

MINISTERUL EDUCAȚIEI, CULTURII ȘI CERCETĂRII AL REPUBLICII MOLDOVA
UNIVERSITATEA DE STAT „ALECU RUSSO” DIN BĂLȚI
FACULTATEA DE DREPT ȘI ȘTIINȚE SOCIALE
CATEDRA DE DREPT

DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT
PARTEA SPECIALĂ
(suport de curs)

Autori:
Corneliu VRABIE, conf. univ., dr.
Ion DĂNOI, conf. univ., dr.

Bălți - 2021

CZU 341.9(075.8)

V -93

Discutat și aprobat la ședința Catedrei de drept

Proces-verbal nr. 10 din 30.06.21

Șeful Catedrei de drept _____ conf. univ., dr. Ina ODINOKAIA

Discutat și aprobat la ședința Consiliului Facultății de Drept și Științe Sociale

Proces-verbal nr. 11 din 30.06.21

Decanul Facultății de Drept și Științe Sociale _____ conf. univ., dr. Vitalie RUSU

Cuprins

TEMA 1. PERSOANA FIZICĂ ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT	5
1. Condiția juridică a străinului	5
1.1. Considerații generale asupra condiției juridice a străinului	5
1.2. Condiția juridică a străinilor și conflictele de legi	7
1.3. Condiția juridică a străinilor și dreptul internațional public	8
1.4. Forme ale condiției juridice a străinilor	10
1.5. Intrarea străinilor în Republica Moldova	12
1.6. Șederea străinilor în Republica Moldova	12
1.7. Ieșirea străinilor din țară	13
1.8. Personalul diplomatic/consular, dreptul de azil, expulzarea și extrădarea	13
1.9. Drepturile străinilor în Republica Moldova	14
1.10. Proprietatea asupra terenurilor	14
1.11. Dreptul la muncă	16
1.12. Obligațiile străinilor în Republica Moldova	17
2. Statutul personal și componentele acestuia	18
2.1. Conținutul normei conflictuale în domeniul capacității	18
2.2. Delimitarea capacității de folosință de condiția juridică a străinului	23
2.3. Începutul capacității de folosință	24
2.4. Încetarea capacității de folosință	26
2.5. Soluțiile propuse pentru conflictul de legi în materia capacității de exercițiu	30
3. Numele persoanei fizice	34
4. Domiciliul persoanei fizice	34
TEMA 2. PERSOANA JURIDICĂ ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT	34
1. Persoane juridice naționale și persoane juridice străine.	34
2. Statutul persoanei juridice.	35
3. Naționalitatea persoanei juridice	35
4. Determinarea naționalității persoanei juridice	37
5. Domeniul de aplicare a legii naționale	39
5. Recunoașterea persoanei juridice străine	40
6. Statutul reprezentanței, sucursalei și filialei persoanei juridice	41
TEMA 3. RELAȚIILE DE FAMILIE ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT	41
1. Căsătoria în dreptul internațional privat	41
1.1. Calificarea căsătoriei în dreptul internațional privat	41
1.2. Încheierea căsătoriei	42
1.3. Recunoașterea căsătoriilor încheiate în străinătate	46
1.4. Efectele căsătoriei cu element de extraneitate	50
2. Desfacerea căsătoriei în dreptul internațional privat	54
2.1. Competența instanțelor Republicii Moldova în materie de divorț	54
2.2. Competența instanțelor străine în cauzele de divorț privind cetățenii moldoveni	54
2.3. Legea aplicabilă divorțului după dreptul internațional privat al Republicii Moldova	55
3. Ocrotirea minorilor în dreptul internațional privat	55
4. Adopția internațională	56
TEMA 4. LEGEA APLICABILĂ CONTRACTELOR	59
1. Legea aplicabilă contractelor prin voința părților	59
2. Determinarea legii aplicabile de către instanța de judecată	61
TEMA 5. NORMELE CONFLICTUALE PRIVIND BUNURILE	64
1. Regula aplicării legii locului situării bunului în materia statutului real	64
2. Domeniul de aplicare a legii statutului real	68

3. Excepții de la aplicarea legii statutului real pentru anumite categorii de bunuri	76
TEMA 6. NORMELE CONFLICTUALE PRIVIND SUCCESIUNEA	81
1. Soluții propuse în determinarea legii aplicabile succesiunii	81
2. Determinarea legii aplicabile succesiunii (lex succesionis) în R. Moldova	83
3. Domeniul de aplicare a legii moștenirii	83
TEMA NR.7. PROCESUL CIVIL INTERNAȚIONAL	85
1. Noțiunea procesului civil internațional	85
2. Conflictul de jurisdicție în dreptul internațional privat și soluțiile propuse	86
3. Competența jurisdicțională în dreptul internațional privat moldovenesc	87
4. Legea aplicabilă în procesele de drept internațional privat.	88
5. Condiția străinului ca parte în proces	89
TEMA 8. RECUNOAȘTEREA ȘI EXECUTAREA HOTĂRÂRILOR JUDECĂTOREȘTI STRĂINE	90
1. Noțiunea de hotărâre judecătorească străină	90
2. Regimul juridic al hotărârilor judecătorești străine	91
3. Recunoașterea hotărârilor judecătorești străine	91
4. Executarea silită a hotărârilor judecătorești străine	97
Bibliografie:	100

TEMA 1. PERSOANA FIZICĂ ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT

1. **Condiția juridică a străinilor.**
2. **Statutul personal al persoanei fizice în dreptul internațional privat.**
3. **Numele persoanei fizice în dreptul internațional privat.**
4. **Domiciliul persoanei fizice în dreptul internațional privat.**
5. **Reședința persoanei fizice în dreptul internațional privat.**

1. Condiția juridică a străinului

1.1. Considerații generale asupra condiției juridice a străinului

1. *Noțiunea de străin*

Potrivit Dicționarului Politic¹, străinul este privit în sensul larg al termenului (cel de persoană fizică), el fiind definit ca „orice individ ce nu posedă naționalitatea statului în care se găsește” (această definiție condiționând caracterul de extraneitate al persoanei în funcție de teritoriul pe care se află, precum și de criteriul cetățeniei pe care o deține respectiva persoană).

Sunt străini în sensul legii noastre, persoanele care nu au cetățenia Republicii Moldova, fie că au cetățenie străină, fie că nu au nici o cetățenie (apatrizii) - art. 3 din Legea nr.200 din 16.07.2010 privind regimul străinilor în Republicii Moldova².

Spre deosebire de străin ca persoană fizică, legislația cunoaște ca subiect de drept și străinul persoană juridică (elementul de extraneitate fiind dat în acest caz de înregistrarea în registrul altui stat decât Republica Moldova, precum și de naționalitatea sa, care nu este moldovenească). Persoana care se găsește pe teritoriul unui stat fără a avea cetățenia acestuia se numește străin. Astfel, potrivit reglementărilor noastre sunt străini persoanele care nu au cetățenia Republicii Moldova, dar are dovada apartenenței sale la un alt stat. Apatridul este asimilat cu cetățeanul străin. Totuși există deosebiri între aceștia. Astfel:

- a) unele texte (expulzarea) se referă numai la cetățenii străini, apatrizii cu domiciliul în țara nu se expulzează;
- b) statutul personal al apatridului este supus legii domiciliului, iar în lipsă legii reședinței;
- c) dovada cetățeniei și identității sunt supuse unor reglementări proprii;
- d) cetățenii străini beneficiază de acordurile încheiate cu statul respectiv;
- e) cetățenii străini beneficiază de protecție diplomatică și consulară.

Pentru lumea contemporană multitudinea relațiilor sociale internaționale și procesul migrațional intens la nivel mondial prezintă o realitate ce o caracterizează.³ Numărul străinilor, aflați temporar sau permanent în altă țară, sporește încontinuu, creșterea fiind cauzată de mai mulți factori de ordin social, economic, politic, cultural, științific etc. Schimbul internațional de valori materiale și spirituale, datorat acestei situații existente, își pune amprenta asupra circuitului civil internațional care nu ar fi posibil fără atribuirea persoanei străine a calității de subiect de drept, de participant al acestor raporturilor juridice cu element străin.

Amplificarea și diversificarea relațiilor internaționale creează condiții pentru nașterea într-o măsură tot mai mare a unor raporturi juridice între persoane fizice și persoane juridice, cuprinzând unul sau mai multe elemente de extraneitate și care dau naștere unor situații conflictuale. Reglementarea conflictelor de legi apărute ca urmare a existenței raporturilor cu element străin, chiar dacă mai reprezintă astăzi un domeniu mult discutat, totuși, jurisprudența și doctrina juridică este pusă, în prezent, în fața unui fapt împlinit – a existenței (alături de “tradiționalele” ramuri de

¹ Tamaș Sergiu, Dicționar politic. Instituțiile democrației și cultura civică. Editura Academiei Române, București, 1993, p. 112.

² Legea privind regimul străinilor în Republicii Moldova, nr.200 din 16.07.2010. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.179-181, art Nr : 610.

³ Vrabie C. , Aspecte evolutive ale protecției juridice ale străinului – premisa apariției dreptului internațional privat. În “Revista Națională de Drept”, nr.7, 2002, p. 55.

drept chemate să reglementeze raporturile juridice ce nu trec jurisdicția unui stat) unui sistem reprezentat de o ramură autonomă – dreptul internațional privat.⁴

Cum numai străinul ca persoană fizică face obiectul lucrării de față, vom încerca să expunem regimul juridic pe care-l acordă acestuia legea Republicii Moldova, în cele mai importante domenii.

Regimul juridic aplicabil străinului persoană fizică de către legea Republicii Moldova reprezintă un conglomerat de drepturi și obligații specifice raporturilor juridice ale străinilor, care aparțin diferitelor ramuri de drept și care alcătuiesc ceea ce în doctrină poartă denumirea de condiție juridică a străinului.⁵

Într-o opinie, condiția juridică a străinului este privită *lato sensu* (cuprinzând toate normele specifice aplicabile străinilor) și *stricto sensu* (folosită spre a delimita o altă instituție, cea a conflictului de legi, care reglementează legea după care să se exercite drepturile și obligațiile străinului).

Pe de-o parte, condiția juridică a străinului este determinată, ca ansamblu de drepturi și obligații specifice, de legea statului în care se află străinul în mod temporar (legea statului de reședință), ceea ce face ca unii autori să-i recunoască un caracter unilateral.⁶

Aceiași autori consideră însă că, în definirea regimului juridic al străinului, statul de rezidență îl tratează pe străin în concordanță cu propriile sale interese, iar statul de cetățenie/de domiciliu îi asigură un regim apropiat de cel al propriilor supuși.

Sistemul normativ al acestei ramuri este format atât din norme conflictuale – geneza dreptului internațional privat și rolul cărora constă în a face trimitere la sistemul de drept aplicabil – cât și din norme materiale care determină direct drepturile și obligațiile într-un raport juridic cu element de extraneitate. Metoda cea mai utilizată de studiere a evoluției dreptului internațional privat, este aceea de a prezenta determinantele economico-sociale și istorico-cronologice ale dezvoltării sale. În doctrina de specialitate s-au evidențiat, de fapt, patru premise ale apariției și edictării normelor dreptului internațional privat.⁷

Acești factori, dacă ar fi să-i enumerăm sunt: existența în plan politico-teritorial a unor state, provincii, precum și a altor entități statale ce beneficiază de suveranitate; prezența unui intens circuit de bunuri, valori și persoane între aceste statalități; existența în cadrul acestor entități a unor sisteme juridice de drept privat proprii lor și diferite prin conținut de la un stat la altul; recunoașterea străinului a drepturilor dobândite conform legii sale personale și atribuirii acestuia unui minim de drepturi și a calității de subiect de drept pe un alt teritoriu decât al său.⁸

Numai prin întrunirea cumulativă a tuturor acestor piloni, se poate fundamenta un raport juridic cu element străin, atrăgând după sine și o reglementare juridică specifică. Dacă primele trei premise au cunoscut, comparativ, o prezență de-a lungul istoriei, în ceea ce privește protecția străinului, lucrurile au evoluat mai lent.⁹

În prezent, statutul personal este supus legii unei anumite țări. Statutul personal se referă la capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu a persoanei fizice, precum și la cetățenie, domiciliul și starea civilă. Caracterul extrateritorial statutului i-l oferă norma conflictuală *lex patriae*, fiind tradițională în dreptul internațional privat (*lex domicilii* este folosită în sistemele de drept de origine anglo-saxonă) și care leagă reglementarea regimului juridic al statutului personal de legea cetățeniei persoanei fizice. Această situație naște conflictul de legi în materia capacității de exercițiu al persoanei fizice străine.¹⁰

⁴ Vrabie C., op.cit., p. 55.

⁵ Băieșu V. Căpățînă I. Drept internațional privat. Editura „Tipografia Centrală”, Chișinău, 2002, p. 167.

⁶ Filipescu Ion P. Drept internațional privat. Editura Actami, București, 1997, p. 80.

⁷ Filipescu Ion P., op.cit, p. 80.

⁸ Ibidem, p. 81.

⁹ Vrabie C. , op.cit., p. 56.

¹⁰ Antonescu Mădălina-Virginia. Regimul juridic al străinului în România. Străinul – persoană fizică. Editura ALL BECK, București, 2001, p. 7.

În același timp, condiția juridică a străinului conține o reglementare materială și reprezintă totalitatea drepturilor și obligațiilor oferite străinului de statul pe teritoriul căruia acesta se află. Condiția juridică a străinului prezintă legătură cu conflictul de legi, în principal, prin faptul, că numai în măsura în care se recunoaște străinului un anumit drept se pune problema conflictului de legi.¹¹ Astfel, conținutul capacității de folosință se stabilește de statul pe teritoriul căruia se află acesta, iar capacitatea de exercițiu este reglementată de legea sa națională, fiind în măsură să nască conflictul de legi. Recunoașterea străinului (cetățean străin sau apatrid) a calității de subiect de drept și a extraterritorialității statutului său personal, astăzi nu poate fi conceput decât ca atare.

În sens larg se poate vorbi de condiția juridică a străinului și în cazul persoanelor juridice. Totalitatea normelor juridice pe care le poate avea străinul alcătuiesc condiția juridică a străinului. În ce privește conținutul sau domeniul condiției juridice a străinului, trebuie precizat că, pe de o parte, se referă la drepturi și obligații care aparțin de diferite ramuri de drept și, pe de altă parte, dispozițiile legale care stabilesc aceste drepturi și îndatoriri se găsesc în diferite acte normative interne și izvoare internaționale.

Așadar, condiția juridică a străinului nu se reduce la acele acte normative care privesc special pe străini, cum este Legea din 29 decembrie 1994. Condiția juridică a străinilor are un caracter unilateral, în sensul că este stabilită de statutul de reședință al străinului.

Totalitatea normelor juridice pe care le poate avea străinul pe teritoriul altui stat alcătuiesc condiția juridică a acestui străin. Conținutul condiției juridice a străinului pe de o parte este reglementat de diferite acte normative interne și pe de altă parte de izvoarele internaționale.

Așadar, condiția juridică a străinului nu se reduce la acele acte normative care privesc special pe străini, cum este, de exemplu, Legea nr.200 din 16.07.2010 privind regimul străinilor în Republicii Moldova, ci apare reglementată și de alte legi aparținând altor ramuri de drept din statul de reședință al străinului, cum ar fi:

- Constituția Republicii Moldova din 29 iulie 1994//*Monitorul Oficial nr.1 din 12.08.1994*(care instituie regimul național străinilor);
- Legea Republicii Moldova nr.274 din 27.12.2011 privind integrarea străinilor în Republica Moldova//*Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.48 din 13.02.2013*;
- Legea Republicii Moldova nr.180 din 10.07.2008 cu privire la migrația de muncă// *Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.162-164 din 29.08.2008*;
- Legea cetățeniei Republicii Moldova nr.1024 din 2000//*Monitorul Oficial nr.98-101/709 din 02.06.2000*;
- Legea Republicii Moldova nr.273 din 1994 privind actele de identificare din sistemul național de pașapoarte//*Monitorul Oficial nr.9/89 din 09.11.1994*;
- Legea Republicii Moldova nr.100 din 2001 privind actele de stare civilă//*Monitorul Oficial nr.96-97/765 din 26.04.2001*;
- Legea Republicii Moldova nr.269 din 1994 cu privire la ieșire și intrarea în Republica Moldova//*Monitorul Oficial nr.6/54 din 26.01.1995*;
- Legea Republicii Moldova nr.270 din 18.12.2008 cu privire la azilul în Republica Moldova//*Monitorul Oficial nr.53-54 din 13.03.2009*;
- Hotărârea Guvernului Republicii Moldova nr.376 din 1995 cu privire la măsurile suplimentare de realizare a Sistemului național de pașapoarte//*Monitorul nr.34/344 din 24.08.1995*;
- Hotărârea Guvernului Republicii Moldova nr.33/22.01.2004 pentru aprobarea Regulamentului privind eliberarea de invitații cetățenilor străini și apatrizilor //*Monitorul Oficial nr.19-21/160, 30.01.2004* etc.

1.2. Condiția juridică a străinilor și conflictele de legi

Condiția juridică a străinilor este distinctă de conflictele de legi în domeniul stării și capacității persoanelor. Delimitarea acestor noțiuni se concretizează sub două aspecte diferite:

¹¹ Pricopi A. , Fuerea A. Dreptul internațional privat – note de curs. Editura Actami, București, 1999, p. 67.

- a. normele care interesează condiția juridică a străinilor sunt materiale, pe când un conflict de legi se soluționează prin norme conflictuale.
- b. drepturile și obligațiile străinului sunt stabilite de legea statului unde se află și nu de legea lui personală.

În acest fel, condiția juridică a străinului se referă la capacitatea de folosință, iar conflictul de legi la capacitatea de exercițiu. În același timp, condiția juridică a străinului nu se identifică cu capacitatea de folosință, aceasta din urmă ridică și probleme ce dau naștere la conflicte de legi. Astfel de probleme sunt determinarea legii ce reglementează începutul și sfârșitul capacității de exercițiu, precum și a legii aplicabile anumitor incapacități de exercițiu. De aici rezultă că condiția juridică a străinului interesează direct conținutul capacității de folosință a persoanei fizice, dar și aici unele aspecte vor fi reglementate de legea personală a străinului. Totuși, s-a argumentat pe bună dreptate că există o legătură între condiția juridică a străinilor și conflictele de legi sub aspect că numai în măsura în care se recunoaște străinului un anumit drept se pune problema: care va fi legea aplicabilă capacității de exercițiu care va permite valorificarea acestui drept. Datorită acestei interdependențe, se ridică două întrebări: ordinea în care apar, și legea aplicabilă.

- a) În ce privește ordinea în care se ridică - problema condiției juridice a străinului se pune în toate cazurile înaintea conflictului de legi. Într-adevăr numai dacă se recunoaște străinului un anumit drept se pune problema determinării legii aplicabile raportului juridic cu element de extraneitate.
- b) În ce privește legea aplicabilă, fiecare stat este îndreptățit să reglementeze intrarea, șederea și ieșirea străinilor de pe teritoriul său, precum și de a stabili drepturile și obligațiile ce le pot avea. Prin urmare, conținutul capacității de folosință a străinului se stabilește de statul pe teritoriul căruia se găsește străinul, iar nu de statul căruia el aparține. Acest drept al fiecărui stat de a stabili regimul juridic al străinilor aflați pe teritoriul său rezultă din principiul suveranității de stat.

1.3. Condiția juridică a străinilor și dreptul internațional public

Într-o opinie¹², se recunoaște dreptului internațional public influența în reglementarea instituției condiției juridice a străinului. De fapt, prin natura sa complexă, instituția are legătură și cu alte ramuri de drept din cadrul *dreptului public*, administrativ, penal, constituțional, chiar și financiar.

Condiția juridică a străinului este strâns legată de cetățenie, străinul definindu-se în funcție de criteriul cetățeniei ca apartenență juridică a individului la un stat, legătură a cărei existență și importanță este recunoscută în ambele opinii, un argument pentru a dovedi apartenența condiției juridice a străinului la sfera dreptului privat.¹³

În dreptul internațional privat, obiectul preocupării îl constituie tocmai conflictele de legi și de jurisdicții, normele conflictuale (de reglementare și soluționare a acestor conflicte) constituind ansamblul care-l definește și îl formează ca ramură de drept specifică.

Cetățenia este privită, în cadrul dreptului internațional privat, tocmai ca un *punct de legătură* în soluționarea conflictului de legi (cetățenia oferă criteriul pentru stabilirea *legii naționale* a străinului în funcție de care se poate determina starea, capacitatea, relațiile de familie ale persoanei fizice sau pot fi stabilite condițiile, efectele și anularea unei hotărâri de constatare a morții prezumate, a absenței ori a dispariției persoanei fizice; legea națională determinată pe baza cetățeniei hotărăște care sunt condițiile de fond pentru încheierea căsătoriei; relațiile personale și patrimoniale dintre soți, divorțul și efectele căsătoriei, filiația copilului din căsătorie sunt guvernate de legea națională a adoptatorului și a adoptatului etc.).¹⁴

Cetățenia este punctul de legătură în cazul moștenirii legale mobiliare, determinând legea națională pe care defunctul o avea la data morții.

¹² Popescu Tudor Radu. *Drept internațional privat*, Editura Romfel, București, 1993, p. 9.

¹³ Antonescu Mădălina-Verginia, op.cit., p. 7.

¹⁴ Ibidem.

În această opinie, cetățenia este privită ca o instituție a dreptului internațional privat, iar modalitățile de dobândire sau de pierdere a cetățeniei au incidență și în ceea ce privește condiția juridică a străinului.

Astfel fiind, cetățenia atrage după sine includerea „condiției juridice a străinului” în sfera dreptului internațional privat.

În al doilea rând, *conflictul de legi* are legătură cu condiția juridică a străinului, aceasta existând doar în măsura în care străinilor li se acordă drepturi în statul-gazdă. Procedura de drept internațional privat¹⁵ are, de asemenea, aplicabilitate în ceea ce privește această instituție (egalitatea procedurală a străinilor cu naționali, în drepturile și obligațiile referitoare la procedura în fața instanțelor Republicii Moldova). Pe de altă parte, condiția juridică a străinului are o natură juridică mixtă, fiind formată dintr-un ansamblu concret de drepturi și obligații.

Dar cetățenia este o instituție a dreptului public, reglementând orturile dintre stat și indivizi, prin norme cu caracter unilateral. „Condiția juridică a străinului”, ca instituție, își află reglementa în normele interne și cele internaționale, pe care Republica Moldova le-a semnat ca stat membru al comunității *internaționale*. Deci, „condiția juridică a străinului” este definită în mod egal de convenții, tratate de asistență juridică; de convenții consulare sau de evitare a dublei impuneri; de convenții comerciale și de cooperare tehnico-economice; de convenții pentru promovarea și garantarea investițiilor; însă cele mai importante prevederi internaționale cu incidență la situația străinilor sunt cele din domeniul drepturilor omului, care au prioritate față de legile Republicii Moldova, printr-o consacrare constituțională. De asemenea, prin principiile impuse în declarația Universală a drepturilor Omului (nediscriminarea între persoanele umane; interzicerea torturii; dreptul la proprietate; dreptul la respectarea vieții; azilul politic; libertatea de circulație, egalitatea în fața legii; dreptul la viață și libertate; dreptul la personalitate juridică), condiția juridică a străinului împrumută ca fundament prevederi cu caracter de generalitate, care nu se supun conflictelor dintre legi (ceea ce intră în sfera dreptului privat sau internațional privat) din moment ce fiecare țară membră a Națiunilor Unite le-a adoptat în legislația sa; ea reprezintă, deci, un domeniu dreptului public.¹⁶

Pe de altă parte, condiția juridică a străinului este considerată instituție proprie dreptului internațional privat. Alți autori¹⁷ consideră că, dimpotrivă, instituția luată în discuție ar aparține dreptului public; ei văd în legătura strânsă între cetățenia și condiția străinului. Prin drepturile și obligațiile stabilite de statul-gazdă, instituția aparține deopotrivă ramurilor de drept care impun acest conținut specific; ea poate fi studiată și în cadrul altor discipline decât dreptul internațional privat: de exemplu, în cadrul dreptului constituțional, administrativ, dreptului muncii, dreptului comercial, civil, penal, fiscal etc.

Deși este o instituție care nu este reglementată prin norme conflictuale, ci constituită majoritar din norme materiale moldovenești, totuși nu putem clasifica condiția juridică a străinului printre instituțiile dreptului intern; natura sa este extrem de bine caracterizată prin impactul dintre norma internă a unui stat și persoana care nu aparține statului emitent al acelor norme - este firesc deci, ca această instituție să aparțină dreptului internațional privat, deși conținutul său este format din drepturile și obligațiile reglementate de legea internă.

Este adevărat că instituția juridică luată în discuție este tratată și în cadrul altor discipline decât dreptul internațional privat, dar acestea efectuează o studiere tangențială, secundară a acestei instituții, care nu le este fundamentală și caracteristică. Dreptul internațional privat, recunoscând-o alături de „calificare”, „retrimiteră”, „conflict de legi”, printre instituțiile sale specifice, acordă o tratare unitară și un caracter fundamental condiției juridice a străinului, introducând-o în obiectul său de studiu și consacrandu-i o abordare care nu este secundară, ci se înscrie în rândul altor instituții specifice acestei ramuri de drept.¹⁸

¹⁵ Sitaru Dragoș Alexandru. *Drept internațional privat*. Ed. Aclami, București, 1997

¹⁶ Antonescu Mădălina-Verginia, op.cit., p. 8; Popescu Tudor Radu, op.cit., p. 10.

¹⁷ Dragoș Alexandru Sitaru *Drept internațional privat*. Editura Actami, București, 2001, p. 78.

¹⁸ A. Băieșu, I. Căpățină, op.cit., p. 167.

Pentru toate aceste considerente, subscriem acelor teze care apreciază că condiția juridică a străinului, deși având o natură *mixtă*, formată dintr-un ansamblu de drepturi și obligații caracteristicile unor ramuri de drept diferite, apare ca o instituție *specifică* și deci, *distinctă, cu natură juridică proprie, în cadrul dreptului internațional privat*.

1.4. Forme ale condiției juridice a străinilor

Condiția juridică a străinului poate prezenta mai multe forme. Principalele forme utilizate în practică sunt următoarele: regimul național, regimul reciprocității, regimul clauzei națiunii celei mai favorizate, regimul special.

Regimul național

Prin regim național se înțelege că străinii beneficiază, în principiu, de drepturile pe care le au cetățenii. Egalitatea de tratament între cetățenii proprii și străini privește drepturile civile și garanțiile individuale. Acceptat în majoritatea legislațiilor naționale, regimul tratamentului național reprezintă dreptul comun în materie. Aplicarea regimului național nu se referă și la drepturile politice. Conferind posibilitatea de a participa la exercitarea puterii, drepturile politice sunt rezervate numai cetățenilor proprii. Regimul național este apropiat dar nu identic cu cel al cetățenilor. Pentru străini există anumite instituții care nu se referă și la cetățeni. De exemplu, regimul intrării, șederii și ieșirii străinilor.

Legea locală poate să impună și unele condiții pentru exercitarea unor drepturi de către străini. În acest sens, angajarea în muncă a străinilor. Tot potrivit legii locale, străinul poate să aibă mai multe drepturi decât în propria țară.¹⁹

În Republica Moldova, regimul național este consacrat în mai multe acte normative. Astfel, acest regim este consacrat, în primul rând de Constituția Republicii Moldova din 29 iulie 1994 în art.19 al.1 “cetățenii străini și apatrizii au aceleași drepturi și îndatoriri ca și cetățenii Republicii Moldova cu excepțiile stabilite de lege”. De asemenea, același conținut îl are și art.1588 care prevede că “Cetățenii străini se bucură în Republica Moldova de capacitatea juridică civilă în aceeași măsură ca și cetățenii Republicii Moldova. Anumite excepții pot fi stabilite de legea Republicii Moldova.”

Clauza națiunii celei mai favorizate

Prin regimul clauzei națiunii celei mai favorizate se înțelege că străinii, cetățeni ai unui anumit stat, beneficiază de drepturi la fel de favorabile cu acelea acordate cetățenilor oricărui alt stat terț.

Clauza națiunii celei mai favorizate asigură o egalitate abstractă, fără a indica cuprinsul real al drepturilor. Spre deosebire de regimul național, drepturile conferite se referă la străinul dintr-o țară terță și nu la cetățeanul statului concedent.

Tratamentul națiunii celei mai favorizate se acordă printr-o convenție internațională. Înțelegerea părților poate fi bilaterală sau multilaterală. De obicei, statele contractante își asumă angajamentul de acordare reciprocă a clauzei națiunii celei mai favorizate, printr-o clauză bilaterală.

Clauza națiunii celei mai favorizate poate avea o sferă largă de aplicare, referindu-se la ansamblul relațiilor dintre statele părți. În practică însă clauza precizează domeniile în care se acordă drepturile, circumstanțiind aplicarea tratamentului favorizant.²⁰

Clauza națiunii celei mai favorizate poate prezenta și unele limitări sau restricții.²¹ Complexitatea unor situații juridice ori interesul de a le proteja determină unele rezerve în extinderea anumitor avantaje. Derogările de la aplicarea tratamentului națiunii celei mai favorizate se referă la uniunile vamale, zonele liberului schimb, traficul de frontieră, regimurile preferențiale.

Principiul națiunii celei mai favorizate se deosebește de principiul nediscriminării. Dacă potrivit principiului nediscriminării orice stat are dreptul să ceară de la alte state crearea aceluiași

¹⁹ Ioan Macovei, op.cit., p.160.

²⁰ Ibidem, p.163.

²¹ Mihai Vasile Iacotă, op.cit., p.194.

condiții de care se bucură toate statele, adică generale și comune pentru toți, atunci potrivit principiului națiunii celei mai favorizate se creează condiții mai favorabile.

Principiul națiunii celei mai favorizate se stabilește întotdeauna pe cale convențională, în timp ce principiul nediscriminării nu necesită prevederea sa pe cale convențională. Aceasta este o regulă generală care decurge din principiul egalității statelor. În același timp introducerea în convenția internațională a clauzei națiunii celei mai favorizate împiedică promovarea măsurilor discriminatorii.²²

Regimul special

Prin regim special se înțelege că drepturile acordate străinilor sunt precizate prin legi sau convenții internaționale.

Drepturile recunoscute străinilor de către legi ori convenții internaționale sunt individualizate prin enumerarea lor. Această modalitate se practică în tratatele de asistență juridică, acorduri de prevederi sociale sau convenții de cooperare economică și tehnico-științifică internațională.

Regimul special se întregește cu tratamentul național și clauza națiunii celei mai favorizate. Tot regimul special se poate folosi împreună cu reciprocitatea.²³

Regimul reciprocității

Prin regimul reciprocității se înțelege că anumite drepturi sunt conferite străinilor sub condiția ca statul străin să asigure, la rândul său, un tratament identic.

Regimul reciprocității se poate aplica împreună cu regimul național, acordându-se străinilor unele drepturi rezervate naționalilor. Reciprocitatea poate fi de 3 feluri:

- legislativă
 - diplomatică
 - de fapt.
1. Reciprocitatea legislativă presupune o identitate între dispozițiile normative, care reglementează condiția străinului, în cele două state. În țara străinului, legislația trebuie să acorde aceleași drepturi și celor care nu sunt cetățeni.
 2. Reciprocitatea diplomatică rezultă din prevederile incluse într-o convenție internațională.
 3. Reciprocitatea de fapt constă în practica din statele în cauză. Potrivit practicii existente, hotărârile pronunțate de autoritățile dintr-o țară sunt susceptibile de efecte în statul de origine.²⁴

Întrucât în legislațiile naționale ale statelor există deosebiri importante, în legătură cu reciprocitatea pot apărea anumite dificultăți. Ele constau în următoarele. În dreptul internațional privat se deosebesc, de regulă, două tipuri de reciprocitate: *materială* și *formală*.

Prin **reciprocitatea materială** se înțelege acordarea persoanelor fizice și juridice ale unui stat străin aceeași sumă de drepturi și competențe, de care se bucură naționalii în țara respectivă (de origine).

În cazul **reciprocității formale** persoanelor fizice și juridice li se acordă astfel de drepturi, care decurg din legislația locală. Ei pot fi situați pe o poziție egală cu persoanele fizice și juridice naționale.

Pe o parte, în virtutea principiului reciprocității formale, cetățenilor străini aflați în Republica Moldova li se acordă drepturi, de care se bucură cetățenii Republicii Moldova, în același timp bucurându-se și de astfel de drepturi de care nu beneficiază în țara lor. Pe de altă parte, străinii nu pot cere să li se acorde drepturi de care beneficiază în țara lor, dacă acordarea unor astfel de drepturi nu este prevăzută de legislația Republicii Moldova.²⁵

În relațiile Republicii Moldova cu statele străine în multe cazuri acordarea străinilor același volum de drepturi este imposibil datorită deosebirilor de reglementare. Așa fiind, reciprocitatea în practica noastră de drept internațional privat trebuie înțeleasă ca “formală” și nu ca “materială”.

²² Богуславский М.М. Международное частное право. Изд. Юристъ. Москва, 1999, p.97 și urm;

²³ Ioan Macovei, op.cit., p.163-164.

²⁴ Ibidem, p. 164.

²⁵ Богуславский М. М. Международное частное право. Москва. „Международные Отношения”, 1994, p. 102-103.

1.5. Intrarea străinilor în Republica Moldova

Străinii pot intra în Republica Moldova în scop oficial, pentru afaceri, pentru activități de presă, pentru angajare în muncă sau pentru studii, ca turiști, în tranzit sau în alte interese. Legea cu caracter special care reglementează această procedură este Legea Nr.269-XIII din 09.11.94 cu privire la ieșirea și intrarea în Republica Moldova²⁶, precum și mai multe prevederi ale Legii nr.200 din 16.07.2010 privind regimul străinilor în Republicii Moldova.

Cetățenii străini pot intra pe teritoriul Republicii Moldova în baza actelor de identitate naționale în vigoare și a actelor prin care se acordă dreptul de intrare în Republica Moldova. Străinii pot intra pe teritoriul nostru prin orice punct de control pentru trecerea frontierei de stat, deschis traficului internațional, precum și prin alte locuri în condițiile stabilite prin acorduri și înțelegeri încheiate de Republica Moldova cu statele vecine.

Dreptul de a invita în Republica Moldova persoane particulare din străinătate îl au, de la vârsta de 18 ani, cetățenii Republicii Moldova, cetățenii străini și apatrizii domiciliați pe teritoriul ei. Temei pentru eliberarea invitației îl constituie cererea acestora sau a reprezentanților lor legali.

Organele competente eliberează invitație de un model stabilit, comunicând solicitantului în scris. Această procedură de eliberare a invitației nu se raportează la cetățenii străini care intră în Republica Moldova cu chestiuni de serviciu, pe linie de stat, inclusiv în componența unor delegații oficiale.

Intrarea străinilor în țara noastră poate fi refuzată în unele situații. Cetățeanului străin sau apatridului i se poate refuza eliberarea invitației sau permisului de ședere în cazul în care (art. 9 din Legea nr.269/1994):

- a. prezintă pericol pentru siguranța națională, ordinea, sănătatea și morala publică.
- b. a comis infracțiuni contra păcii, infracțiuni grave de altă natură, inclusiv militare sau crime contra umanității.
- c. în timpul șederii anterioare în Republica Moldova a încălcat legislația în vigoare.
- d. a comunicat cu premeditare informații false despre sine.²⁷

1.6. Șederea străinilor în Republica Moldova

Străinii pot veni în țara noastră pentru o ședere temporară ori cu intenția de a-și stabili domiciliul. Ei vor fi luați în evidența de către organele competente.

Dreptul de ședere a străinului în Republica Moldova este stabilit în invitația eliberată de organele competente. Această invitație este valabilă în decursul unui an de la data eliberării.

Potrivit art.7 din Legea privind intrarea și ieșirea din Republica Moldova, cetățenii și apatrizii care au intrat în Republica Moldova pentru un termen de până la 90 de zile sunt obligați să se înregistreze la organele de evidență a populației teritoriale, iar cei care au intrat pentru un termen de peste 90 de zile se pot stabili temporar sau permanent numai după ce Biroul Migrație și Azil le eliberează permisul de ședere permanentă în al cărei temei organele de evidență a populației le acordă permise de ședere. Dreptul de ședere este de două tipuri: dreptul de ședere provizoriu și dreptul de ședere permanentă. Dreptul de ședere provizoriu se eliberează:

a) lucrătorilor - pe un termen de până la un an, cu posibilitatea prelungirii ei, la cererea titularului, pe noi termene a câte un an;

b) fondatorului întreprinderii cu investiții străine și persoanelor cu funcții de conducere din cadrul acestei întreprinderi (conducătorului și adjuncților săi), sosiți pentru un anumit timp în Republica Moldova - pe termenul solicitat, care nu va fi mai mare de 5 ani, cu posibilitatea prelungirii adevărinitei pe noi termene; imigranților înmatriculați în instituțiile de învățământ din Republica Moldova - pentru întreaga perioadă de studii;

²⁶ Legea cu privire la ieșirea și intrarea în Republica Moldova, Nr.269-XIII din 09.11.94. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.48, art. Nr : 144.

²⁷ Antonescu Mădălina-Virginia, *op.cit.*, p. 24.

d) minorilor sosiți în Republica Moldova la rude apropiate - pe un termen de până la 3 ani, cu condiția că aceștia dispun de consimțământul părinților autentificat de notar. Dreptul de ședere permanentă se eliberează străinilor care posedă specialități deosebit de solicitate în țară, specialiștilor de calificare înaltă, invitați de Guvern la propunerea autorităților administrației publice centrale. Imigranților sosiți în Republica Moldova în cadrul imigrației de familie li se conferă dreptul de ședere permanentă. La cerere, permisul de ședere poate fi eliberat pe un termen de până la 3 ani.

Străinul nu poate fi îngădit în drepturile sale de a circula liber pe teritoriul Republicii Moldova, de a-și exercita toate drepturile prevăzute de legislație. În același timp, străinul nu poate depăși termenul de ședere prevăzut de permisul de ședere eliberat de organele de resort.

În timpul șederii străinii sunt obligați de a se conforma tuturor regulilor de ședere impuse de legislația Republicii Moldova. În caz contrar, Republica Moldova își rezervă dreptul de a lua măsurile sancționatorii de rigoare, până la expulzarea străinului din țară.

1.7. Ieșirea străinilor din țară

Străinii pot ieși din Republica Moldova prin punctele de control pentru trecerea frontierei de stat ori prin alte locuri legal stabilite în baza actelor de trecere a frontierei. Dacă străinul se află temporar în țara noastră, el trebuie să părăsească teritoriul Republicii Moldova în termenul de valabilitate a invitației. De asemenea, străinul domiciliat în țară este obligat să părăsească teritoriul Republica Moldova într-un anumit termen, dacă i s-a ridicat dreptul de a rămâne în țara. Străinul urmărit pentru creanțe exigibile datorate unor persoane fizice, persoane juridice sau statului, poate părăsi țara numai după executarea lor.

Străinul învinuit sau inculpat într-o cauză penală nu poate ieși din țară, dacă magistratul dispune instituirea măsurii interdicției de a părăsi localitatea, în scopul bunei desfășurări a procesului penal, indiferent de faza în care acesta se află. De asemenea, străinul care a fost condamnat prin hotărâre judecătorească rămasă definitivă și are de executat o pedeapsă privativă de libertate, nu poate părăsi țara. În aceste situații, străinul poate ieși din țară dacă dovedește că s-a dispus neînceperea urmăririi penale, a fost scos de sub urmărirea penală, ori s-a dispus încetarea urmăririi penale, a fost achitat ori s-a dispus încetarea procesului penal.

1.8. Personalul diplomatic/consular, dreptul de azil, expulzarea și extrădarea

Intrarea, șederea, evidența și ieșirea din țară a persoanelor din această categorie, inclusiv membrii lor de familie, sunt supuse unui regim special.²⁸ Unii străini se bucură de imunități și privilegii în calitatea lor de reprezentanți sau funcționari ai unor organizații internaționale.

Străinii care au primit drepturi de azil în Republica Moldova pot fi scutiți de unele obligații ce le revin. Potrivit art.19 al.2 din Constituție, dreptul de azil se acordă și se retrage în condițiile legii, cu respectarea tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte. În cazul că s-a acordat azilul, celor ce beneficiază de el le revine obligația de a respecta legile Republicii Moldova.

Expulzarea este actul prin care un stat constrânge pe un străin aflat pe teritoriul lui să-l părăsească. În general, se expulzează numai străinii. Potrivit art.17 al.3 din Constituție cetățenii Republicii Moldova nu pot fi expulzați din țară. Străinul aflat temporar în Republica Moldova căruia i s-a ridicat dreptul de ședere și străinul domiciliat în țară căruia i s-a ridicat dreptul de a rămâne în Republica Moldova trebuie să părăsească țara în anumite termene. Dacă nu se conformează acestei obligații, va fi expulzat. Când plecarea din țară nu este posibilă, se va stabili străinului obligația de ședere într-o localitate determinată, până ce plecarea din țară va fi posibilă.

Extrădarea este măsura luată de statul de reședință de a preda altui stat, la cererea acestuia din urmă, o persoană acuzată sau condamnată pentru o infracțiune comisă împotriva statului solicitat.

²⁸ Prevederile, Convenției de la Viena cu privire la relațiile diplomatice din 1961, art.22-46 și a Convenției de la Viena cu privire la relațiile consulare din 1963, art.31-58.

Fapta considerată infracțiune trebuie să fi fost comisă pe teritoriul statului solicitant sau la bordul navei sub pavilionul său. Extradarea se face în temeiul și în condițiile unui tratat internațional ori pe bază de reciprocitate în temeiul hotărârii instanței de judecată (art. 17 al. 4 din Constituție). Cetățenii Republicii Moldova nu pot fi extrădați (art. 17 al.3 din Constituție).

1.9. Drepturile străinilor în Republica Moldova

Dintr-o sinteză asupra celor enunțate mai sus putem marca următoarea retrospectivă a drepturilor de care beneficiază străinii în Republica Moldova. Astfel, cetățenii străini, în țara noastră au aceleași drepturi și îndatoriri ca și cetățenii Republicii Moldova cu excepțiile stabilite de lege. Așadar, regimul național al străinilor are la bază două criterii:

1. străinii au drepturile recunoscute cetățenilor Republicii Moldova.
2. străinii au aceste drepturi cu unele excepții stabilite de lege.

Mai rezultă că temeiul drepturilor recunoscute străinilor este legea și acordul internațional. Regimul național al străinilor nu este identic cu cel rezervat cetățenilor, deoarece există unele instituții care nu se referă decât la străini. Pe de altă parte, regimul național permite străinului să aibă mai multe drepturi decât în țara sa.²⁹ În ce privește drepturile străinilor deosebit:

1. Străinii nu au drepturi politice, adică dreptul de a alege și de a fi ales (dreptul electoral). În acest sens menționăm art.84/1 al.8 din Legea nr.200 din 16.07.2010 care menționează că cetățenii străini și apatrizii nu beneficiază de dreptul de a alege și de a fi ales în organele legislative, executive și în alte organe eligibile, și nici de a participa la sufragiul universal. Cetățenii străini și apatrizii nu pot fi membrii de partide și de alte organizații social politice. De asemenea, cetățenii străini nu pot satisface serviciul militar în forțele armatei ale Republicii Moldova”.

2. Străinii se bucură de libertățile democratice (libertatea conștiinței, inviolabilitatea persoanei, inviolabilitatea domiciliului, secretul corespondenței și a convorbirilor telefonice, libertatea cuvântului, libertatea presei, libertatea întrunirilor, a mitingurilor și a demonstrațiilor).

3. Străinii se bucură de drepturi civile, adică dreptul de proprietate, dreptul de succesiune, drepturile de familie, dreptul de a sta în justiție.

4. Străinul are dreptul la protecție juridică privind persoana și bunurile sale. Astfel, străinii au dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente, altor autorități publice împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele lor legitime. Cetățenii străini beneficiază în procesele de judecată de aceleași drepturi procedurale ca și cetățenii Republicii Moldova.

5. Egalitatea femeii cu bărbatul. Acest principiu își găsește aplicarea și în privința străinilor.

6. Lipsa discriminărilor rasiale, de naționalitate, credință religioasă. De asemenea acest principiu se aplică în privința străinilor.

1.10. Proprietatea asupra terenurilor

Pornind de la prevederile Constituției ca text juridic cu valoare supremă, reiese *modul și condițiile de exercitare a dreptului de proprietate al persoanelor fizice și juridice străine, precum al apatrizilor, pe teritoriul Republicii Moldova sunt guvernate de lege* (art.128). Respectiv, detaliat dreptul străinilor la proprietate este reglementat de Legea nr.200 din 16.07.2010, Codul funciar din 1991, Codul silvic din 1996 etc. Astfel, art.84/6, al.1 din Legea nr.200 din 16.07.2010 prevede că *Străinii au dreptul de a deține casă și alte bunuri în proprietate privată, de a moșteni sau de a testa bunuri, de a exercita dreptul de autor al unei opere literare, artistice sau științifice, al unei descoperiri, invenții, de asemenea au alte drepturi personale nepatrimoniale, iar conform art.4 din Codul funciar, Deținătorii de terenuri cu titlu de proprietate privată pot fi cetățeni ai Republicii Moldova și investitorii străini, în conformitate cu legislația.* Astfel, cetățenii străini nu pot proprietari de terenuri, cu excepția investitorilor străini.

²⁹ Filipescu Ion P., op.cit., p. 225 și urm.

Această incapacitate la care se referă legea în mod expres prezintă că incapacitatea operează, în privința străinilor atât cu privire la situația persoanelor fizice, cât și, conform textului, cu privire la situația persoanelor juridice. Astfel, persoanele străine nu vor putea dobândi în proprietate terenuri aflate în Republica Moldova.³⁰

Legislația operează distincția între cei care pot dobândi proprietatea asupra terenurilor și cei care nu au această posibilitate, prin aplicarea *criteriului cetățeniei*; așadar, pe de o parte criteriul domiciliului nu este folosit, ceea ce înseamnă că în viziunea legii, cetățenii Republicii Moldova cu domiciliul în străinătate pot fi proprietari asupra terenurilor din Republica Moldova; pe de altă parte, criteriul naționalității sau al sediului nu operează cu privire la agenții economici – ceea ce înseamnă că la un comerciant străin persoană fizică, nu operează decât criteriul cetățeniei sale, ceea ce îl face incapabil să dețină în proprietate terenuri în Republica Moldova.³¹

Legislația Republicii Moldova interzice străinilor persoane fizice doar proprietatea asupra terenurilor, prevedere din care rezultă că *un străin persoană fizică poate deține alte drepturi reale, inclusiv posesia, dacă este o stare de fapt temporară* (neîmplinindu-se termenul de 15 ani pentru a fi legitimată prin uzucapiune, care și ea este un mod de dobândire a proprietății). De asemenea, *străinul persoană fizică poate închiria, concesiona terenul situat în Republica Moldova, ori poate exercita asupra lui desmembrămintele dreptului de proprietate*; în același timp, străinul persoană fizică poate dobândi terenul, chiar și cel din fondul silvic, din Republica Moldova prin moștenire (care este considerată un mod de dobândire a proprietății asupra bunului respectiv); legea menționează ca obiect al interdicției termenul general de „terenuri”, ceea ce înseamnă că *toate terenurile*, indiferent de tipul lor (agricole, aferente unor construcții, silvice etc.) sau de modul în care au fost dobândite de străin (prin cumpărare, donație, uzucapiune - considerate moduri de transmitere a proprietății) sunt bunuri exceptate de la deținerea în proprietate de către această categorie de persoane.

Prin „străini” se înțeleg cetățenii străini și apatrizii, având în vedere cazul străinului cu *unică cetățenie*, care să fie alta decât cetățenia Republicii Moldova. Prin urmare, cazul intermediar al străinului cu dublă/multiplă cetățenie, între care și cea a Republicii Moldova, nu este reglementat. Cum potrivit art.1587 Cod civil, legea națională a străinului cu mai multe cetățenii este legea statului în care își are domiciliul sau în lipsă, reședința, rezultă că străinul cu dublă/multiplă cetățenie între care și cea a Republicii Moldova care are domiciliul (și doar în lipsa acestuia, reședința - nefiind permis a se considera lege națională legea statului în care își are una din reședințe, deși domiciliul său se află pe teritoriul unui alt stat) în Republica Moldova, are ca lege națională, legea Republicii Moldova.

Pe de altă parte, posesia, dreptul de proprietate, celelalte drepturi reale și garanțiile reale asupra bunurilor sunt cărmuite de legea locului unde acestea sunt situate – regula stabilită în art. 1601 Cod civil. Reiese *incidența legii Republicii Moldova ca lex rei sitae* (ca lege a locului situării imobilului) asupra situației în care un *străin cu mai multe cetățenii între care și cea a Republicii Moldova* deține în proprietate un imobil în Republica Moldova.

În același timp străinului i se aplică regimuri juridice diferite, în funcție de statutul de legalizare a acestui și în funcție de tipul de raport juridic în care este implicat. Din interpretarea prevederilor legale, putem scoate concluzia că alte bunuri imobile decât terenurile pot face obiect al dreptului de proprietate pentru străini. În același timp, conform art.84, al.2 din Legea nr.200 din 16.07.2010, „*Dreptul de posesiune, de folosință sau de dispoziție asupra unui bun imobiliar aflat pe teritoriul Republicii Moldova nu oferă străinului prioritate la obținerea dreptului de ședere pe teritoriul Republicii Moldova*”. În concluzie, cetățenii străini și apatrizii au dreptul de a dispune de casă și de alte bunuri în proprietate privată, de a moșteni sau de a testa bunuri, de a beneficia de dreptul de autor al unei opere literare artistice și științifice, al unei descoperiri, invenții, precum și alte drepturi personale nepatrimoniale.

³⁰ Baeș Sergiu, Roșca Nicolae, Drept civil. Partea generală. Persoana fizică. Persoana juridică. Editura „Tipografia Centrală”, Chișinău, 2004, p. 123.

³¹ Antonescu Mădălina-Verginia, op.cit., p. 153.

1.11. Dreptul la muncă

I. Permisul de muncă

Potrivit legislației noastre, conform prevederilor enunțate mai sus, noțiunea de „străin” este definită ca fiind o persoană care nu deține cetățenia Republicii Moldova. Prin urmare, cetățeanul străin care mai deține și cetățenia Republicii Moldova nu este considerat „străin”, în sensul legii, și nu i se aplică prevederile acesteia.

Dreptul de ședere provizorie în legătura cu exercitarea dreptului la muncă este reglementată de anumite acte normative, cum ar fi Codul muncii din 28.03.2003, Legii nr.200 din 16.07.2010 privind regimul străinilor în Republica Moldova, Legea nr.180 din 10.07.2008 cu privire la migrația de muncă etc. Astfel, conform art.84/2, al.1 din Legea nr.200 din 16.07.2010, *Străinii cu drept de ședere în Republica Moldova au dreptul la muncă și la protecția muncii în conformitate cu legislația în vigoare și cu permisiunea organelor abilitate din domeniul ocupării forței de muncă.* Străinii sînt supuși la impozite, taxe și alte plăți pe baze generale ca și cetățenii Republicii Moldova, dacă tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte nu stabilesc altfel.

Conform art.5 din Legea nr.180 din 10.07.2008, *Pe teritoriul Republicii Moldova, străinii își desfășoară activitățile de muncă în baza unui permis de ședere provizorie în scop de muncă, iar conform art.6, al.1, În baza deciziei privind acordarea dreptului la muncă și a deciziei privind acordarea dreptului de ședere provizorie în scop de muncă se eliberează permisul de ședere provizorie în scop de muncă în condițiile legii.*

Permisul de muncă este un document oficial care permite încadrarea străinilor în muncă în Republica Moldova. Se eliberează, la cerere, străinilor care:

- c) îndeplinesc condițiile legale privind încadrarea în muncă;
- d) au aplicată viza pentru încadrarea în muncă, pe documentele de trecere a frontierei Republicii Moldova.

Eliberarea permisului se face de către Biroul Migrație și Azil. Pentru obținerea permisului de muncă, patronul sau imigrantul este obligat să adreseze un demers la Birou. Permisul de muncă este de două tipuri: permis de muncă cu termen fixat și permis de muncă permanent. La eliberarea permisului de muncă, străinul titular va plăti o taxă în lei.

Permisul de muncă cu termen fixat se eliberează:

a) lucrătorilor imigranți – pe un termen de până la un an, cu posibilitatea prelungirii lui, la cererea titularului, pe noi termene a câte un an;

b) fondatorului întreprinderii cu investiții străine și persoanelor cu funcții de conducere din cadrul acestei întreprinderi (conducătorului și adjuncților săi), sosiți pentru un anumit timp în Republica Moldova - pe termenul solicitat, care nu va fi mai mare de 5 ani, cu posibilitatea prelungirii permisului pe termene noi;

c) lucrătorilor cu domiciliu stabil în afara hotarelor Republicii Moldova, sosiți în migrațiune frontalieră în zonele de frontieră ale Republicii Moldova - pe un termen de până la un an, cu posibilitatea prelungirii lui, la cererea titularilor, pe noi termene a câte un an, dacă tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte nu prevăd altfel.

Permisul de muncă cu termen se eliberează lucrătorilor imigranți în modul stabilit de Guvern. Permisul de muncă permanent se eliberează persoanelor cu drept de ședere permanentă. Dreptul de ședere permanentă se acordă imigranților care posedă specialități deosebit de solicitate în țară, specialiștilor de calificare înaltă, invitați de Guvern la propunerea autorităților administrației publice centrale. Imigranților sosiți în Republica Moldova în cadrul imigrației de familie li se eliberează adeverință de imigrant permanentă. La cerere, dreptul de ședere provizorie în scop de muncă poate fi eliberată pe un termen de până la 3 ani. Permisul de muncă nu se eliberează minorilor și imigranților înmatriculați în instituțiile de învățământ din Republica Moldova, pe perioada de studii.

Permisul de muncă conferă titularului său dreptul de a se încadra la o persoană fizică/juridică din Republica Moldova sau la o reprezentanță din Republica Moldova a unei

persoane juridice cu sediul în străinătate. Încadrarea în muncă se poate face pe baza unui contract individual de muncă sau în alt mod prevăzut de legea Republicii Moldova.

Dacă străinii și-au stabilit legal domiciliul pe teritoriul Republicii Moldova s-au au dobândit statutul de refugiat pe teritoriul Republicii Moldova ori sunt angajați la persoane fizice/juridice cu domiciliul/sediul în străinătate și sunt trimiși de aceste persoane să desfășoare activități temporare în Republica Moldova, sau în alte situații stabilite prin convenții/acorduri la care Republica Moldova este parte sau prin legi speciale, ei se pot încadra în muncă la persoane fizice/juridice din Republica Moldova fără permis de muncă.

De asemenea, străinii care urmează să desfășoare pe teritoriul Republicii Moldova activități temporare solicitate de ministere/alte organe ale administrației publice centrale sau locale, se pot încadra fără permisul de muncă.

Membrii de familie – soț, soție, copii minori aflați în întreținere ai personalului misiunilor diplomatice ori consulare din Republica Moldova pot fi scutiți (pe bază de reciprocitate) de obligația de a deține permis de muncă pentru desfășurarea activităților cu caracter lucrativ, în condițiile stabilite prin acordurile bilaterale încheiate.

2. Contractul individual de muncă a străinilor

De îndată ce persoana străină s-a încadrat în muncă (obținând, în prealabil, permisul de muncă pe teritoriul Republicii Moldova), având astfel calitatea de salariat, va încheia atât un contract colectiv de muncă, cât și unul individual cu angajatorul său (persoană fizică sau persoană juridică din Republica Moldova, care poate avea naționalitatea Republicii Moldova sau străină), ea beneficiind de prevederile legislației Republicii Moldova în domeniul muncii, cât privește drepturile și obligațiile sale ca salariat.³²

Contractul individual de muncă nu este singura cale de acces a străinului spre o angajare legală pe teritoriul Republicii Moldova; el are posibilitatea de a încheia un alt tip de contract, numit „convenție de prestări servicii”, cu condiția de a îndeplini cu regularitate pe teritoriul Republicii Moldova asemenea activități.

Această persoană care prestează servicii în baza convenției civile nu este asimilată salariatului și, drept urmare, nu va beneficia de protecția acordată șomerilor de legislația Republicii Moldova. Însă acești străini pot încheia cu direcțiile generale de muncă și protecție socială contracte de asigurări sociale. Aceste contracte obligă pe străinul asigurat să plătească contribuția la fondul de asigurări sociale, pentru a beneficia de indemnizațiile și pensiile de invaliditate sau pentru limită de vârstă, prevăzute de lege pentru salariați.³³

Dacă salariatul persoană străină este angajat pe teritoriul Republicii Moldova la angajatori care sunt fie persoane fizice (indiferent de cetățenie), fie societăți comerciale sau alte categorii de agenți economici cu capital privat sau mixt (deci nu integral de stat), în cadrul unor asociații familiale, unor fundații, organizații sindicale sau patronale sau altor organizații funcționând legal în Republica Moldova.

La solicitarea unor angajatori care au posibilitatea de a păstra și completa carnetele de muncă ale salariaților, Direcțiile generale de muncă și protecție socială pot aproba ca aceste operațiuni să fie efectuate de către aceștia sau de către societăți comerciale specializate, acreditate legal.³⁴

1.12. Obligațiile străinilor în Republica Moldova

În timpul șederii în Republica Moldova, străinul trebuie să respecte legile țării. De asemenea are obligația de a respecta drepturile și interesele legitime ale cetățenilor (art.35 al.2, Constituție).

În condițiile legii, străinul trebuie să se prezinte la organul competent pentru a fi luat la evidență. Anumite categorii de străini, de exemplu membrii delegațiilor oficiale sunt exceptate de la această obligație.

³² Antonescu Mădălina-Verginia, op.cit., p. 157.

³³ Ibidem, p. 279.

³⁴ Ibidem, p. 279.

Pe de altă parte legea poate prevedea că străinii nu sunt obligați să satisfacă anumite obligații cum ar fi serviciul militar.

2. Statutul personal și componentele acestuia

2.1. Conținutul normei conflictuale în domeniul capacității

Textul legii de art.2587, al.1 Cod civil, supune capacitatea de folosință a persoanei fizice legii naționale, iar art.2588, al.1 Cod civil, prevede că Capacitatea de exercițiu a persoanei fizice este la fel guvernată de legea sa națională.

Tratarea capacității de folosință în lumina dreptului internațional privat impune elucidarea unor aspecte esențiale, clarificarea cărora va conduce la stabilirea consecutivității și dimensiunii relatărilor subiectului ce urmează a fi discutat în continuare. Dintru început, putem susține cu certitudine că subiectul ce ne interesează a adunat în jurul său suficiente controverse care, dacă ar fi amănunțit analizate, ar constitui material pentru mai multe studii aparte. În această ordine de idei, vom încerca să ne rezumăm la o scurtă sinteză a tezelor nuanțate în doctrină, enunțând argumentele pe care acestea sunt fondate, rezervându-ne, în același timp, dreptul de a subscrie unora din opiniile ce ne par a fi mai convingător prezentate.³⁵

Un prim aspect ce vizează capacitatea de folosință, cu referire la dreptul internațional privat, derivă din discuțiile purtate în doctrină asupra faptului dacă capacitatea de folosință aparține sau nu dreptului conflictual. Cu alte cuvinte, s-a pus mai întâi problema dacă o normă conflictuală poate avea sau nu ca *obiect*, pe lângă capacitatea de exercițiu, de asemenea și capacitatea de folosință a persoanei fizice.³⁶

În continuare, ne interesează dacă capacitatea de folosință este guvernată de aceeași lege ca și capacitatea de exercițiu sau este supusă unei alte legi, dacă este guvernată în totalitate de aceeași lege ori cunoaște o reglementare neuniformă, fiind supusă concursului a mai multor legi.

În final, dilema ce a provocat discuții pe marginea subiectului care ne preocupă vizează posibila corelație dintre capacitatea de folosință și condiția juridică a străinului. Dacă există o asemenea corelație, suscită atenție în ce măsură capacitatea de folosință și regimul străinilor se intersectează și care este punctul de delimitare între aceste două diviziuni ale dreptului internațional privat.

Referitor la primul aspect, discuțiile par a fi generate de evoluția lentă a capacității de folosință ca noțiune juridică proprie. La etapa instituirii legii naționale în materia statutului personal, capacitatea era înțeleasă în sensul de capacitate de exercițiu.³⁷ În asemenea situații, evident că capacitatea de exercițiu „epuiza întreg conținutul noțiunii de capacitate civilă”³⁸ a normei conflictuale atât din Codul civil francez (art.3, alin.3)³⁹, cât și din textele celorlalte legislații ce au preluat ca model stipulațiile de drept internațional privat franceze. Doctrina a calificat o asemenea interpretare drept *restrictivă*.⁴⁰ Ulterior, interpretarea art. 3, alin. 3 din Codul Napoleon a suferit o redimensionare evidentă. Aceasta s-a datorat faptului că în prima jumătate a secolului al XX-lea, datorită impactului doctrinei germane⁴¹, capacitatea de folosință și-a câștigat în totalitate locul cuvenit și s-a cimentat ireversibil, alături de capacitatea de exercițiu, formând, împreună cu aceasta din urmă, capacitatea juridică a persoanei fizice. Cu toate acestea, teza tradițională a susținut încă mult timp că dreptul conflictual are ca obiect numai *capacitatea de exercițiu*, iar condiția juridică a

³⁵ Vrabie C. Capacitatea persoanei fizice în dreptul internațional privat: în Revista de drept internațional privat și de privat comparat, (anuar). - Cluj-Napoca: Ed. Sfera Juridică, 2006, p. 449.

³⁶ Căpățână O. În legătură cu norma conflictuală referitoare la capacitatea civilă a persoanei fizice, în CSJ nr.1/1970, p. 163.

³⁷ Vrabie C., op. cit., p. 450.

³⁸ Căpățână O. Aplicarea legii naționale capacității de folosință a persoanei fizice: în RRD nr.10/1970, p. 14.

³⁹ Autorii francezi au susținut, fără echivoc, că la data punerii în aplicare a Codului civil francez, legiuitorul nu disociase încă noțiunea de capacitate din conținutul normei conflictuale de la art.3, alin.3 (Vrabie C., op.cit., p. 450).

⁴⁰ Lipovanu I. Capacitatea civilă, conținut al legii personale: în CSJ nr.4/1969, pp. 671-676.

⁴¹ Căpățână O. Delimitarea dintre regimul străinilor și dreptul conflictual din punctul de vedere al obiectului de reglementare: în SCJ nr.3/a967, p.349.

străinilor, dimpotrivă, reglementează folosința drepturilor.⁴² În această concepție, elaborarea sau interpretarea unei norme conflictuale referitoare la capacitatea de folosință pare a fi lipsită de rațiune. Totuși, evoluția conceptelor din dreptul civil în materia capacității de folosință a avut un impact evident și asupra dreptului conflictual. În această ordine de idei, textul normei conflictuale ce lega capacitatea persoanei de legea națională, a permis interpretului să-i atribuie o semnificație mai largă decât cea inițială. O astfel de interpretare se consideră că este bazată pe concepția *extensivă* asupra capacității civile a persoanei fizice.⁴³ În realitate, s-a căutat de a se extinde conținutul normei conflictuale (deja consfințită în materia statutului personal) și la capacitatea de folosință. În fond, situația a condus la generalizarea prevederilor conflictuale în materia statutului personal, legea națională fiind considerată *lex causae* pentru starea, familia, capacitatea de exercițiu și cea de folosință a persoanei fizice.⁴⁴

Etapă ce urmează, impune configurarea limitelor în care acționează legea națională în domeniul capacității de folosință. Această etapă necesită concursul dreptului substanțial.⁴⁵ Știința dreptului civil va califica instituția capacității de folosință, adică va circumscrie înțelesul juridic al conceptului dat. În acest sens, doctrina relatează o unanimitate de opinii. Majoritatea autorilor de drept civil⁴⁶ oferă capacității de folosință o structură tripartită, statuând că ne interesează, în acest sens, *începutul*, *conținutul* și *încetarea* capacității de folosință. Interesează, astfel, poziția fiecărui element al capacității de folosință față de posibilitatea generării de către fiecare în parte a unui conflict de legi. În ceea ce privește supunerea începutului și sfârșitului capacității de folosință conflictului de legi, a fost adoptată o poziție afirmativă. Pe de altă parte, plasarea sub incidența normelor conflictuale a conținutului capacității de folosință a impus o polemizare continuă.

Capacitatea de folosință a persoanei fizice a primit în dreptul civil o definiție relativ uniformă. Definițiile doctrinare diferă de cele legale mai mult sub aspectul acurateței de exprimare, sancționând unele tautologii evidente. Decretul nr. 31/1954 al României definește capacitatea de folosință ca fiind „[...] *capacitatea (s.n.)* de a avea drepturi și obligații”, doctrina, considerând această definiție deficitară,⁴⁷ definește capacitatea de folosință ca fiind „[...] *aptitudinea (s.n.)* unei persoane de a avea drepturi și obligații”⁴⁸. Într-o altă formulare se arată că „[...] putem defini capacitatea de folosință a persoanei fizice ca parte a capacității civile a omului, ca aptitudinea acestuia de a avea drepturi și obligații civile”⁴⁹. Unii autori, încearcă să dezvolte înțelesul definițiilor date, optând pentru o noțiune mai adecvată și anume cea de capacitate subiectivă sau de personalitate⁵⁰. Într-adevăr, capacitatea de folosință fiind aptitudinea persoanei de a avea drepturi și obligații „în cele din urmă, parcă se contopește cu însuși calitatea de subiect a persoanei”⁵¹. Conform acestei opinii „cuvântul „personalitate” sau chiar expresia „personalitate juridică”, folosită și în unele convenții internaționale⁵², ar fi cele mai în măsură să exprime aptitudinea persoanei de a participa la raporturile juridice și de a fi titular de drepturi și obligații”⁵³.

Subscriem⁵⁴ acestor opinii, mai ales că textele legale din dreptul internațional privat asimilează conceptul de capacitate de folosință cu acel de personalitate (art.2574 Cod civil român prevede că „*începutul și încetarea personalității (s.n.) sunt determinate de legea națională a*

⁴² Vrabie C., op.cit., p. 451.

⁴³ I. Lipovanu, op. cit., p. 676.

⁴⁴ Vrabie C., op.cit., p. 452.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ Beleiu Gh. Drept civil. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil. Editura „Șansa”, București, 1992, p. 251; Lupan E. Drept civil. Persoana fizică. Editura Lumina Lex, București. 1999, p. 47; Beleiu Gh. Capacitatea juridică și capacitatea civilă în dreptul român: în „Studii de drept românesc”, nr.2/1990, p. 163-166.

⁴⁷ Reghini I., Diaconescu Ș. Introducere în dreptul civil. Vol. I. Editura Sfera, Cluj-Napoca, 2004, p. 124.

⁴⁸ Mureșan M., Boar A., Ș. Diaconescu. Drept civil. Persoanele. Editura „Cordial Lex”, Cluj-Napoca, 1997, p. 8.

⁴⁹ Lupan E., op. cit., p. 26.

⁵⁰ Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 124.

⁵¹ Ibidem.

⁵² Este, de exemplu, cazul art. 16 din Pactul internațional privind drepturile civile și politice, care proclamă dreptul fiecărui om de a i se recunoaște oriunde „personalitatea”.

⁵³ Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 125.

⁵⁴ Vrabie C., op. cit., p. 454.

fiecărei persoane”). Totuși, de cele mai multe ori, autorii renunță la această terminologie, reieșind din faptul că astfel s-ar ajunge la formulări supărătoare și echivoce (*personalitatea* persoanei fizice), iar atâta vreme cât chiar textele legale folosesc conceptul de capacitate de folosință, doctrina este obligată să și-l însușească.⁵⁵ Cu toate acestea, înțelesul noțiunii nu se schimbă, legiuitorul nereglementând altceva decât *aptitudinea abstractă* a persoanei fizice de a avea calitatea de subiect de drept din momentul nașterii sau concepției, cu condiția să se nască viu. În dreptul *anglo-saxon*, capacitatea de folosință este denumită *passive legal capacity* (*capacitate juridică pasivă*), care lasă să se înțeleagă că pentru a fi beneficiar de totalitatea drepturilor recunoscute, persoana nu trebuie să îndeplinească vreo acțiune anume, ci esențial este ca persoana să existe.⁵⁶

Susceptibilă de interpretări este, după părerea noastră și teza conform căreia capacitatea de folosință este o parte a capacității civile, reprezentând, astfel, aptitudinea persoanei de a avea numai drepturi și obligații civile. O asemenea poziție nu este proprie numai doctrinei. Unele prevederi ale legislației civile au consacrat această terminologie în mod tradițional. Astfel, art. 4 din suscitatul Decret nr. 31/1954 dispune: „Capacitatea civilă este recunoscută tuturor persoanelor.” În aceeași ordine de idei, nu numai Codul civil moldovenesc abrogat din 1964, dar și Codul civil în vigoare din 2002, prevede că capacitatea de folosință se referă la posibilitatea persoanei fizice de a avea drepturi și obligații civile.

Pentru a găsi explicațiile de rigoare, doctrina a formulat și alte noțiuni, cum ar fi cea de **capacitate de ramură** sau cea de **capacitate juridică** care ar include toate capacitățile de ramură. Mai mult ca atât, terminologia doctrinară a fost preluată și de legiuitor, fiind consacrată legislativ. Astfel, art. 2587 Cod civil al Republicii Moldova prevede următoarele: „Cetățenii străini și apatrizii au capacitatea de folosință în Republica Moldova egală cu cetățenii Republicii Moldova, cu excepția cazurilor prevăzute de Constituție, de alte legi ale Republicii Moldova sau de tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte”. După cum susțin unii autori⁵⁷, nu sesizăm însă o distincție esențială dintre conținutul oferit de acest text de lege și de conținutul textului de la alin.1 al art. 19 din Constituția Moldovei (intitulat **Statutul juridic al cetățenilor străini și al apatrizilor**) care prevede că „cetățenii străini și apatrizii au aceleași drepturi și îndatoriri ca și cetățenii Republicii Moldova, cu excepțiile stabilite de lege”. Cu alte cuvinte, **capacitatea juridică** a străinilor s-ar identifica, după cum reiese, cu **regimul juridic** acordat acestora în calitate de străini, adică va reprezenta volumul lor de drepturi și obligații conferit de legea statului de reședință. Generalizând, *capacitatea juridică* a persoanei fizice ar constitui totalitatea drepturilor și obligațiilor pe care le are persoana la un anumit moment dat, conferită de dreptul obiectiv în vigoare. Textul de la art.24, alin.1 Cod civil al R. Moldova ne oferă următorul conținut: „*Capacitatea de a avea drepturi și obligații civile (capacitatea de folosință) se recunoaște în egală măsură tuturor persoanelor fizice*”. Prin urmare, capacitatea civilă, în înțelesul art. 24, alin.1 Cod civil moldovenesc, ar constitui acea parte a **capacității de folosință** prevăzută la art. 2587 Cod civil care s-ar referi numai la drepturile civile ale străinului. Dar și în acest context, credem că legiuitorul a dorit să se refere numai la conținutul capacității juridice.

În literatură s-a menționat că corelația dintre capacitatea juridică și capacitatea civilă ar fi de tipul *parte-întreg*⁵⁸. În această ordine de idei, capacitatea civilă, fiind o parte a capacității juridice, s-ar referi numai la drepturile și obligațiile civile ale persoanei care ar forma conținutul capacității ei de folosință. Or, capacitatea de folosință are o vocație generală, ea desemnând capacitatea omului în societate, înțeleasă ca posibilitate abstractă a acestuia de a deveni subiect de drept din momentul

⁵⁵ Vrabie C., op. cit., p. 454.

⁵⁶ Скаридов А.С. Международное частное право. Изд. Михайлова В.А., Санкт-Петербург, 1998, p. 59.

⁵⁷ Vrabie C., op. cit., p. 452 și urm.

⁵⁸ „[...] noțiunea „capacitate juridică” este genul proxim, iar „capacitatea civilă” este diferența specifică, alături de capacitatea omului în alte ramuri de drept, precum: dreptul familiei, dreptul procesual civil, dreptul comercial, dreptul constituțional, dreptul administrativ, dreptul muncii, dreptul penal ș.a.” (Beleiu Gh., op. cit., p. 251). Tot în același context, alți autori au susținut: „Capacitatea civilă este o parte a capacității juridice care constă în aptitudinea persoanei de a-și exercita drepturile civile și de a-și asuma obligații civile prin încheierea de acte juridice” (Ungureanu O, Jugastru C. Drept civil. Persoanele. Editura „Rosetti”, București, 2003, p.21-23).

nașterii, adică desemnează aptitudinea de a dobândi calitatea de persoană fizică.⁵⁹ Această capacitate îi oferă persoanei, în consecință, calitatea potențială de subiect de drept în general, și nu numai aceea de subiect al drepturilor civile.⁶⁰

În doctrina franceză, capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu sunt prezentate ca fiind părțile ce compun *capacitatea juridică a persoanelor fizice*. Pe de altă parte, Codul civil italian, referindu-se la capacitatea de folosință, în înțelesul polemicii pe care o purtăm, folosește termenul de *capacitate juridică* cu referire la capacitatea care apare din momentul nașterii sau din momentul concepției a persoanei fizice (Art.1, alin.1 din Codul civil italian prevede următoarele: „*La capacità giuridica (s.n.) si acquisita dal momento della nascita*”).

Reieșind din cele enunțate, argumentele ce ne-ar justifica să scindăm noțiunea de capacitate a persoanei fizice în capacitatea juridică, cea civilă etc. nu ni se par destul de fondate. Dimpotrivă, aceste noțiuni par a fi sinonimice, referindu-se la calitatea de subiect de drept a ființei umane ce îi conferă acesteia aptitudinea de a avea drepturi și de a beneficia de acestea, de a fi supusă unor obligații, de a și le asuma, precum și de a avea posibilitatea să-și execute obligațiile asumate.⁶¹

În ceea ce privește schițarea unui anumit conținut pentru capacitatea de folosință a străinului, și referitor la tangența acestui conținut cu dreptul conflictual, în doctrină s-au conturat câteva puncte de vedere. Inițial, s-a considerat că, în general, capacitatea de folosință *interesează condiția juridică a străinului*, iar conflictului de legi fiind-i supusă numai capacitatea de exercițiu.⁶² S-a susținut că în timp ce *începutul și sfârșitul* capacității de folosință se înglobează în dreptul conflictual, *conținutul* acesteia este guvernat de condiția străinilor.⁶³

Pentru a evita eventualele confuzii, autorii recomandă să se folosească noțiunea de capacitate de folosință numai când aceasta este cercetată în raport cu legea personală, iar când capacitatea de folosință este privită în opoziție cu legea statutului de reședință a străinului, să se folosească formularea „drepturile și obligațiile acordate străinilor”.⁶⁴ Această opinie pare a fi tradițională și pentru dreptul internațional privat rusesc. Majoritatea autorilor ruși⁶⁵, atunci când se referă la legea aplicabilă capacității de folosință susțin cu fermitate că dreptul conflictual este interesat numai de problemele legate de apariția și încetarea personalității, pe când conținutul capacității de folosință este în totalitate guvernat de legea forului, nefiind altceva decât condiția străinului. Așa și s-ar explica prevederile art.1196 din Codul civil al Federației Ruse care prevede următoarele: «*Гражданская правоспособность физического лица определяется его личным законом. При этом иностранные граждане и лица без гражданства пользуются в Российской Федерации гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами, кроме случаев, установленных законом*».

Un alt studiu conchide următoarele: „[...] condiția străinilor are ca obiect să accepte și să circumstanțieze capacitatea de folosință *preexistentă* a străinului, în vederea inserării ei în raporturile juridice locale, folosind ca etalon de comparație capacitatea naționalului, pe când dreptul conflictual ne arată legea de care atârnă și care definește *începutul, conținutul și sfârșitul* capacității *preexistente* a străinului”⁶⁶. Ca punct de reper în acest sens se ia teza lui H. Batiffol, care, atunci

⁵⁹ Vrabie C., op.cit., p. 453.

⁶⁰ Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 127.

⁶¹ Vrabie C., Capacitatea de folosință a persoanei fizice și conflictul de legi, în Revista națională de drept, 2006, nr.8, p. 49.

⁶² Filipescu I.P., Drept internațional privat, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1964, p. 120.

⁶³ Filipescu I.P., op. cit., p. 121. Profesorul Filipescu I.P., totuși, susține ulterior că „Dacă este vorba de capacitatea de folosință, cu precizările făcute în ce privește începutul și sfârșitul personalității, trebuie avute în vedere cele arătate de regimul juridic al străinului, a cărui capacitate de folosință poate fi privită atât după legea lui națională, cât și după legea statului unde se găsește în calitate de străin” (Filipescu I.P., Drept internațional privat, Editura Actami, 1999, p. 293).

⁶⁴ Vrabie C., Capacitatea persoanei fizice ..., p. 454.

⁶⁵ Богуславский М. М. Международное частное право. 2-е изд., Международные отношения, Москва, 1994, p. 108; Гаврилов В.В. Международное частное право. Изд. Норма, Москва, 2000, p. 99; Коллектив, Международное частное право. Г.К. Дмитриев, Изд. Проспект, Москва, 2005, p. 197ș.a.

⁶⁶ Căpățînă O., În legătură cu norma conflictuală referitoare ..., p. 167.

când se întreabă ce rol îi revine condiției juridice a străinului, susține că aceasta are menirea „de a ști dacă străinul este apt să se folosească de drepturile sale cu același titlu ca naționalul”.

Într-o altă opinie, conținutul capacității de folosință ar cuprinde cumulativ un conținut *pozitiv*, format din drepturile civile ale persoanei și un conținut *negativ*, format din incapacitățile de folosință.⁶⁷ Astfel, după părerea autorului, conflicte de legi poate genera numai conținutul negativ al capacității de folosință, fiind vorba de niște îngrădiri legate de exercitarea anumitor drepturi, prevăzute de legea națională a străinului. Cu toate că a fost supusă unor critici,⁶⁸ această opinie nu a rămas însă izolată, ci a fost dezvoltată de alți autori. În final, în doctrina dreptului internațional privat se susține că conflictul de legi privind capacitatea de folosință apare atunci când legea personală nu recunoaște un drept care este acordat de legea țării unde se găsește străinul.⁶⁹

Asemenea discuții pot fi purtate numai dacă admitem că în cazul capacității de folosință am putea discuta de existența unui anumit conținut. Referitor la aceasta s-au adus următoarele obiecții: „[...] inventarierea unui asemenea conținut este atât imposibilă, cât și inutilă. Ca urmare, un demers în această privință este, cel puțin, hazardat și lipsit de orice interes practic”⁷⁰. Capacitatea de folosință fiind o noțiune abstractă, ce se referă, după cum am văzut, la personalitatea juridică a unei persoane, „pare absurd să determini conținutul unei abstracțiuni”⁷¹. O asemenea încercare de a circumscrie conținutul capacității de folosință o putem înregistra și în unele texte legale, cum ar fi, de exemplu, stipulația art. 10 din Codul civil al Republicii Moldova din 1964. Astfel, art. 10 din acest act normativ abrogat, intitulat **Conținutul capacității de folosință a cetățenilor**, prevedea că „În conformitate cu legea, cetățenii pot avea bunuri în proprietate personală, pot avea dreptul de folosință asupra locuințelor și altor bunuri, pot moșteni și testa bunuri, își pot alege ocupația și domiciliul, pot avea drepturi de autor asupra operelor științifice, literare și de artă, asupra descoperirilor, propunerilor de raționalizare, prototipurilor industriale, **precum și alte drepturi (s.n.)** patrimoniale și personale nepatrimoniale.” După cum se arată, o enumerare limitativă a tuturor drepturilor ce *le-ar putea avea* persoana fizică pare a fi imposibilă și nu prezintă nici un interes practic.⁷²

Altminteri, acest volum de drepturi și obligații se află într-o fluctuație permanentă fie datorită modificării dreptului pozitiv, fie datorită altor împrejurări, cum ar fi cele legate de calitatea profesională a persoanei, calitatea de cetățean sau străin, fie, pentru unele state, chiar de apartenența persoanei la o religie, la o anumită pătură socială sau la o anumită castă familială⁷³. Altfel spus, nu putem vorbi despre persoana fizică ca subiect de drepturi și obligații în afara capacității de folosință și nu putem concepe, chiar în ciuda terminologiei folosită de legislație, că această capacitate interesează doar drepturile și obligațiile civile. Pe de altă parte, o referire la capacitatea de folosință nu ar trebui să fie însoțită în mod imperativ de o enumerare a tuturor drepturilor și obligațiilor ce le are, le-a avut sau le va avea persoana, sub pretextul de a configura conținutul capacității de folosință.⁷⁴ Capacitatea de folosință nu reprezintă altceva decât aptitudinea persoanei *de a avea* drepturi și obligații și aceasta indiferent de volumul de drepturi ce i le oferă sau i le poate oferi legea. O apreciere cantitativă a capacității de folosință ar fi, după părerea noastră, lipsită de orice interes în materia dată. În această ordine de idei, acordarea persoanei fizice a *unui anumit număr de drepturi*, nu ne îndreptățește de a susține că persoanei i s-a acordat *capacitatea juridică într-un anumit volum*.⁷⁵

⁶⁷ Descinderea conținutului de folosință în *conținut pozitiv și conținut negativ* a fost pe larg dezbătută de către Lipovanu I., *Capacitatea civilă, conținut ...*, p. 674 și urm., 677 și urm.

⁶⁸ Căpățînă O., *În legătură cu norma conflictuală referitoare la ...*, pp. 164-166.

⁶⁹ Filipescu I.P., *op. cit.*, p. 220.

⁷⁰ Reghini I., Diaconescu Ș., *op. cit.*, p. 133.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² Vrabie C., *Capacitatea persoanei ...*, p. 455.

⁷³ Delphinine Torres, *Statutul juridic al femeilor în India*, în *Buletinul Clinicilor Juridice*, nr.3, decembrie 2005, Chișinău, p. 41-43.

⁷⁴ Vrabie C., *Capacitatea persoanei ...*, p. 455.

⁷⁵ *Ibidem*.

Prin urmare, stabilirea regimului juridic pentru străini nu este altceva decât circumscrierea de către țara forului a volumului de drepturi de care aceștia beneficiază și de obligații de care sunt ținuti. Modalitatea de a dobândi unele drepturi reale și de a le exercita, procedura anevoioasă de valorificare a dreptului la muncă sau îngrădirea dreptului de a opta pentru o anumită funcție, nu au legătură cu capacitatea de folosință a străinului, ci cu regimul acelor drepturi reale⁷⁶, cu regimul raporturilor de muncă⁷⁷ ori cu statutul unei anumite funcții⁷⁸.

Asupra celor prezentate, în doctrină s-a statuat opinia, conform căreia: „condiția juridică a străinului nu trebuie confundată cu starea și capacitatea acestuia. Astfel, în timp ce condiția juridică a străinului este în mod invariabil și consecvent supusă legii materiale a forului – adică legii statutului pe al cărui teritoriu aceasta se găsește, în calitate de *lex fori* -, starea și capacitatea străinului sunt supuse legii personale a acestuia (*lex personalis*).⁷⁹

În acest context, regimul străinului la care ne-am referit, nu privește însăși persoana și capacitatea ei de folosință, ci se referă la drepturile și obligațiile concrete ale acesteia. Codul civil român, la art.27, întărește această concluzie prin stipulația art.1 care menționează că „Cetățenii străini și apatrizii sunt asimilați, în condițiile legii, cu cetățenii români, în ceea ce privește drepturile și libertățile lor civile”. Respectiv, „[...] ceea ce se cheamă regimul străinilor, apatrizilor, refugiaților este în realitate regimul juridic al drepturilor în raport cu calitatea de străin, apatrid ori refugiat al unei persoane”.⁸⁰ „Prin urmare, capacitatea de folosință este unică și egală. Drepturile subiective sunt acelea care diferă prin regimul lor și creează, după caz, aparența unor incapacități ori aparența unor capacități speciale”.⁸¹

Reiterând, conchidem că capacitatea de folosință interesează dreptul conflictual numai când se pune problema legii aplicabile începutului și încetării capacității de folosință întrucât aceste momente corespund, în totalitate, cu începutul și sfârșitul calității de subiect de drept ale persoanei fizice, adică cu durata personalității sale juridice. Așadar, nu ne interesează dacă conținutul capacității de folosință aparține sau nu conflictului de legi, deoarece această noțiune nici nu aparține capacității de folosință și nu se referă la aceasta, ci reprezintă, așa cum s-a arătat, regimul juridic al drepturilor și obligațiilor unei persoane care, raportat la străini, formează condiția juridică a străinilor.

2.2. Delimitarea capacității de folosință de condiția juridică a străinului

De vreme ce capacitatea de folosință se subsumează în totalitatea sa în sfera dreptului conflictual, trebuie precizat dacă prin elaborarea unor norme conflictuale adecvate nu s-ar împieta asupra reglementărilor care alcătuiesc condiția străinilor.

Referitor la deosebirile existente între dreptul conflictual și condiția, străinilor s-au susținut în literatura de specialitate două puncte de vedere diferite.

A. Potrivit unei teze, diferențierea rezidă în *finalitatea* îndeplinită de reglementările în discuție față de străinul care invocă în statul primitor capacitatea sa originală (dobândită, prin ipoteză, într-un alt stat).⁸²

Dacă rolul reglementărilor din statul primitor constă în a-i recunoaște sau a-i refuza, anumite drepturi ale străinului și în corelarea lor (prin eventuale adaptări și îngrădiri) cu regimul de care se bucură naționalul, ne aflăm în domeniul condiției străinilor.

⁷⁶ Astfel, prevederile legii care interzic străinilor de a dobândi pe cale contractuală în proprietate o anumită categorie de bunuri imobile (terenuri arabile sau cele din fondul silvic), nu interesează capacitatea străinilor, ci regimul dreptului de proprietate asupra terenurilor (pentru detalii, a se vedea Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 129).

⁷⁷ Legislațiile statelor, chiar dacă consacră dreptul la muncă tuturor persoanelor, indiferent de cetățenie, prevăd, totuși, că străinul își va putea exercita acest drept numai după obținerea unui permis de muncă de la organele de resort. Excepție de la această regulă pot fi cetățenii statelor cu care țara forului a încheiat un tratat, normele căruia scutesc cetățenii statelor părți de această procedură.

⁷⁸ Străinii nu pot fi desemnați în funcții din cadrul autorităților publice ale statului sau ale autorităților publice locale.

⁷⁹ Popescu D.A., Harosa M. Drept internațional privat. Tratat elementar. Vol. I, Editura Lumina Lex, p. 23 și urm.

⁸⁰ Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 128.

⁸¹ Ibidem.

⁸² Căpățînă O, op. cit. p. 356.

S-a scris în acest sens, că revine condiției străinilor să răspundă la întrebarea: „de a ști dacă străinul este apt să se folosească de drepturile sale cu același titlu ca naționalul”⁸³

Dacă rolul reglementărilor din statul primitor constă în identificarea legii care guvernează drepturile străinului și astfel le configurează nașterea, durata și conținutul originar, ne aflăm în domeniul dreptului conflictual.

Cu alte cuvinte, condiția străinilor are ca obiect să accepte capacitatea de folosință *preexistentă* a străinului, în vederea inserării ei în raporturile juridice locale, folosind ca etalon de comparație capacitatea naționalului, pe când dreptul conflictual ne arată legea de care atîrnă și care definește începutul, conținutul și sfîrșitul capacității *preexistente* a străinului.⁸⁴

În același timp, spre deosebire de capacitate, *normele* dreptului conflictual au de regulă caracter bilateral, pe cînd cele ale condiției străinului sunt unilaterale.

În sfîrșit, s-a susținut că deosebirea dintre dreptul conflictual și condiția străinilor rezidă într-un criteriu de ordin temporal. Ceea ce diferă este *momentul* cînd se analizează capacitatea de folosință. Cercetarea făcută din punctul de vedere al condiției străinilor trebuie să fie – întotdeauna și cu necesitate – prealabilă celei întreprinsă în vederea soluționării conflictului de legi referitor la capacitatea de folosință.⁸⁵

Trebuie subliniat de la început că orice propunere preconizată în materia noastră interesează, direct sau indirect, întregul sistem al dreptului internațional privat. În adevăr, capacitatea civilă – deși face parte din statutul persoanei – are numeroase implicații în orice categorie de raporturi civile cu elemente de extraneitate (contracte, succesiuni etc.).

Fiecare asemenea sector al dreptului internațional privat poate fi însă guvernat de o anumită lege, care să fie diferită de legea aplicabilă statutului personal (*lex patriae*). Astfel, de exemplu, succesiunile imobiliare sunt guvernate de *lex rei sitae*.

Potrivit unei opinii (denumită monista), capacitatea civilă, constituind o însușire fundamentală și inalienabilă a persoanei, este și firesc să, fie guvernată, într-o măsură cît mai largă, de legea aplicabilă titularului dreptului (legea personală și anume legea sa națională).

Practica legislativă din diferite state, supune capacitatea civilă în totalitatea ei legii personale (naționale). Astfel art. 9 din legea poloneză privitoare la dreptul internațional privat dispune: „Capacitatea de folosință și capacitatea de a face acte juridice este supusă legii naționale a persoanei”.

O soluție similară consacră art. 8 din legea cehoslovacă, art. 11 din legea română de drept internațional privat din 1995 ș.a.

O altă teză, (denumită pluralistă), declară că opinia monistă este incompatibilă cu natura capacității de folosință supusă nu unei singure legi, ci mai multor legi diferite.⁸⁶

Potrivit acestei opinii: starea, capacitatea de exercițiu, precum și începutul și sfîrșitul capacității de folosință sunt supuse legii personale (naționale) a persoanei în cauza. Conținutul pozitiv și negativ al capacității de folosință nu sunt guvernate de legea personală (națională), ci de alta și anume de legea specifică materiei respective. În acest sens citim că „incapacitățile de folosință (aprecieri cantitative) sunt cîrmuite ca și drepturile civile *nu de legea personală*, ci de diferitele categorii de legi corespunzătoare finalității urmărite de legiuitor cu ocazia edictării lor (*lex causae, lex fori* etc.) Astfel, potrivit tezei pluraliste, susținute de unii autori, conținutul pozitiv al capacității de folosință poate fi guvernat și de *lex causae*.⁸⁷

2.3. Începutul capacității de folosință

Începutul capacității de folosință a persoanei fizice echivalează cu momentul de cînd persoana există. Datorită acestui fapt, capacitatea de folosință a persoanei apare din momentul

⁸³ Batiffol H. Droit international privé. Ad.4, Paris, 1967, nr.487, p. 573, citat de Căpățînă O., op. cit., p. 167.

⁸⁴ Căpățînă O, op. cit., 167.

⁸⁵ Lipovanu I. op. cit., p. 401.

⁸⁶ Vrabie C., Capacitatea persoanei ..., p. 455.

⁸⁷ Lipovanu I., op. cit., p. 401.

nașterii acesteia. Detaliile ce țin de stabilirea acestui moment vor fi cărmuite de legea națională.⁸⁸ Anume aceste detalii, ce pot să difere de la un stat la altul, pot naște conflicte de legi. Într-adevăr, dacă toate sistemele juridice ar reglementa uniform acest capitol al capacității de folosință, conflictul de legi în această materie ar fi exclus. Altminteri, indiferent de legea aplicabilă s-a ajunge la același rezultat. În pofida aparențelor, lucrurile par a fi complicate atunci când unele legislații, pentru a atribui calitatea de subiect de drept unei persoane fizice, impun condiția ca persoana să se nască vie și viabilă. Astfel, legislația franceză prevede cerința ca copilul să se nască viabil. Această condiție se materializează în existența la copilul născut a tuturor organelor vitale, normal constituite, fapt care i-ar permite acestuia să trăiască.⁸⁹ Sigur că problema stabilirii viabilității copilului se ridică doar atunci când copilul moare la scurtă vreme după naștere, iar dovada neviabilității se poate face, în principal, prin expertiză medicală. În timp ce legea națională este *lex causae*, un copil, cetățean francez, va dobândi capacitatea de folosință numai dacă a întrunit condițiile legii franceze, chiar dacă s-ar fi născut în altă țară. La fel, un cetățean spaniol nu va putea fi recunoscut ca subiect de drepturi nici în țara sa și nici în străinătate, decât dacă a trăit după naștere timp de 24 de ore, deoarece astfel spune legea sa națională (art. 30 Cod civil spaniol)⁹⁰. Chiar dacă unele sisteme de drept nu prevăd expres ca copilul să se nască viu, această condiție, totuși, se prezumă.⁹¹ Astfel, pentru a deveni subiect de drept copilul trebuie să existe, adică să se nască și să nu fi decedat.⁹²

Conflicte de legi în această materie pot fi generate și de situația așa-numitei capacități anticipate – capacitate ce apare din momentul concepției (*infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis eius agitur*). Foarte multe sisteme de drept prevăd că capacitatea civilă generală sau capacitatea de a dobândi anumite drepturi apare de la concepție, dar cu condiția ca copilul să se nască viu. Prin urmare această modalitate de dobândire a capacității reprezintă o excepție de la regula conform căreia capacitatea de folosință se dobândește de la naștere.⁹³ Deoarece legea aplicabilă capacității de folosință o va governa în totalitate, ea se va referi nu numai asupra instituirii acestei excepții, dar și va scoate în evidență acele condiții în care aceasta va opera, momentul care este considerat de a fi momentul concepției etc. De exemplu, art. 61 Codul familiei al României este interpretat ca fiind prezumția legală de concepție „*timpul cuprins între a trei suta și a suta zi dinaintea nașterii copilului este timpul legal al concepției*”. Cu privire la aceasta s-au făcut unele concretizări. Astfel, „această prezumție își vădește utilitatea doar în cazul concepției firești, naturale, întrucât, în cazul fecundării în „vitro” și a însemnării artificiale – denumită generic procreare asistată medical – momentul concepției poate fi stabilit”.⁹⁴ Aici trebuie avut în vedere și faptul dacă capacitatea anticipată privește aptitudinea de a avea de la concepție toate drepturile sau numai unele drepturi concrete. Cum ar lăsa să fie interpretat art.7, alin.2 din Decretul nr. 31/1954 al României, care prevede că „*Drepturile copilului sunt recunoscute de la concepție, însă numai dacă se naște viu*”. Respectiv, dacă legiuitorul nu distinge, s-ar justifica concluzia că copilul născut viu va dobândi toate drepturile de la momentul concepției. Unele prevederi ale legislației române ce stabilesc capacitatea anticipată cu privire la filiație, succesiune și liberalități nu sunt decât aplicații particulare ale regulii generale de la art. 7, alin. 2 din Decretul nr. 31/1954.⁹⁵ Legislația franceză reglementează numai dobândirea unor drepturi izolate privind filiația, succesiunea și liberalitățile în general (art. 312-315, 725 și 906 Cod civil francez). La fel, art. 24, alin.3 din Codul civil al R.

⁸⁸ Vrabie C., Capacitatea persoanei ..., p. 461.

⁸⁹ Lipovanu I. op. cit., p. 462.

⁹⁰ Căpățână O, Aplicarea legii naționale ..., p. 20.

⁹¹ În diferite state, medicina stabilește diferite criterii de determinare a faptului dacă copilul s-a născut viu. Se consideră că copilul s-a născut viu dacă a trăit și câteva fracțiuni de secundă. În practică pentru a proba acest fapt poate servi proba docimaziei (constatarea prezenței aerului în plămâni).

⁹² Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 134.

⁹³ Este o capacitate anticipată, deoarece se dobândește înainte de naștere; este o capacitate condiționată, fiindcă ea se pune în discuție doar atunci când copilul se naște viu; este limitată deoarece privește numai drepturile copilului, nu și obligațiile acestuia (Ibidem).

⁹⁴ Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 139.

⁹⁵ Căpățână O., Aplicarea legii naționale ..., p. 19.

Moldova prevede că „Dreptul la moștenire a persoanei fizice apare la concepțiune dacă se naște vie”. De altfel, Codul Bustamante dispune că legea personală decide dacă un copil conceput poate fi socotit ca născut, în vederea realizării unor efecte care îi sunt profitabile (art. 28 din Codul de drept internațional privat din 20 februarie 1928, adoptat la Havana de cea de-a VI-a Conferință internațională americană).

2.4. Încetarea capacității de folosință

1. Încetarea capacității de folosință prin constatarea fizică a morții

Stabilirea momentului morții este, în principiu, o problemă a științelor medicale și coincide cu momentul decesului biologic al ființei umane. Moartea unei persoane este un proces fiziologic progresiv și ireversibil ce face imposibilă reîntoarcerea persoanei la viață. Sub aspect juridic, efectul principal al morții biologice a persoanei fizice constă în încetarea aptitudinii acesteia de a mai fi subiect de drept, adică în încetarea capacității sale de folosință.⁹⁶ În baza certificatului medical de constatare a morții în registrul de stare civilă se înregistrează decesul persoanei. Organele de stare civilă eliberează în baza acestei înregistrări certificatul de deces, data morții fiind considerată data prevăzută de certificatul medical. Astfel, data morții înregistrată în actul de stare civilă va fi și data de încetare a capacității subiectivale a ființei umane, adică a capacității de folosință.⁹⁷ Prin urmare, este și firesc ca încetarea capacității de folosință, de fapt, ca și începutului acesteia, să fie supusă legii personale. Cu toate acestea, nu credem că în practică stabilirea momentului decesului biologic a persoanei fizice ar putea genera un adevărat conflict de legi. Evident că ființa umană este aceeași oriunde, indiferent de cetățenie și de domiciliu, iar procesele de încetare a funcțiilor vitale cunosc aceeași procedură, având ca finalitate încetarea metabolismului celular. Prin urmare, nu putem admite, că indiferent de sistemul de drept, calificarea juridică a momentului morții biologice ar cunoaște o neuniformitate esențială în reglementare.⁹⁸

Pot apărea, însă, conflicte de legi cu privire la instituția comorienților. Astfel, unele legislații instituie prezumția de supraviețuire⁹⁹ în cazul comorienților, iar altele nu¹⁰⁰, iar soluțiile pe care cele dintâi le adoptă nu sunt întotdeauna identice.¹⁰¹ Determinarea momentului morții în aceste situații prezintă interes major în materie de succesiuni.¹⁰² În această ordine de idei, chiar dacă instituția comorienților interesează capacitatea, adică încetarea acesteia, credem că o legătură mai strânsă a acestor raporturi va exista cu *lex succesionis*, deoarece situația comorienților nu pare să intereseze sub aspect practic alte raporturi decât cele legate de succesiune.¹⁰³

Cu toate acestea, sub aspect teoretic, însușirea de comorienți nu poate fi rezumată numai la problemele legate de vocația succesorală. S-a precizat, în acest sens, că se impune de a-i considera comorienți pe toți cei care mor în aceeași împrejurare, fie că au vocație succesorală reciprocă – cum sunt, de exemplu, părintele și copilul –, fie că au doar vocație succesorală unilaterală – cum sunt autorul legatului și legatarul –, fie că nu au între ei nici o legătură care să aibă consecințe succesoriale.¹⁰⁴ Dreptul internațional privat, ținând cont de asemenea observații, se pronunță în favoarea legii naționale, așa cum decurge, de exemplu, din art.2574 Cod civil român care prevede că: „Declararea morții, stabilirea decesului și a datei prezumate a morții, precum și prezumția că cel

⁹⁶ Vrabie C., Capacitatea de folosință ..., p. 50.

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Vrabie C., Capacitatea de folosință ..., p. 50.

⁹⁹ Asemenea prezumții erau cunoscute, de exemplu, legislației franceze. Astfel, dintre mai multe persoane cu vârsta între 15 și 60 de ani care au murit împreună în aceleași împrejurări, tinerii supraviețuiau pe cei mai în vârstă, iar bărbații supraviețuiau femeilor, dacă erau de aceeași etate sau dacă diferența de vârstă nu depășea un an.

¹⁰⁰ Potrivit art. 21 din Decretul nr. 31/1954, „În cazul în care mai multe persoane care au murit în aceeași împrejurare, fără să se poată stabili dacă una a supraviețuit alteia, ele sunt socotite că au murit deodată”.

¹⁰¹ Căpățână O. Delimitarea dintre regimul străinilor și dreptul conflictual ..., p. 348.

¹⁰² Ne referim la situația când comorienții au vocație succesorală reciprocă. În cazul în care nu se instituie prezumții de supraviețuire, succesiunea fiecăruia dintre comorienți se va deschide în același moment și se va transmite către propriii moștenitorii aflați în viață.

¹⁰³ Vrabie C. Capacitatea de folosință ..., p. 51.

¹⁰⁴ Reghini I., Diaconescu Ș., op. cit., p. 143.

dispărut este în viață sunt cărmuite de ultima lege națională a persoanei dispărute. Dacă această lege nu poate fi identificată, se aplică legea română”. Art.29 al Codului Bustamante care prevede următoarele: „Prezumția de supraviețuire a unei persoane altele sau moartea persoanelor în același timp, în lipsa unor dovezi, sunt reglementate de legea personală a celor decedați cu referire la raporturile de succesiune”.

2. Declararea judecătorească a morții

Legislația statuează și alte procedee ce au ca efect constatarea morții, adică a încetării capacității sale de folosință. În acest scop a fost instituită procedura judiciară de declarare a morții. Chiar dacă o hotărâre în acest sens are aceleași efecte ca și moartea biologică, totuși, spre deosebire de constatarea biologică a decesului, declararea judecătorească a morții se fondează numai pe o prezumție a morții, prezumție relativă care poate fi răsturnată oricând prin proba contrară.¹⁰⁵

Ca motiv pentru declararea judecătorească a morții servește dispariția fără veste a persoanei pe un anumit termen de la locul său permanent de trai. Lipsa persoanei poate fi îndelungată și nejustificată, sau datorată unor situații ce ar prezuma temeinic decesul acesteia. Drept evenimente ce ar prezuma indiscutabil moartea persoanei ar putea fi considerate calamitățile naturale, acțiunile de război, accidentele etc. Aceste evenimente pot servi ca indici obiectivi ce ar adevăra moartea unei persoane care se afla în astfel de împrejurări, iar cadavrul acesteia nu a fost găsit sau identificat.¹⁰⁶

În cazul lipsei îndelungate și nejustificate a persoanei de la locuința sa statornică, legislația impune ca condiție esențială scurgerea unui anumit timp din momentul ultimilor știri și până la momentul când se cere declararea judecătorească a morții.

Pe planul dreptului internațional privat, conflictele de legi sunt generate de reglementări, uneori, foarte diferite în această materie, iar conflictul de legi se soluționează, de regulă, în favoarea legii naționale. Dificultățile în dreptul conflictual sunt generate și de faptul că instituția de declarare a absenței și a morții prezumate nu și-a găsit reflectarea în toate sistemele de drept. În același timp, statele, în care aceasta există, prevăd reglementări de drept material destul de variate în ceea ce privește condițiile și termenele pentru ca instituția respectivă să opereze. Astfel, potrivit art.16, alin.1 din *Decretul nr.31/1954* „Cel care lipsește de la domiciliul său poate fi declarat dispărut prin hotărâre judecătorească, putându-se institui curatela, dacă a trecut un an de la data ultimelor știri din care rezultă că era în viață”. Potrivit alin.2 al aceluiași articol din *Decretul* sus citat „Cel astfel declarat dispărut poate fi declarat mort, de asemenea prin hotărâre judecătorească, dacă de la data ultimelor știri din care rezultă că era în viață au trecut patru ani”. Articolul 52, alin.1 din *Codul civil moldovenesc* prevede următoarele: „Persoana poate fi declarată decedată prin hotărârea instanței de judecată dacă timp de 3 ani la domiciliul său lipsesc știri despre locul unde se află sau după 6 luni dacă a dispărut în împrejurări ce prezentau o primejdie de moarte sau care dau temei a presupune că a decedat în urma unui anumit accident”.

După cum se observă, legislația românească nu numai că prevede o procedură prealabilă de declarare a dispariției, ci și un termen de 4 ani, spre deosebire de termenul de 3 ani instituit de legislația moldovenească. Potrivit art. 16, alin.3 al aceluiași Decret, „cel dispărut în cursul unor fapte de război, într-un accident de cale ferată, într-un naufragiu sau într-o altă împrejurare asemănătoare, care îndreptățește a se presupune decesul, poate fi declarat mort, fără a se declara în prealabil dispariția sa, dacă a trecut cel puțin un an de la data împrejurării în care a avut loc dispariția”. Pentru asemenea împrejurări, *Codul civil moldovenesc* prevede un termen de 6 luni. Termenul de 2 ani se referă numai la dispariția persoanei în legătură cu acțiunile militare și se calculează din momentul încetării acțiunilor militare. Prevederi similare celor moldovenești cuprinde *Codul civil rusesc*, însă cu o singură deosebire – termenul stabilit pentru cel ce lipsește nejustificat de la locul său de trai este de 5 ani din momentul ultimelor știri. În vederea celor enunțate, chiar dacă legea moldovenească nu cere pentru declararea judecătorească a morții, în prealabil, declararea dispariției persoanei fizice, totuși, ea se va conforma ierarhiei procesuale

¹⁰⁵ Volcinschi V., Vrabie C. Aspecte de drept internațional privat în materia declarării absenței și a morții prezumate a persoanei fizice: în *Legea și viața*, 2007, nr.1, p. 33.

¹⁰⁶ Ibidem.

instituite de legislația românească, dacă pe teritoriul Republicii Moldova va avea loc o asemenea procedură referitor la un cetățean român. Luarea în calcul a legii naționale va asigura și procedura ulterioară de recunoaștere a unei asemenea hotărâri judecătorești în țara de cetățenie a străinului.¹⁰⁷ Conform *Codului civil elvețian*, judecătorul poate declara absența persoanei. Declararea morții prezumate nu apare reglementată expres, însă declararea absenței are aceleași efecte ca și declararea judecătorească a morții (art.35-38 Cod civil elvețian), adică încetarea personalității. Termenul, scurgerea căruia poate conduce la declararea morții prezumate, este de un an de la data ce ar prezuma moartea evidentă a persoanei sau de 5 ani din ziua ultimelor știri în cazul dispariției nejustificate de la locul de trai. Unele sisteme prevăd scurgerea unui termen mai mare de 5 ani. Astfel, *Codul civil al statului Québec* stabilește un termen de 7 ani din momentul ultimelor știri sau se declară data când a avut loc evenimentul ce ar impune certitudinea morții persoanei (art.94 Cod civil Québec).¹⁰⁸ O categorie de state, cum ar fi Franța, Algeria și altele ce au adoptat sistemul romano-germanic de drept, nu prescriu expres principiul declarării absenței sau a morții prezumate. Totuși, aceste sisteme admit ca în cadrul unui proces să existe posibilitatea de a stabili absența sau moartea unei persoane. Hotărârea pronunțată în acest sens va fi valabilă numai pentru cazul respectiv. Această posibilitate vizează numai situația când nu există înscrisuri constatatoare a morții. Astfel, părțile interesate pot dovedi faptul morții prin diferite mijloace de probă, inclusiv proba cu martori (mecanism prevăzut expres, de exemplu, în legislația algeriană (art.29 Cod civil și de art.79 al Ordonanței cu privire la starea civilă nr.70.20 din 1970)). Un principiu asemănător este consacrat de *Codul civil italian* care stabilește un termen de doi ani din momentul ultimelor știri pentru declararea absenței. Între timp, persoanele interesate pot cere declararea judecătorească a morții prezumate dacă aduc în instanță probe temeinice care ar convinge instanța că persoana nu mai există, iar după scurgerea a 10 ani de la data ultimilor știri se poate declara moartea prezumată fără o procedură prealabilă de declarare a absenței (art.58).¹⁰⁹

Dreptul englez și cel al Statelor Unite nu cunosc instituția declarării absenței. Cu toate acestea, în instanța engleză este admisă acțiunea menită de a constata prezumția de moarte a persoanei despre care, timp de 7 ani, nu s-a cunoscut nimic. Această hotărâre are putere numai pentru cazul concret.¹¹⁰ Din retrospectiva comparată a prevederilor enunțate se poate conchide că procedura de declarare a morții prezumate nefiind decât o prezumție relativă, legiuitorul poate prevedea condiții diverse în această materie atât în plan material, cât și în cel procesual. De altfel, sistemul german, austriac sau cel italian, conțin legi speciale în domeniu, cum ar fi, de exemplu, legea germană cu privire la dispariția fără veste din 1951 cu completările și modificările ulterioare. Conflictul de legi se soluționează, de obicei, în favoarea legii naționale a persoanei în cauză. De regulă, legea națională va fi aceea care va stabili dacă prezumția morții operează sau nu și, în caz afirmativ, care sunt condițiile și procedura de declarare a morții în asemenea cazuri. Unele sisteme prevăd expres acest lucru, cum ar fi, de exemplu, cel al Belgiei, Austriei, României, Poloniei sau cel al Republicii Moldova. Art. 1593 Cod civil al R. Moldova, prevede expres că „*Hotărârea judecătorească cu privire la declararea dispariției fără veste sau constatarea morții cetățeanului străin sau apatridului se adoptă ori se anulează conform legii sale naționale*”. Controversată apare poziția Franței în materia ce ne interesează. Astfel, considerată promotora principiului legii naționale în materia statutului personal, Franța deține reglementări de natură să impună competența legii instanței. Or, hotărârea judecătorească a morții constituie un statut nou pentru persoană – cea de persoană decedată – cu toate efectele ce decurg din această stare, inclusiv, încetarea capacității de folosință.¹¹¹ Credem că reglementările franceze în materia declarării absenței sau morții prezumate a unui străin derogă de la principiul legii naționale prevăzut de art.3, alin.3, conform căruia, ca urmare a interpretărilor doctrinare, capacitatea este guvernată de legea națională. Legislația franceză nu instituie expres o normă conflictuală cu privire la legea aplicabilă declarației

¹⁰⁷ Volcinschi V., Vrabie C., op.cit., p. 34.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ Idem, p. 35.

¹¹⁰ Idem.

¹¹¹ Ibidem, p. 36.

judecătorești a absenței sau morții prezumate. Codul civil francez admite declararea dispariției sau a morții prezumate a cetățeanului străin sau a apatridului care au dispărut în Franța, pe o navă sau aeronavă franceză ori, dacă au dispărut în străinătate, își aveau domiciliul sau reședința în Franța (art.88, alin.2 Cod civil francez). În asemenea situații, Codul civil francez statuează că vor avea aplicabilitate normele ce se referă la procedura de declarare a morții prezumate a francezului, adică *legea forului*.¹¹² Pentru a suplini materialul probator în vederea convingerii instanței asupra circumstanțelor ce adevăresc dispariția nemotivată a persoanei, judecătorul adoptă orice măsură de informare suplimentară, inclusiv o anchetă administrativă (art.90, alin.2 Cod civil francez). O poziție similară adoptă și Legea de drept internațional privat din 1979 a Ungariei și, anume, normele ce se referă la declararea absenței sau a morții prezumate sunt norme de aplicare necesară¹¹³. Prin urmare, instanța maghiară va aplica dreptul statului său.¹¹⁴ Specifică apare și reglementarea dată de §43, pct.2 din Legea cehoslovacă de drept internațional privat și proces din 1963 (aplicabilă, în prezent, pe teritoriul Cehiei). Această normă instituie competența instanței cehe în vederea declarării morții prezumate a străinului dacă efectele hotărâri pronunțate în acest sens vizează interesele persoanelor stabilite în Cehia sau situația bunurilor situate în acest stat. Dreptul material aplicabil este dreptul Cehiei, adică *lex fori*. Respectiv, competența instanțelor cehe va fi dictată de cererea introdusă de persoanele al căror interes față de această procedură decurge din dreptul ce acționează în acest stat. Dreptul internațional privat rusesc conține o normă conflictuală unilaterală, supunând declararea judecătorească a dispariției fără veste sau a morții prezumate dreptului Federației Ruse. Art.1200 din Codul civil rusesc are următorul conținut: «*Признание в Российской Федерации физического лица безвестно отсутствующим и объявление физического лица умершим подчиняются российскому праву*». Această soluție este menținută și de majoritatea tratatelor internaționale la care este parte Federația Rusă. Conform prevederilor internaționale, preemțiunea este acordată statelor de naționalitate a străinilor. De la această regulă există excepții care conferă competența instanțelor celui alt stat parte la tratat¹¹⁵. În asemenea situații, instanța aplica legislația sa proprie. În ceea ce privește competența în materia declarării absenței sau morții prezumate, după cum se observă, aceasta ține de domiciliul sau reședința atât a celui dispărut¹¹⁶, cât și a persoanei interesate, fie că acesta are calitatea de reclamant sau fie că este orice altă persoană care suportă efectele stării civile nou constituite¹¹⁷. Referitor la anularea unei hotărâri judecătorești prin care s-a declarat absența sau moartea prezumată, competența o are numai instanța care a pronunțat hotărârea. Astfel, instanța românească va putea anula o hotărâre prin care s-a pronunțat absența sau moartea cetățeanului român sau a unui străin numai dacă aceasta aparține instanțelor românești.

¹¹² Autorii consideră că normele franceze aplicabile procedurii de declarare a morții prezumate sunt norme de aplicare necesară. Această concluzie pare a fi desprinsă din prevederile art.3. alin.1 Cod civil francez care se referă la legile de poliție și de siguranță, legi ce conțin norme de aplicare necesară asupra tuturor celor ce locuiesc pe teritoriul francez (Jakotă M.V., op. cit., vol. II, p. 284).

¹¹³ Г.К. Дмитриева, **Международное частное право**, Изд. «Проспект», Москва, 2005, p. 211.

¹¹⁴ Volcinschi V., Vrabie C., op.cit., p. 36.

¹¹⁵ Competența poate fi oferită de: 1) cererea părții ce urmărește de a-și realiza drepturile sale succesoriale sau regimul matrimonial cu privire la bunurile imobile ale celui dispărut aflate în țara instanței sesizate; 2) cererea soțului celui dispărut dacă la momentul depunerii cererii locuiește pe teritoriul statului instanța căruia urmează să se pronunțe. Asemenea prevederi conțin majoritatea tratatelor la care este parte Federația Rusă, inclusiv Tratatul de asistență juridică în materie civilă, penală și de familie încheiat cu Republica Moldova din 1993 sau Convenția cu privire la asistența juridică a statelor CSI din 1993. Secunda, alături de declararea dispariției sau a morții cetățenilor străini, reglementează procedura similară pentru apatrizi, punctul de legătură fiind domiciliul.

¹¹⁶ Se înțelege situația când persoana a avut domiciliul sau reședința în țara forului în momentul ultimilor știri cu privire la ea.

¹¹⁷ Înțelegem prin aceasta orice persoană interesată care avea domiciliul stabilit în țara forului la momentul cererii de declarare a morții prezumate.

2.5. Soluțiile propuse pentru conflictul de legi în materia capacității de exercițiu

1. Diferențele de tratare în marile sisteme de drept

După cum s-a arătat mai sus, atunci când ne-am referit la legea aplicabilă statutului personal, legea ce va governa capacitatea de exercițiu a persoanei fizice va fi legea sa personală. Aici însă apar probleme conflictuale de calificare. Aceasta, deoarece legea personală se prezintă sub două aspecte: legea națională (*lex patriae*) și legea domiciliului (*lex domicilii*).¹¹⁸

Principiul legii personale a fost formulat chiar de la începutul dreptului internațional privat. A fost chiar prima materie în care s-a admis că legile pot fi recunoscute și dincolo de granițele provinciei respective. S-a afirmat în acest sens că legile cu privire la starea și capacitatea persoanei fizice ar urma-o pe aceasta oriunde s-ar afla după cum o urmează cicatricea de pe corp.¹¹⁹

La început legea personală se prezenta sub forma legii domiciliului, deoarece noțiunea de stat național și de cetățenie nu erau cunoscute. Legătura dintre o persoană fizică și stat se făcea prin domiciliu. Această soluție conflictuală era și conformă necesităților practice.

De obicei, în cadrul aceluiași stat feudal existau mai multe regiuni sau provincii în care se aplicau cutume diferite. De aceea, legea personală nu poate fi decât legea domiciliului.

În prima situație, capacitatea (și starea) se determină potrivit legii țării a cărei *cetățenie* o are persoana în cauză. Acest sistem este cunoscut, de exemplu, dreptului francez, italian, grec, japonez și dreptului unora din țările Americii Latine (Costa Rica, Haiti, Honduras, Panama, R.Dominicană).¹²⁰

În cea de a doua situație, capacitatea (și starea) se determină potrivit legii țării în care de găsește *domiciliul* persoanei în cauză. Acest sistem este cunoscut, de exemplu dreptului englez, cu unele îngrădiri, dreptului danez, norvegian, islandez, și celui al unor țări din America Latină (Argentina, Brazilia, Guatemala, Paraguay).¹²¹

În dreptul englez, capacitatea este supusă unor reguli care diferă după materia în care interesează aceasta. Astfel, capacitatea de a se căsători este supusă legii domiciliului, capacitatea de a încheia un contract comercial este supusă legii locului încheierii, capacitatea de a se obliga când este vorba de imobile este supusă legii situației bunului, capacitatea delictuală este supusă legii locului delictului.¹²²

Un alt sistem cunoscut în practică este cel mixt, după care capacitatea persoanei se determină pentru străini după legea proprie (a statului unde se găsesc străini), și pentru cetățenii proprii aflați în străinătate după legea națională a persoanelor. Acest sistem este cunoscut, de exemplu, dreptul elvețian și altor state din America (Mexic, Uruguay, Venezuela, Ecuador, Peru).¹²³

2. Argumente pro și contra cu privire la *lex patriae* și *lex domicilii*

În sprijinul fiecăreia dintre aceste legi se aduc unele argumente.¹²⁴ Astfel, în favoarea **legii domiciliului**, ca lege personală, se aduc următoarele argumente:

- domiciliul este locul unde se găsește locuința statornică a persoanei fizice, deci reprezintă centrul vieții juridice a acesteia, așa cum este sediul pentru persoana juridică;
- domiciliul stabilit într-o anumită țară exprimă voința persoanei de a se supune legii acestei țări;
- domiciliul este preferabil cetățeniei, deoarece, pe de o parte, în materia raporturilor de familie este, în general, unic pentru toți membrii unei familii, deși aceștia pot avea cetățenii diferite și, pe de altă parte, există principiul unicității domiciliului, în sensul că persoana nu poate avea decât un domiciliu, spre deosebire de cetățenie, care, în condițiile dreptului modern poate să nu fie unică, permițându-se dubla cetățenie, de exemplu femeia căsătorită își păstrează vechea

¹¹⁸ Vrabie C., Capacitatea de exercițiu ..., p. 74.

¹¹⁹ Jakotă M. V. Drept internațional privat. Vol. II, Editura Fundației Chemarea, Iași, 1997, p. 11.

¹²⁰ Filipescu I.P., op. cit., p. 286.

¹²¹ Idem, p. 287.

¹²² Vrabie C., Capacitatea de exercițiu ..., p. 75.

¹²³ Jakotă M. V., op. cit., p. 11.

¹²⁴ Лунц Л. А. Международное частное право. Москва, 1970, p. 170 și urm.; Filipescu I.P., op. cit., p. 286 și urm.; Popa C. Legea aplicabilă capacității de exercițiu a persoanei fizice. Editura Focus, București, 2001, p. 18-22.

cetățenie, ceea ce înseamnă că cetățenia nu asigură, în asemenea situații, o lege unică aplicabilă persoanei;

- domiciliul exclude din punctul de vedere al legii aplicabile diferența dintre cetățeni și străini;
- domiciliul asigură securitatea creditului și, în general, exigențele comerțului internațional, deoarece acesta este mai ușor de cunoscut decât cetățenia, fiind o situație de fapt, evită situațiile în care s-ar invoca incapacități necunoscute legii domiciliului, dar cunoscute legii naționale și, în caz de proces, legea domiciliului va coincide cu legea forului, ceea ce ușurează soluționarea litigiului;
- domiciliul, ca punct de legătură în dreptul internațional privat, favorizează asimilarea străinilor imigranți;
- domiciliul se impune în situația statelor care cunosc mai multe reglementări juridice în cadrul teritoriului respectiv, cum este cazul de exemplu, cu Anglia și SUA;
- domiciliul asigură mai bine interesele persoanei, ale terților și statului pe teritoriul căruia se găsește persoana în cauză, înlăturând deosebirea de reglementare privind statutul persoanei dintre cetățeni și necetățeni domiciliați, și asigură integrarea acestora din urmă mai ușor în viața social-economică din țara domiciliului, și în aceste împrejurări legea domiciliului poate fi mai repede și mai bine cunoscută decât legea națională.

Unii autori arată că domiciliul, ca punct de legătură, prezintă unele dezavantaje:¹²⁵

- uneori domiciliul nu are caracter de realitate, avându-se în vedere noțiunea de domiciliu de origine din dreptul englez, care nu corespunde cu domiciliul în fapt al unei persoane într-o anumită țară;
- șederea îndelungată într-o țară (reședință) nu produce efecte din punctul de vedere pe care-l avem în vedere ca domiciliul, în unele cazuri fiind dificil a stabili când se termină reședința într-o țară și, respectiv, începe domiciliul ori determina în alta țară, care depinde de faptul locuirii acolo cu intenția de a-și stabili domiciliul în acea țară și care trebuie delimitat de locuirea (șederea) în altă parte;
- domiciliul este greu de stabilit în unele situații, referirea fiind făcută la intenția persoanei de a avea domiciliul într-o anumită țară;
- domiciliul nu este întotdeauna același pentru toți membrii unei familii, care pot fi domiciliați în țări diferite deși au aceeași cetățenie, astfel că în asemenea situații el nu asigură unitatea de reglementare privind statutul familiei.

În sprijinul **legii naționale** se invocă următoarele argumente:¹²⁶

- cetățenia are caracter de stabilitate mai accentuat decât domiciliul și deci permanența statutului poate fi mai ușor asigurată prin legea națională decât prin legea domiciliului; cetățenia nu depinde numai de voința persoanei și deci există garanții mai mari de înlăturarea fraudei, care este posibilă prin schimbarea domiciliului;
- cetățenia interesează statul și, ca atare, acesta este îndreptățit a organiza condiția juridică a propriilor lui cetățeni;
- dacă statutul personal este supus legii domiciliului, înseamnă că statul este lipsit de posibilitatea de a asigura ocrotirea cetățenilor proprii;
- statutul personal este reglementat de norme edictate în raport de temperamentul, nevoile și obiceiurile persoanelor respective și deci aceste norme urmează să se aplice numai persoanelor pentru care au fost făcute, adică cetățenilor, nefiind aplicabile și străinilor;
- dobândirea unei noi cetățenii implică, în general, și acceptarea unui nou regim juridic al statutului personal;
- domiciliul prezintă uneori dezavantaje, ceea ce implică favorizarea legii naționale;
- cetățenia prezintă un grad de certitudine mai mare decât domiciliul, deoarece este mai ușor de cunoscut decât acesta care, datorită elementului de intenție, poate fi o sursă de imprevizibilitate pentru terți și de dificultăți pentru instanțele de judecată.

¹²⁵ Cheshire G.C. Private International Law. London, 1965, p. 171, citat de Filipescu I.P., op. cit., p. 287.

¹²⁶ Popa Cristian, op. cit., p. 19.

Sunt unii autori care arată că legea națională prezintă unele dezavantaje:¹²⁷

- în unele situații, cetățenia și locuința statornică a persoanei fizice pot să difere în sensul că acestea indică țări deosebite;
- o persoană poate, în condițiile dreptului modern, să nu aibă nici o cetățenie ori să aibă două cetățenii, când sunt dificultăți pentru determinarea legii aplicabile;
- cetățenia nu poate ajuta la determinarea legii aplicabile în cazul statelor care cunosc mai multe sisteme juridice pe teritoriul lor, cum este cazul, de exemplu, cu Anglia și S.U.A.

Argumentele invocate în sprijinul celor două aspecte ale legii personale nu trebuie privite în mod abstract, ci în contextul intereselor statelor care se găsesc în prezență, uneori împrejurările de ordin istoric având în această privință o anumită importanță. În general, țările de emigrare adoptă principiul legii domiciliului, iar țările de imigrare adoptă principiul legii naționale.¹²⁸

De asemenea, țările care nu cunosc o legislație unitară pe teritoriul lor, cum este de exemplu, S.U.A., adoptă în general, legea domiciliului. Pe de altă parte, adoptarea unuia din cele două principii (legea națională; legea domiciliului) s-a realizat cu unele concesii în favoarea celuilalt. Astfel, țările care cunosc legea domiciliului dau acestuia o accepțiune diferită de aceea din statele care cunosc principiul legii naționale, care se apropie prin stabilitate de noțiunea de cetățenie.¹²⁹ În ce privește noțiunea domiciliului de origine în dreptul englez, se arată chiar că acesta exprimă o noțiune mai stabilă decât cetățenia. De asemenea, am arătat ca în dreptul englez capacitatea este supusă, după caz, unor legi diferite. Statele care cunosc principiul legii naționale aplica în anumite situații, legea domiciliului. Așadar, nu se poate vorbi de existența abstractă a unuia sau a altuia din cele două principii, ci numai de regimuri juridice concrete privind statutul personal, în care se acordă prioritate legii naționale sau legii domiciliului.

Norma conflictuală de la art.2586 din Codul civil dispune că capacitatea persoanei fizice sunt cîrmuite de legea națională. Prin interpretare, această normă este o normă conflictuală bilaterală, în sensul că și capacitatea străinilor în țara noastră este determinată de legea lor națională.

Această interpretare ar putea fi explicată:

- prin ideea de reciprocitate și identitatea situației.¹³⁰ Dacă legea moldovenească reglementează capacitatea cetățenilor moldoveni în străinătate, atunci și capacitatea străinilor în țara noastră urmează a fi reglementată de legea lor națională;
- prin argumentul *a contrario*. Textul reglementează numai capacitatea cetățenilor aflați în străinătate, nu și capacitatea străinilor aflați în țara noastră. Rezultă că în acest din urmă caz, se aplică legea străină. Această explicație nu arată însă care anume lege străină reglementează capacitatea străinilor în țara noastră;
- textul face aplicația regulii *lex patriae*. Prin urmare, capacitatea străinilor aflați în țara noastră este reglementată de legea națională. Această explicație pare a fi cea mai întemeiată.
 - o În același timp, textul art.1587, alin.1 Cod civ. necesita unele precizări:
- legile privitoare la stare și capacitate urmăresc pe cetățenii noștri, adică pe aceia care aveau această cetățenie potrivit legii noastre asupra dobândirii și pierderii cetățeniei Republicii Moldova, atâta timp cât aceștia nu au pierdut cetățenia în virtutea legii noastre. Dacă de exemplu un cetățean moldovean ar fi dobândit cetățenia unui alt stat fără a pierde pe cea moldovenească potrivit legii noastre, el va fi cîrmuit de legea Republicii Moldova privitoare la stare și capacitate;
- în țara noastră legile privitoare la stare și capacitate se aplică și străinilor care nu au cetățenia nici unui stat (apatrizi) (art.2586, alin.4 C. civ.);
- legile moldovenești privitoare la stare și capacitate urmăresc pe cetățenii noștri în străinătate nu numai atunci când aceștia își au reședința în străinătate, ci și atunci când cetățenii

¹²⁷ Cheshire G.C. , op. cit., p. 172, citat de Filipescu I.P., op. cit., p. 288.

¹²⁸ Filipescu I.P., op. cit., p. 189.

¹²⁹ Ciucă Ștefania-Aurora, op. cit., p. 48.

¹³⁰ Nestor I. , Căpățînă O, Legea aplicabilă statutului personal al străinilor potrivit dreptului internațional privat roman: în RRD nr. 9/1967, p. 35.

moldoveni își au domiciliul în străinătate, deoarece, după dreptul nostru cetățeanul care și-a stabilit domiciliul în străinătate nu-și pierde cetățenia, iar potrivit sistemului nostru conflictual starea și capacitatea persoanelor nu sunt determinate de legea domiciliului, ci de legea națională.¹³¹

Norma conflictuală nominalizată pe care o avem în vedere se impune instanțelor moldovenești și în cazurile în care litigiul a fost judecat de instanțele străine:

1. când cetățeanul moldovean cere anularea hotărârii judecătorești străine în fața instanțelor noastre;
2. când străinul care a dobândit câștig de cauză cere în Republica Moldova executarea hotărârii judecătorești. În aceste situații, potrivit dreptului nostru, recunoașterea unei hotărâri judecătorești străine nu poate fi refuzată pentru singurul motiv că instanța care a pronunțat-o a aplicat o altă lege decât cea determinată de dreptul internațional privat moldovenesc, afara numai dacă privește starea civilă și capacitatea unui cetățean moldovean, iar soluția adoptată diferă de cea la care s-ar fi ajuns potrivit legii noastre. Prin urmare, dacă s-a aplicat o altă lege decât aceea arătată de norma conflictuală moldovenească, dar soluția nu diferă de cea la care s-ar fi ajuns prin aplicarea legii arătată de norma noastră conflictuală, hotărârea judecătorească străină poate fi recunoscută ori executată în țara noastră.

Legea națională este aceea a statului a cărei cetățenie o are persoana respectivă (art.2586, alin.1). Prin urmare, pentru cetățeanul Republicii Moldova legea națională este cea moldovenească. Determinarea, deci calificarea, și proba cetățeniei, se fac în conformitate cu legea statului, a cărui cetățenie se invocă (art. 2586, alin.6). Astfel, de exemplu, dacă o persoană invocă cetățenia ucraineană, în fața instanțelor noastre, într-o problemă de capacitate de exercițiu, întrebarea dacă este ori nu, cetățean ucrainean, se soluționează de instanța respectivă, potrivit legii ucrainene. În același fel, se va determina și cetățenia invocată de o altă persoană. Determinarea cetățeniei înseamnă deci, și determinarea legii naționale a persoanei fizice respective. Proba cetățeniei se face tot după legea statului a cărui cetățenie se invocă. În cazul dublei cetățenii, dintre care se pretinde că una este cea moldovenească, legea națională a cetățeanului moldovean în cauză este legea moldovenească (art.2586, alin.3). Rezultă că în cazul dublei cetățenii, din care una este cea a forului, legea națională se consideră cea a forului.

Dacă o persoană are dublă cetățenie dintre care nici una nu este cea moldovenească, adică în cazul nostru cea a forului, legea națională se consideră că este legea statului cu care acesta are cele mai strânse legături. Prin coroborare cu art.455 Cod de procedură civilă, prin analogie, se consideră că este o asemenea legătură cu legea statului unde persoana își are domiciliul, iar în lipsă, reședința sa. Dacă o persoană nu are nici o cetățenie, adică este apatrid, se aplică, în loc de legea națională, deoarece nu există, legea domiciliului (*lex domicilii*) sau în lipsă, legea reședinței (art.2586 alin.7).

Rezultă că în toate cazurile determinarea legii naționale, a domiciliului ori legea reședinței, deci calificarea, se face după legea forului, dar asemenea legi aplicabile pot să fie altele decât legea forului.

De exemplu în caz de dublă cetățenie legea națională este a statului de cetățenie unde persoana își are domiciliul, lege care nu este a forului.

Statutul personal al refugiatului este reglementat de legea țării care i-a acordat azil (art.2586, alin.5 Cod civil).

Dacă este vorba de capacitatea de folosință, așa cum s-a arătat mai sus, cu precizarea făcută în ce privește începutul și sfârșitul personalității, trebuie avute în vedere cele arătate de regimul juridic al străinului, a cărui capacitate de folosință poate fi privită atât după legea lui națională, cât și după legea statului unde se găsește în calitate de străin. De aceea, în ce privește domeniul de aplicare al legii naționale, trebuie precizat că este vorba, în general, de capacitatea de exercițiu.

¹³¹ Chiar și Codul civil abrogat prevedea la art.597/1 că „capacitatea civilă de exercițiu a cetățeanului străin este reglementată de legea țării a cărui cetățean este, adică legea națională. Capacitatea civilă de exercițiu a unei persoane fără cetățenie este reglementată de legea domiciliului acestuia”.

3. Numele persoanei fizice

Conform prevederilor art. 1589 C.C. numele persoanei fizice este cârmuit de legea sa națională. Textul trebuie coroborat cu dispozițiile art. 1587 C.C., în sensul că, dacă nu există lege națională (deoarece persoana nu are nici o cetățenie), se aplică legea domiciliului sau, în lipsă, legea reședinței. Așadar, cu privire la numele persoanei este aplicabilă legea sa personală. Astfel, stabilirea (dobândirea) și modificarea numelui determinate de căsătorie, filiație, adopție etc, fiind efecte nepatrimoniale ale acestor instituții asupra numelui, sunt supuse legii care guvernează efectele respective. În domeniul legii personale, cu precizările de mai sus, se include numele în sens larg (**lato sensu**), adică atât numele de familie, cât și prenumele. Prin excepție, stabilirea numelui copilului găsit pe teritoriul R. Moldova, fiind de competența unei autorități administrative (primăria), conform prevederilor Legii cu privire la înregistrarea actelor de stare civilă, exprimă, pe planul dreptului internațional privat, aplicarea regulii «**auctor regit actum**». De asemenea, schimbarea pe cale administrativă a numelui persoanelor fără cetățenie (apatrizi) domiciliate în R. Moldova este supusă legii R. Moldova, ca **lex domicili**, deoarece ține de condiția juridică a străinului în R. Moldova. Printr-o prevedere conflictuală unilaterală, art. 1589 prevede că protecția împotriva actelor de încălcare a dreptului la nume, săvârșite în R. Moldova, este asigurată potrivit legii acesteia. **Pseudonimul** este supus legii naționale a persoanei în cauză.

4. Domiciliul persoanei fizice

Dreptul R. Moldova nu conține dispoziții conflictuale privind domiciliul persoanei fizice, acesta fiind tratat numai ca un punct de legătură în cazul normei conflictuale *lex domicili*, în materia stării civile, capacității și relațiilor de familie ale persoanei fizice, condițiilor de fond ale actului juridic, în anumite cazuri, sau ca un element care atrage competența instanțelor române, în condițiile legii. Stabilirea **domiciliului de drept comun** al străinului în R.M. este supusă legii materiale moldovenești, fiind o problemă ce ține de condiția juridică a străinului. Pierderea de către R.M. aflat în străinătate a domiciliului său de drept comun din R.M. este supusă legii R.M., ca lege a domiciliului în discuție. Soluția credem că se impune prin analogie cu situația cetățeniei (art. 1587, alin. 2). **Domiciliul legal** al persoanei fizice, fiind o măsură de ocrotire, este supusă legii naționale a ocrotitului (minor, interzis judecătoresc, persoană dispărută etc). **Domiciliul ales**, fiind stabilit printr-un act juridic, este supus legii actului respectiv (**lex voluntatis** sau legea determinată prin localizarea obiectivă a actului). **Reședința** persoanei fizice străine în țară este supusă regulilor aplicabile pentru domiciliul de drept comun.

TEMA 2. PERSOANA JURIDICĂ ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT

1. Persoane juridice naționale și persoane juridice străine.

Activitatea persoanelor juridice în relațiile economice internaționale pune două probleme:

a) determinarea apartenenței la un anumit stat a persoanelor juridice, adică dacă sunt moldovenești sau străine. Aceasta este problema naționalității persoanelor juridice. Normele juridice ale fiecărei țări stabilesc criteriile cu ajutorul cărora se determină naționalitatea persoanelor juridice. În consecință, normele noastre juridice determină care persoane juridice sunt moldovenești și care sunt străine, de exemplu bulgare, ungare, italiene, franceze etc.

b) condiția persoanei juridice străine. Aceasta prezintă două aspecte:

- Recunoașterea extraterritorială a persoanei juridice, adică dacă se recunoaște într-o anumită țară, de exemplu la noi, persoana juridică străină respectivă;
- În caz afirmație, ce drepturi se acordă persoanei juridice străine recunoscute.

Cele două probleme se ivesc în ordinea menționată. Într-adevăr, nu se poate vorbi de condiția persoanei juridice străine decât după ce s-a stabilit că este vorba de o asemenea persoană juridică, adică străină. Exercițarea drepturilor recunoscute persoanei juridice străine ține de conflictul de legi, căci se pune întrebarea de a ști după care lege se va face aceasta. Prin urmare, persoana juridică în dreptul internațional privat ridică unele aspecte care aparțin conflictului de legi și unele aspecte care aparțin condiției persoanei juridice străine. Aspecte privind conflictul de legi se împletesc cu cele privind condiția juridică a persoanei juridice străine.

2. Statutul persoanei juridice.

Orice persoană juridică este supusă legii unei anumite țări. Într-adevăr persoana juridică nu poate exista decât dacă s-a întemeiat potrivit unor dispoziții legale, nu poate funcționa decât tot potrivit unor dispoziții legale. Aceste dispoziții sunt diferite de la o țară la alta. De aceea se pune problema determinării legii persoanei juridice care reglementează statutul său personal. Persoana juridică este cârmuită de legea sa națională. Această lege determină statutul persoanei juridice prin care înțelegem ansamblul problemelor privind persoana juridică supuse reglementării legii sale naționale. Prin urmare, orice persoană juridică are un statut personal care este determinat de legea sa națională. Art.1596 al Codului civil al Republicii Moldova se referă la statutul organic al persoanei juridice, care desemnează în principal, următoarele: a) capacitatea acesteia; b) modul de dobândire și de pierdere a calității de asociat; c) drepturile și obligațiile ce decurg din calitatea de asociat; d) modul de alegere, competențele și funcționarea organelor de conducere ale persoanei juridice; e) reprezentarea acesteia prin intermediul organelor proprii; f) răspunderea persoanei juridice și a organelor ei față de terți; g) modificarea actelor constitutive; h) dizolvarea și lichidarea persoanei juridice. Criteriul după care se determină legea națională a persoanei juridice nu este același în diferite legislații.

3. Naționalitatea persoanei juridice

1. Noțiunea de naționalitate a persoanei juridice

În acest sens ne interesează la ce lege va apela o instanță din Republica Moldova (ori o altă autoritate sau un interpret oarecare) pentru a stabili dacă un colectiv organizat are sau nu calitatea de persoană juridică.

Răspunsul la această întrebare depinde de felul calificării – primară (principală) sau secundară – și, desigur, de legea după care se face calificarea.

În ceea ce privește ultima chestiune, dreptul internațional privat al Republicii Moldova a îmbrățișat principiul calificării primare după *lex fori*. Astfel, potrivit art. 1577 Cod civil „La determinarea legii aplicabile raporturilor de drept civil cu element de extraneitate, se va ține cont de calificarea conceptelor juridice efectuată conform dreptului Republicii Moldova, dacă legea și tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte nu prevăd altfel”. De observat că acest text conține o normă conflictuală ce soluționează un conflict de calificări.

Astfel cum se va arăta mai jos, este important de subliniat că această regulă cunoaște și excepții. Ne vom opri aici la exemplul dat de calificarea noțiunii de „cetățean” (calificare care echivalează, în speță, cu determinarea cetățeniei). Deși este vorba despre o calificare primară.

Calificarea principală este cea care determină competența legislativă, stabilind care este *lex causae*. Calificarea secundară intervine după ce s-a stabilit *lex causae*: ea nu este altceva decât calificarea cu care se operează și în dreptul intern (în cazul raporturilor juridice fără element de extraneitate).

Art. 1587, alin. 2 Cod civil dispune în acest sens că legea națională este legea statului a cărui cetățenie o are persoana în cauză. Determinarea și proba cetățeniei se fac în conformitate cu legea statului a cărui cetățenie se invocă.

Dreptul nostru nu reglementează *expresis verbis* legea după care se face calificarea secundară, dar conține unele aplicații ale teoriei (frecvent expusă și argumentată în doctrină) calificării subsecvente după *lex causae*. Spre exemplu, în materia statutului real, art. 1601, alin. 2 Cod civil dispune că natura mobilă sau imobilă, cât și conținutul drepturilor reale asupra bunurilor se determină în conformitate cu legea locului unde se află sau sunt situate.

O dată aceste comentarii finalizate, revenim la analiza problemei calificării noțiunii de persoană juridică.¹³²

a) Dacă am admite că ne aflăm în prezența unei **calificări secundare**, aceasta ar trebui făcută după *lex causae*, care în cazul persoanei juridice, este legea națională (*lex societatis*). În

¹³² Simona Dumitrache, *Persoana juridică în dreptul internațional privat*, Editura Lumina Lex, București, 1998, p. 10.

această concepție, în momentul calificării noțiunii de persoană juridică, legea națională se presupune cunoscută.

Împotriva ipotezei calificării secundare se poate folosi argumentul cercului vicios: calificarea noțiunii de persoană juridică se face după *lex causae*, adică după *lex naționalis*. Dar nu se poate determina legea națională a persoanei juridice (admițând că „legea națională” este un concept ce nu poate fi folosit decât în legătură cu o entitate ce are subiectivitate proprie), înainte de a se stabili că organizația în cauză are o asemenea natură, de persoana juridică.

b) De aceea, considerăm că stabilirea faptului dacă o organizație are sau nu calitatea de persoană juridică este o chestiune de **calificare primară**. În urma acestei calificări se determină însăși norma conflictuală (este vorba, așadar, despre o calificare a conținutului normei conflictuale) și, pe cale de consecință, și legea competentă a cârmui raportul juridic. Astfel, dacă în urma operației de calificare se constată că organizația în cauză este persoană juridică, norma conflictuală competentă va fi *lex nationalis*. Dacă, dimpotrivă, se ajunge la concluzia că nu este persoana juridică, devine competentă o alta normă conflictuală (spre exemplu *lex contractus*).¹³³

Admițând că suntem în prezența unei calificări primare, se pune problema ce lege va opera această calificare.

O calificare după legea forului ar fi, în aceasta materie, un demers ingrat, deoarece existența personalității juridice nu poate fi apreciată decât potrivit cu legea statului care o acordă.

c) În aceste condiții, s-a apreciat că o a treia soluție este cea corectă. Calificarea noțiunii de persoană juridică este o **calificare primară** și trebuie să admitem acest lucru, cel puțin în sistemele de drept internațional privat unde naționalitatea se determină în funcție de localizarea sediului social (cum ar fi, de exemplu cel românesc, german, francez italian etc.). Ori, organizațiile lipsite de personalitate juridică, spre exemplu, societatea civilă sau, în materie comercială, asociația în participație), chiar dacă pot avea o locație sau o adresa, nu beneficiază de atributul de identificare care este sediul.

Pornind de la asemănările existente între persoana fizică și juridică, s-a considerat că și acestea din urmă au naționalitate, după cum persoanele fizice au cetățenie (naționalitate în terminologia literaturii din unele țări). Naționalitatea persoanei juridice reprezintă apartenența acesteia la un stat. Se consideră că nu este nici o dificultate să se extindă noțiunea de naționalitate la persoanele juridice, deoarece aceasta exprima mai mult decât legătura politică dintre o persoană și stat, ea exprimă apartenența persoanei la un stat, servind pentru determinarea statutului juridic al persoanei. Art.2594, ali.1 Codul civil arată că persoana juridică are naționalitatea statului pe al cărui teritoriu persoana este constituită.

Codul civil se referă la naționalitatea persoanei juridice fără a deosebi după cum interesează conflictul de legi ori condiția juridică a persoanei juridice, naționalitate determinată după același criteriu – **locul înregistrării** stabilit prin actul constitutiv.

2. Importanța naționalității persoanei juridice

Determinarea naționalității persoanei juridice prezintă importanță din mai multe puncte de vedere.

a) Orice persoană juridică are un statut personal, care este cârmuit de legea națională a acesteia. În lipsa naționalității, nu s-ar putea cunoaște legea aplicabilă statutului ei juridic.

b) În ceea ce privește regimul străinilor, există deosebire între persoanele juridice naționale și cele străine; deosebirea între aceste două categorii de persoane juridice se face cu ajutorul naționalității. Așadar, pentru persoanele juridice străine se pune problema recunoașterii lor extrateritoriale și a drepturilor și obligațiilor pe care le pot avea într-o țară în care nu au calitatea de persoane juridice naționale.

c) Naționalitatea persoanelor juridice servește pentru determinarea domeniului de aplicare a tratatelor internaționale. Astfel, de exemplu, naționalitatea persoanei juridice servește pentru determinarea acelor persoane juridice care beneficiază de prevederile tratatului internațional și, implicit, determinarea acelorora cărora li se aplică tratatul. Tot astfel, naționalitatea servește pentru

¹³³ Simona Dumitrache, op. cit., p. 10.

aplicarea regimului național al clauzei națiunii celei mai favorizate ori a condiției reciprocității care ar fi prevăzute într-un tratat internațional.

d) Pentru apărarea unor interese considerate importante, unele state iau măsuri de protecție deosebită, într-un domeniu de activitate, de exemplu pescuitul, împotriva persoanelor juridice care nu sunt naționale sau împotriva persoanelor juridice care au o anumită naționalitate.

e) în relațiile internaționale au dobândit o însemnătate sporită organizațiile economice internaționale de drept intern. Așa fiind, interesează să se determine statutul personal al acestora. Astfel, de exemplu, societățile cu participare moldovenească și străină au naționalitate moldovenească dacă sunt constituite în țara noastră unde își au sediul social și sunt străine dacă sunt constituite în străinătate.

4. Determinarea naționalității persoanei juridice

Naționalitatea persoanei juridice se determină potrivit anumitor criterii. Acestea sunt:¹³⁴

1) Criteriul voinței fondatorilor persoanei juridice.

Acest criteriu reprezintă o aplicare a principiului autonomiei de voință în materia determinării naționalității persoanei juridice. Fondatorii determină naționalitatea persoanei juridice prin actul constitutiv și statut, astfel cum ar fi mai convenabil în raport de interesele lor.

În general, acest criteriu nu este acceptat în literatura juridică, deoarece, pe de o parte, natura contractuală a persoanei juridice, de exemplu a societății, nu exprimă în întregime esența ei juridică și, pe de altă parte, acest criteriu nu asigură respectarea normelor cu caracter imperativ, edictate pentru a ocroti interesul obștesc și pe cel al terților.

2) Criteriul teritorialității conducerii (sediul social).

Potrivit acestuia, persoana juridică are naționalitatea țării unde își are sediul social, adică locul unde se găsește conducerea sa. Sediul trebuie să fie real stabilit pe teritoriul aceluia stat, nu fictiv, astfel ca persoana juridică să aibă centrul său administrativ, adică principalele organe de conducere pe acel teritoriu.

Dacă persoana juridică are mai multe organe de conducere situate în țări diferite, sediul persoanei juridice este în țara în care se afla organul superior care are conducerea întregii persoane juridice. Sediul social mai trebuie să fie serios, adică stabilit într-o țară cu care persoana juridică are o legătură semnificativă.¹³⁵

În cazul în care sediul social ar fi într-o țară care nu prezintă suficiente legături cu persoana juridică, dar a fost acolo stabilit numai pentru anumite avantaje avute în vedere, sediul deși ar fi real, el nu este serios, și deci nu ar putea să servească la determinarea naționalității persoanei juridice. În susținerea acestui criteriu se invocă, printre alte argumente, faptul că majoritatea covârșitoare a actelor juridice care leagă persoana juridică respectivă se încheie de organele ei de conducere.

În temeiul principiului libertății de voință, dominant și în raporturile de asociere, membru au, în genere, posibilitatea de a localiza viitoarea societate în condiții concrete care să-i asigure beneficiul prevederilor unei legi dinainte avută în vedere.

Determinând sediul societății într-o anumită țară, fondatorii acesteia influențează în raport de finalitățile urmărite, naționalitatea acesteia. Situația este asemănătoare cu celelalte criterii pentru atribuirea naționalității persoanei juridice în rezolvarea problemelor privind drepturile organelor este cazul să se aplice legea țării pe teritoriul căreia funcționează aceste organe. Acest criteriu este adoptat în practica franceză, belgiană, germană, română, poloneză ș.a.¹³⁶

În convenția de la Haga din 8-31 oct. 1951 referitoare la recunoașterea personalității juridice a societăților, asociațiilor și fundațiilor se prevede (art. 2, alin. 3) că acestea se consideră că au sediul real la locul unde se afla administrația lor centrală.¹³⁷

¹³⁴ Simona Dumitrache, op. cit., p. 40.

¹³⁵ Ibidem, p. 41.

¹³⁶ Idem.

¹³⁷ Ibidem, p. 42.

În legătură cu criteriul sediului social al persoanei juridice se pot ivi probleme de calificare, adică ce înțeles are acesta. S-ar putea considera că sediul social este cel statutar, adică cel fixat de membrii fondatori prin actul constitutiv, ceea ce ar însemna într-o anumită formă autonomia de voință a fondatorilor. Sediul social ar mai putea fi înțeles ca locul unde se află conducerea administrativă, tehnică, financiară și juridică a persoanei juridice, adică unde se găsesc principalele organe de conducere ale acesteia.

În sfârșit, într-o soluție, sediul social este luat în sensul din text, adică nu este nevoie ca toate organele de conducere să se găsească într-o singură țară, ci numai cele principale, considerându-se că locul unde se află ori se întrunește organul superior (adunarea generală) prevalează asupra locului unde se reunește consiliul de administrație și, dea, sediul social a persoanei juridice se află acolo unde funcționează organul superior.¹³⁸

Sediul real al persoanei juridice este locul unde se află centrul principal de conducere și de gestiune a activității statutare, chiar dacă hotărârile organului respectiv sunt adoptate potrivit directivelor transmise de acționari sau asociați din alte state.

În dreptul olandez, societatea pe acțiuni trebuie să aibă sediul social în acesta țară. Sediul social conferă naționalitatea societății pe acțiuni. Dar sediul social, real, adică locul unde se găsesc în mod efectiv organele de conducere, poate să fie și în străinătate, fără ca prin aceasta societatea să-și piardă naționalitatea sa. În ce privește înființarea societății pe acțiuni, actul notarial de constituire și declarația ministerială privind lipsa de opoziție pentru constituire se publică în jurnalul oficial. Societatea trebuie să se înregistreze în registrul de comerț și să se verse o anumită parte din fiecare acțiune emisă.¹³⁹

După îndeplinirea acestor formalități, societatea pe acțiuni se consideră constituită. În dreptul italian, reglementarea este următoarea: societățile constituite în Italia sunt considerate italiene chiar dacă activitatea lor principală se desfășoară în străinătate, de asemenea sunt italiene societățile constituite în străinătate, dar care au în Italia sediul administrativ sau obiectul principal al activității lor.

3) Criteriul locului de înregistrare a statutului persoanei juridice (*incorporation*)

Acesta este locul unde au fost îndeplinite formalitățile pentru constituirea persoanei juridice, chiar dacă sediul social ar fi în altă țară.

Acest criteriu este practicat de S.U.A., Anglia, Olanda, statele Europei centrale și de est, statele CSI, respectiv Republica Moldova. El permite persoanei juridice să fie supusă legii statului în conformitate cu care a fost înființată și să se bucure de protecția acelui stat indiferent care ar fi locul unde se desfășoară activitatea persoanei juridice ori s-ar afla sediul său social.¹⁴⁰

4) Criteriul unde se găsește centrul activității economice a persoanei juridice.

Potrivit acestui criteriu, persoana juridică are naționalitatea țării unde se găsește centrul activității sale, de exemplu, locul unde se găsesc minele, uzinele. Acest criteriu a fost părăsit de practica judecătorească europeană, deoarece uneori este foarte greu de determinat locul activității economice, anume când această activitate se desfășoară pe teritoriul mai multor țări. Acest criteriu a fost reluat de legislația țărilor în curs de dezvoltare.

5) Criteriul controlului.

S-a considerat că în unele cazuri persoana juridică are o naționalitate aparentă și că cele patru criterii juridice nu pot fi folosite pentru a descoperi caracterul real al persoanei juridice. S-a recurs la criteriul controlului. Potrivit acestuia, naționalitatea persoanelor juridice se determină, fie după apartenența conducătorilor persoanei juridice, fie după cetățenia asociaților, fie după

¹³⁸ Lilia Gribincea, op. cit., p. 215.

¹³⁹ Idem.

¹⁴⁰ Simona Dumitrache, op. cit., p. 43.

naționalitatea capitalului social, fie după cetățenia acelora în folosul cărora se desfășoară activitatea persoanei juridice.

După cel de-al doilea război mondial, practica internațională a revenit la criteriile anterioare, pentru determinarea naționalității persoanei juridice, cu unele excepții.

Criteriul controlului este folosit și atunci când se pune problema atribuirii unor drepturi cu caracter special. Astfel, numai persoanele juridice "naționale" au dreptul să posedă nave, aeronave, să primească în concesiune exploatarea energiei hidraulice, a minelor, să se folosească de avantajele speciale acordate prin tratate, în mod reciproc, supușilor din statele contractante.

Criteriul controlului este folosit în unele tratate internaționale pentru a se putea face deosebirea între persoanele juridice naționale și persoanele juridice străine. Se folosește criteriul controlului și atunci când anumite măsuri discriminatorii se aplică persoanelor juridice străine. În dreptul francez, acest criteriu se aplică pentru determinarea naționalității băncilor.

Sunt autori care consideră că criteriul controlului își găsește aplicare numai pentru determinarea condiției persoanei juridice, nu și pentru determinarea naționalității acesteia. Alți autori se situează pe o poziție intermediară între această părere și aceea potrivit căreia criteriul controlului servește pentru determinarea naționalității persoanei juridice.

5. Domeniul de aplicare a legii naționale

Art. 1596 Cod civil stabilește că statutul organic al persoanei juridice este reglementat de legea sa națională. Potrivit 1596 Cod civil, legea statutului organic al persoanei juridice cârmuiește îndeosebi:

- a) capacitatea acesteia;
- b) modul de dobândire și de pierdere a calității de asociat;
- c) drepturile și obligațiile ce decurg din calitatea de asociat;
- d) modul de alegere, competențele și funcționarea organelor de conducere ale persoanei juridice;
- e) reprezentarea acesteia prin intermediul organelor proprii;
- f) răspunderea persoanei juridice și a organelor ei față de terți;
- g) modificarea actelor constitutive;
- h) dizolvarea și lichidarea persoanei juridice.

Legea națională a persoanei juridice cârmuiește ambele aspecte ale capacității civile a persoanei juridice. În consecință, deosebim:

a) **Capacitatea de folosință** a persoanei juridice străine. Această capacitate se determină după legea națională a persoanei juridice. Se spune că legea națională determină statutul persoanei juridice (capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu a persoanei juridice). Legea națională determină modurile de întemeiere a persoanei juridice, de funcționare, de încetare și soarta bunurilor rămase după lichidare. Aceeași lege arată drepturile și obligațiile pe care le poate avea persoana juridică, deci limitele activității sale. Astfel, de exemplu, capacitatea de folosință a persoanelor juridice moldovenești se determină de legea Republicii Moldova. Capacitatea de folosință a unei persoane juridice străine în țara noastră se determină, de asemenea, după legea națională a acelei persoane juridice. Limitele răspunderii persoanei juridice sunt determinate de legea națională.

Reorganizarea persoanei juridice, care se află într-un raport de comerț exterior cu partenerul său străin, este supusă legii naționale a persoanei juridice. Reorganizarea este opozabilă față de partenerul contractului dintr-un alt stat. Problema determinării legii după care se stabilește capacitatea de folosință a persoanei juridice străine nu trebuie confundată cu problema determinării legii după care se stabilesc drepturile ce se acordă unei persoane juridice străine, care interesează condiția sa juridică. Astfel, de exemplu, o firmă moldovenească nu poate încheia într-o țară străină unde a dobândit dreptul de a desfășura o activitate orice contract de comerț, ci numai contracte care se încadrează în principiul specialității capacității de folosință a firmei moldovenești respective (a persoanei juridice). Este un exemplu unde cele două probleme se întâlnesc fără însă a se confunda. Astfel, de exemplu activitatea societăților cu capital străin constituite în țara noastră (care au naționalitate moldovenească) se desfășoară în conformitate cu legislația noastră, în condițiile stabilite prin contractul de societate și statut. Prin urmare, raporturile dintre asociați și cele dintre

aceștia și societate sunt supuse legii moldovenești, ca lege națională a persoanei juridice. În ce privește societățile, legea națională arată felurile de societăți ce se pot constitui și condițiile de fond și cele de formă în vederea întemeierii acestora, legea națională arată numărul de asociați, capitalul social minim, controlul judecătoresc sau administrativ ce se exercită înainte ca societatea să aibă existență legală, de asemenea, aceeași lege reglementează emiterea acțiunilor și obligațiilor, iar dacă emisiunea se face în străinătate, se vor respecta și dispozițiile legale din acea țară formalitățile de publicitate care se fac în interesul terților, fie că intervin în vederea constituirii societății, de exemplu înregistrarea în registru! de comerț, depunerea statutelor, fie că intervin în timpul existenței societății, de exemplu privind actele de numire a organelor de conducere sau modificările statutului, fie că intervin în cazul încetării societății, de exemplu data dizolvării, numirea lichidatorilor, toate acestea sunt supuse legii naționale, dacă societatea are o sucursală ori reprezentanță în altă țară, se vor respecta și dispozițiile legale din acea țară pentru ca sucursala sau reprezentanța să poată funcționa în mod regulat, legea națională arată cauzele de dizolvare, numirea lichidatorilor și atribuțiile acestora, afară dacă statutele (supuse tot legii naționale) nu conțin clauze în asemenea privință. Legea societății (legea națională) reglementează constituirea societății, condițiile de fond și de forma ale contractului de societate, formele de publicitate, emisiunea de acțiuni și de obligațiuni, organizarea și funcționarea societății, dizolvarea și lichidarea societății. Constituirea societății este supusă legii locului unde este înregistrată, sediul ei fiind la acest loc.

b) **Capacitatea de exercițiu** a persoanei juridice străine. Aceasta se determină potrivit legii naționale a persoanei juridice. Legea națională arată care sunt organele persoanei juridice și în ce condiții pot ele angaja persoana juridică.

5. Recunoașterea persoanei juridice străine

Pentru desfășurarea unei activități eficiente, persoanele juridice străine trebuie să fie recunoscute. Condițiile în care se face recunoașterea sunt prevăzute de legea statului recunoașterii. În consecință, legea Republicii Moldova reglementează recunoașterea persoanelor juridice străine în țara noastră. Prin recunoaștere, act declarativ de drepturi, se constată existența persoanei juridice străine și se admit efectele ei extrateritoriale.

Recunoașterea are ca obiect calitatea de subiect de drept a persoanei juridice străine. În cazul în care, se admite unei persoanei juridice străine să introducă o acțiune în fața instanțelor juridice ale Republicii Moldova, înseamnă că se recunoaște aceasta ca subiect de drept. Recunoașterea poate avea ca obiect și modificările care intervin în privința persoanei juridice și prin care i se restrânge ori i se lărgesc capacitatea de folosință avută înainte. În aceste sens, recunoașterea poate avea ca obiect reorganizarea, falimentul, lichidarea sau încetarea existenței persoanei juridice străine. Legislațiile naționale consacră mai multe sisteme pentru recunoașterea persoanelor juridice. Recunoașterea poate fi acordată de plin drept sau în mod individual. Ambele modalități sunt acceptate și în sistemul dreptului Republicii Moldova. Recunoașterea de plin drept se produce în temeiul legii nefiind necesară o verificare prealabilă. De recunoașterea *ipso iure* beneficiază persoanele juridice cu scop lucrativ. Recunoașterea se acordă de legislația statului solicitat sau prin tratate internaționale. Recunoașterea de plin drept a calității de persoană juridică nu este supusă unei formalități. Existența unui control preliminar ar afecta efectul automat al recunoașterii. Dar persoana juridică trebuie să fie valabil constituită după legea sa națională. În mod implicit recunoașterea persoanei juridice se va face în condițiile specificate de dreptul internațional privat. Ele sunt proprii conflictelor de legi în timp și spațiu și constau în următoarele:

- persoana juridică să fi fost constituită în conformitate cu legea sa națională;
- persoana juridică să aibă calitatea de subiect de drept potrivit legii sale organice;
- scopul și activitatea persoanei juridice să nu contravine ordinii publice în dreptul internațional privat.

Recunoașterea individuală se acordă printr-un act de autoritate. Fiecare persoană juridică trebuie să obțină o autorizație de la organele competente ale statului unde își va exercita activitatea. Sunt supuse recunoașterii individuale persoanele juridice fără scop lucrativ.

6. Statutul reprezentanței, sucursalei și filialei persoanei juridice

Pentru reprezentanțele firmelor comerciale străine în țara noastră. Aceste reprezentanțe funcționează pe baza unei autorizații eliberate la cerere. Cererea de eliberare a autorizației, adresată Camerei Înregistrării de Stat de pe lângă Departamentul Tehnologii Informaționale, cuprinde mențiunile prevăzute, între care aceea privind sediul principal al firmei comerciale străine respective. La cererea de eliberare a autorizației trebuie anexate documentele prevăzute de legislație, în care se află și cele care atestă existența legală a firmei comerciale străine. Reprezentanța firmei comerciale străine are sediul stabilit prin autorizația de funcționare. De asemenea, obiectul activității acestor reprezentanțe și condițiile de exercitare sunt arătate în autorizația de funcționare. Conform art. 1597 Cod civil, reprezentanțele au naționalitatea societății mame. Astfel, reprezentanțele firmelor comerciale străine se pot înfățișa, în numele firmelor comerciale străine respective, în fața instanțelor judecătorești și arbitrale române competente.

TEMA 3. RELAȚIILE DE FAMILIE ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT

1. Căsătoria în dreptul internațional privat

1.1. Calificarea căsătoriei în dreptul internațional privat

În procesul aplicării ei norma conflictuală trebuie „confruntată” cu raportul juridic concret dintre părți, care constituie situația de fapt, cu scopul de a vedea în conținutul său legătura cărei norme conflictuale intra respectivul raport juridic (eventual litigios). Pentru „a aduce la același numitor”, în scopul de a putea fi comparate, cele două elemente ale raționamentului logico-juridic (silogismului juridic) care se face în acest caz, și anume norma conflictuală abstractă - (care reprezintă premisa majoră a silogismului juridic) care se face în acest caz, și anume norma conflictuală abstractă - (care reprezintă premisa majoră a silogismului juridic) și raportul juridic-concret (care formează premisa minoră a aceluiași raționament), este necesar ca acestea să fie calificate¹⁴¹.

Calificarea înseamnă determinarea noțiunilor folosite de norma conflictuală, atât în partea care arată obiectul reglementării sale, cât și în partea care arată legea competentă a cîrmui raportul juridic. Calificarea poate fi definită și pornind de la acte, fapte, raporturi sociale, pentru a se vedea în ce categorie juridică se încadrează¹⁴².

Calificarea prezintă deosebit interes în materia căsătoriei deoarece legea străină poate califica drept căsătorie o uniune diferită de cea pe care legea Republicii Moldova o definește drept căsătorie.

În doctrina engleză, se consideră că o uniune dintre un bărbat și o femeie trebuie calificată drept căsătorie, dacă legea țării unde s-a încheiat o califica astfel.

În doctrina franceză, calificarea unei uniuni drept căsătorie se face conform unui principiu care domină materia, după legea forului.

De asemenea, conform art.2588, al.1 din Codul civil român¹⁴³: „Când determinarea legii aplicabile depinde de calificarea ce urmează să fie dată unei instituții de drept sau unui raport juridic, se ia în considerare calificarea juridică stabilită de legea română”, deci și calificarea căsătoriei trebuie făcută după legea forului¹⁴⁴.

La fel prevede și legislația Republicii Moldova, adică calificarea se face după legea forului.

Dar, calificarea căsătoriei după legea forului nu este în afară de critică. Aceasta, deoarece chiar dacă legile străine dau căsătoriei o definiție diferită de cea europeană, grefată pe ideea

¹⁴¹ Sitaru D. A. Drept intențional privat. Vol. I. București: Ed. Holding Reporter, , 1996, p. 57.

¹⁴² Filipescu I. P. Drept internațional privat. București: Ed. Proarcadia, 1993, p. 98.

¹⁴³ Cod civil din 17.07.2009//Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 409 din 10 iunie 2011.

¹⁴⁴ Tomescu M. Calificarea căsătoriei în dreptul internațional privat român. În Analele Universității București. Drept, 1995, p. 75.

căsătoriei creștine monogame și indisolubile, nu înseamnă că legislațiile în cauză nu creează o instituție care răspunde la problemele căsătoriei.

Față de această critică, trebuie să subliniem următoarele:

- dacă ne situăm în momentul încheierii căsătoriei cu element de extraneitate în Republica Moldova, calificarea după legea forului este perfect întemeiată. Concepția juridică privind căsătoria reflectă concepția socială, morală, religioasă, a unui sistem de drept cu privire la această instituție. De asemenea, ordinea publică are o aplicație mai largă decât în alte materii. La fel, chiar dacă, o căsătorie s-a încheiat în străinătate, dar, unul dintre soți este cetățean al Republicii Moldova, avându-se în vedere caracterul reciproc al efectelor căsătoriei, calificarea ar trebui făcută după legea Republicii Moldova, chiar dacă problema calificării se ridică după încheierea căsătoriei;
- dacă ne aflăm în situația drepturilor dobândite în străinătate și căsătoria s-a încheiat între doi cetățeni străini, critica este întemeiată. Calificarea trebuie făcută după *lex causae*, care este în această situație legea locului unde se încheie căsătoria.

Această distincție este posibilă deoarece, așa cum s-a arătat în literatura de specialitate¹⁴⁵, exista suficiente temeiuri pentru a considera că nu se poate face calificarea, în toate cazurile, numai după *lex fori*, fără a se ține seama de *lex causae*, ori numai după *lex causae*, fără a se ține seama de *lex fori*.

Un argument în favoarea soluției că în materia căsătoriei există situații în care se impune calificarea după *lex causae* este acela de a considera căsătoria poligamă sau căsătoria între persoane de același sex drept instituții necunoscute legii Republicii Moldova, ceea ce impune calificarea după *lex causae*.

Considerăm că distincția arătată este necesară, deoarece, în anumite situații, dacă facem calificarea după legea Republicii Moldova, ar trebui să excludem anumite uniuni din sfera căsătoriei, deci suntem în situația căsătoriei inexistente. Dimpotrivă, dacă facem calificarea după *lex causae*, care este legea locului încheierii căsătoriei, uniunea poate fi considerată căsătorie. Rezultă că și o uniune care în Republica Moldova nu ar fi considerată căsătorie (de exemplu căsătoria între persoane de același sex) poate fi considerată căsătorie. Recunoscând că o anumită uniune este căsătorie, aceasta poate produce anumite efecte în Republica Moldova, deoarece ordinea publică produce efecte mai atenuate în materia drepturilor dobândite în străinătate.

1.2. Încheierea căsătoriei

1. Condițiile de formă

I. Căsătoria cu element de extraneitate încheiată în Republica Moldova

Conform art. 155 Codul familiei al Republicii Moldova, forma încheierii căsătoriei este supusă legii locului unde se celebrează.¹⁴⁶ Astfel, art. 155, alin. 1 are următorul conținut: „Forma și modul de încheiere a căsătoriei pe teritoriul Republicii Moldova de către cetățeni străini și apatrizi sunt determinate de legislația Republicii Moldova”. Din conținutul arătat, norma cuprinsă la acest articol este o normă conflictuală unilaterală și face trimitere numai la legislația Republicii Moldova. Totuși putem interpreta acest text de lege ca fiind un principiu unanim recunoscut și devenit regulă în dreptul internațional privat, susținut de majoritatea autorilor.¹⁴⁷

¹⁴⁵ Popescu D. A., Harosa M. Drept internațional privat. Tratat elementar. Vol. I. București: Ed. Lumina Lex, 1999, p. 343-346; Macovei D. Drept internațional privat. Volumul I. Iași: Ed. ARS LONGA, 1999, p. 84-87.

¹⁴⁶ Principiu recunoscut și de izvoarele internaționale, cum ar fi Convenția de la Haga din 14 martie 1978, asupra celebrării și recunoașterii validității căsătoriilor, care prevede în art. 2 că mariajul este supus legii statului unde a fost celebrat (textul se refera la formele căsătoriei).

¹⁴⁷ Filipescu I.P. Tratat de dreptul familiei, p. 33; Popescu T. R. Drept internațional privat. București: Editura Romfel, 1994, p. 245; Jakotă M.V. Drept internațional privat. vol. II. Iași: Editura Fundației „Chemarea”, 1997, p. 67 și urm.; Jakotă M.V. Probleme și soluții ale conflictelor de legi în domeniul familiei în codificarea poloneză din 1965. În Analele Științifice ale Universității din Iași, S. III d. Șt. jur., tom. XV (1969), p. 143; Jakotă M.V. Reflexii asupra recente reglementări maghiare de drept internațional privat. În Analele Științifice ale Universității din Iași, S. III d. Științe juridice, tom. XXVII, 1981, p. 79.

Bineînțeles, trebuie să recurgem la unele distincții: căsătoria unui cetățean al Republicii Moldova se încheie în țară cu un străin; căsătoria unui Republicii Moldova se încheie în străinătate.

Clasificarea condițiilor la încheierea căsătoriei în condiții de fond, în sens larg (cuprinzând condițiile de fond în sens restrâns și impedimentele la căsătorie), și condiții de formă, prezintă interes din punctul de vedere al dreptului internațional privat.

Aceasta, bineînțeles, în sistemele care au la baza o dualitate de reglementări conflictuale și anume: condițiile de fond ale căsătoriei sunt supuse legii personale a soților (care poate fi legea națională sau legea domiciliului), iar condițiile de formă sunt supuse, în principiu, legii locului încheierii căsătoriei.

Pînă la jumătatea secolului XIX, jurisprudența engleză nu făcea distincția între forma căsătoriei și condițiile de fond necesare pentru încheierea căsătoriei. Se consideră că ambele sunt guvernate de regula *lex loci celebrationis*. Abia după 1858, practica engleză distinge între capacitatea de a încheia căsătoria și forma acesteia, hotărînd că forma căsătoriei este guvernată de *lex loci celebrationis*, iar capacitatea părților de legea domiciliului fiecăruia dintre ele. Și astăzi, în dreptul internațional privat american, se consideră că atât condițiile de fond, cît și condițiile de formă ale căsătoriei sunt guvernate de *lex loci celebrationis* (cu anumite excepții în favoarea legii domiciliului). Astfel, o căsătorie este valabilă oriunde în lume, dacă sunt îndeplinite condițiile legii interne ale statului unde s-a celebrat căsătoria. Argumentul principal în favoarea acestei opțiuni este ocrotirea unui interes general, și anume asigurarea valabilității căsătoriei¹⁴⁸.

Dar, alte sisteme de drept internațional privat adoptă soluția dualistă, potrivit căreia condițiile de fond ale căsătoriei sunt reglementate de o lege, iar forma încheierii căsătoriei de o altă lege. Premisa de la care se pornește este aceea că în materie de căsătorie, ca și în cazul oricărui act juridic, se poate face delimitarea între condițiile de valabilitate extrinseci, adică de formă, și condițiile de validitate intrinseci, adică de fond¹⁴⁹.

În principiu, în ceea ce privește domeniul de aplicare al regulii *locus regit actum*, se consideră că forma exterioară a actului juridic se ia în opoziție cu forma intrinsecă, internă, a actului juridic. Forma exterioară a actului juridic este o modalitate de exteriorizare, de manifestare a voinței celor ce săvîrșesc actul juridic. Dimpotrivă, fondul sau condițiile de fond ale actului juridic sunt însăși -voința părților. Condițiile de fond privesc conținutul actului juridic, iar condițiile de formă se referă la forma pe care o îmbracă acest conținut. Potrivit regulii *locus regit actum*, forma exterioară este guvernată de legea locului unde se încheie actul juridic¹⁵⁰.

Dar, după cum menționează autorii de specialitate¹⁵¹, aceasta soluție, care se bazează pe delimitarea între condițiile de fond și condițiile de formă ale actului juridic, nu este în afară de critică în materia căsătoriei deoarece această clasificare este mult mai dificilă decît în alte materii.

Însăși clasificarea condițiilor la încheierea căsătoriei, în condiții de fond și condiții de formă, diferă în dreptul material al diferitelor state (de exemplu celebrarea căsătoriei în forma religioasă este uneori considerată o condiție de fond, iar alteori o condiție de formă, consimțămîntul părinților, la încheierea căsătoriei este considerat, în dreptul francez, drept o condiție de fond, iar în cel englez o condiție de formă etc.).

Pe de altă parte, în practica unor state, în special în Anglia și în alte țări de tradiție *common law*, noțiunea de condiții de fond ale căsătoriei este un concept insuficient definit, cuprinzînd numai substanța, esența condițiilor de încheiere a căsătoriei. De aceea, teoreticienii englezi au încercat să definească acest concept, foarte important pentru dreptul internațional privat, pornind de la aceea că cerințele esențiale pentru încheierea căsătoriei sunt acelea care exprimă un interes social foarte puternic, așa încît orice încălcare a lor nu poate fi tolerată de societate, nici atunci cînd căsătoria se încheie în străinătate. Pe de altă parte, formalitățile la încheierea căsătoriei cuprind acele probleme

¹⁴⁸ Tomescu M., op. cit., p. 78.

¹⁴⁹ Ibidem.

¹⁵⁰ Macovei D., op. cit., p. 120-123; Popescu D. A., Harosa M., op. cit., p. 243-246.

¹⁵¹ Tomescu M., op. cit., p. 78.

în care societatea este mai puțin interesată, așa încât poate renunța la îndeplinirea lor atunci când resortisanții țării respective încheie căsătoria în străinătate, în conformitate cu legea locală¹⁵².

Conform art.2586, al.1 din Codul civil român: „Condițiile de fond cerute pentru încheierea căsătoriei sunt determinate de legea națională a fiecăruia dintre viitorii soți la momentul celebrării căsătoriei”, iar conform art. 2587, al.1, „Forma încheierii căsătoriei este supusă legii statului pe teritoriul căruia se celebrează”.

Legislația Republicii Moldova consacră aceleași reguli, dar nu într-un mod atât de explicit, ci rezultă din interpretarea art. 155 și art. 156 C.F.

Dar, în această delimitare, nu se aplică numai regulile dreptului comun în materia distincției între fondul și forma actului juridic. După cum s-a precizat în literatura de specialitate, criteriul după care cerințele legale pentru încheierea căsătoriei se clasifică în condiții de fond și condiții de formă îl constituie importanța atribuită fiecărei cerințe legale în vederea încheierii căsătoriei, deci măsura în care dă expresie interesului general de a stabili minimum de cerințe legale pentru încheierea căsătoriei. Această apreciere diferă însă de la o legislație la alta, deci este posibil ca o cerință legală pentru încheierea căsătoriei să fie condiție de fond după o lege a unui stat și condițiile de familie după legile altui stat¹⁵³.

Rezultă că, în delimitarea condițiilor de fond de condițiile de formă ale căsătoriei, se pornește, în mod firesc, de la clasificarea în condiții de validitate extrinsecă, adică de formă și condiții de validitate intrinsecă, adică de fond, dar, ultimul cuvânt în această materie îl are importanța pe care o anumită condiție o are în viziunea legii forului sau a legii țării în care se încheie căsătoria.

Calificarea sau distincția între condițiile de fond și condițiile de formă se face, în principiu, după legea forului (*lex fori*), deci pentru țara noastră după legea moldovenească, anume această soluție este dată de art. 155 alin. (1) C.F., care prevede că: „Forma și modul de încheiere a căsătoriei pe teritoriul Republicii Moldova de către cetățenii străini și apatrizi sînt determinate de legislația Republicii Moldova.”

Dar, după cum bine se știe, efectuarea calificării după legea forului nu este în afară de critică și cunoaște unele excepții¹⁵⁴. De asemenea, s-a arătat că problema dacă o anumită cerință legală este condiție de fond se determină după legea domiciliului fiecăruia din soți, iar dacă cerința legală este o condiție de formă depinde de legea locului încheierii căsătoriei. Se poate ridica și problema calificării căsătoriei, de a ști, de exemplu, care uniune dintre un bărbat și o femeie constituie o căsătorie, ținînd seama de diversitatea situațiilor cunoscute de sistemele de drept existente. O căsătorie încheiată cu condiții de formă foarte sumare, de exemplu, o ceremonie cu rudele fără participarea unui organ de stat sau confesional, poate fi considerată o căsătorie? Pe de altă parte căsătoria poate fi civilă, religioasă ori cu un regim mixt¹⁵⁵.

Importanța clasificării. Această clasificare prezintă interes nu numai teoretic ci și practic și anume din punctul de vedere al dreptului internațional privat, deoarece condițiile de fond sînt cîrmuite de legea națională a viitorilor soți, iar condițiile de formă sunt supuse legii locului unde se încheie căsătoria. Problema de a ști dacă o cerință legală pentru încheierea căsătoriei este o condiție de fond sau o condiție de formă ține de calificare, care, după cum am arătat mai sus, se face după legea forului¹⁵⁶.

Căsătoria între un cetățean al Republicii Moldova și un străin.

O asemenea căsătorie se încheie în fața serviciilor de stare civilă din Republica Moldova cu respectarea condițiilor de formă puse de lege (art. 9-15 din Codul familiei al Republicii Moldova, art. 31-40 din Legea Republicii Moldova nr.100 din 2001 privind actele de stare civilă¹⁵⁷, art. 69-74 din Instrucțiunile Departamentului de Tehnologii Informaționale al Republicii Moldova (în prezent

¹⁵² Tomescu M., op. cit., p. 79.

¹⁵³ Filipescu I.P., Drept internațional privat, p. 170.

¹⁵⁴ Băieșu V., Căpățînă I. Drept internațional privat. Note de curs. Chișinău: Tipografia Centrală, 2000, p. 110-116.

¹⁵⁵ Filipescu I.P., op. cit., p.170.

¹⁵⁶ Ibidem.

¹⁵⁷ Monitorul Oficial nr.96-97/765 din 26.04.2001.

Ministerul Dezvoltării Informaționale cu privire la modul de înregistrare a actelor de stare civilă din 21.01.04¹⁵⁸ ș.a.).

Delegatul de stare civilă identifică pe viitorii soți, constată că, în ce privește pe cetățeanul Republicii Moldova, sunt îndeplinite condițiile de fond și că nu există impedimente la încheierea căsătoriei, că nu există opoziții întemeiate ori, dacă au fost opoziții, ele au fost respinse. Delegatul de stare civilă nu va efectua căsătoria, dacă, făcând verificările impuse de lege sau opozițiile la căsătorie ori informațiile pe care le primește constata că cerințele legii nu sunt îndeplinite. Viitorii soți vor face o declarație de căsătorie personal în fața delegatului de stare civilă. Căsătoria se încheie la serviciul de stare civilă al locului unde viitorii soți au domiciliul sau reședința (art. 69 din Instrucțiunile cu privire la modul de înregistrare a actelor de stare civilă din 2004).

Dacă unul dintre soți nu are domiciliul sau reședința în localitatea unde urmează să se încheie căsătoria, el poate face declarația și la serviciul de stare civilă din localitatea unde are reședința sau domiciliul. Delegatul trimite declarația din oficiu și fără întârziere la serviciul de stare civilă competent să încheie căsătoria. Împreună cu declarația de căsătorie, viitorii soți vor arăta că nu există nici o piedică la încheierea căsătoriei.

Conform art. 155, alin. 2 din Codul familiei, soțul cetățean străin va trebui să probeze că, după legea sa națională este apt din toate punctele de vedere să încheie căsătoria. Proba urmează dispozițiile art. 1578, alin. 1 din Codul civil al Republicii Moldova¹⁵⁹, potrivit căruia conținutul legii străine se dovedește prin atestări obținute de la organele statului căruia îi aparține prin cetățenie străinul. Atestările sunt obținute atât de la organele de resort din străinătate, cât și de la oficiile consulare ale soțului străin acreditate în Republica Moldova. Aceste atestări (certIFICATE) sunt valabile pe teritoriul Republicii Moldova, conform art. 69 a Instrucțiunilor din 2004, timp de 6 luni de la momentul eliberării și pentru a fi valabile sunt supuse suprlegalizării. Dacă nu poate produce o atestare din partea organului competent din statul său, căsătoria se poate celebra, delegatul de stare civilă constatând că străinul îndeplinește condițiile impuse de legea Republicii Moldova. Este vorba aici de aplicarea unui principiu mai general, potrivit căruia, atunci când conținutul legii străine nu se poate dovedi dintr-un motiv oarecare, se aplică legea Republicii Moldova (art. 1578, alin. 4 Cod civil).

Căsătoria este un act solemn și laic. În această materie, se face aplicarea adagiului *locus regit actum* și *auctor regit actum* (funcționarul instrumentează conform legii proprii). Căsătoria se încheie în fața delegatului de stare civilă, la sediul serviciului de stare civilă. Soții sunt amândoi prezenți și-și dau consimțământul personal și public.¹⁶⁰ Căsătoria trebuie încheiată în condiții care să permită oricărei persoane să asiste. Căsătoria se încheie în momentul când delegatul de stare civilă constată consimțământul viitorilor soți și îi declară căsătoriți. Înregistrarea actelor de stare civilă se face în Republica Moldova în registre speciale cu respectarea condițiilor prevăzute de legea Republicii Moldova.

Viitorii soți străini au ambii cetățenii diferite.

Dacă ei doresc să se căsătorească în Republica Moldova, au de ales între a se prezenta în fața autorității Republicii Moldova, serviciul de stare civilă și a se supune legilor după care delegatul de stare civilă încheie căsătoria, sau a se prezenta în fața autorităților locale străine competente, care sunt agentul diplomatic sau consular al țării de care ei aparțin. Agentul diplomatic sau consular străin încheie o căsătorie valabilă numai dacă sunt îndeplinite următoarele condiții:¹⁶¹

a) să existe între Republica Moldova și statul străin o convenție consulară sau un tratat de asistență juridică care să permită lucrul acesta;

b) legislația statului trimițător să-l abiliteze să încheie o căsătorie în conformitate cu legislația statului trimițător.

¹⁵⁸ Monitorul Oficial nr.59-61/200, 15.04.2005.

¹⁵⁹ Codul civil al Republicii Moldova Nr.1107-XV din 6 iunie 2002, intrat în vigoare la 12 iunie 2003, Moldpres, Chișinău, 2002. In: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.82-86/661 din 22.06.2002.

¹⁶⁰ Jakotă M.V., Vol. II, op. cit., p. 69.

¹⁶¹ Anghel M. Dreptul consular, București: Editura Științifică și enciclopedică, 1978, p. 143.

Agentul diplomatic sau consular străin celebrează căsătoria după regulile de formă și de fond prevăzute de legislația națională a viitorilor soți. Prevederi de felul acesta se găsesc în tratatele de asistență juridică, convențiile și acordurile de asistență juridică încheiate de Republica Moldova cu România, Ucraina, Polonia, Federația Rusă, Bulgaria, precum și în convențiile consulare încheiate cu statele menționate, precum și cu alte state. În convenția consulară cu Federația Rusă se prevede la art. 9, alin. 1, lit. d, că funcționarii consulari au dreptul să officieze căsătorii între cetățenii statului trimitător și să elibereze certificate corespunzătoare; ei vor informa de îndată autoritățile competente ale statului de reședință despre căsătoriile oficiate.

1.3. Recunoașterea căsătoriilor încheiate în străinătate

Condițiile de formă

În acest caz, căsătoria se poate încheia fie în fața autorității locale competente, fie în fața agentului diplomatic sau consular al Republicii Moldova ori a agentului diplomatic sau consular străin provenind din statul cărui îi aparține prin cetățenie celălalt soț.

Referitor la stipulațiile legislației moldovenești, acestea impun unele explicații suplimentare. Astfel, conform art.2592 Cod civil, „Înregistrarea actelor de stare civilă ale cetățenilor Republicii Moldova care au reședința în afara teritoriului ei se efectuează de către **oficiile consulare (s.n.)** ale Republicii Moldova, iar în lipsa acestora, de către **ambasade (s.n.)**”. Prevederea aceasta este întărită de cea a art. 156, alin. 1 din Codul familiei care stipulează că „Cetățenii Republicii Moldova se pot căsători în afara Republicii Moldova **la misiunile diplomatice (s.n.)** sau **oficiile consulare (s.n.)** ale Republicii Moldova”. În raport cu alte reglementări în materie, conținutul acestor prevederi ar necesita o completare. Ne referim aici la posibilitatea oferită cetățenilor moldoveni de a înregistra actele și faptele de stare civilă **la autoritățile locale competente din străinătate**, posibilitate ce nu pare a fi reținută expres de lege. Cu toate acestea, considerăm că această prevedere nu are intenția de a circumscrie posibilitatea moldovenilor de a se adresa autorităților de stare civilă din străinătate. În această ordine de idei, se pronunță atât Legea nr.100/2001, precum și Codul familiei al Republicii Moldova. Astfel, conform art. 156, alin. 2 din Codul familiei, „căsătoriile dintre cetățenii Republicii Moldova și căsătoriile dintre cetățenii Republicii Moldova și cetățenii străini sau apatrizi încheiate în afara Republicii Moldova *în conformitate cu legislația țării în care a fost încheiată căsătoria (s.n.)* sunt recunoscute în Republica Moldova [...]”. Același principiu este consacrat și desfacerii căsătoriei în străinătate de către cetățenii Republicii Moldova în fața organelor competente ale statelor străine (art.158, alin. 4 Codul familiei).¹⁶²

În fața autorităților locale, se procedează conform legii locale. Cetățeanul nostru poate fi obligat să ateste dreptul de a încheia căsătoria conform legii noastre. În Moldova o asemenea autorizație poate fi obținută la Serviciul de Stare Civilă. Această autorizație va fi tradusă în limba cerută de autoritățile străine. Cetățeanul Republicii Moldova trebuie să respecte condițiile de fond prevăzute de legea Republicii Moldova, fie că se prezintă în fața autorității locale, fie că se prezintă în fața unui agerit diplomatic sau consular străin, de care aparține prin cetățenie celălalt soț. În ceea ce privește aceste reguli, conform art. 156, alin. 2 Codul familiei, acestea sunt cele de la art. 11 și 14 din Codul familiei relative la încheierea căsătoriei, norme ce reprezintă reguli materiale de aplicare necesară nu numai pe teritoriul Republicii Moldova. Ele se impun, cu excepțiile prevăzute de lege, tuturor celor care apar în fața autorităților Republicii Moldova. Agenții diplomatici sau consulari ai Republicii Moldova comunică în fiecare an în Republica Moldova înregistrările făcute privind pe cetățenii Republicii Moldova, pentru a fi trecute în registrele de stare civilă ținute la primărie.¹⁶³

În același timp, pentru actele de stare civilă înregistrate în străinătate în fața autorităților competente străine, se impune o procedură specială de **transcriere** a acestora în registrele de stare civilă (condiție impusă de art.13 și 65 din Legea nr.100/2001). Astfel, conform art. 13, alin. 2 al Legii Republicii Moldova nr.100/2001, actele de stare civilă ale cetățenilor Republicii Moldova,

¹⁶² Vrabie C., Înregistrarea actelor și faptelor de stare civilă cu element de extraneitate. În Legea și viața, nr. 3/2004, p. 35.

¹⁶³ Ibidem.

întocmite de către organele competente ale țărilor străine au putere doveditoare în Republica Moldova numai dacă sunt transcrise în registrele de stare civilă ale Republicii Moldova. Transcrierea actelor de stare civilă și înscrierea mențiunilor primite din străinătate se efectuează de către Serviciul de Stare Civilă al municipiului Chișinău, cu aprobarea prealabilă a Serviciului de Stare civilă. Cetățeanul Republicii Moldova este obligat să ceară transcrierea în termen de 6 luni de la întoarcerea în țară sau de la primirea din străinătate a certificatului de stare civilă ori a copiei sau extrasului de pe actul de stare civilă. Cererea de transcriere urmează a fi soluționată în termen de 2 luni din ziua depunerii. Acest termen poate fi prelungit până la 3 luni (art.65, alin.4 din Legea nr.100/2001). Numai în așa mod actele respective obțin putere doveditoare în țară.¹⁶⁴

Căsătoria încheiată în străinătate este supusă legii locului. Putem admite că forma poate fi o înregistrare în fața unei autorități de stat, în fața unei autorități religioase abilitată a încheia în acel stat căsătorii prin simplul consimțământ după cutumele locale, o căsătorie privată în fața unor rude după obiceiul local sau un alt fel de uniune privată sau în rituri prevăzute de obiceiurile locale. În schimb, pe teritoriul Republicii Moldova singurele căsătorii valabile sunt cele încheiate în fața autorităților civile locale sau în fața reprezentanților diplomatici și consulari străini abilitați a încheia căsătorii în țara noastră între cetățeni care aparțin statului trimitător.¹⁶⁵

În ce privește căsătoriile celebrate în țara străină după riturile admise acolo, ele vor fi în general recunoscute. Ordinea publică ar putea interveni, dar numai eventual. Aprecierea o face autoritatea sau instanța de la caz la caz.¹⁶⁶ Validitatea căsătoriei celebrată în străinătate, în riturile admise de obiceiurile locului, răspunde unei distincții pe care am făcut-o totdeauna între drepturile care urmează a fi dobândite în Republica Moldova în fața și cu concursul autorității Republicii Moldova și drepturile câștigate în străinătate între apartenenți ai acelei țări și conform legii străine locale. De obicei, drepturile câștigate nu lovesc în ordinea publică de drept internațional privat, cu atât mai puțin în cazurile când în momentul când s-a născut dreptul nu exista nici un conflict de legi: din toate punctele de vedere, situația era legată de o singură țară.¹⁶⁷

În secolul nostru, într-un moment în care statele își dau seama de avantajele care decurg din cooperarea economică internațională pe toate planurile, relațiile de familie cu un element străin sunt foarte frecvente, ceea ce antrenează numeroase cazuri practice care apar în fața autorităților (autoritatea tutelară, notarul, funcționarul de stare civilă, autoritățile administrative de orice fel). Autoritățile intervin ori au a se pronunța, chiar în afara oricărei idei de proces și litigiu.

Prin ea însăși, viața în comun a soților de cetățenii diferite da loc la un număr mare și variat de aspecte juridice pe care trebuie să le clarifice, nu numai instanța judecătorească, dar alte autorități (căsătoria, divorțul, separația de corp, adopția, filiația, relațiile dintre soți, dintre părinți și copii, ocrotirea și întărirea familiei, ocrotirea copiilor minori în cazurile în care familia nu poate să-și îndeplinească misiunea normală care-i revine și altele).¹⁶⁸

Relațiile de familie așa cum le definesc toate manualele de dreptul familiei sunt numeroase și frecvente, am spune că prezintă aceeași importanță practică ca și contractul în domeniul comercial, pentru că este vorba de un fenomen de masă, permanent și la scară mondială.¹⁶⁹

Privind lucrurile însă dintr-un anumit punct de vedere, stabilitatea situațiilor juridice dobândite în domeniul familiei o atingem cât se poate de satisfăcător utilizând teoria drepturilor câștigate și teoria efectului internațional al drepturilor. Drepturile câștigate în această materie sunt menționate atât de Codul civil la art.1585, cât și de Codul familiei la art. 156, alin. 2.

Condițiile de fond

În cazul încheierii căsătoriei, se poate proceda separat la examinarea pentru viitorii soți dacă îndeplinesc fiecare după legea lor națională, condițiile de fond pentru a încheia căsătoria. Art. 155, alin. 2 Codul familiei prevede o aplicare distributivă a legilor naționale ale viitorilor soți. Este

¹⁶⁴ Vrabie C., op. cit., p.35.

¹⁶⁵ Jakotă M.V., vol. II, op. cit., p. 70.

¹⁶⁶ Babără V. Drept internațional privat. Chișinău: Editura „Tipografia Centrală”, 2002, p. 210.

¹⁶⁷ Jakotă M.V., op. cit., p. 72.

¹⁶⁸ Pinzari V. Dreptul familiei. București: Editura Universul Juridic, 2015, p. 8.

¹⁶⁹ Pinzari V., Căsătoria în legislația Republicii Moldova, Bălți: Presa universitară bălțeană, 2002, p. 15.

posibilă, în unele cazuri, și o aplicare cumulativă a legilor naționale, în acest sens, art. 162, alin. 1 Codul familiei, prevede că adoptatorul și adoptatul trebuie să îndeplinească cerințele care sunt obligatorii pentru ambii, stabilite de fiecare dintre cele două legi naționale. Căsătoria și adopția sunt acte care se realizează instantaneu. Altfel stau lucrurile conform unor sisteme de drept și în cazul relațiilor personale și patrimoniale dintre soți. Aceste relații se desfășoară de-a lungul unei perioade de timp, de obicei, în timpul întregii vieți.¹⁷⁰

Problema condițiilor de fond și de formă privind încheierea căsătoriilor între naționali și străini prezintă aspecte noi în unele țări din Apusul Europei. Între Belgia și Maroc a intervenit un „Protocol de acord administrativ relativ la aplicarea regulilor privind starea persoanelor pe teritoriul regatului Marocului și al regatului Belgiei”. Protocolul a fost încheiat la Bruxelles, în 26 septembrie 1979. Protocolul este un acord „în formă simplificată”. El nu a fost ratificat de parlament și nici nu a fost publicat în Jurnalul Oficial al Belgiei.¹⁷¹

Acordul prevede că funcționarii consulari marocani vor putea să acționeze în calitate de notari și de ofițeri de stare civilă. Ei vor putea încheia acte privind starea persoanelor după dreptul lor național. Art. 2 al Protocolului prevede că funcționarul consular marocan va putea celebra mariaje între marocani și belgieni (mariaje mixte) pe teritoriul Belgiei, dar numai după ce căsătoria în cauză a fost precedată de o celebrare civilă după legea belgiană. Mariajul în fața consulului marocan se va celebra numai după ce perechea a fost căsătorită după legea belgiană.

Dispoziția ne este familiară: în Republica Moldova, România, Federația Rusă și în alte țări din Europa, căsătoria este laică. Se poate celebra și o căsătorie religioasă, dar numai după ce a fost încheiată căsătoria civilă. Nerespectarea acestei dispoziții este pedepsită.

Pe de altă parte, în ordinea ideilor menționate mai sus, nu sunt permise căsătorii mixte (între marocani și belgieni) pe teritoriul Marocului. În Maroc, căsătoriile între musulmani și necredincioși (creștini) sunt interzise de Coran, în Maroc, funcționarul consular belgian nu va putea celebra căsătorii decât între belgieni. Populația marocană în Belgia se evaluează la o cifră considerabilă față de 10 milioane de belgieni. Acordul încalcă uzanțele internaționale, Convenția de la Geneva privind relațiile consulare din 1963 și convențiile încheiate obișnuit între țările europene sau între ele și țările din alte continente. În practica consulară uzitată între națiuni, consulul poate să celebreze căsătorii numai între părți având cetățenia consulului.

În cazul căsătoriei încheiate pe teritoriul Republicii Moldova sunt posibile mai multe ipoteze, iar condițiile de fond ale căsătoriei sunt supuse după cum urmează mai jos:

- ipoteza căsătoriei între străini cu cetățenii diferite - se aplică fiecăruia legea sa națională, adică legea statului a cărui cetățeni sunt (spre exemplu, un cetățean francez se căsătorește cu un cetățean român în Republica Moldova, în privința condițiilor de fond francezului i se va aplica legea franceză, iar românului legea română);
- ipoteza căsătoriei între un cetățean al Republicii Moldova și un cetățean străin - se aplică legea națională a fiecărui viitor soț, pentru cetățeanul Republicii Moldova, legea Republicii Moldova, iar pentru cetățeanul străin, legea statului a cărui cetățean este (de pildă, un cetățean al Republicii Moldova se căsătorește cu un cetățean italian în Republica Moldova, atunci cetățeanului Republicii Moldova i se va aplica legea Republicii Moldova, iar cetățeanului italian legea italiană);
- ipoteza căsătoriei între un cetățean al Republicii Moldova și un apatrid - se aplică legea națională a fiecărui viitor soț, adică cetățeanul Republicii Moldova este supus legii Republicii Moldova, iar pentru apatrid se aplică legea statului în care acesta își are domiciliul sau, în lipsa acestuia, legea statului unde își are reședința (de exemplu, un cetățean al Republicii Moldova se căsătorește în Republicii Moldova cu un apatrid ce-și are domiciliul în Polonia, atunci cetățeanului Republicii Moldova i se aplică legea Republicii Moldova, iar apatridului legea poloneză, ca lege a țării unde își are domiciliul);

¹⁷⁰ Ibidem, p. 34.

¹⁷¹ Jakotă M.V., vol. II, op. cit., p. 75.

- ipoteza căsătoriei între străini care au aceeași cetățenie – se aplică legea lor națională, altfel spus legea statului a cărui cetățeni sunt (de exemplu, doi cetățeni ruși se căsătoresc în Republica Moldova, lor li se va aplica legea rusă);
- ipoteza căsătoriei între doi apatrizi - se aplică fiecăruia legea sa națională, deci fiecare este supus legii statului unde își are domiciliul iar, în lipsa acestuia, legea statului unde își are reședința; dacă acestea au domiciliul sau reședința în Republica Moldova, se aplică legea Republicii Moldova (de pildă, se căsătoresc în Republica Moldova un apatrid cu domiciliul în Germania și un apatrid cu reședința în Ucraina, atunci primului i se va aplica legea germană, iar celui de al doilea legea ucraineană);
- ipoteza căsătoriei între un cetățean străin și un apatrid - se aplică legea lor națională, pentru cetățeanul străin legea statului a cărui cetățean este, iar pentru apatrid legea statului unde își are domiciliul iar, în lipsa acestuia, legea statului unde își are reședința (spre exemplu, un cetățean belgian se căsătorește în Republica Moldova cu un apatrid ce-și are domiciliul în Elveția, atunci cetățeanului belgian i se va aplica legea belgiană, iar apatridului legea elvețiană).

În legătură cu căsătoria încheiată în Republica Moldova trebuie să facem o remarcă și anume că în ipoteza în care viitorii soți se află în Republica Moldova și ei încheie căsătoria la misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale statelor de care aparțin o asemenea căsătorie nu va fi considerată încheiată pe teritoriul Republicii Moldova, ci pe teritoriul aceluia stat cărui îi aparține misiunea diplomatică sau oficiul consular. Se va proceda astfel deoarece teritoriul misiunilor diplomatice sau oficiilor consulare se consideră că fac parte nu din teritoriul statului unde se află, ci din teritoriul statului trimitător. La fel se va proceda și în situația inversă, adică când căsătoria se va încheia la misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale R.M.

Căsătoria încheiată în afara Republicii Moldova. În această situație, de asemenea, sunt posibile mai multe ipoteze și condițiile de fond ale căsătoriei sunt supuse după cum urmează:

- ipoteza căsătoriei între doi cetățeni ai Republicii Moldova – se aplică legea Republicii Moldova (deci dacă doi cetățeni ai Republicii Moldova se căsătoresc în Italia, lor li se va aplica legea Republicii Moldova); aici trebuie de menționat că cetățenii Republicii Moldova se pot căsători în afara Republicii Moldova la misiunile diplomatice sau la oficiile consulare ale Republicii Moldova;
- ipoteza căsătoriei între un cetățean al Republicii Moldova și un cetățean străin – fiecare dintre viitorii soți este supus legii lui naționale, adică cetățeanul Republicii Moldova legii Republicii Moldova, iar cetățeanul străin legii statului a cărui cetățean este (spre exemplu, dacă un cetățean al Republicii Moldova se căsătorește în Bulgaria cu un cetățean rus, atunci pentru cetățeanul R.M. se aplică legea Republicii Moldova, iar pentru cetățeanul rus legea rusă);
- ipoteza căsătoriei între un cetățean al Republicii Moldova și un apatrid – se aplică legea lor națională, pentru cetățeanul Republicii Moldova legea Republicii Moldova, iar apatridul este supus legii statului în care acesta își are domiciliul sau, în lipsa acestuia, legii statului unde își are reședința (de pildă, un cetățean al Republicii Moldova se căsătorește în Olanda cu un apatrid ce-și are domiciliul în România, se va aplica pentru cetățeanul Republicii Moldova legea Republicii Moldova, și pentru apatrid legea română, ca lege a țării unde își are domiciliul).

Din ipotezele menționate mai sus decurg următoarele concluzii. Desigur, cetățenii Republicii Moldova trebuie să îndeplinească toate condițiile de fond prevăzute de legea Republicii Moldova, fie că se căsătoresc în țară, fie că se căsătoresc în străinătate. Cetățenii străini care se căsătoresc în țara noastră vor putea să probeze îndeplinirea condițiilor de fond ale căsătoriei prevăzute de legea lor națională cu un act eliberat de autoritățile competente ale statului respectiv. De asemenea, cetățenii Republicii Moldova care se căsătoresc în străinătate vor dovedi îndeplinirea condițiilor de fond ale căsătoriei cu certificatul eliberat de autoritățile competente ale statului nostru. Eventualele dispense de la condițiile de fond pentru încheierea căsătoriei se acordă de autoritățile competente ale statului respectiv și se dovedesc, în mod corespunzător, printr-un act eliberat de acele autorități.

1.4. Efectele căsătoriei cu element de extraneitate

1. Noțiuni generale

Căsătoria unește pe bărbat și pe femeie în cea mai firească comunitate socială, care le contopește într-o asemenea măsură sentimentele, concepțiile și modul lor de viață, interesele și idealurile încât între soți iau naștere relații multiple și de natură diferită, care le acoperă toată gama vieții spirituale și sociale, de la relațiile de dragoste și prietenie la cele de asistență morală și materială, pînă la întreaga lor viziune asupra vieții. Din ansamblul relațiilor dintre soți, adică din totalitatea efectelor căsătoriei, unele sunt juridice, iar altele, cele mai numeroase, sunt nejuridice. Ca urmare, sfera efectelor nejuridice ale căsătoriei, ca natură afectiv-sentimentală și etico-spirituală, este cu mult mai largă decît a celor juridice, precum tot astfel este și ponderea lor în desfășurarea normală a vieții de familie. Aceasta fiindcă, în privința marii majorități a relațiilor dintre soți, fie că nu se poate prescrie o conduită tipică de urmat, fie că nu pot fi duse la îndeplinire, la nevoie prin mijloace juridice, fie că sancționarea lor juridică nu este indicată, spre exemplu relațiile de familie se bazează pe prietenie și afecțiune reciprocă. Însă cu toate că relațiile afective și de prietenie dintre soți au o semnificație mai profundă decît orice alte relații, ele nu sunt relații juridice, ci nejuridice; sancționarea lor juridică apare, cel puțin, neindicată, dacă nu chiar imposibilă, deoarece ele nu pot fi duse la îndeplinire silit, prin constrîngere juridică, ci numai din imbold afectiv și spiritual¹⁷².

Dar însemnătatea relațiilor nejuridice nu diminuează importanța relațiilor juridice dintre soți, care reprezintă acel minim de drepturi și obligații personale și patrimoniale ce asigură organizarea juridică a căsătoriei și familiei¹⁷³.

Raporturile dintre soți formează un tot unitar, în cadrul căruia raporturile personale au un rol hotărîtor în asigurarea coeziunii dintre soți, a armoniei dintre ei și în desfășurarea unei vieți normale de familie. Însă aceasta este o preponderență de fapt, care reflectă specificul relațiilor de familie și nicidecum o preponderență de drept, în sensul că raporturile patrimoniale ar fi doar accesorii celor personale; între raporturile personale și cele patrimoniale nu există o legătură în înțelesul regulii potrivit căreia accesoriul urmează soarta juridică a principalului¹⁷⁴.

Dacă o căsătorie este încheiată și înregistrată conform prevederilor legale, neapărat aceasta va produce efecte juridice. Generînd raporturi multiple, complexe și de natură diferită, aflate sub semnul egalității între bărbat și femeie, numai unele dintre acestea sunt supuse reglementărilor juridice. Astfel, în principal, sunt supuse reglementării juridice, unele din relațiile cu caracter personal și relațiile cu caracter patrimonial.

Prin efecte ale unei căsătorii înțelegem drepturile și obligațiile personale și patrimoniale care iau naștere între soți ca urmare a încheierii căsătoriei. Codul familiei reglementează prin dispozițiile sale, atît efectele personale, cît și pe cele patrimoniale apărute ca urmare a încheierii căsătoriei. Astfel, Capitolul 4 în art. 16-18 reglementează drepturile și obligațiile personale ale soților, Capitolul 5 în art. 19-26 reglementează regimul legal al bunurilor soților, Capitolul 6 în art. 27-32 prevede regimul contractual al bunurilor soților. În textele sale, Codul familiei reglementează și în alte capitole drepturile și obligațiile soților cu privire la obligația legală de întreținere, drepturile și obligațiile părinților privind copiii lor minori etc¹⁷⁵.

Căsătoria în dreptul internațional privat dă naștere la aceleași efecte ca și în dreptul intern și reieșind din reglementarea legală vom analiza efectele și legea aplicabilă lor ce rezultă din căsătorie și din încheierea convenției matrimoniale.

2. Efectele personale ale căsătoriei

Conform art. 157 Codul familiei, drepturile și obligațiile personale nepatrimoniale și patrimoniale ale soților se determină de legislația statului în care își au domiciliul comun, iar în lipsa domiciliului comun - a legislației statului unde aceștia au avut ultimul domiciliu comun. Dacă

¹⁷² Albu I., op. cit., p. 85.

¹⁷³ Ibidem, p. 86-87

¹⁷⁴ Ibidem, p. 90

¹⁷⁵ Florian E.; Pînzari V. Căsătoria în legislația României și a Republicii Moldova. Cluj-Napoca: Ed. Sfera Juridică, 2006, p. 125

soții nu au și nici nu au avut anterior un domiciliu comun, drepturile și obligațiile lor personale nepatrimoniale și patrimoniale se determină pe teritoriul Republicii Moldova în baza legislației Republicii Moldova.

În numeroase țări, reglementarea privind relațiile personale dintre soți sau dintre soți și copiii lor predomină; am putea spune că reglementarea relațiilor personale absoarbe complet reglementarea relațiilor patrimoniale. Fenomenul se constată, dar numai în parte. În numeroase țări, precum în țările islamului, dominate de tradiții străvechi, fenomenul este evident, căsătoria acordă bărbatului privilegii. Nu se poate vorbi despre o oarecare egalitate între soț și soție. Bărbatul are dreptul de a controla corespondența soției, de a-i impune restricții privind relațiile ei sociale, are un cuvânt în ce privește profesia pe care o exercită sau ar dori să o exercite.¹⁷⁶

Există în Codul familiei și în alte reglementări privind relațiile personale dintre soți un număr de norme care se aplică obligatoriu celor care se prezintă în fața autorităților judiciare sau administrative pretinzând nașterea, stingerea ori modificarea unor drepturi. Acestea sunt normele de aplicare necesară. Este indiferent dacă cei care se prezintă în fața autorităților judiciare sau administrative sunt amândoi străini și chiar de aceeași naționalitate. Aceste reguli se găsesc în primul rând în Codul familiei.

Efectele personale ale căsătoriei absorb aproape complet efectele patrimoniale. În relațiile dintre soți și în exercițiul drepturilor față de copii, ei au drepturi egale (art. 16 Codul familiei). Soțul de bună credință la încheierea căsătoriei declarată nulă sau anulată, are drept la întreținere și raporturile dintre ei sunt supuse, prin asemănare, dispozițiilor privitoare la divorț. Bărbatul și femeia au drepturi și obligații egale în căsătorie și hotărăsc de comun acord în tot ce privește căsătoria. Soții sunt obligați să contribuie, în raport cu mijloacele fiecăruia, la cheltuielile căsătoriei. Bunurile dobândite în timpul căsătoriei de oricare dintre soți, sunt, de la data dobândirii lor, bunuri comune ale soților.¹⁷⁷

Soții administrează și folosesc împreună bunurile comune și dispun de ele. Oricare dintre soți, exercitând singur aceste drepturi este socotit că are și consimțământul celuilalt soț. Cu toate acestea, nici unul dintre soți nu poate înstrăina și nici nu poate greva un teren sau o construcție care face parte din bunurile comune, dacă nu are consimțământul expres al celuilalt soț. La desfacerea căsătoriei, bunurile comune se împart între soți, potrivit învoirii acestora. Până la rămânerea definitivă a hotărârii de divorț, soții își datorează întreținere. Soțul divorțat are drept la întreținere, în condițiile art. 83 Codul familiei. Toate aceste reguli din codul familiei, precum și alte reguli din acte normative interesând relațiile dintre soți nu pot fi înlăturate în favoarea legii naționale străine a celor doi soți. Efectele personale ale căsătoriei absorb aproape cu totul efectele pecuniare. Regulile semnalate mai sus sunt de aplicare necesară.¹⁷⁸

Ideea subliniată de noi cu privire la relațiile personale dintre soți care sunt, supuse și unor norme cu caracter necesar din statul în care se găsește autoritatea administrativă ori judiciară, nu are un caracter singular. Ea se verifică în orice stat.

În Franța, doctrina, legislația și practica fac distincție între regimul primar și regimurile matrimoniale. Regimul primar este un grup de reguli de aplicare necesară: sunt reguli obligatorii pentru autoritățile judiciare și administrative și se aplică tuturor străinilor ca și francezilor care se prezintă în fața lor. Regimul primar cuprinde atât reguli privind relațiile personale dintre soți, cât și reguli privind relațiile pecuniare. Relațiile pecuniare apar în aceste norme ca strâns împletite cu relațiile personale, ca un rezultat al căsătoriei și al relațiilor personale pe care căsătoria le creează între soți. Termenul de regim primar, cât și ideea a fost preluată din doctrina și legislația olandeză și belgiană. Regimul primar se găsește în articolele 212 până la 226 din codul civil francez. Că dispozițiile din art. 212-226 sunt de aplicare necesară pentru autoritățile franceze și ele nu pot fi înlăturate de dispoziții diferite din legea națională comună a soților străini, rezultă din art. 226: „Dispozițiile prezentului capitol, în toate punctele în care nu rezervă aplicarea convențiilor

¹⁷⁶ Sitaru D.A. Drept internațional privat. Tratat. București: Editura Lumina Lex, , 2001, p. 337.

¹⁷⁷ Filipescu I.P., op. cit., 1999, p. 441.

¹⁷⁸ Jakotă M.V., op. cit., p. 79.

matrimoniale, sunt aplicabile, prin singurul efect al căsătoriei, oricare ar fi regimul matrimonial al soților”. Conform art. 222, „Dacă unul dintre soți se prezintă singur pentru a, face un act de administrație, de folosință sau de dispoziție asupra unui bun mobil pe care-l deține individual, este reputat față de terții de bună credință, că a avut puterea de a face singur acest act”. „Această dispoziție nu este aplicabilă mobilierului din casă vizat de art. 215, alin. 3. și nici mobilelor corporale a căror natură face să se prezume proprietatea celui alt soț conform art. 1404”.¹⁷⁹

Conform art. 223, „Fiecare soț poate să exercite liber orice profesiune, să perceapă câștigurile și salariile și să dispună după ce a achitat sarcinile căsătoriei”. „Fiecare soț administrează, obligă și înstrăinează singur bunurile sale personale”. Regimul primar desemnează un grup de reguli fundamentale pentru familie. Aceste reguli împletesc relațiile personale cu cele pecuniare și sunt un efect direct și ineluctabil al căsătoriei. Regimul primar se aplică de autorități tuturor rezidenților, indiferent că sunt străini, și urmăresc pe francezi și atunci când se găsesc în străinătate. Regimul primar se găsește în capitolul purtând titlul: „Despre datoriile și drepturile respective ale soților”.

Legea franceză din 13 iulie 1965 a instituit regimul legal al comunității restrânse la bunurile dobândite în timpul căsătoriei de oricare dintre soți. De acum înainte, toate bunurile dobândite de soți înainte de încheierea căsătoriei, bunurile dobândite cu titlu gratuit în timpul căsătoriei, legat sau moștenirea sunt proprii. Masa comună este compusă numai din bunurile dobândite cu titlu oneros în timpul căsătoriei, veniturile lor. Fiecare soț are puterea de a administra bunurile proprii și de a dispune de ele. A dispărut regimul fără comunitate și regimul dotai. O noua lege, din 23 decembrie 1985, „relativă la egalitatea soților în regimurile matrimoniale și a părinților în administrarea bunurilor copiilor minori” a modificat art. 1421 ; a consacrat egalitatea deplină a femeii cu bărbatul ; fiecare soț are puterea de a administra singur bunurile comune și de a dispune de ele, dar va răspunde de greșelile pe care le-a comis în gestiunea sa (art. 1421 alin. 1 din codul civil francez). Actele îndeplinite fără fraudă de unul dintre soți sunt opozabile celui alt. Soțul care exercită o profesiune separată are singur puterea de a îndeplini actele de administrare și de dispoziție necesare. Sunt nule actele comise în fraudă unuia dintre soți de celălalt soț împreună cu un terțiu.¹⁸⁰

3. Efectele patrimoniale ale căsătoriei

Așa cum am arătat, relații patrimoniale a soților sunt absorbite în dreptul internațional privat de cele personale.¹⁸¹ În această ordine de idei, regimul matrimonial al soților va fi guvernat după aceleași principii ca și relațiile personal nepatrimoniale. Astfel, drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților se determină de legislația statului în care își au domiciliul comun, iar în lipsa domiciliului comun – a legislației statului unde aceștia au avut ultimul domiciliu comun. Dacă soții nu au și nici nu au avut anterior un domiciliu comun, drepturile și obligațiile lor patrimoniale se determină pe teritoriul Republicii Moldova în baza legislației Republicii Moldova.

În legea noastră apare o dispoziție privind contractul matrimonial (art. 157, alin. 3 Codul familiei). Condițiile de fond cerute pentru încheierea contractului matrimonial pot fi supuse prin acordul părților legislației de domiciliu al unui dintre soți. În lipsa unui asemenea acord, se vor aplica principiile prevăzute de alineatele de mai sus a acestui articol, adică cele prevăzute pentru legea aplicabilă relațiilor dintre soți.

Autonomia de voință este recunoscută în convențiile matrimoniale (art. 1610 Cod civil). Indiferent ce regim matrimonial au soții străini, pentru că au aceeași cetățenie, același domiciliu sau aceeași reședință în străinătate, acolo unde sunt permise convențiile matrimoniale, unele din efectele căsătoriei lor vor fi cîrmuite de legea noastră, dacă se prezintă în fața autorităților judiciare sau administrative moldovenești pretinzând nașterea, stingerea ori modificarea unui drept. Se vor aplica obligator regulile Republicii Moldova care se impun în mod necesar.

În dreptul internațional privat german efectele căsătoriei în pivnița bunurilor soților sunt supuse în principiu legii care cîrmuiește efectele generale ale căsătoriei (ari. 14). Textul continuă, arătând că solii pot să aleagă efectele patrimoniale ale căsătoriei, după cum urmează: după dreptul

¹⁷⁹ Ibidem, p. 81.

¹⁸⁰ Jakotă M.V., op. cit., p. 82.

¹⁸¹ Filipescu I.P., op. cit., p. 445.

statului căruia unul din soți îi aparține; după dreptul statului unde unul dintre soți are reședința obișnuită, în ce privește bunurile imobile, dreptul statului unde se află așezat. Alegerea trebuie făcută prin act autentic în fața notarului. Se aplică în mod corespunzător dispozițiile nr. 4 din art. 14. Dacă alegerea se face în străinătate, este valabilă dacă respectă regulile dreptului ales sau regulile locului unde s-a făcut alegerea, în privința condițiilor de formă.¹⁸²

4. Legea aplicabilă convenției matrimoniale

După cum se poate observa din analiza anterioară, efectele căsătoriei se referă atât la relațiile personale dintre soți, cât și la cele patrimoniale, care rezultă din încheierea căsătoriei. În cazul convenției matrimoniale situația este alta, după cum o arată și denumirea, ea referindu-se doar la relațiile patrimoniale dintre soți. Pentru aceasta se mai poate de utilizat și denumirea de contract matrimonial, întrucât literatura de specialitate¹⁸³ arată că noțiunile de convenție și contract sunt sinonime, așa încât pot fi utilizate cu succes ambele, fără a fi influențată prin aceasta esența lor.

În general, convenția matrimonială poate fi definită ca fiind contractul încheiat între soți cu privire la drepturile și obligațiile patrimoniale existente în timpul căsătoriei¹⁸⁴ ori ca contractul prin care viitorii soți reglementează regimul lor matrimonial, adică regimul bunurilor lor prezente și viitoare în raporturile pecuniare ce izvorăsc din căsătorie¹⁸⁵. Oricare ar fi definiția, observăm că esența convenției matrimoniale este aceeași-prin ea se reglementează relațiile patrimoniale dintre soți.

De lege lata, convenția matrimonială este definită la art. 27 Codul familiei, care stipulează că: „Contractul matrimonial este convenția încheiată benevol între persoanele care doresc să se căsătorească sau între soți, în care se determină drepturile și obligațiile patrimoniale ale acestora în timpul căsătoriei și/sau în cazul desfacerii acesteia”.

După cum reiese din definiția legală, dar și din dispozițiile art. 28 Codul familiei, contractul matrimonial poate fi încheiat pînă la înregistrarea căsătoriei sau, în orice moment, în timpul căsătoriei¹⁸⁶.

Pentru determinarea legii aplicabile convenției matrimoniale, încheiate în dreptul internațional privat, Codul familiei instituie următoarea regulă la art. 157 alin. (3): „Contractul matrimonial, în baza unui acord dintre soți, poate fi supus legislației statului unde își are domiciliul unul dintre soți. În lipsa unui atare acord, contractului în cauză i se aplică prevederile alin. (1) și (2)” a aceluiași art. (deci legea efectelor căsătoriei).

Fiind în general un contract, trebuie să vedem care sunt condițiile de fond și de formă necesare pentru încheierea convenției matrimoniale. În acest sens norma conflictuală menționată nu face nici o distincție între condițiile încheierii și efectele contractului matrimonial, după cum o face legislația României, și ele vor fi guvernate de o singură lege, după cum vom vedea în continuare, care, de fapt, guvernează și efectele lui. Astfel în doctrina românească¹⁸⁷ că soluția de a distinge între condițiile de fond ale convenției matrimoniale, pe de o parte, și efectele aceleiași convenții, pe de altă parte, pentru a fi supusă fiecare unei anumite legi, complică lucrurile și nu ține seama de unitatea convenției matrimoniale, care însă este supusă mai multor legi, putînd fi chiar contradictorii sub unele aspecte ori nu se pot realiza cumulativ. De aceea se apreciază că ar fi mai comod dacă legea aleasă de părți, în lipsă, legea efectelor căsătoriei ar fi reglementat atât încheierea, cât și efectele convenției matrimoniale, adică aceasta să fi fost supusă unei singure legi. Chiar în acest caz, în final s-ar fi impus legea efectelor căsătoriei, dacă aceasta ar fi mai restrictivă decît lege aleasă de părți. În sfîrșit, unitatea reglementării tuturor raporturilor patrimoniale dintre soți se poate

¹⁸² Jakotă M.V., op. cit., vol. II, p. 83.

¹⁸³ Stătescu C.; Bîrsan C.. Drept civil. Teoria generală a obligațiilor: ediția a III-a. București: Ed. ALL BECK, 2000, p. 19; Pop L.. Drept civil. Teoria generală a obligațiilor. Tratat: ediția a II-a. Iași: Ed. Fundației Chemarea, 1998, p. 30

¹⁸⁴ Crăciunescu C. M.. Op. cit., p. 117

¹⁸⁵ Hamangiu C.; Rosetti-Bălănescu I.; Băicoianu A.. Tratat de drept civil român. Vol. III. București: Ed. ALL, 1998, p. 4

¹⁸⁶ Cebotari V., Cebotari S. Considerații generale privind noțiunea și conținutul contractului matrimonial. În Revista națională de drept, Nr. 10, 2002, p. 29-31.

¹⁸⁷ Filipescu I.P. Drept internațional privat: ediție revăzută și completată. București: Ed. Actami, 1999, p. 444.

asigura numai prin aplicarea legii efectelor căsătoriei, indiferent care ar fi prevederile legii naționale a fiecăruia dintre soți.

2. Desfacerea căsătoriei în dreptul internațional privat

2.1. Competența instanțelor Republicii Moldova în materie de divorț

Competența exclusivă. Instanțele Republicii Moldova sunt exclusiv competente să judece procesele de drept internațional referitoare la desfacerea, anularea sau nulitatea căsătoriei, dacă la data cererii, ambii soți domiciliază în Republica Moldova, iar unul dintre ei este cetățean al Republicii Moldova sau străin fără cetățenie (art. 461, alin. 1, lit. g Codul de procedură civilă¹⁸⁸). Instanțele judecătorești ale Republicii Moldova sunt competente să judece procesele de divorț dintre străini, dacă unul dintre pârți are domiciliul sau reședința în Republica Moldova (art. 460, alin. 1, lit. h Cod de procedură civilă). Dacă pârțul din străinătate nu are domiciliul cunoscut, cerea se introduce la instanța domiciliului sau reședinței reclamantului din țară. Așadar, reclamantul moldovean poate introduce cererea la judecătoria Republicii Moldova în cazul arătat mai sus. Un străin care domiciliază ori are reședința în Republica Moldova poate introduce cererea de divorț împotriva soțului pârț de asemenea domiciliat sau rezident în Republica Moldova. În cazul în care pârțul are domiciliul necunoscut în străinătate, procesul se poate judeca în Republica Moldova, dar este îndoială dacă instanța străină va recunoaște hotărârea dată.

Divorțul pronunțat în fața unei instanțe din Republica Moldova și problema ordinii publice. S-ar putea ca legea străină competentă să pună condiții deosebit de restrictive în fața divorțului ori să nu-l admită. În acest caz, se aplică legea Republicii Moldova, dacă unul dintre soți este cetățean al Republicii Moldova, la data cererii de divorț.¹⁸⁹ În dreptul internațional privat al Republicii Moldova, o hotărâre străină care se referă la statutul personal al cetățenilor statului unde a fost pronunțată, este recunoscută deplin drept. Dar recunoașterea poate fi refuzată, dacă hotărârea a fost pronunțată în lipsa părții care a pierdut procesul, dacă partea adversă nu a fost înștiințată în timp util și dacă nu i s-a dat posibilitatea de a-și formula apărările ei. Trebuie respectate condițiile puse de art. 471, alin. 1, lit. b Cod de procedură civilă. Din text rezultă că partea care a pierdut în instanță și a fost lipsă a cunoscut în timp util actul de sesizare. Ori, în unele reglementări din țările care cunosc *repudiul* nu se prevede avizarea soției și, din acest punct de vedere, hotărârea nu poate să aibă efecte în țara noastră. În alte cazuri, decizia de repudiu nu recunoaște egalitatea în drepturi a femeii cu bărbatul.¹⁹⁰

2.2. Competența instanțelor străine în cauzele de divorț privind cetățenii moldoveni

Art. 158, alin. 4 din Codul familiei cu referire la recunoașterea divorțului prevede că „este recunoscută valabilă desfacerea căsătoriei în afara Republicii Moldova, dacă la soluționarea acestei probleme, au fost respectate cerințele legislației statului corespunzător privind competența organelor care au adoptat hotărârea cu privire la desfacerea căsătoriei”. În ultimii ani, am putut înregistra divorțuri între cetățenii străini sau numai între cetățeni ai Republicii Moldova, pronunțate în străinătate. Soții, amândoi cetățeni ai Republicii Moldova sau numai unul dintre ei cetățean al Republicii Moldova, aveau domiciliul în străinătate. La cererea interesatilor, instanțele Republicii Moldova au acordat în mod obișnuit exequatur-ul. În vederea transcrierii hotărârii de divorț pe actul de căsătorie aflat la autoritatea competentă din Republica Moldova, cererile sunt formulate de interesați pentru că, este necesar să transcrierea hotărârii definitive de divorț în marginea actului de căsătorie pentru ca divorțul să fie perfectat. După apariția Codului de familie al Republicii Moldova din 2000, ne putem pune problema recunoașterii divorțurilor pronunțate în străinătate de o autoritate între doi cetățeni moldoveni domiciliați sau rezidenți acolo. Codul de procedură civilă arată cazurile în care instanța sau autoritatea noastră pot refuza recunoașterea unor hotărâri străine. În această situație, ne spune textul, recunoașterea nu poate fi refuzată pentru singurul motiv că instanța care a

¹⁸⁸ Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr.225-XV, din 30 mai 2003, în vigoare din 12 iunie 2003, Editura “Cartea”, Chișinău, 2003. In: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.20/234 din 12.06.2003.

¹⁸⁹ Filipescu I.P., op. cit., 1999, p. 441.

¹⁹⁰ Jakotă M.V., op. cit., vol. II, p. 85.

pronunțat hotărîrea străină, a aplicat o altă lege decît cea determinată de dreptul internațional privat al Republicii Moldova. Așadar, s-ar recunoaște o hotărîre străină de divorț în care este implicat un cetățean moldovean, dacă soluția adoptată nu diferă de cea la care s-ar fi ajuns potrivit legii Republicii Moldova. În continuarea art. 158, alin.2 și 3, Codul familiei arată că cetățenii Republicii Moldova care locuiesc în afara țării au dreptul la desfacerea căsătoriei în instanțele judecătorești ale Republicii Moldova, indiferent de cetățenia și domiciliul celuilalt soț. Dacă, conform legislației Republicii Moldova, căsătoria poate fi desfăcută de oficiul de stare civilă, această problemă poate fi soluționată de misiunile diplomatice sau oficiile consulare ale Republicii Moldova.¹⁹¹

2.3. Legea aplicabilă divorțului după dreptul internațional privat al Republicii Moldova

Divorțul în care o parte sau ambele părți sunt străini, este cîrmuit de art. 158, alin. 1 Codul familiei. Așadar, instanțele noastre atunci cînd sunt competente aplică desfacerii căsătoriei legea Republicii Moldova. Și această normă este o normă unilaterală consacînd legea forului în materia divorțului. Se consideră că cazul în care soții străini care nu au aceeași cetățenie cer divorțul în fața instanțelor noastre, dar au domiciliul comun sau reședința comună în altă țară, practic, nu se va întîlni, pentru că este firesc ca ei să se adreseze instanțelor din țara unde au domiciliul comun sau reședința comună.¹⁹² Mențiunea trebuia să se facă în termen de două luni de la data cînd hotărîrea a rămăsesse definitivă. În baza reglementării actuale, instanța noastră are competență exclusivă în materie de divorț numai în cazul în care ambii soți domiciliază în Republica Moldova, iar unul dintre ei este cetățean al Republicii Moldova sau străin fără cetățenie.

3. Ocrotirea minorilor în dreptul internațional privat

În privința ocrotirii persoanelor lipsite de capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restrînsă, trebuie să facem unele distincții:

- 1) ocrotirea minorului născut din căsătorie sau înfiat, exercitată de părinți ori, după caz, de tată sau de mamă;
- 2) ocrotirea minorului prin tutelă;
- 3) ocrotirea minorului care se găsește în situații speciale.

Convenția Organizației Națiunilor Unite cu privire la Drepturile Copilului, Constituția Republicii Moldova, Codul familiei al Republicii Moldova, Legea Republicii Moldova privind drepturile copilului nr.338-XIII din 15.12.94, Legea învățămîntului, Legea cu privire la administrația publică locală și alte acte normative ale Guvernului Republicii Moldova, precum și Regulamentul cu privire la funcționarea organelor de tutelă și curatelă stipulează faptul că, în toate deciziile care îi privesc pe copii, indiferent că acestea sunt luate de instituțiile publice sau private de ocrotire socială, de către instanțele judecătorești, autoritățile administrației publice locale sau de alte organisme guvernamentale sau neguvernamentale, interesele copilului trebuie să fie luate în considerare cu prioritate.

Ocrotirea minorului, exercitată de către ambii părinți sau de către unul dintre aceștia, este cîrmuită de legea aplicabilă raporturilor dintre copil și părinte. Soluția poate să difere în funcție de poziția copilului care poate fi din căsătorie sau din afara acesteia. La fel, legea aplicabilă ține de punctul de legătură instituit de dreptul internațional privat în această materie, care poate fi domiciliul sau cetățenia copilului sau a părintelui.

Astfel, unele sisteme de drept leagă soluțiile conflictuale de statutul copilului. Conform Legii române nr.105/1992, de exemplu, ocrotirea minorului din căsătorie va fi guvernată, dacă soții dețin aceeași cetățenie, de legea națională comună a soților. Atunci cînd au cetățenii diferite, relațiile dintre copil și părinți, respectiv și obligația de întreținere, va fi supusă legii statului unde soții își au stabilit domiciliul comun. În lipsa acestuia, relațiile dintre părinți și copii în vederea ocrotirii celor din urmă, vor fi cîrmuite de legea reședinței comune a soților ori de legea statului cu care aceștia întrețin cele mai strînse legături (Această ierarhie este prevăzută de art.20, prin

¹⁹¹ Babără V., op. cit., p. 234.

¹⁹² Jakotă M.V., Vol. II, op. cit., p. 87.

coroborare cu art.36 din Legea nr.105/1992). Așadar, dacă soții nu au nici domiciliul comun se va aplica principiul *proper law*. Unele legislații încearcă să ofere și în acest caz o soluție mai concretă.

Astfel, Codul civil al Portugaliei din 1966, prevede, la art. 57, că în caz dacă soții, ce nu au cetățenie comună, locuiesc în state diferite, ocrotirea copiilor din căsătorie se va realiza conform legii naționale a tatălui. Numai în cazul când mama exercită în totalitate atribuțiile de părinte asupra copilului poate fi aplicată legea națională a mamei.

Legislațiile statelor ce se conduc după principiile enunțate, extind aceste reguli și asupra copilului adoptat, însă, cu condiția ca adopția să fie încheiată de ambii soți împreună. În caz contrar, se va aplica legea națională a adoptatorului, soluție prevăzută expres de art. 31 din Legea română nr.105/1992.

Ocrotirea părintească a minorului din afara căsătoriei va fi guvernată, în contextul celor relatate, de obicei, de legea națională a copilului. Astfel, art. 28 din Legea română nr.105/1992 stabilește că ocrotirea minorului, copil din afara căsătoriei, va fi cărmuită de legea națională a copilului de la data nașterii, iar când acesta are și o alta cetățenie străină, se aplică legea care îi este mai favorabilă.

Alte sisteme de drept nu fac distincție dintre copilul din căsătorie și cel din afara căsătoriei în materia legii aplicabile ocrotirii copilului incapabil sau redus în capacitatea de exercițiu. Conform dreptului moldovenesc (art.160 din Codul familiei) și cel rusesc (art.163 din Codul familiei al Federației Ruse din 1995), de exemplu, obligațiile părinților de a-și întreține copiii vor fi supuse legii statului pe teritoriul căruia aceștia își au domiciliul comun. Numai în lipsa unui asemenea domiciliu se va aplica legea națională a copilului. Totuși, legea națională a copilului va putea fi aplicabilă și în cazul când acesta are domiciliul comun cu părinții sau părintele său. Excepția se referă numai la măsurile de asigurare a obligațiilor de întreținere.

Același principiu, al domiciliului comun, este consacrat și de tratatele la care sunt parte aceste state, cum ar fi Tratatul de asistență juridică din 1994 încheiat între Republica Moldova și Federația Rusă (art.30). Într-un sens mai restrâns se pronunță Convenția din 1993 a statelor CSI cu privire la asistența juridică, care prevede că ocrotirea minorilor va fi cărmuită de statul unde aceștia își au stabilit domiciliul permanent.

Astfel, observăm că chiar dacă legislațiile naționale ale Moldovei și ale Rusiei prevăd principii similare, tratatele la care sunt parte instituie principii deosebite de cele naționale și chiar deosebite de la un tratat la altul. În timp ce concurența dintre normele naționale și cele internaționale se soluționează simplu, adică în favoarea celor din urmă, concursul dintre normele internaționale se soluționează, ținând cont de o anumită ierarhie.

4. Adopția internațională

Adopția unui copil cetățean al Republicii Moldova de un cetățean al Republicii Moldova este reglementată de Codul familiei al Republicii Moldova. Dar normele Codului familiei se ocupă numai în parte de adopția internă, prin care înțelegem adopția unui cetățean al Republicii Moldova de un cetățean al Republicii Moldova.

Obiectul principal al textelor legale în acest sens pare a fi mai degrabă preocuparea de a asigura un nou cadru legal adopției copiilor cetățeni moldoveni de către un străin. Copilul cetățean al Republicii Moldova care urmează a fi adoptat poate să aibă domiciliul sau reședința în străinătate. Atunci, cererea se adresează, conform art. 286, alin. 2 Cod de procedură civilă, la curtea de apel de la domiciliul (locul de aflare) al copilului. Când copilul cetățean al Republicii Moldova care urmează a fi adoptat are domiciliul în Republica Moldova, cererea se adresează, conform art. 286, alin. 1, judecătoriei în raza căruia își are domiciliul (locul de aflare) copilul. Art. 2 din lege se referă de asemenea la adopția unui copil.

Alături de Codul familiei, în materia adopției internaționale mai cunoaștem și Hotărârea Guvernului Republicii Moldova nr.62/03.02.94 privind înfierea copiilor de către cetățenii străini. Acest act normativ reglementează și autorizează funcționarea organizațiilor străine în materia înfierii. Aceste organizații conlucrează în strânsă legătură cu Comitet pentru Înfiere al Republicii

Moldova care, la rândul său, colaborează cu autoritățile centrale din străinătate, dar și cu instituții care au ca principal obiect plasarea copiilor care se găsesc într-o anumită situație într-o familie.

În această secțiune ne vom ocupa exclusiv de adopția internațională. Dar, în această materie, trebuie să facem o distincție între adopția internațională reglementată de actele naționale, cu modificările ulterioare și adopția internațională prevăzută de Convenția europeană în materia adopției de copii, la care Republica Moldova a aderat. Aceste diferite aspecte le vom trata separat.

În afară de Convenția la care ne-am referit, mai interesează soarta copilului adoptat de un străin și următoarele convenții:

- Convenția din 24 octombrie 1956 asupra legii aplicabile obligațiilor alimentare față de copii;
- Convenția din 15 aprilie 1953 privind recunoașterea și executarea deciziilor în materie de obligații alimentare față de copii ;
- Convenția din 5 octombrie 1961 privind competența autorităților și legea aplicabilă în materie de protecție a minorilor;
- Convenția din 15 noiembrie 1965 privind competența autorităților legea aplicabilă și recunoașterea în materie de adopție;
- Convenția din 2 octombrie 1973 privind recunoașterea și executarea deciziilor relative la obligațiile alimentare.

Aceste convenții au fost semnate și ratificate numai de un număr mic de state și nu totdeauna de aceleași state, așa încât interesul lor practic este limitat.

Convenția de la Haga din 2 octombrie 1973, înlocuiește Convenția de la Haga din 1956 privind legea aplicabilă obligațiilor alimentare. Noua Convenție devine dreptul comun pentru statele care o ratifică, în sensul că înlocuiește dreptul particular al statelor care o acceptă. Ea se aplică tuturor proceselor, tuturor copiilor minori, chiar dacă minorul nu aparține unui stat care a adoptat Convenția. Se aplică tuturor copiilor, chiar și copiilor adoptivi. Noua Convenție menține criteriul reședinței obișnuite a copilului (art. 4, al. I). În caz de schimbare de reședință, se aplică legea noii reședințe. Retrimiteria este exclusă.

Codul familiei, pune, în art. 162, următoarele condiții: copilul care urmează a fi adoptat și adoptatorul străin să îndeplinească condițiile care sunt obligatorii pentru amândoi. Cerința pusă de art. 162 este mai greu de îndeplinit. Se cer îndeplinite cumulativ cerințele puse de ambele legi naționale.

Se vor impune cerințele din legea cea mai severă din acest punct de vedere. Atunci când sunt în conflict de legi europene, îndeplinirea cumulativă a cerințelor din cele două legi ar fi mai ușor de realizat, dar pentru țările din alte regiuni (de altfel, apropiate de noi), chestiunea va rămâne deschisă. În ce privește țările europene, să nu uităm că nu toate fac parte din Uniune și nu știm dacă toate au aderat la Convenția europeană.

Legislația Republicii Moldova prevede că cetățenii Republicii Moldova domiciliați în străinătate și cetățenii străini nu trebuie să se mai deplaseze în Republica Moldova, ci se adresează Comitetului pentru înfiere prin autoritatea centrală corespunzătoare din țara lor.

Conform art. 121 Codul familiei, adoptatorul trebuie să aibă în vârstă cel puțin 25 de ani, să îndeplinească cerințe pentru a putea fi tutore și să fie, conform art. 123 Codul familiei, cu cel puțin 15 ani mai în vârstă decât cel pe care dorește să-l adopte. Se poate totuși încuviința adopția dacă diferența de vârstă este mai mică, dar pentru motive temeinice (însă numai până la 10 ani). Nu trebuie să fie impedimente la adopție după dreptul Republicii Moldova, cum ar fi rudenia naturală în linie dreaptă, fără deosebire de gradul de rudenie; rudenie naturală în linie colaterală de gradul al doilea; nu poate adopta un soț pe celălalt soț. Acestea sunt impedimente dirimante și ele sunt reguli de aplicare necesară; ele se impun tuturor celor care adoptă sau sunt adoptați pe teritoriul Republicii Moldova, ca și autorităților și instanțelor.

Codul familiei cu referire încuviințarea adopției cuprinde texte interesând dreptul intern și texte interesând dreptul internațional privat, mai exact, privind adopția unui copil cetățean al Republicii Moldova de un străin sau de un cetățean al Republicii Moldova domiciliat în străinătate. Adopția dorită de un cetățean al Republicii Moldova care domiciliază în străinătate este

reglementată în același fel ca adopția pe care o cere un străin și care se referă la un copil cetățean al Republicii Moldova domiciliat în Republica Moldova.

În același timp, conform art.116, alin. 3 se admite în cazurile excepționale. Astfel, adopția unui copil care este cetățean al Republicii Moldova de către cetățeni străini sau apatrizi se admite numai în cazuri excepționale când nu există posibilitatea ca acest copil să fie adoptat sau pus sub tutelă (curatelă):

- a. de către rudele copilului, indiferent de cetățenia lor;
- b. de către alte persoane cetățeni ai Republicii Moldova.

Adopția, în cazurile prevăzute la alin.(3), se face în conformitate cu prevederile generale și dacă s-a dovedit că, timp de cel puțin 6 luni din momentul luării copilului la evidență, acesta nu a fost acceptat pentru adopție sau luat sub tutelă (curatelă):

- a. de către rudele sale, indiferent de cetățenia lor;
- b. de către cetățenii Republicii Moldova, cetățenii străini sau apatrizii cu domiciliul în Republica Moldova.

Prevederile de mai sus nu se aplică dacă:

- a. soțul adoptă copilul celuilalt soț;
- b. copilul suferă de o boală gravă care necesită un tratament special ce nu poate fi acordat în Republica Moldova.

Art. 121, alin. 2 Codul familiei mai prevede că cetățenii străini și apatrizii care își au domiciliul în afara hotarelor Republicii Moldova pot fi adoptatori ai copiilor cetățeni ai Republicii Moldova numai dacă întrunesc atât condițiile impuse de legislația statului ai cărui cetățeni sunt sau în care își au domiciliul, cât și condițiile impuse de legislația Republicii Moldova, precum și dacă țara lor este membră a Convenției asupra protecției copiilor și cooperării în materia adopției internaționale sau dacă în acest domeniu există un acord bilateral între state.

Pe de alta parte, Codul familiei cuprinde regulile conflictuale bilaterale în art. 162 până la 163. La acestea, pentru anumite cazuri, trebuie să alăturăm și să consultăm și art. 286, 289, 459 din Codul de procedură civilă, referitoare la competența instanțelor.

Îndeplinirea cerințelor puse de legislația Republicii Moldova îl protejează pe copil. Se cere ca adopția să fie posibilă după legea națională a adoptatului, pe lângă cerința ca ea să fie posibilă după legea copilului. Copilul va trece granița și, practic, iese de sub protecția eficientă și promptă a autorităților noastre.

Noi trebuie să ne asigurăm că situația lui va fi stabilă, ferită de surprize, care ar putea avea urmări dramatice asupra persoanei copilului. Din cauza aceasta, instanța care va încuviința adopția trebuie să se asigure că pe copilul pe care îl adoptă îi va da copilului o dezvoltare normală fizică și morală și că adopția nu se face în scopul de a-l exploata sau în alte scopuri contrare legii ori moralei (art. 162, alin.3 din Codul familiei). La soluționarea adopției copiilor cetățeni ai Republicii Moldova de către cetățeni străini și apatrizi se va asigura continuitatea educației copiilor, ținându-se cont de proveniența lor etnică, apartenența culturală și religioasă, de limbă și alte particularități importante.

La fel, conform art. 163 Codul familiei, copiii cetățeni ai Republicii Moldova pot fi adoptați de către cetățeni străini sau apatrizi doar dacă, conform legislației statelor în care urmează să plece, li se vor asigura garanții și norme juridice echivalente celor de care s-ar fi bucurat în cazul adopției în țara natală și dacă legislația statelor respective le garantează drepturile într-un volum nu mai mic decât legislația Republicii Moldova.

Autoritatea centrală pentru protecția copilului, cu sprijinul misiunilor diplomatice și oficiilor consulare ale Republicii Moldova, precum și pe alte căi recunoscute de normele internaționale, este abilitată să pretindă de la autoritățile și organizațiile statelor ai căror cetățeni sunt adoptatorii sau în care își au domiciliul adoptatorii apatrizi asigurarea pentru copiii adoptați cetățeni ai Republicii Moldova a garanțiilor și normelor juridice echivalente celor de care aceștia s-ar fi bucurat în cazul adopției în țara natală, să ceară informații cu privire la condițiile de viață și de educație ale adoptaților.

TEMA 4. LEGEA APLICABILĂ CONTRACTELOR

1. Legea aplicabilă contractelor prin voința părților

Conflictele de legi în domeniul contractelor sunt reglementate de art. 2617-2632 Cod civil al Republicii Moldova din 2002. La fel, Republica Moldova a aderat la Convenția asupra vânzării internaționale de mărfuri încheiată la Viena la 11 aprilie 1980.¹⁹³ În dreptul internațional privat, autonomia permite părților să opteze pentru legislația care va cărmui contractul. Formularea pare foarte largă. Dar numeroase nuanțări se impun. În primul rând, trebuie să fie vorba de un contract cu un element străin. Având în vedere poziția noastră față de Uniunea Europeană și perspectivele colaborării în viitor cu țările din Europa, cele mai importante dispoziții din Convenția de la Roma din 1980 cu privire la legea aplicabilă obligațiilor contractuale¹⁹⁴ au fost preluate de noua reglementare de drept internațional privat moldovenesc. Acest element străin trebuie să fie introdus artificial pentru a obține scoaterea contractului de sub imperiul unei anumite legi. De obicei, de sub imperiul legii imperative a statului căruia îi aparțin contractanții sau numai unul dintre ei.

După Mancini, autonomia de voință este un principiu originar al dreptului internațional privat, alături de principiul naționalității. Dreptul este făcut pentru oameni. Alegerea pe care o fac părțile își găsește în ea însăși justificarea și izvorul. Voința părților este autonomă. Alegerea este un fapt autonom. Nu ține de nici un sistem de drept. Pentru a ști dacă cineva poate alege, în ce condiții și cu ce limite, nu trebuie să ne referim la un sistem oarecare de drept. Singura limită pusă voinței particularilor este ordinea publică, respectul normelor imperative ale legii forului. Autonomia de voință se lovește în unele reglementări de legile imperative dintr-o altă țară cu care contractul are strânse legături; aceste reguli sunt denumite de Convenția de la Roma privind dreptul aplicabil contractelor obligatorii, (art. 7 din Convenție). Aceste reguli nu se confundă în Convenția la care ne referim cu excepția de ordine publică în dreptul internațional privat.

Legea aplicabilă poate fi aleasă expres și tacit. **Alegerea expresă** constă fie în înserarea în contractul principal a unei clauze în sensul alegerii legii aplicabile contractului (aceasta fiind situația regulă, în practică), fie în încheierea de către părți a unui contract separat, având acest obiect.

Clauza contractuală cuprinsă în contractul principal sau convenția separată prin care părțile aleg legea aplicabilă contractului lor (principal) se numește *pactum de lege utenda* (clauză de alegere) sau clauză (convenție) de *electio juris*. **Legea aplicabilă clauzei de alegere** – care este ea însăși un contract – este determinată la fel de existența și validitatea de fond a consimțământului părților referitor la legea aplicabilă contractului. Așadar, valabilitatea clauzei de alegere va fi apreciată de instanță în funcție chiar de legea pe care părțile au desemnat-o pentru a governa contractul lor (*lex voluntatis*).

Alegerea expresă, de către părți, a legii aplicabile contractului lor poate fi, la rândul ei, de două feluri: **directă**, atunci când părțile și-au exprimat voința explicit, în chiar contractul principal sau separat, și **indirectă**, în cazul în care părțile au făcut referire, în contractul lor, la un contract tip, condiții generale, uzanțe codificate etc.

În ceea ce privește **alegerea tacită**, legislația noastră ca și Convenția de la Roma, de unde s-a inspirat legiuitorul nostru, prevede că alegerea trebuie să rezulte neîndoios din contract. Se pot avea în considerare două situații: părțile au folosit un contract-tip redactat în contextul unei anumite legislații interne.

Se deduce ideea că organul de jurisdicție poate aprecia voința tacită a părților, după elemente (indicii) subiective, fie intrinseci contractului, fie exterioare (extrinseci) acestuia, cu o singură condiție generală: ca din acestea să rezulte neîndoielnic voința părților de desemnare a unui anumit sistem de drept ca aplicabil contractului lor, cu titlul de *lex causae*.

¹⁹³ Ratificată prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr. 115-XIII din 20.05.1994//Publicată în ediția oficială „Tratate internaționale”, 1999, vol. 8, p.52.

¹⁹⁴ Republica Moldova nu este parte la această convenție.

Pot fi **indicii intrinseci** contractului, de apreciere a voinței tacite a părților, de exemplu:

- utilizarea de către părți, în contract, a unor instituții juridice sau noțiuni cunoscute sau specifice (numai) unui anumit sistem de drept;
- referirea părților, în contractul lor, la o uzanță, contract tip, condiții generale etc., aplicabile numai într-o anumită țară;
- în anumite cazuri, limba în care este redactat contractul (de exemplu, încheierea unui contract de transport maritim în limba engleză). În principiu însă, practica arbitrală pentru comerțul internațional a considerat că limba în care este încheiat contractul nu constituie un indiciu pentru determinarea legii aplicabile contractului;
- inserarea de către părți în contract a unei clauze de alegere de jurisdicție (clauză compromisorie) în favoarea organelor de jurisdicție ale unui anumit stat. Acest indiciu trebuie aplicat însă cu prudență în dreptul Republicii Moldova, unde teoria conform căreia «cine a ales jurisdicția dintr-un anumit stat a ales și legea acelui stat ca aplicabilă pe fond raportului juridic respectiv» nu este reținută de lege sau de practica jurisdicțională curentă.

Ca **indicii extrinseci** contractului pot fi socotite, mai ales:

- atitudinea părților după încheierea contractului, constând, de pildă în referirea pe care acestea o fac la legea unui anumit stat în cuprinsul unui act adițional la contract, a unui protocol etc. (evident, fără ca respectivul act adițional, protocol etc. să ia forma unei convenții de alegere exterioare contractului principal, caz în care ne-am afla în prezența unei alegeri exprese a legii aplicabile);
- invocarea de către o parte (reclamantă), ca temei juridic al acțiunii sale în justiție sau în arbitraj, a legii unui anumit stat și acceptarea implicită a acestuia de către cealaltă parte (pârâtă) care, fie că nu se opune, fie că invocă ea însăși, în apărare, prevederile aceleiași legi.

Menționăm că potrivit legii noastre în materia obligațiilor nu se admite retrimiteră (art.1583 Cod civil), adică trimiterea la legea străină se înțelege ca trimitere la legea materială străină, nu la dreptul conflictual străin.

Nu este nevoie ca legea aleasă de contractanți să fie una din legile naționale ale părților, ei pot alege un alt drept care li se pare că este mai potrivit cu interesele lor, care reglementează mai complet relațiile dintre ei, cum ar fi cazul legii engleze pentru transporturile de mărfuri pe mare.

Un acord al părților în privința legii competente care intervine posterior contractului este posibil, conform art. 1610, alin. 5 Cod civil. Se pun însă două condiții: drepturile terților să nu fie lezate; alegerea făcută mai târziu să nu infirmă validitatea formei contractului. Drepturile părților să nu fie lezate.

De regulă, părțile aleg legea aplicabilă contractului anterior ivirii unui litigiu între ele. Părțile aleg în momentul încheierii contractului, dar pot să-și manifeste voința lor în această privință și mai târziu. Aceasta înseamnă că părțile pot să modifice alegerea lor după ce au încheiat contractul: ele mai pot să aleagă o lege dacă în momentul încheierii nu și-au pus problema. Autonomia de voință nu privește decât contractele care au un caracter internațional. Unele convenții au grijă să precizeze când un contract este internațional.

Se pune problema dacă un contract încheiat între doi agenți economici ai Republicii Moldova, dar în străinătate, poate și cu participarea unui străin sau având în vedere serviciu pentru un agent economic străin, vizând executări de servicii ori livrări de mărfuri în străinătate este un contract internațional.

Răspunsul va ține seama de elementele concrete ale afacerii. Un element de luat în considerare va fi aceia că pentru motive obiective, nu pentru a sustrage contractul legii Republicii Moldova s-a procedat astfel.

Întinderea voinței părților

Acest aspect este reglementat în art. 1610, alin.2 Cod civil, conform căruia «Părțile contractului pot stabili legea aplicabilă atât întregului contract, cât și unor anumite părți ale lui».

Din textul apreciat, și anume din posibilitatea recunoscută părților de a alege legea aplicabilă numai unei fracțiuni a contractului lor, rezultă că dreptul Republicii Moldova nu exclude ipoteza ca părțile să supună diferitele elemente de fond ale contractului unor legi aparținând unor state diferite.

În ceea ce ne privește, achiesăm la opinia autorilor care privesc cu mare rezervă această posibilitate, deși legalmente posibilă. Astfel, această soluție juridică, cunoscută în literatura de specialitate franco și, respectiv, anglofonă, prin denumirea de «dépêche» sau «splitting-up», trebuie pe cât posibil evitată, deoarece ea duce la ruperea unității juridice a contractului, cu posibile consecințe grave pentru părți. Aplicarea unor legi diferite poate fi totuși admisibilă în cazul operațiunilor contractuale complexe din comerțul internațional, mai ales atunci când acestea iau forma unui contract cadru, însoțit de contracte subsecvente etc.

Modificarea alegerii legii aplicabile

Conform dispozițiilor art. 1610, alin. 4 Cod civil, înțelegerea părților privind alegerea legii aplicabile contractului poate fi modificată prin acordul acestora.

Modificarea acordului asupra legii aplicabile, convenită ulterior datei încheierii contractului, are efect retroactiv (art. 1610 alin. 5 Cod civil), adică operează de la data încheierii contractului. Cu toate acestea, efectul retroactiv al modificării este limitat, în temeiul aceluiași articol, în sensul că noua lege, făcută aplicabilă contractului de către părți, nu poate totuși:

- a) să infirme validitatea formei contractului;
- b) să aducă atingerea drepturilor dobândite între timp de către terți.

În caz de litigiu, consideră prof. D.A. Sitaru, alegerea expresă făcută de părți înainte de prima zi de înfățișare sau ulterior, în cursul dezbaterilor, nu mai poate fi modificată, deoarece aceasta ar echivala cu schimbarea cauzei (temeiul juridic) al acțiunii.

În alegerea legii aplicabile, părțile vor putea ține seama, astfel, și de criterii subiective, constând de exemplu, pur și simplu, în faptul că ele cunosc mai bine sistemul de drept pentru care optează sau consideră că acesta este cel mai bine adaptat pentru a reglementa fondul contractului lor.

Libertatea părților în alegerea legii aplicabile contractului nu este totuși nelimitată. **Limitele voinței părților** sunt de două feluri:

- a) **generale**, atunci când constituie cauze de înlăturare de la aplicare a oricărei legi competente de a governa un raport juridic în temeiul unei norme conflictuale (și anume încălcarea ordinii publice de drept internațional privat și fraudă la lege);
- b) **speciale**, care constau în excepții de la principiul libertății de voință a părților în materia contractelor.

2. Determinarea legii aplicabile de către instanța de judecată

În dreptul internațional privat, legea și judecătorul intervin pentru a interpreta voința tacită sau prezumată a contractanților, în realitate, părțile nu au avut (dacă n-au trecut nimic în contract) nici un fel de voință. Uneori, nici nu bănuiesc problemele care ar putea să apară.

Organul de jurisdicție (instanța judecătorească, de arbitraj etc.) poate proceda la localizarea unui act juridic după criterii obiective, în sfera unui anumit sistem de drept, numai în cazul în care părțile nu au desemnat ele însele legea aplicabilă actului juridic, ca **lex voluntatis**.

Așadar, localizarea obiectivă a actului juridic prezintă un caracter subsidiar față de aplicarea legii voinței părților. Această idee se desprinde cu claritate din art. 1609, alin. 2 Cod civil al Republicii Moldova.

În ceea ce privește contractele, art. 1611 alin. 1 Cod civil prevede că acestea sunt supuse localizării obiective în lipsa unei legi alese conform art. 1610. Art. 1610 consacră însă numai principiul conform căruia contractul este supus legii alese prin consens de părți, modalitățile de exprimare a voinței părților – și anume alegerea expresă și tacită a legii contractului – fiind exprimate în art. 1610, alin.3 Cod civil.

Așadar, organul de jurisdicție va putea proceda la localizarea obiectivă a contractului numai atunci când părțile nu și-au exprimat voința privind legea aplicabilă, nici expres, nici tacit. Aceeași afirmație este valabilă *mutatis mutandis* și pentru actele unilaterale.

Recunoașterea caracterului subsidiar al localizării obiective a actului juridic (a contractului, în special) este o soluție de tradiție în dreptul continental, fiind consacrată de practica judecătorească, dar mai ales de cea arbitrală pentru comerțul internațional.

Codul civil la art. 1611, alin.1 reglementează un criteriu principal de localizare a contractelor – și anume ***existența legăturilor cele mai strânse între actul juridic și un sistem de drept*** – precum și mai multe criterii subsidiare, care sunt locul încheierii actului, locul executării contractului, așa cum vom vedea imediat mai jos.

Criteriul principal de localizare obiectivă a contractelor duce la aplicarea legii statului cu care acesta prezintă legăturile cele mai strânse. Această lege este aplicabilă, în lipsa unei legi alese de părți, atât în cazul actelor juridice unilaterale (conform art. 1609 al. 2 Cod civil), cât și al contractelor (în temeiul art. 1611 al. 1 Cod civil).

Adoptând acest criteriu de localizare a contractelor, legiuitorul Republicii Moldova a aplicat – la cunoștința noastră, pentru prima dată în cadrul dreptului internațional privat al Republicii Moldova – teoria «legii proprii» (*the proper law*) a unui raport juridic, și anume «legea proprie a contractului» (*the proper law of the contract*), din sistemul de drept anglo-saxon.

Conform acestei teorii, legea aplicabilă raporturilor juridice – în cazul la care ne referim, pentru cele izvorâte din acte juridice – nu trebuie determinată după criterii fixe, prestabilite de legiuitor (cum sunt, de pildă, locul încheierii actului, locul executării contractului etc.), și această lege urmează a fi stabilită, pentru fiecare raport juridic în parte, de către organul de jurisdicție, în funcție de totalitatea împrejurărilor de drept și de fapt, precum și de particularitățile raportului juridic respectiv.

Se consideră că un contract prezintă legăturile cele mai strânse «cu legea statului în care debitorul **prestației (s.n.)** are, la data încheierii contractului, după caz, domiciliul sau, în lipsă, reședința sau este înregistrată în calitate de persoană juridică». În legătură cu aceste prevederi se impun câteva observații:

a) sesizăm, chiar din primele, o scăpare de text. Legiuitorul nostru cu siguranță s-a inspirat din Convenția de la Roma din 1980 dar a transpus textul cu omiterea sintagmei de «prestație caracteristică». Rămânând numai la formula de «prestație» pare greu de găsit o soluție pentru contractele sinalagmatice.

b) legea definește noțiunea de «legăturile cele mai strânse» nu numai pentru contracte, ci și pentru actele juridice în general referindu-se la acestea în cadrul art. 1609, alin. 2 Cod civil. Neîndoielnic, aceeași calificare trebuie aplicată și în cazul actelor juridice unilaterale, care utilizează și ele același criteriu principal de localizare.

c) punctele de legătură relevante pentru debitorul prestației caracteristice sunt, după caz: domiciliul sau, în lipsă, reședința pentru persoanele fizice; locul înregistrării pentru persoanele juridice. În cazul persoanelor juridice, principiul prevăzut, chiar dacă este în conformitate cu cel stabilit la art.1596, alin. 1 Cod civil care stabilește ca punct de legătură pentru naționalitatea persoanei juridice locul înregistrării, lasă loc totuși unor critici. Legislațiile care i-au ca puncte de legătură sediul sau fondul de comerț varietatea de alegere este mai mare. Astfel, conform legislației Republicii Moldova, în situația în care, pentru același debitor sunt incidente mai multe puncte de legătură – situație care, practic, poate apare atunci când comerciantul persoană juridică își are fondul de comerț și sediul pe teritoriul unor state diferite -, acestea sunt alternative, organul de jurisdicție urmărind să stabilească cu care dintre ele contractul are, în concret, «legăturile cele mai strânse».

d) art. 1611, alin. 1 soluționează și conflictul mobil de legi care poate apare în cazul în care punctul de legătură relevant pentru debitorul prestației caracteristice persoană fizică (domiciliul sau reședința) s-ar muta, după momentul încheierii contractului, într-un alt stat. Acordându-se prioritate legii în incidență la data încheierii contractului, textul consacră deci soluția aplicării legii vechi.

e) noțiunea de «prestație caracteristica – ce constituie conceptul cheie utilizat de art. 1611, alin. 1 – este definită, mai departe pe baza unei **prezumții legale relative**, așa cum vom vedea imediat mai jos.

O altă prezumție legală absolută, prin derogare de la prezumția relativă stabilită de alin. 1 al art. 1611 Cod civil, este prevăzută de lit. b a alin. 2 din art. 1611. Astfel, *contractului de antrepriză* în construcție și contractului de antrepriză pentru efectuarea lucrărilor de cercetare și proiectare, în

lipsa alegerii legii de către părți, se va aplica legea statului unde se creează rezultatul lucrărilor prevăzute de contract.

În același context, conform alin.2, lit. c a art. 1611, *contractului de societate civilă* i se aplică legea statului pe al cărui teritoriu se desfășoară această activitate.

În fine, o ultimă excepție de la prezumția relativă stabilită de art. 1611, alin.1 Cod civil, este cea stipulată la lit. d, alin. 2 al art. 1611. Această prezumție este ca și celelalte specificate la lit. a-c, o prezumție legală absolută. Astfel, *contractului încheiat la licitație sau pe bază de concurs* se aplică legea statului pe al cărui teritoriu se desfășoară licitația sau concursul.

Convenția europeană de arbitraj comercial internațional (Geneva, 1961) prevede, în art. VII pct. 1, că, în lipsa indicării de către părți a legii aplicabile, «arbitrii vor aplica legea desemnată de norma conflictuală pe care ei o vor considera potrivită în speță», ținând seama de «stipulațiile contractului» și de «uzanțele comerciale».

Observăm că prevederile art. 1610 și 1611 din Codul civil al Republicii Moldova, analizate mai sus, sunt perfect concordante cu dispozițiile acestei convenții, deoarece legea desemnată de norma conflictuală cea mai «potrivită în speță» – pe care arbitrii sunt îndreptățiți să o aplice, în temeiul convenției - nu poate fi alta decât legea cu care contractul prezintă legăturile cele mai strânse.

Legislația noastră de drept internațional privat, ca și Convenția de la Roma din 1980, de unde întreg sistemul pe care l-am expus a fost preluat, a abandonat opțiunea în favoarea unor reguli rigide.

Totuși, legea locului unde se predau lucrurile mobile corporale ori unde se prestează serviciile are o importanță deosebită. Trebuie numai să precizăm ce înseamnă mod de executare.

TEMA 5. NORMELE CONFLICTUALE PRIVIND BUNURILE

1. Regula aplicării legii locului situării bunului în materia statutului real
2. Domeniul de aplicare a legii statutului real
3. Excepții de la aplicarea legii statutului real pentru anumite categorii de bunuri
4. Particularitățile privind legea aplicabilă universalităților de bunuri

1. Regula aplicării legii locului situării bunului în materia statutului real

1.1. Prezentarea regulii

Statutul real, definit ca fiind ansamblul elementelor care configurează regimul juridic aplicabil bunurilor, este supus, de regulă, legii locului situării bunului (*lex rei sitae* sau *lex situs*).¹⁹⁵ Legea situației lucrului (*lex rei sitae*) exprimă un principiu de bază al conflictelor de legi în domeniul bunurilor. Un lucru este supus legii statului pe teritoriul căruia se găsește. Principiul nu a fost schimbat nici după modernizarea Codului civil al Republicii Moldova¹⁹⁶, legiitorul a menținut același principiu al legii locului aflării bunului. Norma conflictuală privind statutul real este, în principiu, imperativă. O excepție este consacrată, totuși pentru cazul moștenirii imobiliare testamentare, textul precizând că testatorul poate supune transmiterea prin moștenire a bunurilor sale unei alte legi decât cea arătată în art.2599, care prevede aplicarea legii situației pentru succesiunea imobiliară.

Principiul după care mobilele sunt supuse legii personale a proprietarului, care lege poate fi legea națională sau legea domiciliului, exprimă fără îndoială un dezinteres pentru ele din partea statului pe teritoriul căruia se găseau și se explica pentru trecut prin lipsa de valoare deosebită sau de prețuire pe plan social-politic în condițiile lumii feudale apuse.¹⁹⁷

Pe atunci, posesiunea pământului și a castelului feudal dădeau rangul și puterea politică în societate. Aurul, argintul, banii, bijuteriile sau alte lucruri mobile de valoare erau din punct de vedere economic prețioase, dar ele nu fixau locul posesorului ori proprietarului în ierarhia socială pe o treaptă înaltă. Dimpotrivă, bancherii, cămătarii, negustorii nu erau bine văzuți. Lipsa de considerație pentru bunurile mobile era exprimată prin adagii ca: *mobilia ossibus inhaerent; mobilia personam sequuntur; mobilium vilis possessio*.¹⁹⁸

Regula s-a modificat în cursul sec. XIX, din cauza importanței economice, sociale și politice pe care au dobândit-o mobilele. Proprietarii bunurilor mobile, de valori mobiliare, acțiuni, obligațiuni și hârtii de valoare, deținătorii de mari sume de bani aveau o pondere indiscutabilă mai mare în politică și în viața socială.¹⁹⁹

Astăzi, regimul bunurilor este guvernat de legea situației lor. Principiul se aplică astăzi atât bunurilor imobile, cât și celor mobile. Astfel, punctul de legătură este locul unde bunul se află sau este situat. Distincția terminologică între locul unde bunurile se află și cel unde acestea sunt situate se explică prin aceea că prima noțiune privește bunurile mobile, iar a doua pe cele imobile.

Această regulă este exprimată expres în legislația noastră la în art.2599 Cod civil, conform căruia „Conținutul posesiei, dreptul de proprietate și a altor drepturi reale asupra bunurilor mobile și imobile, realizarea și ocrotirea lor se determină conform legii statului pe al căru teritoriu se află bunurile dacă nu se prevede altfel”.

Alineatul 1 prevede, că posesia, dreptul de proprietate și celelalte drepturi reale asupra bunurilor, precum și realizare și ocrotirea posesiunii și a drepturilor reale sunt cărmuite de legea locului unde bunurile se află sau sunt situate (*lex rei sitae*). Acest drept formează statutul bunului.

¹⁹⁵ Jakotă M.V. Drept internațional privat. vol. II. Iași: Editura Fundației “Chemarea”, 1997, p. 141.

¹⁹⁶ Legea nr.133 din 15.11.2018 privind modernizarea Codului civil și modificarea unor acte legislative // Publicat : 14-12-2018 în Monitorul Oficial Nr. 467-479 art. 784.

¹⁹⁷ Jakotă M.V. , op. cit., p. 141.

¹⁹⁸ Ibidem, p. 143.

¹⁹⁹ Sitaru D.A. Drept internațional privat. Tratat. București: Editura Lumina Lex, 2001, p. 188.

Principiul aplicării dreptului locului aflării bunului este unul recunoscut de mult timp în dreptul moldovean, precum și în străinătate. Acesta este principiul în materia bunurilor. Totuși, există excepții de la această regulă, mai cu seamă în domeniul bunurilor mobile. Unele articole ale prezentului capitol conțin asemenea excepții. Legea locului situării bunului se aplică din motive de securitate și previzibilitate.²⁰⁰

Prevederea alin. 1 se aplică tuturor drepturilor reale asupra bunurilor, inclusiv asupra garanțiilor reale, cum ar fi gajul și ipoteca, precum și realizării și ocrotirii acestor drepturi. Legea locului situării se aplică atât asupra bunurilor imobile, cât și asupra celor mobile.

Statutul bunului se aplică doar asupra bunului considerat în mod individual (*ut singuli*), ca un obiect izolat a circuitului civil. Aparținerea unui bun la o universalitate, spre exemplu bunurile soților, masa moștenitoare a unei persoane, bunurile societății, etc., se va supune unei alt drept stabilit conform altor norme conflictuale. În cazul unei concurențe dintre statutul bunului și statutul universalității, apare o problemă de calificare.²⁰¹

Statutul bunului se aplică asupra tipurilor drepturilor reale, dacă un drept real se poate naște în baza legii sau a actului juridic. Statutul bunului prescrie cercul persoanelor care pot avea drepturi reale asupra bunului. Posesia cade în mod similar drepturilor reale sub statutul bunului. Statutul bunului va determina formele posesiei, felurile în care posesia poate fi dobândită și transmisă, posesia mijlocită și nemijlocită, precum și dacă posesia, în cazul decesului posesorului, poate trece la moștenitori fără un act translativ.

Statutul bunului se aplică conținutului drepturilor reale: în ce fel poate fi transmis un drept real, dacă un drept real este accesoriu, adică dacă acesta este în mod necesar dependent la nașterea, transferul și stingerea unui alt drept real. Din conținutul unui drept real reiese domeniul de protecție al acestuia. Statutul bunului determină care înrâuriri asupra dreptului trebuie tolerate și care pot fi îndepărtate de către titular.

Obligația de restituire a ceea ce s-a obținut prin imixtiune în dreptul real a unei persoane (uzurpare, privare ilicită etc.) se supune statutului bunului. Discutabil este dacă asupra pretenției din îmbogățirea prin imixtiune în dreptul real al altuia se aplică dreptul statului în care a avut loc imixtiunea sau dreptul care reglementează statutul bunului.²⁰²

Felul și limitele exercitării unui drept real sunt supuse statutului bunului. Prezumțiile sunt la fel supuse legii statutului bunului (și nu legii forului). Totuși, prezumția acordului celui alt soț asupra dispunerii de bunuri se supune statutului familiei.

Legea statutului bunului se aplică protecției acestuia. Această lege va reglementa dacă și în ce condiții îndreptățitului (titularului) îi stau la dispoziție pretenții pentru acțiunile (actele) consumate contra drepturilor reale, precum și pentru înlăturarea tulburărilor (acțiunea negatorie, etc.) drepturilor reale. Legea statutului bunului va determina ce pretenții se pot înainta în cazul în care bunul a fost afectat (de exemplu prin emisiune) dintr-un alt stat decât statul în care se află bunul.²⁰³

Titularul unui drept real sau posesorul pot avea un interes să caute protecție juridică în afara statului în care se află bunul, dacă aceasta este necesar pentru exercitarea unui drept sau pentru înlăturarea tulburării posesiunii. Astfel în cazul în care emisiunea a avut loc din străinătate, titularul lotului afectat de emisiune poate să caute protecție juridică în statul în care a avut loc emisiunea. În cazul unui bun mobil, posesorul ar putea să aibă reședința într-un stat străin și să își exerseze posesiunea din acel stat.

El ar putea să se adreseze în instanța judecătorească în statul în care el își are reședința cu cerere de restituire a bunului. Decizia cu privire la restituire obținută în acel stat poate fi utilă pentru posesor chiar și pe motiv, că el poate oricând să transfere bunul în statul de reședință.²⁰⁴

²⁰⁰ Filipescu I.P., *Drept internațional privat*, Editura Actami, 1999, p. 302.

²⁰¹ Ungureanu O., Juguștru Călina. *Manual de drept internațional privat*. București: Editura, All Beck, 1999, p. 121.

²⁰² Filipescu I.P., op. cit., p. 302.

²⁰³ Jakotă M.V., op. cit., p. 144.

²⁰⁴ Ibidem.

Urmărirea drepturilor reale în afara statului în care se află bunul cade sub formele de protecție a dreptului instanței (*lex fori*), fără a știrbi aplicarea dreptului locului aflării bunului asupra existenței și conținutului drepturilor reale. Nici un stat nu va accepta, ca (în acest stat) în baza unui drept real asupra unui bun care se găsește în străinătate să se ridice pretenții mai largi sau să se exerseze drepturi mai largi, decât dacă bunul s-ar fi găsit în interiorul statului.²⁰⁵

Pe de altă parte, titularul unui drept asupra bunului aflat în străinătate nu poate fi tratat inferior titularului unui drept similar asupra unui bun care se află în interiorul statului. Acordarea protecției juridice în formele prevăzute de legea forului este adecvată și atunci, când acțiunea (actul) prin care s-a tulburat dreptul asupra unui bun care a ajuns în alt stat a fost consumată în trecut în statul forului. Formele de protecție ale dreptului instanței se aplică nu numai cu privire la drepturile reale, ci cu privire la toate drepturile absolute care pot fi legate în mod separat (adică cu privire la care normele conflictuale pot stabili legături separate cu o anumită lege).²⁰⁶

Legea statutului bunului se aplică efectelor legale ale prelucrării, confuziunii și accesiunii, precum și condițiilor și efectelor dispoziției asupra bunului. Statutul bunului determină ce este o parte componentă a unui bun și dacă o parte componentă poate fi obiectul unor drepturi separate. Aceiași lege determină ce este accesoriul unui bun. Efectele prevăzute de legea aplicabilă bunului se aplică asupra accesoriului, indiferent de locul aflării accesoriului.

Alineatul 2 al art.2599 Cod civil, prevede că orice calificare sau clasificare a bunurilor, în mod special a clasificării lor în bunuri imobile și mobile, se determină conform legii aflării bunurilor. Alin. 2 consfințește principiul stabilit de prevederea alin. 1, dar constituie o derogare de la prevederea art. 2577 din prezentul cod (care dispune aplicare legii forului cu privire la calificare). Pentru că constituie o excepție de la principiul calificării conform legii forului, prevederea alin. 2 va fi interpretată restrictiv, în special în partea care ține de „orice altă calificare juridică a bunurilor”.

Normele materiale ale dreptului determinat conform alin. 1 se vor aplica asupra distincției bunurilor între mobile și imobile. Dreptul care reglementează statutul bunului se va aplica și atunci, când statutul contractului (sau actului juridic), statutul bunurilor soților și statutul moștenirii stabilesc norme materiale speciale cu privire la bunuri mobile și imobile.²⁰⁷

Normele conflictuale din acest capitol se vor aplica pentru delimitarea între imobile și mobile, în măsura în care acesta este relevant pentru a ști care normă conflictuală se aplică.

Ar apărea o problemă de recunoaștere a unei hotărâri străine în cazul în care bunul în cauză este imobil conform dreptului moldovean și, deci, instanța moldoveană are competență exclusivă, iar conform dreptului statului străin, în care s-a pronunțat hotărârea, este bun mobil.

1.2. Justificarea aplicării legii situației bunurilor

Este foarte greu de tratat fundamentul regulii *lex rei sitae*. Regula pe care o primim noi azi are rădăcini adânci în trecutul îndepărtat, în prejudecăți, cât și în realități sociale de nezdruncinat.

În Evul Mediu timpuriu, privirile erau **îndreptate spre pământ**, spre castelul feudal, ținând bineînțeles seama că aceeași evoluție în societate nu s-a produs pretutindeni în același timp. Într-o lume împărțită în regiuni cutumiare diferite, feudalii țineau să supună moșia și castelul feudal și tot ce ținea de proprietatea și veniturile pământului, regimului juridic stabilit de obiceiul locului care era făcut să le fie favorabil. Mai târziu, ideea de stat național a avut un rol deosebit în definirea, menținerea regulii *lex rei sitae*.²⁰⁸

Acum, se pune accentul pe **siguranța tranzacțiilor** privind indistinct mobilele sau imobilele. Pentru pământuri, situația este cu totul specială : pământul face parte din teritoriul național, nu este vorba aici numai de circulația bunurilor. Pentru clădiri, se admite mai ușor că ele pot fi achiziționate de străini, că pot intra în proprietatea străinilor; se poate concesiona că ele ar aparține și străinilor.

Pentru anumite bunuri mobile, cum ar fi mărfurile în tranzit se admite că reprezintă o legătură solidă, punctul sau țara de unde marfa a plecat. Se mai propune și legătura cu locul de

²⁰⁵Ibidem p. 145.

²⁰⁶ Sitaru D.A., op. cit., p. 185.

²⁰⁷ Babără V. Drept internațional privat. vol. II. Chișinău: Editura USM. 2008, p. 48.

²⁰⁸ Jakotă M.V. , op. cit., p. 146.

destinație. Pentru mobilele care s-au deplasat dintr-un loc în altul, se admite de asemenea legea locului unde se găsesc în momentul când intervine actul juridic care le are de obiect (pentru lucrul care se deplasează dintr-un loc în altul, problemele sunt de altă natură, dar să observăm ca punctul de plecare pentru a da o soluție este locul unde se găsesc în momentul în care se încheie un act juridic asupra lor).²⁰⁹

În principiu, imobilele, chiar aparținând unui străin, sunt supuse legii statului unde sunt situate; în ce privește imobilele, accentul se pune pe soluțiile care dau dobânditorului o mare sau cea mai mare siguranță. În materie de mobile, privirile sunt îndreptate spre dobânditor, spre circulația sigură a bunurilor, prosperitatea societății este legată de circulația sigură și rapidă a mărfurilor.²¹⁰

Referirea la locul unde se află sau unde se găsesc bunurile situate în momentul în care intervine un act juridic care le privesc, care le au drept obiect, exprimă nevoia unui regim juridic sigur, uniform. Legătura unui lucru cu un teritoriu este destul de limpede și dobânditorii cunosc sau pot cunoaște de la început, cu ușurință și precizie regimul juridic al lucrurilor.²¹¹

Dobânditorul este asigurat că dreptul pe care l-a primit este cert, incontestabil, și în ce constă, care este întinderea lui, la ce obstacole trebuie să se aștepte și din partea cui. Soluția corespunde interesului proprietarilor, dobânditorilor, cât și terților, creditului public. Toată lumea este corect informată asupra regimului juridic al lucrului și asupra efectului actului juridic asupra lucrului. Pe de altă parte, observăm că regula este diferit amenajată după împrejurări, este suplă în amenajările ei. Astfel, în export, mărfurile care pleacă din țară au și ele un teritoriu de care se leagă regimul lor: legea statului de unde pleacă. Regula permite o adaptare suplă la condiții și împrejurări diferite. A apărut în materie și regula autonomiei de voință.²¹²

Explicația este că la începutul sec. XIX, când a fost adoptat Codul civil francez, de unde s-a preluat textul, mobilele prezentau încă un interes mic. La această rațiune, am putea adăuga că autorii proiectului de cod nu puteau prevedea direcția în care se va îndrepta evoluția viitoare. Încă înainte de revoluția din 1789, se desemna deja o sporire a prezenței sociale, a ponderii averii mobiliare dar viitorul era încă neclar autorilor proiectului; în momente de acestea, când se așteaptă o cotitură, dar nu se cunoaște cu precizie nici direcția, nici amploarea modificărilor, a fost mai bine sau au socotit că este mai bine să se lase ca practica, eventual legislația viitoare să rezolve problemele. Aplicarea legii situației (*lex rei sitae*) lucrurilor imobile nu ridică probleme deosebite. Am putea doar să semnalăm că există un număr de imobile care nu sunt supuse legii teritoriului pe care se găsesc.²¹³

Aplicare dreptului situației asupra bunurilor mobile este, ca și în cazul imobilelor, în interesul circuitului civil. Totuși, datorită mobilității acestor bunuri, legătura cu locul aflării bunului este mai slabă și anumite excepții se impun (cum ar fi cele prevăzute de art. 1603, 1605 sau 1606). Un bun mobil poate fi transferat în alt stat și acest fapt are drept efect schimbarea statutului bunului. O hotărâre judecătorească cu privire la un bun mobil străin poate fi impusă, pentru că bunul mobil litigios poate fi ulterior transferat în țară, fie benevol, fie în baza constrângerii judecătorești, exersate asupra posesorului în țara în care s-a pronunțat hotărârea. Din aceleași motive, statul pe teritoriul căruia se află bunul vă tinde să recunoască o hotărâre străină cu privire la drepturi asupra bunurilor mobile.

Garanțiile reale asupra bunurilor mobile aflate pe teritoriul Moldovei se pot naște doar în condițiile prevăzute de dreptul moldovean. Garanțiile reale constituite valabil în străinătate nu vor avea efecte în Moldova decât dacă se supun condițiilor prevederilor cu privire la aceste feluri de garanții (sau instituții echivalente) a dreptului moldovean. Astfel, de exemplu, gajul fără deposedare care nu îndeplinește condițiile de apariție (înregistrare, notificare, realizare, etc.) stabilite de dreptul

²⁰⁹ Jakotă M.V. , op. cit., p. 146.

²¹⁰ Ibidem, p. 147.

²¹¹ Filipescu I.P., op. cit., p. 306.

²¹² Ibidem.

²¹³ Jakotă M.V. , op. cit., p. 147.

moldovean, nu are nici un efect în Moldova, chiar dacă a fost înregistrat într-un registru în străinătate.²¹⁴

Este importantă determinarea momentului legăturii atunci când statutul bunului mobil se modifică ca rezultat al schimbării locului aflării bunului. Deoarece într-un moment determinat bunul se poate afla doar într-un singur loc asupra lui se poate aplica doar un sistem de drept. Trimiterea se va face totdeauna la sistemul de drept, sub care, în secvența de timp în care a reglementat bunul, s-a consumat acțiunea (actul, fapta) pe care acest sistem de drept o consideră ca fiind (ținând) de drept real.²¹⁵

Rațiunea aplicării legii locului situării bunurilor cu privire la regimul juridic al acestora constă în faptul că această lege asigură realizarea a cel puțin trei principii fundamentale, în materie, și anume:²¹⁶

a) **principiul teritorialității (suveranității)**, care constă în interesul statului de a governa, prin normele proprii, regimul juridic al bunurilor aflate pe teritoriul său, având în vedere faptul că bunurile constituie valori sociale deosebit de importante;

b) **principiul generalității**, în sensul că legea locului situării bunului asigură aplicarea unui regim juridic unic pentru toate bunurile aflate pe același teritoriu;

c) **principiul siguranței circuitului civil privind bunurile**, atât în relațiile dintre părți (deoarece, printre altele, regimul probator, de exemplu, prin expertiză, este legat de locul situării bunului; competența jurisdicțională aparține, cel puțin în acțiunile reale imobiliare, în mod imperativ, instanței de la locul situării imobilului – art. 461, alin.1, lit.a Codul de procedură civilă; executarea silită se realizează aici etc.), cât și față de terți, întrucât formele de publicitate se desfășoară, în principiu, la locul situării bunului (art.2610, al.1 Cod civil).

2. Domeniul de aplicare a legii statutului real

a) **Bunurile asupra cărora pot exista drepturi reale și clasificarea acestor bunuri, în funcție de criteriile admise de lege.**

În ceea ce privește clasificarea bunurilor în mobile și imobile, art. 2599, alin. 2 Cod civil prevede că apartenența bunului la categoria de bunuri mobile sau imobile se determină în conformitate cu legea locului unde ele se află, prin derogare de la regula de calificare prevăzută de art.2577 Cod civil. Într-adevăr, prin dispozițiile art.2599, alin.2 Cod civil se instituie o excepție de la calificarea după *lex fori*, în acest caz fiind vorba de o calificare secundară, care se efectuează după legea **locului situării bunului (lex causae, în materie)**. **După legea locului situării lor** se determină, inclusiv, clasificarea bunurilor **după care sunt sau nu în circuitul civil**.

b) **Drepturile reale care pot exista asupra bunurilor**. Includerea în domeniul legii situației a acestor elemente se deduce din dispozițiile art.2599, alin.1 Cod civil, conform cărora legea situației cârmuiește „dreptul de proprietate și celelalte drepturi reale asupra bunurilor” – se subînțelege, cele principale, inclusiv desmembrămintele dreptului de proprietate, cât și garanțiile reale, adică drepturile reale accesorii (gajul, ipoteca, privilegiile și dreptul de retenție).

Astfel, articolul 2599 Cod civil stipulează: „(1) *Conținutul posesiunii, dreptului de proprietate și al altor drepturi reale asupra bunurilor mobile și imobile, realizarea și ocrotirea lor se determină potrivit legii statului pe al cărui teritoriu se află bunurile dacă nu se prevede altfel.*

(2) *Apartenența bunului la categoria de bunuri mobile sau imobile, precum și orice altă calificare juridică a bunurilor, se determină potrivit legii statului pe al cărui teritoriu se află bunurile*”.

Alineatul 1 prevede, că posesia, dreptul de proprietate și celelalte drepturi reale asupra bunurilor, precum și realizare și ocrotirea posesiunii și a drepturilor reale sunt cârmuite de legea locului unde bunurile se află sau sunt situate (*lex rei sitae*).²¹⁷

²¹⁴ Babără V., op. cit., p. 50.

²¹⁵ Filipescu I.P., op. cit., p. 307.

²¹⁶ Ibidem.

²¹⁷ Babără V., op. cit., p. 53.

Acest drept formează statutul bunului. Principiul aplicării dreptului locului aflării bunului este unul recunoscut de mult timp în dreptul moldovean, precum și în străinătate. Acesta este principiul în materia bunurilor. Totuși, așa cum am arătat, există excepții de la această regulă, mai cu seamă în domeniul bunurilor mobile.

Unele articole ale prezentului capitol conțin asemenea excepții. Legea locului situării bunului se aplică din motive de securitate și previzibilitate. Prevederea alin. 1 se aplică tuturor drepturilor reale asupra bunurilor, inclusiv asupra garanțiilor reale, cum ar fi gajul și ipoteca, precum și realizării și ocrotirii acestor drepturi. Legea locului situării se aplică atât asupra bunurilor imobile, cât și asupra celor mobile.

Statutul bunului se aplică doar asupra bunului considerat în mod individual (*ut singuli*), ca un obiect izolat a circuitului civil. Aparținerea unui bun la o universalitate, spre exemplu bunurile soților, masa moștenitoare a unei persoane, bunurile societății, etc., se va supune unei alt drept stabilit conform altor norme conflictuale. În cazul unei concurențe dintre statutul bunului și statutul universalității, apare o problemă de calificare.²¹⁸

Statutul bunului se aplică asupra tipurilor drepturilor reale, dacă un drept real se poate naște în baza legii sau a actului juridic. Statutul bunului prescrie cercul persoanelor care pot avea drepturi reale asupra bunului. Posesia cade în mod similar drepturilor reale sub statutul bunului. Statutul bunului va determina formele posesiei, felurile în care posesia poate fi dobândită și transmisă, posesia mijlocită și nemijlocită, precum și dacă posesia, în cazul decesului posesorului, poate trece la moștenitori fără un act translativ.

Statutul bunului se aplică conținutului drepturilor reale: în ce fel poate fi transmis un drept real, dacă un drept real este accesoriu, adică dacă acesta este în mod necesar dependent la nașterea, transferul și stingerea unui alt drept real. Din conținutul unui drept real reiese domeniul de protecție al acestuia. Statutul bunului determină care înfrâuriri asupra dreptului trebuie tolerate și care pot fi îndepărtate de către titular. Obligația de restituire a ceea ce s-a obținut prin imixtiune în dreptul real a unei persoane (uzurpare, privare ilicită etc.) se supune statutului bunului.²¹⁹

Discutabil este dacă asupra pretenției din îmbogățirea prin imixtiune în dreptul real al altuia se aplică dreptul statului în care a avut loc imixtiunea sau dreptul care reglementează statutul bunului.

Felul și limitele exercitării unui drept real sunt supuse statutului bunului. Prezumțiile sunt la fel supuse legii statutului bunului (și nu legii forului). Totuși, prezumția acordului celuilalt soț asupra dispunerii de bunuri se supune statutului familiei (pentru comparație art. 21 alin. 2 din Codul familiei).

Legea statutului bunului se aplică protecției acestuia. Această lege va reglementa dacă și în ce condiții îndreptățitului (titularului) îi stau la dispoziție pretenții pentru acțiunile (actele) consumate contra drepturilor reale, precum și pentru înlăturarea tulburărilor (acțiunea negatorie, etc.) drepturilor reale. Legea statutului bunului va determina ce pretenții se pot înainta în cazul în care bunul a fost afectat (de exemplu prin emisiune) dintr-un alt stat decât statul în care se află bunul.

Titularul unui drept real sau posesorul pot avea un interes să caute protecție juridică înafara statului în care se află bunul, dacă aceasta este necesar pentru exercitarea unui drept sau pentru înlăturarea tulburării posesiunii. Astfel în cazul în care emisiunea a avut loc din străinătate, titularul lotului afectat de emisiune poate să caute protecție juridică în statul în care a avut loc emisiunea. În cazul unui bun mobil, posesorul ar putea să aibă reședința într-un stat străin și să își exerseze posesiunea din acel stat. El ar putea să se adreseze în instanța judecătorească în statul în care el își are reședința cu cerere de restituire a bunului. Decizia cu privire la restituire obținută în acel stat poate fi utilă pentru posesor chiar și pe motiv, că el poate oricând să transfere bunul în statul de reședință.²²⁰

²¹⁸ Filipescu I.P., op. cit., p. 307.

²¹⁹ Filipescu I.P., op. cit., p. 308.

²²⁰ Filipescu I.P., op. cit., p. 308.

Urmărirea drepturilor reale înafara statului în care se află bunul cade sub formele de protecție a dreptului instanței (*lex fori*), fără a știrbi aplicarea dreptului locului aflării bunului asupra existenței și conținutului drepturilor reale. Nici un stat nu va accepta, ca (în acest stat) în baza unui drept real asupra unui bun care se găsește în străinătate să se ridice pretenții mai largi sau să se exerseze drepturi mai largi, decât dacă bunul s-ar fi găsit în interiorul statului.²²¹

Pe de altă parte, titularul unui drept asupra bunului aflat în străinătate nu poate fi tratat inferior titularului unui drept similar asupra unui bun care se află în interiorul statului. Acordarea protecției juridice în formele prevăzute de legea forului este adecvată și atunci, când acțiunea (actul) prin care s-a tulburat dreptul asupra unui bun care a ajuns în alt stat a fost consumată în trecut în statul forului. Formele de protecție ale dreptului instanței se aplică nu numai cu privire la drepturile reale, ci cu privire la toate drepturile absolute care pot fi legate în mod separat (adică cu privire la care normele conflictuale pot stabili legături separate cu o anumită lege).

Legea statutului bunului se aplică efectelor legale ale prelucrării, confuziunii și accesiunii, precum și condițiilor și efectelor dispoziției asupra bunului. Statutul bunului determină ce este o parte componentă a unui bun și dacă o parte componentă poate fi obiectul unor drepturi separate. Aceiași lege determină ce este accesoriul unui bun. Efectele prevăzute de legea aplicabilă bunului se aplică asupra accesoriului, indiferent de locul aflării accesoriului.²²²

Normele materiale ale dreptului determinat conform art.2599, alin. 2 Cod civil se vor aplica asupra distincției bunurilor între mobile și imobile. Dreptul care reglementează statutul bunului se va aplica și atunci, când statutul contractului (sau actului juridic), statutul bunurilor soților și statutul moștenirii stabilesc norme materiale speciale cu privire la bunuri mobile și imobile.²²³

Normele conflictuale din acest capitol se vor aplica pentru delimitarea între imobile și mobile, în măsura în care acesta este relevant pentru a ști care normă conflictuală se aplică.

Bunuri imobile

Legea de la locul aflării bunului reglementează volumul drepturilor și obligațiilor pe care titularul unui drept real le poate avea asupra acestui bun. Servituțiile care au efect transfrontalier se supun dreptului aflării imobilului (de exemplu, în cazul conductelor de gaz sau petrol internaționale sau a liniilor electrice internaționale).

Dreptul de vecinătate internațională poate naște probleme care decurg din violarea protecției mediului. În cazul unei emisiuni, de exemplu, este la latitudinea celui lezat să aleagă legea statutului aflării imobilului de unde a avut loc emisiunea sau legea statului aflării imobilului asupra căruia emisiunea a produs efectele nocive (conform art. 2636 Cod civil, prin coraborare cu art.2633 Cod civil). În asemenea cazuri ar trebui delimitate sferile de drept care se află în concurență.²²⁴

Legea aflării bunului imobil se aplică asupra actului de dispoziție a bunului. Actul juridic (contractul) va fi reglementat de legea actului juridic (contractului) în conformitate cu art. 2617 Cod civil.

Instanțele de la locul aflării imobilului au de regulă competență exclusivă cu privire la aceste bunuri (de exemplu, art. 461 Codul de procedură civilă). Este dificil (improbabil) de impus o hotărâre judecătorească asupra unui imobil străin. Între competența exclusivă și principiul aplicării dreptului locului aflării bunului există un raport strâns din punct de vedere istoric și funcțional.

Este în interesul circuitului civil, ca asupra tuturor imobilelor să se aplice legea aflării acestora. Oricine poate fi sigur, că asupra imobilului se poate influența doar în limitele dreptului locului aflării lui și dispune doar conform acestui drept. Aplicare sistemului de drept al țării asupra registrului imobiliar (cărții imobiliare) simplifică și raționalizează esențialmente ținerea acestuia. În statele care nu țin un registru imobiliar, imobilele au titluri asupra cărora se aplică legea aflării imobilelor, care determină drepturile asupra lor și titularii de drepturi.²²⁵

Bunuri mobile

²²¹ Ibidem.

²²² Sitaru D.A., op. cit., p. 199.

²²³ Ibidem.

²²⁴ Babără V., op. cit., p. 53.

²²⁵ Babără V., op. cit., p. 53.

Aplicare dreptului situării asupra bunurilor mobile este, ca și în cazul imobilelor, în interesul circuitului civil. Totuși, datorită mobilității acestor bunuri, legătura cu locul aflării bunului este mai slabă și anumite excepții se impun (cum ar fi cele prevăzute de art. 1603, 1605 sau 1606).

Un bun mobil poate fi transferat în alt stat și acest fapt are drept efect schimbarea statutului bunului. O hotărâre judecătorească cu privire la un bun mobil străin poate fi impusă, pentru că bunul mobil litigios poate fi ulterior transferat în țară, fie benevol, fie în baza constrângerii judecătorești, exersate asupra posesorului în țara în care s-a pronunțat hotărârea. Din aceleași motive, statul pe teritoriul căruia se află bunul vă tinde să recunoască o hotărâre străină cu privire la drepturi asupra bunurilor mobile.²²⁶

Garanțiile reale asupra bunurilor mobile aflate pe teritoriul Moldovei se pot naște doar în condițiile prevăzute de dreptul moldovean. Garanțiile reale constituite valabil în străinătate nu vor avea efecte în Moldova decât dacă se supun condițiilor prevederilor cu privire la aceste feluri de garanții (sau instituții echivalente) a dreptului moldovean. Astfel, de exemplu, gajul fără deposedare care nu îndeplinește condițiile de apariție (înregistrare, notificare, realizare, etc.) stabilite de dreptul moldovean, nu are nici un efect în Moldova, chiar dacă a fost înregistrat într-un registru în străinătate.

Este importantă determinarea momentului legăturii atunci când statutul bunului mobil se modifică ca rezultat al schimbării locului aflării bunului. Deoarece într-un moment determinat bunul se poate afla doar într-un singur loc asupra lui se poate aplica doar un sistem de drept. Trimiterea se va face totdeauna la sistemul de drept, sub care, în secvența de timp în care a reglementat bunul, s-a consumat acțiunea (actul, fapta) pe care acest sistem de drept o consideră ca fiind (ținând) de drept real.²²⁷

c) Modurile și condițiile de constituire, transmitere și stingere a drepturilor reale

Codul civil al Republicii Moldova din 6.06.02 reglementează acest aspect juridic în Cartea a II-a, Titlul III, Capitolul II, Secțiunea 1 – *Dobândirea dreptului de proprietate*. În tratarea acestei probleme, normele menționate nu se limitează numai la modurile de dobândire a proprietății, ci și a tuturor drepturilor reale.

Prin modurile de dobândire a drepturilor reale se înțeleg acele mijloace (acte juridice și fapte juridice) prin care sunt dobândite dreptul de proprietate și alte drepturi reale.²²⁸

Sintagma “*moduri de dobândire a dreptului de proprietate*” desemnează totalitatea mijloacelor reglementate de lege – acte juridice și fapte juridice – prin care se poate dobândi dreptul de proprietate indiferent de formă sub care se prezintă. De asemenea, unele dintre aceste mijloace sunt, în același timp, și moduri de dobândire a celorlalte drepturi reale, derivate din dreptul de proprietate, adică a dezmembrămintelor proprietății cum sunt: uzufructul, uzul, abitația, servitutea și superficia.²²⁹

Astfel, în art.509 alin.2 Cod civil prevede că “*dreptul de proprietate se poate dobândi, în condițiile legii, prin ocupațiune, act juridic, succesiune, accesiune, uzucapiune, precum și prin hotărâre judecătorească atunci când aceasta este translativă de proprietate*”. Tot aici, la alin.3: “*în cazurile prevăzute de lege, proprietatea se poate dobândi prin efectul unui act administrativ*” și “*prin lege se pot reglementa alte moduri de dobândire a dreptului de proprietate*”(alin.4). În continuare la art.511-534 Cod civil sunt reglementate pe rând modurile generale de dobândire a dreptului de proprietate.

Clasificarea modurilor de dobândire a drepturilor reale poate fi făcută după mai multe criterii:²³⁰

- **După întinderea dobândirii** deosebim modurile de dobândire **universale** ori cu **titlu universal** când transmisiunea poartă asupra unui întreg patrimoniu sau a unei fracțiuni dintr-o

²²⁶ Jakotă M.V. , op. cit., p. 152.

²²⁷ Jakotă M.V. , op. cit., p. 152.

²²⁸ Safta-Romano Eugeniu, Drept civil. Drepturile reale, Iași: Editura Chemarea, 1996, p. 273.

²²⁹ Pop Liviu, op. cit., p. 209.

²³⁰ Jora C., Ciutacu F. Dreptul civil. Drepturi reale. București: Editura Sigma, 2002, p. 16; Safta-Romano E., op. cit., p. 273.

universalitate de bunuri și modurile de dobândire cu **titlu particular**, când transmisiunea poartă asupra unui ori mai multor bunuri determinate (singulare).

- a. Modurile de dobândire **universală** este acela prin care dobânditorul primește întreaga universalitate juridică, cum ar fi, de exemplu, moștenirea legală la care are chemare un singur moștenitor sau vin doi sau mai mulți moștenitori acceptați cu vocație universală.
- b. Modurile de dobândire **cu titlu universal** sunt acele moduri prin care se transmite dobânditorului o fracțiune dintr-un patrimoniu.
- c. Modurile de dobândire **cu titlu particular** sunt acele moduri prin care se transmite dobânditorului un bun determinat sau o masa de bunuri determinate. Aceste moduri de dobândire sunt cele mai frecvente (contractul, uzucapiunea, posesia de bună-credință asupra unui bun mobil etc.)

- După **momentul în care se realizează transmisiunea**, distingem modurile de dobândire **între vii** cum sunt convenția, tradițiunea, accesiunea, prescripția, legea, ocupațiunea și modurile de dobândire pentru **cauză de moarte** (mortis causa) în cadrul cărora sunt incluse succesiunea legală și legatele.

- Dacă ținem seama de **situația juridică** a bunului la data transmisiunii, deosebim modurile de dobândire **originare** care nu implică transmisiunea juridică a dreptului de proprietate de la o persoană la alta, deoarece prin ipoteză, bunul nu aparține nimănui în momentul în care are loc dobândirea, ca de exemplu în cazul ocupațiunii și modurile de dobândire **derivate**, care necesită, dimpotrivă, transmiterea dreptului de proprietate, de la o persoană la alta, întrucât se referă la bunuri care în momentul transmisiunii era în proprietatea unei persoane ca de exemplu în cazul succesiunii legale, legatului, convenției. Într-o concepție, în cadrul modurilor de dobândire originare ar putea fi incluse uzucapiunea, dobândirea bunurilor mobile, cu bună-credință și dobândirea de către posesorul de bună-credință a fructelor bunurilor.²³¹

- După cum dobânditorul dreptului de proprietate **s-a obligat ori nu s-a obligat** la o anumită prestație în schimbul dobândirii acestui drept distingem moduri de dobândire cu **titlu oneros**, cum sunt convenția și tradițiunea când dobânditorul s-a obligat la o prestație și moduri de dobândire cu **titlu gratuit** când dobânditorul nu și-a asumat vre-o obligație în schimbul dobândirii, ca de pildă în cazul legatului, donației, succesiunii.

Legea aplicabilă în materie

Conform articolului 2600 Cod civil:

„(1) Dobândirea și stingerea dreptului de proprietate și altor drepturi reale asupra bunului se determină conform legii statului pe al cărui teritoriu se afla sau era situat bunul la momentul când a avut loc acțiunea ori o altă împrejurare ce a servit drept temei pentru apariția sau stingerea dreptului de proprietate sau altor drepturi reale dacă legislația Republicii Moldova nu prevede altfel.

(2) Dobândirea și stingerea dreptului de proprietate și altor drepturi reale asupra bunului care reprezintă obiectul actului juridic se determină conform legii aplicabile actului juridic dacă acordul părților nu prevede altfel.

(3) Dobândirea dreptului de proprietate și altor drepturi reale asupra bunului prin uzucapiune se determină conform legii statului în care se afla acest bun la momentul expirării termenului uzucapiunii”.

Alineatul 1 prevede că dobândirea, transmiterea și stingerea drepturilor reale sunt reglementate de legea locului situării bunului la momentul acțiunii care a servit temei pentru dobândirea sau stingerea drepturilor reale. Această prevedere se aplică dacă legislația moldoveană nu prevede altfel.

Alineatul 2 prevede că părțile unui contract pot supune achiziționarea și pierderea drepturilor reale asupra unui bun dreptului unui stat determinat de către părți sau dreptului care reglementează actului juridic de bază. Alineatul 3 prevede că dobândirea dreptului de proprietate și a altor drepturi

²³¹ Pop, L., op. cit., p. 210.

reale în baza uzucapiunii se determină conform dreptului statului în care bunul se găsea la momentul scurgerii termenului prevăzut pentru a uzucapa.

Prevederile prezentului articol se aplică cu privire la bunurile mobile, dar ar putea exista cazuri în care s-ar aplica și cu privire la bunuri imobile.

Dreptul determinat conform alin. 1 se aplică asupra dobândirii și stingerii proprietății, altor drepturi reale restrânse, cum ar fi de exemplu gajul, dreptului de retenție, etc. Legătura prevăzută în acest alineat este definită în mod exact în timp și anume determinant este locul situării bunului în momentul în care dreptul real a fost dobândit, transferat sau s-a stins. Astfel, pentru un act de dispoziție a unui bun, determinant este locul situării bunului la momentul actului.²³²

În cazul unui furt de automobil, de exemplu, în Ucraina și introdus în mod ilegal în Moldova iar apoi cumpărat de către un cumpărător de bună credință în Moldova, dacă proprietarul ucrainean a pierdut sau nu dreptul de proprietate se va reglementa de dreptul ucrainean (Codul civil ucrainean), pentru că în Ucraina se afla bunul la momentul furtului.²³³

Bunurile mobile (în exemplu de mai sus, automobilul) care își schimbă locul situării lor trecând dintr-un stat în altul produc un conflict mobil de legi. Principiul în domeniul conflictelor mobile de legi este acela că un drept real dobândit în mod valabil într-un stat trebuie recunoscut în statul noii situații a bunului de la momentul schimbării statutului ulterior. Dacă proprietarul ucrainean al automobilului nu a pierdut dreptul de proprietate (așa ar fi probabil în conformitate cu art. 388 Codul civil ucrainean), el va fi considerat proprietar și în Moldova. Dar așa cum prevede art. 2599 alin. 1, posesiunea, conținutul drepturilor reale, realizarea și ocrotirea lor se determină potrivit legii statului unde se află bunul.

Bunul se află în Moldova (dreptul moldovean este deci aplicabil) și proprietarul autovehiculului nu va putea exercita drepturile sale decât în condițiilor prevăzute de art. 331 și 375 al prezentului cod. El își va putea recupera automobilul (posesiunea asupra automobilului) în conformitate cu art. 331 alin. 2, cu excepția cazului în care cumpărătorul de bună credință îi va putea opune o excepție, cum ar fi cumpărarea automobilului la licitație, posesiunea de bună-credință a automobilului pe parcursul a 5 ani, etc. Termenul în care proprietarul poate să-și revendice este determinat de legea locului aflării bunului și este de 3 ani, conform art. 308. În cazul proprietarului ucrainean, termenul începe să curgă de la momentul când automobilul a fost furat și nu de la momentul dobândirii cu bună credință de către cumpărător.

Dacă statul noii situații a bunului nu cunoaște un drept real similar celui care a fost creat în mod valabil în străinătate, va fi necesară o transpoziție a acestui drept real în categoriile echivalente a dreptului acestui stat.

O garanție reală, chiar dacă a fost constituită valabil în străinătate, nu va avea efecte în Moldova decât dacă va satisface exigențele dreptului moldovean cu privire la acest fel de garanție (sau o instituție echivalentă). Astfel gajul fără deposedare, care nu îndeplinește condițiile de apariție, (înregistrare, etc.) stabilite de dreptul moldovean, nu va avea efecte în Moldova, chiar dacă a fost înregistrat într-un registru în străinătate.²³⁴

Se pune problema dreptului aplicabil rezervei de proprietate (care face obiectul unei clauze/pact de rezervă a proprietății) constituite în străinătate asupra unui bun care este ulterior introdus în Moldova. În cazul în care s-ar aplica dreptul moldovean, care nu cunoaște o asemenea instituție, s-ar pune problema aplicării unei instituții similare existente în dreptul moldovean. Instituția similară ar fi cea a gajului, deoarece rezerva de proprietate îi asigură vânzătorului garanții similare celor pe care gajul le asigură creditorului gajist.

Dat fiind faptul că gajul constituit în străinătate nu are efecte în Moldova, dacă nu corespunde condițiilor dreptului moldovean (de înregistrare, etc.), nici rezervarea proprietății constituită în străinătate asupra unui bun transportat ulterior pe teritoriul Moldovei nu va produce

²³² Babără V., op. cit., p. 53.

²³³ Ibidem.

²³⁴ Codul civil al Republicii Moldova : comentariu. vol. II. Chișinău: Editura ARC, 2005, op. cit., p. 1060.

efecte în Moldova. În orice caz, terților de bună credință nu li se va putea opune existența unei asemenea clauze de rezervare a proprietății constituite în străinătate.²³⁵

Alineatul 2 prevede posibilitatea alegerii dreptului aplicabil de către părțile contractului (actului juridic) cu privire la dobândirea și stingerea drepturilor reale a bunurilor mobile, dar nu și asupra conținutului drepturilor reale.

Această prevedere tinde să faciliteze determinarea dreptului aplicabil, în mod special atunci când locul situării bunului este fortuit (întâmplător) sau incert. Cu privire la dreptul aplicabil bunurilor în tranzit (*res în transitu*) se aplică prevederea art.2606. De fapt prevederea art. 2606 trebuie tratată ca fiind o normă specială (*lex specialis*) față de prevederea prezentului articol.

Alegerea dreptului aplicabil este utilă în cazul în care bunul este livrat dintr-un stat care aplică principiul tradițiunii (cum este Moldova) într-un stat care aplică principiul consensual (de exemplu, România). Într-un asemenea caz, dacă părțile vor alege dreptul român, cumpărătorul român va dobândi proprietatea bunului vândut chiar de la momentul încheierii contractului, chiar dacă bunul se află încă în posesiunea vânzătorului moldovean. Alegerea legii actului juridic de bază pentru a se aplica și asupra dobândirii și stingerii drepturilor reale permite o armonizare a dreptului aplicabil statutului actului juridic și statutului real.²³⁶

Alegerea dreptului aplicabil presupune că bunul își va schimba situarea, că nu va rămâne în locul în care se află la moment. De aceea, obiect al prevederii acestui alineat pot doar drepturile reale asupra bunurilor mobile. Alegerea dreptului aplicabil se poate face cu privire la toate drepturile reale și retenției.

Prevederea prezentului alineat se limitează însă doar la părțile contractului, alegerea dreptului aplicabil nu poate fi opozabilă terților. Terții pot să își fondeze poziția lor pe legea situării sau aflării bunului în conformitate cu alin. 1. Ei pot însă să se refere și la legea aleasă de părțile contractului, dacă este în interesul lor. Pentru scopurile prezentului alineat, terți sunt toate persoanele de bună sau rea credință care nu sunt parte la contract, inclusiv creditorii înstrăinătorului și dobânditorului.

Astfel, dacă un exportator moldovean vinde un bun unui cumpărător român și părțile acestui contract au ales dreptul român în calitate de drept aplicabil drepturilor reale asupra bunului, contractul de vânzare este translativ de proprietate, înainte ca bunul să fie transferat. În cazul insolvenței vânzătorului moldovean, creditorii lui pot să execute asupra bunului vândut, atât timp cât el se află în Moldova, deoarece alegerea de către părți a dreptului aplicabil nu li se poate opune creditorilor, iar conform dreptului moldovean, transferul dreptului de proprietate încă nu a avut loc în lipsa predării bunului.²³⁷

O altă limitare: dreptul părților de a alege dreptul aplicabil în condițiile acestui alineat este limitat la constituirea, transmiterea și stingerea drepturilor reale prin act juridic. Dobândirea sau pierderea unui drept real prin lege nu poate face obiectului unei alegeri a părților.

Prevederea prezentului alineat se aplică și asupra alegerii de către părți a dreptului aplicabil asupra gajului creanțelor, valorilor mobiliare (hârtiilor de valoare), altor drepturi (de exemplu, drepturi de proprietate intelectuală), precum și oricărei operațiuni de gaj. Această alegere a dreptului nu este însă opozabilă terților, de bună sau de rea credință, inclusiv asupra creditorilor și debitorilor părților. Asupra bunurilor cărora li se aplică dreptul moldovean, gajul se poate constitui doar în conformitate cu prevederile legale din legislația internă cu privire la gaj sau ipotecă.²³⁸

Alineatul 3 prevede aplicarea legii locului aflării bunului asupra unuia din modurile de dobândire a dreptului de proprietate, uzucapiunea. Din textul alineatului 3 reiese că se are în vedere mai cu seamă uzucapiunea mobilă. Un drept real poate fi dobândit prin uzucapiune la momentul scurgerii termenului prevăzut de normele materiale ale legii aplicabile. Termenul pentru dobândirea bunului prin uzucapiune este diferit de termenul în care proprietarul bunului îl poate revendica, deși acesta este reglementat la fel de legea locului aflării bunului, în conformitate cu alin. 1.

²³⁵ Babără V., op. cit., p. 54.

²³⁶ Babără V., op. cit., p. 54.

²³⁷ Ibidem.

²³⁸ Babără V., op. cit., p. 54.

În legătură cu acestea, conform art.1602 Cod civil, se impune o distincție, și anume:

În legătură cu condițiile de constituirea, transmiterea sau stingerea a drepturilor reale asupra bunurilor mobile corporale poate apare un **conflict mobil de legi**, în cazul în care bunul și-a schimbat așezarea anterior sau ulterior momentului când a avut loc faptul generator, modificator sau extinctiv al dreptului respectiv. Pentru această situație, art.2603, alin.1 dispune că dobândirea și stingerea drepturilor reale asupra unui bun care și-a schimbat așezarea sunt cărmuite de legea locului unde acesta se află în momentul când s-a produs faptul juridic care a generat, modificat sau stins dreptul respectiv.

De asemenea, dobândirea unui drept real pe cale de prescripție achizitivă (uzucapiune) poate ridica o problemă de conflict mobil de legi, în cazul în care bunul a fost mutat dintr-un stat în altul în timpul curgerii termenului de uzucapiune, problemă soluționată conform prevederilor art.1602, alin.3, conform dispozițiilor căruia dobândirea dreptului de proprietate și a altor drepturi reale asupra bunului prin uzucapiune se determină conform legii statului în care se afla acest bun în momentul expirării termenului de posesie.

- **Modurile specifice (originare)** de dobândire sau transmitere a drepturilor reale (ocupațiunea, accesiunea, uzucapiunea, înscrierea în cartea funciară), precum și de stingere (încetare) a acestor drepturi (de exemplu, prescripția extinctivă, exproprierea, rechiziția, confiscarea) sunt supuse legii locului situării bunului. Astfel, **aspectele reale (ținând de statutul real)** privind drepturile asupra bunurilor sunt supuse legii locului situării bunului (**lex rei sitae**), și anume, în special: condițiile de naștere a dreptului real (înscrierea în cartea funciară a imobilului; momentul transmiterii proprietății (în lipsa unor reglementări contrare în contract sau legi speciale); suportarea riscului lucrului; formele de publicitate ale contractului prin care se constituie, modifică, transmit sau sting drepturi asupra bunurilor corporale.²³⁹

- **Modurile nespecifice** de dobândire și transmitere a drepturilor reale, adică atunci când fac obiectul unui act juridic (contractul, testamentul etc.) sunt supuse legii aplicabile actului juridic dacă acordul părților nu prevăd altfel (art.1602, alin.2).

În același timp, unele **aspectele de altă natură decât reală** sunt supuse unei alte legi decât cea a locului situării bunului. Astfel, de exemplu, în cazul contractului, capacitatea de a contracta (inclusiv cu privire la un bun imobil) este guvernată de legea personală a persoanelor fizice (**lex patriae, lex domicili**) sau a persoanelor juridice contractante (**lex societatis**); condițiile de formă al actului sunt supuse legii care guvernează fondul (art.1609, alin.1 Cod civil); condițiile de fond și efectele contractului urmează legea contractului (**lex contractus**). De remarcat că, în lipsa unei legi alese de părți, condițiile de fond și efectele unui contract referitor la un drept imobiliar sau la un drept de folosință temporară asupra unui imobil se consideră a avea legăturile cele mai strânse cu legea statului unde imobilul se află situat, aplicându-se, astfel, pentru aceste condiții, **lex rei sitae**.

d) Formele de publicitate

Conform art. 2604 Cod civil, „*Drepturile reale asupra bunurilor supuse înregistrării de stat. Dreptul de proprietate și alte drepturi reale asupra bunurilor supuse înregistrării de stat se determină conform legii statului pe al cărui teritoriu drepturile asupra acestor bunuri sunt înscrise în registrul de stat*”.

Prevederea articolului 2604 determină legea aplicabilă statutului bunului înscris într-un registru de stat. Prevederea prezentului articol trebuie interpretată ca o normă generală (*lex generalis*) față de prevederea articolului 2603. Sub prevederea prezentului articol cad, spre exemplu, vehiculele private, pentru care constituirea drepturilor reale trebuie să se supună legii înmatriculării. Totuși asupra acestora se va aplica legea locului aflării lor pentru dreptul de retenție.

Modificările (transformare, prelucrare, confuziune) vehiculului ar putea fi supuse legii aflării acestuia. Cu privire la sechestrarea unui vehicul se aplică prevederile legii forului și a legii aflării bunurilor.

Regimul de drept internațional privat al formelor de publicitate privind bunurile este reglementat, în principal, de art.2610 Cod civil Conform articolului menționat, formele de

²³⁹ Sitaru D.A., op. cit, p. 198.

publicitate, realizate în orice mod, referitoare la bunuri, sunt supuse legii aplicabile la data și locul unde se îndeplinesc. Prevederile acestui articol, care au caracter de dispoziție generală, nu plasează în mod direct formele de publicitate privind drepturile reale în sfera de aplicare a legii locului situării bunului, ci în cea a legii locului unde aceste forme se îndeplinesc (conform regulii **locus regit actum**).²⁴⁰

Această soluție se justifică deoarece măsurile de publicitate (în general) presupun intervenția unei autorități publice care, în dreptul nostru este Organul Cadastral, iar legea aplicabilă trebuie să fie cea a țării în care funcționează această autoritate. Practic însă, legea locului unde se îndeplinește forma de publicitate coincide, de principiu, cu cea a locului situării bunului cu privire la care se efectuează publicitatea. Din citirea corelată a prevederilor alin.1 și alin.2 al art.2610 Cod civil rezultă că cel dintâi aliniat se referă în primul rând la formele de publicitate care au ca scop numai de a face dreptul real opozabil terților, ca, de exemplu, înscrierea gajului în registrul special de la Organul Cadastral.

Conform dispozițiilor alin.2, formele de publicitate referitoare la un bun imobil, atât cele care au ca scop de a face dreptul real opozabil terților (la care se referă alin.1), cât și cele cu efect constitutiv de drepturi reale imobiliare, sunt supuse legii statului unde imobilul se găsește situat, chiar dacă temeiul juridic al nașterii, transmiterii, restrângerii sau stingerii dreptului real ori garanției reale s-a constituit prin aplicarea altei legi. Prevederile alin.2 art.1608 Cod civil impun cel puțin **două precizări**.²⁴¹

În primul rând, formele de publicitate cu efect constitutiv de drepturi reale imobiliare, la care se referă textul, constau, în principal, în înscrierea imobilului în cartea funciară care devine opozabil față de terți de la data înregistrării cererii de înscriere în cartea funciară.

În al doilea rând, rezultă că măsura de publicitate imobiliară este supusă legii locului situării imobilului chiar dacă actul juridic generator, translativ, modificator sau extinctiv al dreptului real sau garanției reale imobiliare (de exemplu, ipoteca) este supus unei alte legi.

3. Excepții de la aplicarea legii statutului real pentru anumite categorii de bunuri

Anumite bunuri, datorită naturii lor specifice sau poziției în care se află, nu sunt supuse, cel puțin ca regulă, legii locului situării lor, ci unei alte legi aplicabile.

Dintre aceste bunuri cele mai importante sunt:²⁴²

a) **Bunurile aflate în curs de transport**. Acestea sunt supuse conform art.2606 Cod civil *legii locului de unde au fost expediate*. Astfel, art. 2606. prevede că:

„Apariția și stingerea dreptului de proprietate și altor drepturi reale în baza actului juridic cu privire la bunurile mobile aflate în curs de transport se determină conform legii statului de unde aceste bunuri au fost expediate, cu excepția cazurilor în care:

a) prin acordul părților s-a stabilit altfel;

b) bunurile sunt bunuri personale ale pasagerului, în acest caz fiind supuse legii sale naționale”.

Articolul 2606 Cod civil prevede posibilitatea alegerii dreptului aplicabil de către părțile contractului (actului juridic) cu privire la dobândirea, transmiterea și stingerea drepturilor reale asupra bunurilor aflate în tranzit (*res în transitu*), dar nu și asupra conținutului drepturilor reale.

Prevederea prezentului articol stabilește în calitate de drept aplicabil achiziției și pierderii, prin intermediul actelor juridice, a drepturilor reale asupra bunurilor în tranzit dreptul ales de către părțile actului juridic (a nu se confunda cu legea aplicabilă actului juridic însuși care stă la baza dobândirii, transmiterii sau încetării drepturilor reale).²⁴³

În cazul în care părțile actului juridic nu au ales dreptul aplicabil asupra apariției, transmiterii sau stingerii drepturilor reale asupra bunurilor în tranzit, se va aplica legea de unde au

²⁴⁰ Babără V., op. cit., p. 54.

²⁴¹ Ibidem.

²⁴² Sitaru D.A., op. cit., p. 200.

²⁴³ Ibidem.

fost expediate bunurile (statului locului de origine a bunului), cu excepția cazului când bunurile în tranzit sunt bunuri personale ale pasagerului (care se supun legii sale naționale).

Prevederea prezentului articol trebuie interpretată ca o normă specială (*lex specialis*) față de prevederea articolului 2599 alin. 1. Această prevedere tinde să faciliteze determinarea dreptului aplicabil atunci când bunul se află în tranzit, are deci o situație fortuită sau incertă.²⁴⁴

Prevederea acestui articol face excepție de la regula aplicării dreptului locului aflării bunului și stabilește o legătură cu legea locului de unde bunul a fost expedit (legea locului originii bunului). Părțile contractului pot însă să determine ele însele legea aplicabilă unor asemenea bunuri mobile (de exemplu legea locului unde bunul va fi transferat, legea actului juridic, etc.). De exemplu, doi întreprinzători ucraineni dispun între ei la Chișinău asupra unor mărfuri care sunt transportate sau depozitate în portul Constanța.²⁴⁵

Alegerea legii aplicabile asupra bunurilor mobile va avea efecte doar între co-contractanți. În măsura în care însă trebuie protejată încrederea unui terț în valabilitatea dispoziției bunului, se va aplica dreptul aflării actuale a bunului (adică principiul general stabilit de 1602 alin. 1), chiar dacă părțile contractului au ales o altă lege aplicabilă asupra bunului aflat în tranzit (în curs de transport).

Prevederea prezentului articol se aplică asupra bunurilor mobile care nu pot fi legate de un loc a unei situații precise a acestor bunuri la momentul când se pune problema legii care le este aplicabilă, pentru că ele sunt în curs de transportare dintr-un stat în altul. Locul situației acestor bunuri ar putea să fie inexistent, imposibil de determinat sau accidental. Se consideră că bunurile se află încă în tranzit, chiar dacă transportarea lor este întreruptă în mod temporar pentru a fi transbordate, supuse procedurilor vamale, sau depozitate temporar într-un antrepozit. Nu sunt bunuri în tranzit acele bunuri care sunt destinate transportării, dar încă nu au început călătoria.²⁴⁶

Gajul și retenția bunurilor în tranzit nu se supune prevederilor acestui articol, ci prevederilor art. 2611 Cod civil. Prevederea prezentului articol nu se aplică cu privire la drepturile reale asupra mijloacelor de transport și nici cu privire la titlurile reprezentative ale mărfurilor.

Dacă bunul aflat în curs de transport este un bun care face parte dintre cele personale ale unui pasager, legea aplicabilă statutului acestui bun este legea națională a pasagerului.

Alineatul 3 face astfel expresie regulii *mobilia sequuntur personam* (bunurile mobile urmează persoana). Prevederea dată este o excepție de la principiul aplicării legii locului aflării bunului. Ea nu ia în considerare bunul particular, considerat în individualitatea sa (*ut singuli*), ci îl considera ca făcând parte dintr-o universalitate (*ut universi*) și leagă această universalitate de naționalitatea pasagerului (persoanei fizice).

b) **Mijloacele de transport**, supuse prin dispozițiile art.2603 Cod civil *legii pavilionului* sau *legii statutului întreprinderii de transport (lex societatis)* pentru vehiculele feroviare și rutiere care îi aparțin. Astfel, articolul 2603, prevede „(1) Constituirea, transmiterea și stingerea drepturilor reale asupra mijloacelor de transport sunt guvernate de:

a) legea pavilionului navei sau aeronavei;

b) legea aplicabilă statutului juridic al întreprinderii de transport pentru vehiculele feroviare și autovehiculele care îi aparțin.

(2) Dispozițiile alin.(1) se aplică și:

a) bunurilor aflate la bord care formează dotarea tehnică;

b) creanțelor care au drept obiect cheltuielile de asistență tehnică a mijlocului de transport”.

Constituirea, transmiterea sau stingerea drepturilor reale asupra unui mijloc de transport sunt supuse legii pavilionului pe care îl arborează nava sau aeronava și legii aplicabile statutului juridic al întreprinderii de transport pentru vehiculele feroviare și rutiere care fac parte din patrimoniul întreprinderii. Dispoziția articolului 1603 se aplică și bunurilor aflate în mod durabil la bordul navei sau a vehiculului și formează dotarea tehnică a acestuia, precum și creanțelor care au ca obiect

²⁴⁴ Babără V., op. cit., p. 51.

²⁴⁵ Ibidem.

²⁴⁶ Babără V., op. cit., p. 52.

cheltuielile efectuate pentru asistența tehnică, întreținerea, repararea sau renovarea mijlocului de transport.²⁴⁷

Doctrina modernă consideră că mijloacele de transport nu trebuie să fie supuse pe plan internațional principiului *lex rei sitae* care guvernează drepturile reale (legea locului aflării bunurilor), ci dreptului aplicabil pavilionului, portului, întreprinderii de transport, etc. Statutul întreprinderii de transport se va determina în conformitate cu art. 2594 Cod civil.

Prevederea prezentului articol trebuie interpretată ca o normă specială (*lex specialis*) față de prevederea articolului 2603 Cod civil.²⁴⁸

Cu privire la dreptul de retenție se aplică legea statutului pe teritoriul căruia se află mijloacele de transport. Aceiași lege s-ar putea aplica cu privire la transformarea, prelucrarea, confuziunea pe care o poate suferi nava sau vehiculul în locul aflării lui. Cu privire la sechestrarea mijloacelor de transport, se aplică regulile legii forului și a legii aflării bunurilor.

Garanțiile reale asupra mijloacelor de transport aflate pe teritoriul Moldovei se pot naște doar în condițiile prevăzute de dreptul moldovean. Garanțiile reale constituite valabil în străinătate nu vor avea efecte în Moldova decât dacă se supun condițiilor prevederilor cu privire la aceste feluri de garanții (sau instituții echivalente, în cazul în care dreptul moldovean nu cunoaște felul de garanție constituită în străinătate) a dreptului moldovean. Astfel, de exemplu, gajul fără deposedare (asupra unei nave sau vehicul) care nu îndeplinește condițiile de apariție (înregistrare, notificare, realizare, etc.) stabilite de dreptul moldovean, nu are nici un efect în Moldova, chiar dacă a fost înregistrat într-un registru în străinătate.²⁴⁹

Convenții internaționale

În privința navelor aeriene, mai multe state aplică Regulile cu privire la recunoașterea drepturilor reale asupra navelor aeriene. Un stat semnatar al Convenției cu privire la recunoașterea internațională a drepturilor reale asupra aeronavelor (semnată la Geneva la 19.06.1948; Moldova nu este parte la această Convenție) aplică aceste Reguli în relațiile cu alte state membre.

Convenția cu privire la aviația civilă internațională (Convenția de la Chicago) de la 7.12.1944 (Moldova a aderat la Convenție prin Hotărârea Parlamentului nr.97-XIII din 12.05.94) prevede că nava are naționalitatea statului în care este înregistrată. Este însă discutabil în ce măsură această înregistrare are efecte asupra drepturilor reale cu privire la aeronavă.

c) **Titlurile de valoare.** Acestea sunt supuse prin prevederile art. 1606 în ceea ce privește **emiterea** lor – *legii aplicabile statutului juridic* al persoanei juridice emitente și în ceea ce privește **condițiile și efectele** titlurilor – *legii locului de plată a titlului la ordin/ legii locului unde se află titlul la purtător în momentul transmiterii/ legii societății emitente.* Conform art.2607 Cod civil:

(1) Emiterea titlurilor de valoare este supusă legii aplicabile statutului juridic al persoanei juridice emitente.

(2) Condițiile și efectele transmiterii titlurilor de valoare sunt supuse:

a) legii locului de plată a titlului la ordin;

b) legii locului unde se află titlul la purtător în momentul transmiterii;

c) legii aplicabile statutului juridic al persoanei juridice emitente a titlului nominativ”.

Nu există titluri de valoare (valori mobiliare, hârtii de valoare) „internaționale” și nici o noțiune specială a acestora pe planul dreptului conflictual. Mai curând fiecare hârtie de valoare (titlul de valoare) este o creatură a unui sistem de drept național și este definită de acesta.

Cu privire la hârtiile de valoare este de deosebit între statutul hârtiei de valoare (statutul titlului de valoare), care determină drepturile reale asupra hârtiei de valoare, și statutul dreptului încorporat în hârtia de valoare. Statutul dreptului încorporat în hârtia de valoare se determină în mod independent de către dreptul aplicabil acestui drept încorporat.

El nu depinde de statutul hârtiei de valoare, cu excepția cazului în care el se supune acestuia, ceea ce este important mai ales în cazul hârtiilor de valoare la purtător. Statutul dreptului încorporat

²⁴⁷ Codul civil al Republicii Moldova: comentariu. vol. II. Chișinău: Editura ARC, 2005, p. 1056.

²⁴⁸ Babără, V., op. cit., p. 52.

²⁴⁹ Codul civil al Republicii Moldova : comentariu. vol. II. Chișinău: Editura ARC, 2005, op. cit., p. 1057.

în hârtia de valoare reglementează actul de incorporare, din care reiese, dacă în general se poate vorbi despre o hârtie de valoare și ce caracter ea are, în mod special, dacă este vorba de o hârtie de valoare la purtător, la ordin sau nominală.²⁵⁰

Cu privire la orice titlu se va determina, mai întâi, dacă acesta constituie un titlu de valoare (hârtii de valoare) și, de asemenea, ce drepturi sunt încorporate în el.

Statutul titlului de valoare

Cu privire la statutul titlului de valoare la purtător și la ordin se aplică, în mod general, legea locului aflării titlului (*lex cartae sitae*). În mod special, conform alineatului 2 lit. a), condițiilor și efectelor transmiterii titlului la ordin se aplică legea locului de plată a acestuia. Cu privire la un titlu la ordin transmis prin andosament, legea locului de plată va determina dacă andosamentul operează transferarea proprietății asupra titlului (în favoarea celui care achiziționează). Conform alineatului 2 lit. b), condițiilor și efectelor transmiterii titlului de valoare la purtător li se aplică legea locului aflării acestuia la momentul transmiterii. Această lege se va aplica și în raporturile dintre posesorii succesivi, precum și dintre aceștia și terțele persoane.²⁵¹

În cazul titlurilor nominative, trebuie, din contra, să se aplice statutul dreptului încorporat nu numai asupra acestui drept, dar și cu privire la drepturile reale asupra certificatului titlului de valoare. Conform alineatului 2 lit. c), condițiile și efectele transmiterii titlului nominativ se reglementează de legea aplicabilă statutului persoanei juridice emitente.

Cu privire la așa numitele titluri reprezentative de mărfuri (adică titluri în care sunt încorporate drepturi asupra unor mărfuri), se va determina, mai întâi, dacă acestea constituie titluri de valoare (hârtii de valoare) și, în mai apoi, dacă reprezintă marfa. Dacă titlul constituie un titlu de valoare, dreptul aplicabil asupra lui, în conformitate cu alin. 2, reglementează drepturile reale atât cu privire la titlu, cât și cu privire la marfă. Legea aplicabilă titlului are prioritate față de legea aplicabilă locului situării mărfurilor.²⁵²

Statutul dreptului încorporat în titlul de valoare

Statutul dreptului încorporat se determină conform regulilor generale de drept internațional privat cu privire la raporturile încorporate. Drepturile din acțiuni sau alte hârtii de valoare, care încorporează un drept de membru într-o societate comercială, se reglementează de către statutul personal al unei societăți (alin. 1). Dacă este vorba, de exemplu, de o acțiune la purtător, dobândirea dreptului de membru se reglementează de către statutul hârtiei de valoare (alin. 2), iar drepturile conferite de această acțiune se reglementează, din contra, de către dreptul aplicabil statutului societății (alin. 1). Cu privire la delimitarea între domeniul de aplicare ale statutului titlului de valoare și statutul dreptului încorporat în titlu de valoare pot apărea probleme. De exemplu, indiferent de locul (țara) de unde un acționar a procurat acțiuni la purtător (adică indiferent de dreptul aplicabil asupra procurării acțiunilor la purtător) (alin. 2 b)), drepturile lui din aceste acțiuni la purtător se supun statutului societății (alin. 1) și el își va putea exercita drepturile sale din acțiunile la purtător doar după înregistrarea în registrul acțiunilor/acționarilor. Dreptul care reglementează statutul societății nu poate să reglementeze însă, din ce moment acționarul devine proprietar al acțiunii la purtător, aceasta este reglementat de legea locului unde titlu a fost transmis. La încorporarea în titlul de valoare a drepturilor asupra unui bun, statutul dreptului încorporat este determinat de legea statului unde se află (este situat) bunul.²⁵³

Așa numitul titlu reprezentativ al mărfurilor încorporează dreptul de revendicare a mărfurilor, nu însă și proprietatea asupra lor. Transferarea proprietății va fi reglementată de către legea statului care reglementează statutul mărfurilor (statutul bunului), care va determina, de asemenea, dacă titlul reprezentativ de mărfuri poate fi transmis prin tradițiune.²⁵⁴

Dacă titlul de valoare este o acțiune sau o obligațiune și dreptul aplicabil determinat în conformitate cu alin. 1 este dreptul moldovean, emiterea va fi reglementată de Legea cu privire la piața

²⁵⁰ Colectiv de autori, op. cit., p. 1057.

²⁵¹ Colectiv, op. cit., p. 1056.

²⁵² Ibidem.

²⁵³ Jakotă M.V., op. cit., p. 147.

²⁵⁴ Jakotă M.V., op. cit., p. 147.

de capital nr.171 din 11.07.2012, Legea cu privire la societățile pe acțiuni nr. 1134 din 02.04.1997, precum alte legi și actele normative elaborate în baza acestor legi.

În cazul unui titlu reprezentativ al mărfurilor, dacă mai multe persoane revendică drepturi reale asupra mărfurilor, dintre care unul revendicându-și dreptul din posesiunea mărfurilor, iar altul în virtutea unui titlu reprezentativ (de exemplu, în cazul în care există un conflict între cumpărătorul de bună credință a titlului și cumpărătorul de bună credință a mărfurilor (de exemplu, atunci când expeditorul a vândut în mod ilegal mărfurile unui terț)), dreptul aplicabil mărfurilor însăși va determina care lege prevalează. Această soluție se impune, deoarece dreptul de la locul aflării bunului dispune de mai bune posibilități de realizare.²⁵⁵ În cazul în care mărfurile se află în Moldova (adică se aplică dreptul moldovean), cumpărătorul de bună credință a mărfurilor are preferință în conformitate cu art. 310 din prezentul cod.

d) **Drepturile asupra creației intelectuale.** Dintre acestea, art.2609 Cod civil se referă numai la drepturile de autor și de proprietate intelectuală. În ceea ce privește **dobândirea, conținutul și stingerea dreptului de autor sunt** acesta este cârmuit de *legea statului unde a fost adus pentru prima dată la cunoștința publicului și în ceea ce privește dreptul de proprietate intelectuală* – este cârmuit de *legea statului unde a fost pentru prima dată înregistrat*.

e) **Drepturile de creanță**, care, din punct de vedere al clasificării atotcuprinzătoare a bunurilor în mobile și imobile, sunt încadrate în categoria ***bunurilor mobile incorporale***, nu cunosc o reglementare expresă pe planul dreptului internațional privat. Se consideră, în general, că ele sunt supuse, de principiu, legii care guvernează izvorul lor, și anume *legii actului juridic (lex actus), legii delictului etc.*

f) **Bunurile aparținând unui stat**, aflate pe teritoriul unui alt stat, sunt supuse, în principiu, *legii statului căruia îi aparțin*, ca urmare a aplicării principiului imunității statului și a bunurilor sale (*par in parem non habet imperium*). Principiul imunității statului străin își are izvorul în convenții internaționale (Convenția de la Viena cu privire la relațiile diplomatice din 1961; Convenția europeană cu privire la imunitatea statelor din 1972) sau în reglementări interne ale statului pe teritoriul căruia bunul se află (art.457 C.P.C.), care stabilesc conținutul imunității, precum și limitele acesteia. În anumite cazuri, se bucură de imunitate și bunurile aparținând unor organizații internaționale, regimul lor juridic fiind reglementat prin convențiile internaționale sau alte reguli de drept internațional, care le sunt aplicabile. De exemplu, bunurile aparținând instituțiilor specializate ale O.N.U. sunt supuse Convenției cu privire la privilegiile și imunitățile instituțiilor specializate, aprobată de Adunarea generală a O.N.U. la 21 noiembrie 1947.

g) **bunurile culturale scoase ilicit de pe teritoriul unui stat** sunt supuse unui regim special, prevăzut de două Convenții internaționale care conțin și anumite dispoziții de drept internațional privat.

Astfel, Convenția asupra măsurilor ce urmează a fi luate pentru interzicerea și împiedicarea operațiunilor ilicite de import, export și transfer de proprietate al bunurilor culturale, adoptată de Conferința Generală a Organizației Națiunilor Unite pentru Educație știință și Cultură la Paris la 14 noiembrie 1970 prevede că statele părți la convenție se angajează să ia măsuri adecvate pentru a sechestra și a restitui, la cererea statului de origine, orice bun cultural furat sau importat, cu condiția ca statul reclamant să verse o sumă de bani cu titlul de despăgubire pentru persoana care a achiziționat de bună credință bunul respectiv sau care este proprietar de drept al acestui bun (art.7). De asemenea statele părți la Convenție se angajează ca în cadrul legislației lor să admită acțiunea în revendicare a bunurilor culturale pierdute sau furate, introdusă de proprietarul legitim sau în numele acestuia (art. 13).

Convenția UNIDROIT privind bunurile culturale furate sau exportate ilegal, adoptată la Roma la 24 iunie 1995, prevede, la rândul său, că se aplică cererilor cu caracter internațional pentru restituirea bunurilor culturale furate și pentru înapoierea bunurilor culturale scoase de pe teritoriul unui stat contractant cu încălcarea legislației sale care reglementează exportul bunurilor culturale (art.1). Posesorul unui bun cultural furat trebuie să îl restituie, iar în sensul acestei convenții, un bun

²⁵⁵ Babără V., op. cit., p. 52.

cultural este considerat a fi **furat** dacă această *calificare este conformă cu legislația statului de unde bunul provine*. Așadar, calificarea caracterului ilicit (furt) al faptului de sustragere a bunului cultural de pe teritoriul unui stat este propusă legii acelu stat – iar nu a statului unde bunul se află, în momentul litigiului, ceea ce este de natură a contribui la reprimarea fraudei la lege în materie.

Regimul juridic de drept internațional privat aplicabil bunurilor, pe care l-am analizat mai sus, se referă la bunurile private în mod individual (*ut singuli*). Universalitățile de bunuri cunosc un regim special din punct de vedere al dreptului internațional privat. Astfel, universalitățile de bunuri (mobile sau imobile), aparținând unei persoane fizice, deoarece pot avea ca izvor numai succesiunea, sunt supuse legii aplicabile moștenirii. Transmiterile de bunuri în universalitate (un întreg patrimoniu sau o fracțiune de patrimoniu) între persoanele juridice, deoarece operează ca efect al reorganizării acestora, sunt supuse legii personale a persoanei juridice reorganizate. Fondul de comerț, ca universalitate de bunuri, are un regim special pe planul dreptului internațional privat.

TEMA 6. NORMELE CONFLICTUALE PRIVIND SUCCESIUNEA

4. Soluții propuse în determinarea legii aplicabile succesiunii
5. Determinarea legii aplicabile succesiunii (lex succesionis) în R. Moldova
6. Domeniul de aplicare a legii moștenirii

1. Soluții propuse în determinarea legii aplicabile succesiunii

Dacă facem referire la dreptul comparat în această materie, trebuie să menționăm că există două soluții privind legea aplicabilă succesiunii.

Prima soluție presupune că succesiunea este supusă *legii naționale a defunctului*, fără a se face deosebire între succesiunea mobilă și imobilă. Această reglementare o putem întâlni în art.23 din Codul civil italian, art.62 din Codul civil portughez și art.28 din Codul civil grec.

A doua soluție presupune că **succesiunea bunurilor imobile** este supusă *legii situației (lex rei sitae)*, iar succesiunea **bunurilor mobile** este supusă *legii ultimului domiciliu al defunctului* (de exemplu, aceste reglementări sunt cuprinse în legislația engleză, franceză și SUA) ori *legii naționale de la data morții a celui ce lasă succesiunea* (de exemplu, dreptul Republicii Moldova și cel românesc).

Referitor la sistemul de drept al R.Moldova ar fi de menționat că s-a preluat soluția existentă în România, adică succesiunea imobilelor este supusă regulii *lex rei sitae*, iar succesiunea bunurilor mobile legii naționale a defunctului, așa cum reiese din conținutul art.1622 din Codul civil al Republicii Moldova.

Așadar, pentru succesiunea bunurilor mobile se aplică de unele sisteme de drept legea ultimului domiciliu al defunctului, iar de altele legea națională din momentul decesului.

În susținerea legii domiciliului, sunt aduse următoarele argumente:

a) legea succesorală are o strânsă legătură cu legea care stabilește regimul juridic al bunurilor, astfel că legea succesorală aparține statutului real, nu celui personal;

b) bunurile mobile sunt considerate că se află la domiciliul defunctului; în fapt aceasta este realitatea în cele mai multe cazuri; legea domiciliului asigură un regim unitar lichidării succesiunii deoarece această operație se face la ultimul domiciliu al defunctului;

c) legea domiciliului este în concordanță și cu interesele familiei, deoarece domiciliul defunctului coincide cu cel al familiei acestuia;

d) legea domiciliului ține seama și de interese de ordin practic, pentru a se aplica într-o măsură mai mare legea proprie; este vorba de țările de imigrare, în care numărul celor care se găsesc în țara respectivă cu domiciliul, dar fără a avea cetățenia acestei țări, este mai mare decât al cetățenilor proprii care decedază în străinătate unde își au și domiciliul.

În susținerea legii naționale a defunctului succesiunii mobiliare sunt invocate următoarele argumente:

a) succesiunea are o strânsă legătură cu raporturile de familie, ambele reflectând concepția existentă cu privire la familie într-un anumit stat; succesiunea cunoaște instituția rezervei care are ca

scop stabilitatea familiei. Potrivit legii, orice persoană fizică poate dispune liber de bunurile care alcătuiesc patrimoniul său, dar acest drept de dispoziție, drept exclusiv și absolut, poate fi exercitat numai în limitele legii. Aceste limitări - cele mai importante ale dreptului de dispoziție - sunt prevăzute în favoarea unor rude apropiate ale defunctului, care au calitatea de moștenitori rezervatari. În legislația R Moldova, rezerva succesorală este reglementată la art.1505 C.C., ce stabilește moștenitorii incapabili de muncă din clasa I ai celui ce a lăsat moștenirea, moștenesc cel puțin 1/2 din cota, ce s-ar fi convenit fiecăruia din ei în caz de succesiune legală;

b) statul a cărei cetățenie o are defunctul la data decesului este cel mai interesat să reglementeze succesiunea lăsată de cetățeanul său, decât orice alt stat;

c) legea națională urmărește și interese de ordin practic, de exemplu în țările de emigrare, pentru a aplica într-o măsură mai mare legea proprie.

În această ordine de idei, trebuie să menționăm că adoptarea uneia din cele două soluții de către un anumit sistem de drept nu depinde numai de valoarea argumentelor enunțate, ci și de trăsăturile aceluia sistem de drept, de interesele statului pe care le consacră și le apără, de particularitățile legate de tradiție, precum și de alți factori

În același timp, unii autori consideră că transmiterea succesorală mobilă este consecința unui fapt juridic, care este decesul în dreptul intern, acest fapt juridic se localizează la locul deschiderii succesiunii, iar acest loc este la ultimul domiciliu al defunctului. În consecință, dreptul internațional privat, pentru a asigura aplicarea unei singure legi succesiunii mobiliare, folosește localizarea din dreptul intern care se referă la faptul generator al drepturilor succesoriale. Potrivit acestei concepții exprimate de autorii francezi, ar urma că succesiunea imobiliară trebuie supusă legii domiciliului defunctului, pentru a se asigura supunerea întregii succesiuni unei singure legi. Totodată, se arată că locul situării imobilului este elementul de legătură privilegiat pentru succesiunea imobiliară, față de alte puncte de legătură.

Referitor la determinarea legii aplicabile succesiunii, pornind de la prevederile art.7 C.C. care statuează că dacă tratatul internațional la care R Moldova este parte stabilește alte reguli decât cele cuprinse în legislația civilă a R Moldova, se aplică regulile tratatului internațional, menționăm și unele tratate internaționale bilaterale și regionale care conțin dispoziții cu privire la succesiune. Astfel, **Tratatul între R Moldova și România privind asistența juridică în materie civilă și penală**, referindu-se la legea aplicabilă prevede în cuprinsul art.40 că dreptul la succesiune asupra bunurilor mobile este determinat de legea părții contractante al cărei cetățean era la data morții sale, autorul succesiunii. Așadar, referitor la această prevedere din Tratat, regula tratatului nu diferă de cea a legislației R.Moldova. Art.42 alin.1 din același Tratat, referindu-se la testament, prevede că forma întocmirii, modificării și revocării testamentului este cea prevăzută la data întocmirii, modificării sau revocării sale, de legea părții contractante al cărei cetățean a fost defunctul sau de legea părții contractante pe teritoriul căreia aceste acte au fost făcute. În continuare, alin.2 al aceluiași articol din Tratat prevede că în privința capacității de a testa, modifica ori revoca testamentul, precum și în privința consecințelor juridice ale viciilor de voință, se aplică legea părții contractante a cărei cetățean a fost defunctul la data întocmirii, modificării sau revocării testamentului.

În ceea ce privește **Tratatul între R. Moldova și Federația Rusă cu privire la asistența juridică și raporturile juridice în materie civilă, familială și penală**, acesta referindu-se la dreptul de succesiune prevăzut de art.42 stabilește că dreptul de succesiune asupra bunurilor mobile este determinat de legislația părții contractante pe teritoriul căreia testatorul avea ultimul domiciliu, iar dreptul de succesiune asupra bunurilor imobile este determinat de legislația părții pe al cărei teritoriu se află bunurile. Astfel, după o analiză atentă a prevederilor art.1622 C.C. și a art.42 din Tratat, se observă că legea aplicabilă succesiunii nu coincide. În această situație, în vederea legii aplicabile succesiunii vor avea prioritate regulile cuprinse în tratat și, ca consecință legea aplicabilă succesiunii bunurilor mobile va fi legea ultimului domiciliu. Aceleași prevederi cuprinde și dispoziția art.45 din **Convenția privind asistența juridică și raporturile de drept în procesele civile, familiale și penale între statele CSI**.

2. Determinarea legii aplicabile succesiunii (lex succesionis) în R. Moldova

În conformitate cu prevederile art.1622 C.C., succesiunea este supusă unor legi diferite, în funcție de obiectul ei. Astfel:

a) în ceea ce privește **bunurile mobile**, oriunde acestea s-ar afla, moștenirea este guvernată de legea națională (**lex patriae**) pe care persoana decedată o avea la data morții. În acest caz, se face aplicarea principiului «**mobilia sequuntur personam**» («bunurile mobile urmează persoana», se subînțelege, căruia îi aparțin).

b) în ceea ce privește **bunurile imobile**, moștenirea este supusă legii locului unde fiecare imobil din masa succesorală este **situat (lex rei sitae)**. Noțiunea generală, care desemnează legea aplicabilă moștenirii este **lex succesionis**. Soluțiile consacrate de art.1622 nu sunt de tradiție în dreptul R. Moldova. În Codul civil abrogat, pentru succesiunea bunurilor mobile se aplica legea ultimului domiciliu.

3. Domeniul de aplicare a legii moștenirii

3.1. Precizări prealabile

Determinarea domeniului de aplicare a legii moștenirii constituie, așa cum am arătat și în alte contexte similare, o operațiune de calificare, al cărei scop este stabilirea elementelor care, în conformitate cu dreptul moldovenesc ca **lex fori**, intră în noțiunea de «succesiune», materie ce constituie conținutul norme conflictuale **lex succesionis**.

Domeniul de aplicare a legii succesiunii este prevăzut de art.1621 C.C. R.M., conform căruia, legea aplicabilă succesiunii se referă la:

A) momentul deschiderii succesiunii

Se remarcă faptul că legea succesiunii se aplică numai în ceea ce privește momentul (data) deschiderii succesiunii, nu și în ceea ce privește locul. Locul deschiderii succesiunii, respectiv locul unde defunctul și-a avut ultimul domiciliu - nu are, de regula, importanță pe planul conflictului de legi, el neconstituind punct de legătură în cazul nici unei norme conflictuale aplicabile în materie. Prin excepție, acest loc prezintă interes pentru determinarea legii aplicabile întocmirii, modificării și revocării testamentului, în condițiile art.1623, alin.2, lit.b) C.C., alternativ cu alte puncte de legătură incidente în materie, așa cum vom vedea mai jos. În schimb, locul deschiderii succesiunii produce importante consecințe pe planul determinării competenței în dreptul internațional privat, fiind principalul element pentru stabilirea competenței notarilor publici în procedura succesorală notarială, precum și a instanțelor judecătorești competente în litigiile succesoriale.

B) persoanele cu vocație de a moșteni

Legea succesiunii guvernează, așadar, vocația succesorală, care constituie una dintre condițiile esențiale pentru a putea moșteni, alături de condiția capacității succesoriale și a aceleia de a nu exista nedemnitare succesorală. Implicit, legea succesiunii determină devoluțiunea succesorală. Prezintă importanță și pe planul dreptului internațional privat, datorită problemelor conflictuale diferite pe care le ridică, clasificarea devoluțiunii în legală și testamentară.

a) legea aplicabilă devoluțiunii legale a moștenirii

Legea succesiunii stabilește sfera persoanelor chemate la moștenirea legală și ordinea chemării lor. Totodată, această lege se aplică în ce privește reprezentarea succesorală, determinarea cotelor din moștenire ce se cuvin, conform legii, fiecărui succesor, rezerva succesorală și cotitatea disponibilă, precum și drepturile succesoriale ale soțului supraviețuitor.

b) legea aplicabilă devoluțiunii testamentare a moștenirii

În legătură cu regimul de drept internațional privat al moștenirii testamentare interesează două aspecte:

- 1) reglementarea specială privind legea aplicabilă acestei forme de moștenire;
- 2) legea aplicabilă condițiilor de fond și de formă ale testamentului.

1) **În legătură cu primul aspect**, sunt aplicabile dispozițiile art. 1623, alin.1 C.C., conform căruia testatorul poate supune transmiterea prin moștenire a bunurilor sale altei legi decât cea arătată în art.1622, fără a avea dreptul să înlăture dispozițiile ei imperative. Din acest text rezultă că, în cazul moștenirii testamentare, normele conflictuale reglementate de art.1622 - și anume atât cea

care plasează moștenirea mobilă în sfera ultimei legi naționale a defunctului cât și cea care supune moștenirea imobiliară legii locului situării imobilului au caracter supletiv, testatorul putând să facă aplicabilă transmiterii succesoriale a bunurilor sale o altă lege, conform voinței sale. Autonomia de voință a testatorului este însă limitată, în sensul că dispozițiile imperative ale legii aplicabile conform art. 1622, rămân totuși aplicabile. Credem că prin «dispozițiile imperative» ale legii aplicabile trebuie să se înțeleagă acele prevederi a căror încălcare atrage posibilitatea aplicării ordinii publice de drept internațional privat. În cazul în care testatorul a ales legea aplicabilă, acesta va governa toate elementele care formează domeniul legii succesiunii.

2) Testamentul, pentru a fi valabil, trebuie să îndeplinească anumite condiții de fond și de formă, care sunt supuse, pe planul dreptului internațional privat, unor legi diferite.

Astfel, **condițiile de fond ale testamentului** sunt cele ale oricărui act juridic și anume:

- **capacitatea** de a dispune prin testament. În această materie interesează incapacitățile de folosință de a dispune prin testament. În cazul în care sunt absolute și deci stabilite de lege în considerarea persoanei incapabile (testatorului), sunt supuse legii personale a acesteia (acestuia). Incapacitățile relative de folosință de a dispune (și primi) prin testament, având ca scop ocrotirea testatorului în relația juridică directă cu cel gratificat, urmează legea moștenirii testamentare (**lex successionis**). Sancțiunea încălcării incapacității lor de folosință, în această materie, este supusă legii aplicabile respectivei incapacități.

- **consimțământul** și **cauza** testamentară, care sunt guvernate de legea succesiunii, ca și viciile de consimțământ în materie.

- **obiectul testamentului**, și anume legatul, este supus, de asemenea, legii succesoriale, care va governa, în principal: condițiile de validitate a legatului, rezerva și cotitatea disponibilă, limitele dreptului de a dispune prin acte juridice de bunurile moștenirii.

Regulile de interpretare a testamentului sunt, de asemenea, stabilite de **lex successionis**.

Condițiile de formă ale testamentului sunt supuse, din punct de vedere al dreptului internațional privat, prevederilor art. 1623, alin.2, care este socotit valabil dacă îndeplinește condițiile de formă ale oricăruia dintre legile pe care textul le menționează. Se face aplicarea, astfel, a principiului legii mai favorabile în materia formei testamentare (**favor testamenti**). Articolul la care ne referim prevede aplicarea alternativă a mai multor legi, atât în plan spațial, cât și temporal.

Astfel, **în plan spațial**, testamentul este valabil dacă îndeplinește condițiile de formă ale uneia din următoarele legi: a) legea națională (**lex patriae**) a testatorului; b) legea domiciliului acestuia (**lex domicilii**); c) legea locului unde testamentul a fost întocmit, modificat sau revocat (conform principiului **locus regit actum**); d) legea situației imobilului care formează obiectul testamentului (**lex rei sitae**); e) legea instanței sau a organului care îndeplinește procedura de transmitere a bunurilor moștenite (**lex fori sau auctor regit actum**).

În plan temporal, testamentul este valabil dacă respectă condițiile de formă impuse de oricare dintre legile menționate mai sus, aplicabile fie la data când testamentul a fost întocmit, modificat sau revocat, fie la data decesului testatorului. Prin această reglementare, art. 1623, alin.2 soluționează și conflictul mobil de legi care poate apare în această materie.

C) calitățile cerute pentru a moșteni

Capacitatea succesorală - adică existența calității de subiect de drept la data deschiderii succesiunii - este supusă, așadar, legii succesiunii, iar nu legii personale, tocmai datorită calificării ei ca o condiție esențială pentru a putea moșteni. *Prezumția timpului legal* al concepției copilului, cu ajutorul căreia se stabilește dacă acesta era conceput la data deschiderii succesiunii, fiind o problemă de capacitate de folosință a copilului, este supusă însă *legii personale a acestuia*. Regimul juridic al comorienților, deoarece privește capacitatea succesorală, este supus legii succesiunii. **Nedemnitățile succesoriale** este reglementată și ea de **lex successionis**, care va determina cazurile în care există nedemnități succesoriale, modul în care operează, efectele acesteia etc.

D) exercitarea posesiei asupra bunurilor rămase de la defunct. Sub această formulare, art. 1623, alin.2, lit.d) C.C. supune legii succesiunii un aspect ce ține de transmiterea activului moștenirii și anume sezina (posesia succesiunii). Această lege va governa, astfel, determinarea succesorilor care au sezina, efectele acesteia etc. Procedura trimiterii în posesie și cea a predării

legatului, precum și alte aspecte procedurale în materie, nu sunt însă supuse legii succesiunii, ci legii locului unde se desfășoară (**lex fori**).

E) condițiile și efectele opțiunii succesorală (dreptul de opțiune succesorală)

Legea succesiunii guvernează principalele **condiții ale opțiunii succesorală**, și anume: cine poate fi subiectul dreptului de opțiune succesorală; posibilitățile pe care le are succesibilul; termenul de prescripție pentru exercitarea dreptului de opțiune succesorală și situația juridică a succesibilului până la exercitarea opțiunii sau până la expirarea termenului de opțiune, inclusiv transmiterea, în cadrul acestui termen, a dreptului de opțiune al succesibilului decedat înainte de exercitarea opțiunii, către moștenitorii săi; determinarea actelor care valorează acceptarea succesiunii etc. Condițiile de fond ale opțiunii succesorală, ca act juridic unilateral, și anume consimțământul, cauza, viciile de consimțământ și efectele acestora, sunt supuse, de asemenea, legii succesorală. În schimb, capacitatea cerută pentru a putea opta este supusă legii personale a succesibilului, fiind o problemă de capacitate de exercițiu. Cerințele de formă ale opțiunii succesorală urmează legea formei actului.

Efectele opțiunii succesorală sunt guvernate, de asemenea de legea succesiunii, și anume, în special: efectele acceptării succesiunii și renunțării la succesiune, inclusiv momentul până la care aceste efecte se produc; consecințele prescripției dreptului de opțiune succesorală etc. Nu se aplică legea succesorală, ci legea locului situării bunurilor (**lex rei sitae**), pentru aspectele de procedură legate de opțiunea succesorală (inventarierea bunurilor succesorală, actele de conservare cu privire la acestea etc.), **precum și formele de publicitate** privind bunurile succesorală.

F) întinderea obligației moștenitorilor de a suporta pasivul

Sub acest aspect, legea succesiunii determină, în special, conținutul pasivului succesiunii, care sunt succesorii ținuți de pasivul succesoral, măsura în care aceștia suportă datoriile și sarcinile succesiunii.

G) drepturile statului asupra succesiunii vacante

Această soluție depinde de natura juridică conferită dreptului statului asupra moștenirii vacante, ceea ce constituie o problemă de drept civil, asupra căreia există controversă în literatura de specialitate. Astfel, este vorba de ipotezele, fie în care un cetățean al R.M. decedează fără moștenitori și lasă bunuri mobile în străinătate, fie un cetățean străin decedează fără a avea moștenitori și lasă bunuri mobile în R.M. În aceste ipoteze, dacă se adoptă soluția statului moștenitor, bunurile mobile vor fi culese de statul al cărui cetățean a fost defunctul la data morții, iar dacă se adoptă teoria dreptului de accesiune al statului (care culege bunurile în temeiul suveranității sale - **de jure imperii** - acestea vor reveni statului pe teritoriul căruia ele se află.

În ceea ce ne privește, observăm mai întâi că se impune o distincție, și pe planul dreptului civil (ca și pe cel al dreptului internațional privat) între regimul bunurilor mobile și al celor imobile. Pentru bunurile mobile, împărtășim opinia majoritară din literatura juridică de drept civil, conform căreia statul culege succesiunea mobilă vacantă în baza unui drept de moștenire (**de jure hereditatis**). În consecință, dacă dreptul R.M. este **lex causae**, succesiunea mobilă vacantă va fi culeasă de statul al cărui cetățean a fost **de cujus**, la data morții sale. În schimb, succesiunea imobilă vacantă aparține statului pe al cărui teritoriu sunt situate fiecare din imobilele respective, dreptul statului fiind calificat, de această dată, ca un drept originar de a culege bunurile fără stăpân aflate pe teritoriul său (drept de desherență), în temeiul suveranității sale (**de jure imperii**).

TEMA NR.7. PROCESUL CIVIL INTERNAȚIONAL

1. Noțiunea procesului civil internațional

În doctrina dreptului internațional privat termenul *proces civil internațional* este utilizat de mai mulți autori și înseamnă, de obicei, cercul de norme juridice, care reglementează soluționarea unor probleme procesuale, care apar în legătură cu valorificarea drepturilor subiective ale străinilor în fața instanțelor de judecată sau arbitraj.

Termenul *proces civil internațional* are caracter abstract deoarece, de la stat la stat distincția dintre normele juridice ce țin de procedura soluționării litigiului și normele juridice care reglementează fondul litigiului diferă.

În unele state există instituții de drept care se atribuie normelor juridice materiale, iar în alte state aceleași instituții sunt atribuite normelor juridice de procedură. De exemplu, instituția **termenului de prescripție** în dreptul englez se atribuie normelor de procedură, iar în dreptul nostru este o instituție a dreptului material. De la stat la stat poate fi diferit și cercul de probleme care se referă la procesul civil internațional. În opinia noastră, în determinarea cercului acestor probleme trebuie să se pornească întâi de toate de la stabilirea scopului pe care îl urmăresc normele procesului civil internațional.

În acest mod termenul «internațional» nu înseamnă existența unor reguli internaționale unificate de procedură civilă cu vocație universală, deși există unele convenții internaționale în materie, ci doar faptul că aceste reguli se referă la soluționarea conflictelor de autorități și conflictului de jurisdicții și se aplică în cazul soluționării litigiilor de drept internațional privat cu participarea străinilor. Deci, este vorba de unele norme juridice interne, stabilite de legea instanței sesizate, în scopul soluționării conflictului de autorități și conflictului de jurisdicții și care reglementează unele aspecte de procedură civilă în soluționarea litigiilor de drept internațional privat.

Problemele care țin de dreptul procesual civil în legătură cu soluționarea litigiilor de drept internațional privat sunt:

- a) determinarea competenței instanțelor naționale în soluționarea litigiilor izvorâte dintr-un raport de drept internațional privat;
- b) determinarea legii aplicabile procedurii de judecată în judecarea acestor categorii de litigii;
- c) determinarea drepturilor procedurale civile ale persoanelor străine participante la proces;
- d) imunitățile de jurisdicție;
- e) stabilirea conținutului și practicii de aplicare a legii străine competente (*lex causae*);
- f) procedura executării comisiilor rogatorii internaționale;
- g) recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești străine, procedura exequatur-ului (pentru statele care cunosc această noțiune);
- h) legea aplicabilă procedurii actelor notariale;
- i) recunoașterea și executarea hotărârilor arbitrale străine.

Problemele procesului civil internațional se pot grupa în câteva categorii, și anume: determinarea competenței jurisdicționale, determinarea legii procedurale aplicabile și domeniului ei de aplicare și procedura recunoașterii și executării silite a hotărârilor instanțelor de judecată și arbitraj străine.

2. Conflictul de jurisdicție în dreptul internațional privat și soluțiile propuse

În soluționarea conflictelor de jurisdicții există o interdependență între competența în dreptul internațional privat și competența în dreptul intern. Competența în dreptul internațional privat este reglementată de regulile care se referă la determinarea instanțelor unei țări, în raport cu instanțele judecătorești ale altei țări, care sunt chemate să soluționeze litigiul chil în fond.

Altfel spus, regulile competenței în dreptul internațional privat determină instanțele judecătorești ale cărui stat, din cele aflate în conflict de jurisdicție, sunt competente de a soluționa fondul litigiului. Astfel, dacă s-a stabilit că competente de a soluționa litigiul de drept internațional privat sunt instanțele de judecată ale Republicii Moldova (s-a determinat competența în dreptul internațional privat). Legislația fiecărui stat conține norme juridice cu ajutorul cărora se stabilește competența în dreptul internațional privat pentru instanțele judecătorești ale statului respectiv.

A determina competența în dreptul internațional privat înseamnă a răspunde la întrebarea: instanțele de judecată ale cărui stat, din cele aflate în competiție datorită elementului de extraneitate, au capacitatea de a soluționa litigiul în fond. Astfel, noțiunea «determinarea competenței în dreptul internațional privat» se deosebește de noțiunea «determinarea competenței în dreptul intern». Determinarea competenței în dreptul internațional privat înseamnă întâi de toate soluționarea conflictului de jurisdicții dintre instanțele de judecată ale diferitelor state. Practica legislativă și

judecătorească a statelor a elaborat câteva principii de determinare a competenței instanțelor naționale în dreptul internațional privat:

1. Determinarea competenței în dreptul internațional privat în baza principiilor **competenței teritoriale interne** și, întâi de toate, potrivit principiului intentării acțiunii la instanța domiciliului pârâtului. Astfel în lipsa unor prevederi speciale, competența în dreptul internațional privat se determină conform normelor naționale referitoare competenței teritoriale în baza principiului intentării acțiunii la instanța domiciliului pârâtului, deoarece domiciliul pârâtului prezintă cea mai puternică legătură între raportul juridic litigios și instanța de judecată competentă de a-l soluționa în fond. Urmarea regulilor de competență teritorială se face cel mai des în lipsa unor reglementari exprese referitoare la determinarea competenței instanțelor naționale în dreptul internațional privat. Acest principiu se aplică în Germania, Rusia Republica Moldova și în alte state.

2. Un alt principiu de determinare a competenței în dreptul internațional privat constă în aplicarea criteriului **cetățeniei** a părților raportului juridic cu element străin. Astfel, pentru ca instanțele de judecată ale unui stat să se declare competente de a soluționa litigiul în fond este destul ca una din părți să posede cetățenia acestui stat, indiferent de faptul unde a fost încheiată tranzacția sau contractul și indiferent de locul unde se află domiciliul pârâtului. Asemenea principiu de determinare a competenței instanțelor judecătorești în dreptul internațional privat se aplică în Franța și în Belgia.

3. Competența instanțelor naționale în dreptul internațional privat poate fi determinată și conform principiului **prezență** a pârâtului în raza jurisdicției unei instanțe naționale. Asemenea principiu se aplică în practica judecătorească engleză. Instanța de judecată engleză se declară competentă de a soluționa litigiul în fond, dacă reclamantul prezintă proba citării pârâtului în instanța de judecată engleză. Citarea pârâtului se efectuează în strictă conformitate cu legea engleză, care prevede că nimeni nu poate fi citat în instanțele engleze dacă se află în afara teritoriului jurisdicției engleze.

Normele Codului de procedură civilă moldovenesc stabilesc principiul potrivit căruia instanțele judecătorești ale Republicii Moldova sunt competente să soluționeze procesele dintre o parte de naționalitate moldovenească și o parte străină sau numai dintre străini, persoane fizice sau persoane juridice, dar numai dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de aceste norme (art.459-466 Cod de procedură civilă al Republicii Moldova).

3. Competența jurisdicțională în dreptul internațional privat moldovenesc

Normele care determină competența jurisdicțională a instanțelor judecătorești din Republica Moldova privind raporturile de drept internațional privat sunt stabilite în principal de art.459-466 Cod de procedură civilă.

Se reiau în art.459 pct.1,2 și 3 regulile de principiu din art.38 Cod de procedură civilă, prevăzându-se că instanțele judecătorești din Moldova sunt competente dacă pârâtul sau unul dintre pârâți – persoană fizică – are domiciliul, reședința în Republica Moldova sau dacă pârâtul – persoană juridică – își are sediul sau organele de administrare în Republica Moldova.

Problemele de competență jurisdicțională internațională în cazul persoanelor juridice sunt, de obicei, generate de activitatea societăților comerciale. În aplicarea art.459 pct.3 coroborat cu art.460, alin.1, lit.a, trebuie reținută precizarea pe care o face Codul civil (art.1597), Legea din 1992 cu privire la antreprenorat și întreprinderi, în sensul că persoana juridică străină este socotită a avea sediul în Republica Moldova și atunci când pe teritoriul țării s-ar afla o sucursală, o agenție sau o reprezentanță a acesteia.

3.1. Prorogarea voluntară (convențională) de competență

Întrucât Codul de procedură civilă se referă în mai multe texte la convenția părților (pentru prorogarea competenței în procesul civil cu element străin este consacrat art.462), considerăm util, să precizăm aici, cazurile și formele prorogării voluntare (convenționale) de competență.

Prorogarea voluntară de competență nu este posibilă decât în cazurile în care se derogă de la normele de competență cu caracter dispozitiv. Prin urmare, prorogarea voluntară poate privi numai competența relativă. Cazurile excepționale în care competența jurisdicțională este absolută fac

imposibilă încheierea unei convenții de natură să determine o prorogare de competență. Aceste cazuri sunt cele reglementate de dispozițiile art.41 Cod de procedură civilă. Așa fiind, părțile nu pot conveni de pildă ca o acțiune reală privitoare la un imobil să fie introdusă la o altă instanță decât cea în circumscripția căreia se află imobilul.

3.2. Competența exclusivă a instanțelor judecătorești

Așa cum am văzut, sunt situații în care, în procesele de drept internațional privat, legea stabilește competența exclusivă a instanțelor noastre. Aceste cazuri, în număr de opt (lit.a-h) sunt prevăzute de art.461, alin.1 din Codul de procedură civilă.

Lit.a de alin.1, art.461 cuprinde o dispoziție potrivit căreia reiese că imobilele aflate în cuprinsul teritoriului Republicii Moldova sunt supuse legilor moldovenești chiar când ele se posedă de străini.

Textul art.461 se referă și la cererile de despăgubiri în materie de asigurări, instituind competența jurisdicției moldovenești în ipoteza în care bunul asigurat sau locul unde s-a produs riscul se află în Republica Moldova (alin.1, lit.b).

Art.461, alin.1, lit.c din Codul de procedură civilă mai stipulează că referitor la litigiile izvorâte dintr-un contract de transport competența exclusivă revine și instanței moldovenești atunci când locul de plecare sau de sosire este situat în Republica Moldova.

Conform lit.f, alin.1 al art.461, competența instanțelor noastre este exclusivă și atunci când procesul are ca scop declararea insolvenței sau orice altă procedură judiciară privind încetarea plăților în cazul unei societăți comerciale străine cu sediu în Republica Moldova.

Sunt de asemenea de competența exclusivă a instanțelor moldovenești, potrivit lit.g, alin.1 al art.461 al textului, procesele privind desfacerea, anularea sau nulitatea căsătoriei precum și alte litigii între soți, cu excepția acelor privind imobile situate în străinătate, dacă, la data cererii, ambii soți domiciliază în Republica Moldova iar unul dintre ei este cetățean al Republicii Moldova sau străin fără cetățenie.

După cum am arătat și anterior, legea stabilește, la lit.h, alin.1, art.461, o competență exclusivă a instanțelor noastre când este vorba despre moștenirea lăsată de o persoană, care a avut ultimul domiciliu în Republica Moldova sau procesul este privitor la bunurile situate pe teritoriul Republicii Moldova.

4. Legea aplicabilă în procesele de drept internațional privat.

Conform art.458, alin.1, în procesele privind raporturi de drept internațional privat, instanțele moldovenești aplică legea procedurală a Republicii Moldova, dacă nu s-a dispus altfel în mod expres și tot legea moldovenească, conform prevederilor generale ale art.1577 Cod civil al Republicii Moldova, este legea care stabilește dacă o anumită problemă este de drept procedural sau de drept material.

4.1. Capacitatea procesuală

Potrivit art.455 Cod de procedură civilă, capacitatea procesuală a fiecăreia dintre părțile în proces este cârmuită de legea sa națională. Textul reprezintă o aplicațiune pe plan procesual a prevederilor generale privitoare la statutul persoanei fizice, la care se referă art.1587, alin.1 din Codul civil al Republicii Moldova, text ce dispune că «starea și capacitatea persoanei fizice sunt cârmuite de legea națională». Se precizează, totodată, la alin.2 al art.455 Cod de procedură civilă și alin.2 al art.1587 Cod civil, că legea națională este legea statului a cărui cetățenie o are persoana în cauză. Iar în cazul cetățeanului moldovean, legea sa națională este legea Republicii Moldova, chiar dacă potrivit unei legi străine este considerat a avea o altă cetățenie.

4.2. Calitatea procesuală

Spre deosebire de legea care cârmuiește capacitatea procesuală a fiecărei părți - legea sa națională – când este vorba despre calitatea procesuală, codul de procedură civilă consacră aplicabilitatea legii care reglementează fondul raportului juridic litigios (art.458, alin.2).

Potrivit legislației moldovenești, calitatea procesuală (*legitimatia ad causam*) este și ea o condiție ce trebuie îndeplinită pentru ca o persoană să poată fi parte în proces. Ea se analizează în cerința existenței unei identități între persoana reclamantului și persoana care este titular al dreptului

în raportul juridic dedus judecării (calitatea procesuală activă) și, tot astfel, între persoana pârâtului și cel obligat în același raport juridic (calitatea procesuală pasivă).

4.3. Obiectul și cauza acțiunii

Potrivit art.458, alin.2 Cod de procedură civilă, obiectul și cauza acțiunii civile sunt determinate de legea care reglementează fondul raportului juridic litigios.

Deși prin obiectul acțiunii se înțelege, în mod curent, ceea ce se cere prin acțiune, respectiv pretenția concretă a reclamantului: plata unei sume de bani, predarea unui bun, constatarea unui drept, anularea unui contract etc., trebuie subliniat faptul că dreptul subiectiv care poartă asupra obiectului acțiunii, de exemplu, dreptul de proprietate, de servitute, de gaj, de creanță etc. face parte, de asemenea, din sfera obiectului acțiunii și nu trebuie confundat cu cauza acțiunii.

Obiectul trebuie să fie **licit** și **posibil**, condiție ce se examinează desigur potrivit legii care reglementează fondul raportului juridic litigios, ținându-se însă seama de prevederile generale ale art.1581 din Codul civil care înlătură aplicarea legii străine dacă ea încalcă ordinea publică de drept internațional privat.

O altă consecință privitoare la obiectul acțiunii este ca acesta să fie **determinat**, cerință însă de ordin procedural revenind legii moldovenești ca lege a forului. Determinarea obiectului acțiunii prezintă însemnătate din punct de vedere procedural întrucât, în cazul în care acțiunea va fi admisă, obiectul respectiv va figura în dispozitivul hotărârii și determinarea lui va înlesni executarea silită a acestuia. Pe de altă parte, întinderea și efectele lucrului judecat sunt în funcție și de obiectul acțiunii. Mai mult, instanța de judecată nu este în drept să depășească obiectul acțiunii astfel cum a fost determinat de reclamant. Obligația instanței de a se pronunța numai cu privire la obiectul acțiunii constituie, corelativ, garanția aplicării principiului disponibilității.

Privită din punct de vedere al scopului urmărit de reclamant și cauza acțiunii trebuie să fie licită. Și de data aceasta, pentru a aprecia liceitatea cauzei, se ia în considerare legea care reglementează raportul juridic litigios dar se ține seama ca acțiunea să nu urmărească un interes contrar ordinii publice de drept internațional privat.

4.4. Regimul probelor

În reglementarea legii aplicabile în procesele de drept internațional privat, Codul de procedură civilă se ocupă în mod deosebit de regimul probelor, având în vedere că probele sunt o instituție centrală în proces, unul dintre cei mai importanți factori în activitatea de judecată.

Potrivit art.458, alin.3 Cod de procedură civilă, mijloacele de probă pentru dovedirea unui act juridic și puterea doveditoare a înscrisului care îl constată sunt cele prevăzute de legea locului încheierii actului juridic sau de legea aleasă de părți dacă ele aveau dreptul să o aleagă.

Când este vorba însă de proba faptelor aceasta, conform art.458, alin.4, se face potrivit legii locului unde ele s-au produs. Interesată de a crea condițiile pentru stabilirea adevărului și pronunțarea unor hotărâri care să reflecte realitatea faptelor, Codul de procedură civilă, precizează la alin.4 că, cu toate acestea, este posibilă și aplicarea legii Republicii Moldova dacă ea admite și alte mijloace de probă decât legea locului sau, când este cazul, legea aleasă de părți. De asemenea, legea moldovenească este aplicabilă și în cazul în care ea îngăduie proba cu martori și cu prezumții ale instanței, chiar dacă aceste mijloace de probă nu sunt admisibile potrivit legii străine.

În sfârșit, textul se ocupă și de legea aplicabilă administrării probelor (art.458, alin.6 Cod de procedură civilă), consacrand principiul admis în general că această lege este legea Republicii Moldova, ca lege a forului.

5. Condiția străinului ca parte în proces

5.1. Egalitatea de tratament

După ce în art.1588 al dispozițiilor generale ale Codului civil stabilește că străinii sunt asimilați, în condițiile legii, în drepturi civile, cu cetățenii Republicii Moldova, adăugând, la art.1598 Cod civil, că asimilarea se aplică și în beneficiul persoanelor juridice străine, se fac, în cuprinsul legii, o serie de aplicațiuni ale «regimului național» recunoscut străinilor. Egalitatea de tratament între străini și cetățenii Republicii Moldova nu privește însă numai aspectele de fond ale raporturilor lor juridice ci și aspectele procedurale (art.454, alin.1 Cod de procedură civilă).

5.2. Condiția reciprocității

Cerința reciprocității nu trebuie privită ca o atingere adusă tratamentului egal recunoscut de lege părților în proces ci dimpotrivă ca o confirmare a acestui tratament egal, căci ar apărea de neînțeles ca străinul să se bucure în fața instanțelor noastre de aceleași drepturi cu cetățeanul Republicii Moldova, în timp ce acesta ar fi supus unor **dispoziții discriminatorii** în fața instanțelor din statul de care aparține străinul.

Cautio judicatum solvi, la care era supus reclamantul străin pentru a garanta executarea hotărârii judecătorești prin care i s-ar fi respins acțiunea, dar ar fi fost obligat la plata cheltuielilor de judecată, a fost înlăturată din legislația noastră procedurală încă prin Codul de procedură civilă abrogat. Ea figurează însă în unele legislații străine, astfel încât menționarea condiției reciprocității este justificată.

În sfârșit, tot în legătură cu condiția străinului ca parte în proces și pentru asigurarea egalității de tratament, la numirea, ca măsură provizorie, a unui curator special pentru străinul lipsit de capacitatea de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restrânsă, căruia nu i s-a numit un reprezentant sau un ocrotitor legal potrivit legii sale naționale. Dispoziția are în vedere posibilitatea ca desfășurarea procesului respectiv să nu fie întârziată datorită acestei împrejurări.

TEMA 8. RECUNOAȘTEREA ȘI EXECUTAREA HOTĂRĂRILOR JUDECĂTOREȘTI STRĂINE

1. Noțiunea de hotărâre judecătorească străină

În doctrina dreptului internațional privat termenul *proces civil internațional* este utilizat de mai mulți autori²⁵⁶ și înseamnă, de obicei, cercul de norme juridice, care reglementează soluționarea unor probleme procesuale, care apar în legătură cu valorificarea drepturilor subiective ale străinilor în fața instanțelor de judecată sau arbitraj.

Termenul *proces civil internațional* are caracter abstract deoarece, de la stat la stat distincția dintre normele juridice ce țin de procedura soluționării litigiului și normele juridice care reglementează fondul litigiului diferă.²⁵⁷

În unele state există instituții de drept care se atribuie normelor juridice materiale, în alte state aceleași instituții sunt atribuite normelor juridice de procedură. De exemplu, instituția termenului de prescripție în dreptul englez se atribuie normelor de procedură, iar în dreptul nostru este o instituție a dreptului material. De la stat la stat poate fi diferit și cercul de probleme care se referă la procesul civil internațional. În opinia noastră, în determinarea cercului acestor probleme trebuie să se pornească întâi de toate de la stabilirea scopului pe care îl urmăresc normele procesului civil internațional.²⁵⁸

În acest mod termenul „internațional” nu înseamnă existența unor reguli internaționale unificate de procedură civilă cu vocație universală, deși există unele convenții internaționale în materie²⁵⁹, ci doar faptul că aceste reguli se referă la soluționarea conflictelor de autorități și conflictului de jurisdicții și se aplică în cazul soluționării litigiilor de drept internațional privat cu participarea străinilor. Deci, este vorba de unele norme juridice interne, stabilite de legea instanței sesizate, în scopul soluționării conflictului de autorități și conflictului de jurisdicții²⁶⁰ și care reglementează unele aspecte de procedură civilă în soluționarea litigiilor de drept internațional privat.

²⁵⁶ Лунц Л. А., *Курс международного частного права*, Editura „Международные отношения”, Moscova, vol.III, *Международный гражданский процесс*, 1976, p. 326; Savelly Zilberstein, *Procesul civil internațional. Normele de procedură din Legea nr.105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat*, Editura „Lumina Lex”, București, 1994, p. 6; I.P. Filipescu, *Drept internațional privat*, Editura АСТАМІ, București, 1999, p. 491; Богуславский М. М., *Международное частное право*, Editura „Международные Отношения”, Москва, 1994, p. 359; Victor Băieșu, Ion Căpățînă, *Drept internațional privat*, Editura „Gruda-Art”, Chișinău, 2000, p. 237.

²⁵⁷ I.P. Filipescu, *op. cit.*, p. 491; Богуславский М.М., *op. cit.*, p. 361.

²⁵⁸ Victor Băieșu, Ion Căpățînă, *op. cit.*, p. 237.

²⁵⁹ Convenția de la Haga privind procedura civilă, din 1 martie 1954, la care în timpul de față participă 38 de state.

²⁶⁰ M.V. Jakotă, *Drept internațional privat*, vol.I, Editura Fundației „Chemarea”, Iași, 1997, p. 19-20.

Problemele care țin de dreptul procesual civil în legătură cu soluționarea litigiilor de drept internațional privat sunt:²⁶¹

- a) determinarea competenței instanțelor naționale în soluționarea litigiilor izvorâte dintr-un raport de drept internațional privat;
- b) determinarea legii aplicabile procedurii de judecată în judecarea acestor categorii de litigii;
- c) determinarea drepturilor procedurale civile ale persoanelor străine participante la proces;
- d) imunitățile de jurisdicție;
- e) stabilirea conținutului și practicii de aplicare a legii străine competente (*lex causae*);
- f) procedura executării comisiilor rogatorii internaționale;
- g) recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești străine, procedura exequatur-ului (pentru statele care cunosc această noțiune);
- h) legea aplicabilă procedurii actelor notariale;
- i) recunoașterea și executarea hotărârilor arbitrale străine.

Problemele procesului civil internațional se pot grupa în câteva categorii, și anume: determinarea competenței jurisdicționale, determinarea legii procedurale aplicabile și domeniului ei de aplicare și procedura recunoașterii și executării silită a hotărârilor instanțelor de judecată și arbitraj străine.

2. Regimul juridic al hotărârilor judecătorești străine

În cadrul reglementării cuprinse în Codul de procedură civilă, regimul hotărârilor străine – hotărâri judecătorești, arbitrate, acte notariale etc. – este cărmuit de o serie de principii care le predetermină și pe care se pot întemeia soluțiile concrete. Sunt, în primul rând, principiile fundamentale ale dreptului procesual civil precum principiul legalității, al adevărului, al independenței judecătorilor (arbitrilor), al egalității părților în fața justiției, al respectării dreptului de apărare, al publicității și oralității dezbaterilor, contradictorialitatea și dreptul de a vorbi în instanță și a pune concluzii prin interpret.

Materia efectelor hotărârilor străine, astfel cum își găsește expresia în dispozițiile Codului de procedură civilă este cărmuită, totodată, și de anumite principii de drept constituțional și de drept internațional. În această privință, trebuie menționat, în primul rând, *principiul colaborării dintre state*, la care ne-am referit mai sus, care prezintă o importanță deosebită într-o lume a interdependențelor, astfel cum este comunitatea contemporană a statelor. Potrivit acestui principiu dispozițiile legale privind regularitatea internațională a actelor de jurisdicție străine trebuiesc interpretate cu finalitatea de a promova eficacitatea lor.

Tot astfel, *principiul suveranității statului* exercită o influență asupra regimului hotărârilor străine. În virtutea acestui principiu, fiecare stat are dreptul de a reglementa liber efectele pe care hotărârile străine le pot produce pe teritoriul său.

Nu mai puțin important este *principiul egalității drepturilor statelor* care implică egalitatea între diferitele jurisdicții, indiferent de statul cărora ele le aparțin și, deci, pe cale de consecință, egalitatea juridică între hotărârile pronunțate de instanțele lor. Din acest punct de vedere, nu rezultă din lege vreun regim preferențial în privința hotărârilor judecătorești sau sentințelor arbitrale ale vreunui stat determinat sau restricții instituite în considerarea altui stat.

În sfârșit, *principiul aplicării regimului național cetățenilor străini*, principiu consacrat expres de lege, înseamnă, în primul rând, posibilitatea de a invoca în Republica Moldova un act jurisdicțional provenind dintr-un alt stat, posibilitate pe care o are nu numai cetățeanul Republicii Moldova ci și străinul. Pe de altă parte, același principiu implică deopotrivă consecința că străinul, ca și cetățeanul Republicii Moldova, nu ar putea fi supus privațiunii de libertate ca mijloc de executare silită în materie civilă.

3. Recunoașterea hotărârilor judecătorești străine

3.1 Eficacitatea internațională a hotărârilor judecătorești străine

²⁶¹ Victor Băieșu, Ion Căpășină, *op. cit.*, p. 237.

Codul de procedură civilă reprezintă astăzi dreptul comun în materia regimului juridic al hotărârilor străine. În cadrul principiilor de care ne-am ocupat mai sus, legea codificată procesuală, consacrand sistemul de drept comun în materie, admite următoarele efecte ale acestor hotărâri: recunoașterea lor, spre a beneficia de puterea lucrului judecat (art.467, ali.1), încuviințarea executării lor silite, în cazul în care nu sunt aduse la îndeplinire de bună voie de către cel obligat prin hotărâre (art.467, alin.3) și forța lor probantă cu privire la situațiile de fapt ce constată (art.467, alin.2).

O trăsătură caracteristică esențială a acestei reglementări constă în admiterea, cu titlu general, a efectelor hotărârilor străine, independent de existența unei convenții internaționale încheiată cu statul unde a fost dată hotărârea. În consecință, chiar în lipsa unei asemenea convenții, o hotărâre străină nu poate fi refuzată pentru acest motiv (inexistența convenției).²⁶²

O altă caracteristică esențială a regimului juridic moldovenesc, de drept comun, este că el subordonează efectele hotărârilor străine condiției regularității internaționale consacrată de dreptul material (art.1581 și 1582 Cod civil, art.158 Codul familiei (în materia recunoașterii hotărârilor de divorț)).²⁶³ Atunci când condițiile stabilite de lege, în acest scop, nu sunt îndeplinite, valorificarea hotărârii străine nu este posibilă pe teritoriul Republicii Moldova.

Condițiile de regularitate ale hotărârilor străine trebuie verificate în cadrul unei proceduri limitate strict la acest control. Într-adevăr, nu se pune problema de a se proceda la o reexaminare a acțiunii care a fost definitiv soluționată de respectiva hotărâre, spre a se aprecia dacă soluția dată este justă și întemeiată. Hotărârea străină se bucură așa dar în Republica Moldova de intangibilitate. Este ceea ce rezultă expres din dispozițiile art.470, alin.6 Cod de procedură civilă, care prevede că „sub rezerva verificării condițiilor prevăzute de lege prevăzute pentru încuviințarea executării hotărârii judecătorești străine, instanța judecătorească a Republicii Moldova nu poate proceda la examinarea fondului hotărârii judecătorești străine și nici la modificarea ei”.

Dispozițiile art.470, alin.6, chiar dacă sunt prevăzute pentru încuviințarea silită a unei hotărâri străine, sunt aplicabile atât executării silite cât și recunoașterii a hotărârilor judecătorești străine. Alminter, nu putem concepe o încuviințare a executării unei hotărâri fără o recunoaștere a acesteia, aceste proceduri fiind indispensabil legate una de alta.

În dreptul francez, jurisprudența decide constant, începând cu anul 1955, că dreptul de revizuire în fond a hotărârii străine nu există, dacă nu este impus printr-un text expres. Alta este soluția dreptului belgian, în absența unor rezolvări diferite în cadrul convențiilor internaționale aplicabile. Într-adevăr, tribunalul belgian sesizat cu o cerere de exequatur trebuie să reexamineze ansamblul litigiului judecat de un judecător străin (atr.631 Codul judiciar belgian).²⁶⁴

Controlul său se exercită atât din punctul de vedere al formei cât și al fondului și privește atât problemele de drept cât și cele de fapt. Cu alte cuvinte, el examinează valoarea dispozitivului sub dublul aspect al aprecierii faptelor și al aplicării normelor juridice. Dreptul de revizuire este complet. El conduce la încuviințarea sau la refuzul cererii. În alți termeni, judecătorul belgian poate omologa, în tot sau în parte, hotărârea străină sau poate refuza omologarea fără însă a substitui voința sa voinței judecătorului străin. În literatura belgiană de specialitate se recunoaște că dreptul reexaminării în fond a procesului judecat în străinătate este contrar exigențelor cooperării judiciare internaționale. Un control atât de întins este, de altfel, dificil, chiar imposibil și apare adesea a fi superficial. Cu toate aceste critici și împotriva evoluției jurisprudenței, legiuitorul belgian al reformei codului judiciar a menținut obligația revizuirii în fond, motivându-se ca fiind impusă de starea actuală a societății internaționale și de insecuritatea care domnește în anumite țări.²⁶⁵

Codul de procedură civilă al Republicii Moldova distinge, sub raportul recunoașterii hotărârilor străine, între recunoașterea de plin drept și recunoașterea sub rezerva îndeplinirii condițiilor de regularitate internațională prevăzute în art.471 al codului.

²⁶² S. Zilberstein, **op. cit.**, 1994, p. 110.

²⁶³ V. Băieșu, I. Căpățână, **op. cit.**, p. 252.

²⁶⁴ Jean-Yves Calier, Marc Fallon, Bernadette Martin-Bosly, **Code de droit international privé**, éd. Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 643.

²⁶⁵ A. Fettweiss, **Précis de droit judiciaire**, tome II, Bruxelles, 1971, p. 245-249, citat de S. Zilberstein, **op. cit.**, p. 112.

Potrivit art.474, lit.a Cod de procedură civilă, hotărârile străine sunt recunoscute de plin drept în Republica Moldova dacă se referă la statutul civil al cetățenilor statului unde au fost pronunțate sau dacă, fiind pronunțate într-un stat terț, au fost recunoscute mai înainte în statul de cetățenie al fiecărei părți. Legiuitorul a prevăzut în cadrul articolului 474 Cod de procedură civilă că mai sunt recunoscute de drept și alte hotărâri străine, cum ar fi:

- hotărârile privitoare la desfacerea, anularea sau declararea nulității căsătoriei, precum și la alte litigii dintre soți, cu excepția celor cu privire la imobilele din străinătate, între un cetățean al Republicii Moldova și un cetățean străin, dacă la data desfacerii căsătoriei cel puțin unul dintre soți era domiciliat în străinătate (lit.b);
- hotărârile privind desfacerea, anularea sau declararea nulității căsătoriei între cetățeni ai Republicii Moldova dacă la data desfacerii căsătoriei ambii soți erau domiciliați în străinătate (lit.c);
- alte hotărâri prevăzute de legea Republicii Moldova (lit.d).

Referitor la „alte hotărâri” prevăzute la lit.d al acestui articol, prevederea trebuie coroborată cu cea de la art.467, ali.1 Cod de procedură civilă. Astfel, hotărârile judecătorești străine, inclusiv tranzacțiile, sunt recunoscute și se execută de plin drept în Republica Moldova fie dacă astfel se prevede în *tratatul internațional* la care Republica Moldova este parte, fie pe principiul reciprocității în ceea ce privește efectele hotărârilor judecătorești străine.

Din coroborarea prevederilor mai sus enunțate, putem trage o concluzie generală că hotărârile străine pronunțate în alte procese decât cele privitoare la statutul civil al persoanelor în cauză și cele ce sunt supuse prevederilor internaționale, sunt recunoscute în Republica Moldova, pentru a beneficia de puterea lucrului judecat, sub rezerva îndeplinirii cumulativ a următoarelor condiții generale de regularitate internațională.²⁶⁶

a) hotărârea este definitivă potrivit legii statului unde a fost pronunțată;

b) instanța care a pronunțat-o a avut potrivit legii sus menționate competența să judece procesul;

c) există reciprocitate în ce privește efectele hotărârilor străine între Republica Moldova și statul instanței care a pronunțat hotărârea.

În cazul în care nu este îndeplinită oricare dintre cele trei condiții de regularitate internațională ce derivă din normele de procedură civilă prevăzute în această materie, hotărârea străină își pierde eficacitatea în Republica Moldova, în înțelesul că nu poate fi recunoscută spre a se bucura de autoritatea lucrului judecat, nu poate fi executată în Republica Moldova și nici nu poate fi folosită ca probă spre a confirma situațiile de fapt pe care le constată.

Înainte de a prezenta procedura ce trebuie folosită pentru recunoașterea hotărârilor străine, se impune să examinăm care este înțelesul pe care legea îl atribuie fiecăreia dintre condițiile de regularitate internațională.²⁶⁷

A. Caracterul definitiv al hotărârii străine

Cât privește prima condiție de regularitate internațională referitoare la caracterul definitiv al hotărârilor străine, legea înlătură orice îndoială în privința legii care trebuie să servească acestei verificări. Este vorba de legea statului unde a fost pronunțată hotărârea.²⁶⁸ Prin urmare, acestei legi îi revine competența de a determina căile de atac ce puteau fi folosite ca și termenele în care respectivele căi de atac puteau fi exercitate precum și efectele lor. În alți termeni, această lege este competentă de a decide în ce condiții hotărârea poate fi considerată ca definitivă. Instanța Republicii Moldova nu admite așadar ca o hotărâre străină care ar putea fi casată sau modificată (ca urmare a atacării ei printr-o cale de atac, în curs de judecată) să producă efecte în Republica Moldova.

²⁶⁶ S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 113.

²⁶⁷ Нешатаева Т.Н., *О признании и исполнении решений по хозяйственным спорам судов государств – участников СНГ на территории Российской Федерации*, în *Журнал Международного Частного Права*, nr.2 din 1997, p. 38.

²⁶⁸ V. Băieșu, I. Căpățână, *op. cit.*, p. 253.

Constatarea caracterului definitiv al hotărârii străine pune adesea în discuție regularitatea citării părții interesate la termenul stabilit pentru dezbateri ori reprezentarea sau asistarea sa valabilă la acest termen.²⁶⁹

Cât privește procedura de citare, dreptul internațional privat al Republicii Moldova aplică, în această situație, regula *locus regit formam actus*, ce fusese înscrisă și în art.1609 Cod civil. În consecință, emiterea citației este supusă legii statului de unde provine, iar primirea ei trebuie efectuată în condițiile legii domiciliului părții în cauză. Aceleași reguli sunt aplicabile și procedurii de comunicare a hotărârii străine în vederea exercitării căilor de atac.

Legea se ocupă expres și de această situație în art.471, alin.1, lit.b prevăzând că „partea împotriva căreia este emisă hotărârea a fost lipsită de posibilitatea prezentării la proces, nefiind înștiințată legal despre locul, data și ora examinării pricinii”. Cu alte cuvinte, dacă hotărârea a fost pronunțată în lipsa părții care a pierdut procesul trebuie să se constate că i-a fost înmănată, în timp util citația pentru termenul de dezbateri în fond, cât și actul de sesizare a instanței și că i s-a dat posibilitatea de a se apăra și de a exercita calea de atac împotriva hotărârii.

Cu toate acestea, excepția caracterului nedefinitiv al hotărârii străine, decurgând din omisiunea citării persoanei care nu a participat la proces în fața instanței străine, poate fi invocată numai de acea persoană. Legea reglementează astfel această excepție ca o excepție procedurală relativă ce nu poate fi invocată din oficiu de către instanța sesizată cu cererea de recunoaștere a hotărârii străine.²⁷⁰

B. Competența instanței străine

Cea de a doua condiție de regularitate internațională a hotărârii străine este ca instanța care a pronunțat hotărârea să fi avut, potrivit legii statului unde aceasta a fost pronunțată, competența de a judeca procesul. Iar această competență se referă în realitate, la justificarea *in globo* a jurisdicției statului de unde provine hotărârea și nu a unei instanțe determinate.

Verificarea, din acest punct de vedere, în fața instanțelor noastre a competenței internaționale cu privire la hotărârile străine ridică, în primul rând, problema de a ști dacă procesul nu intra, potrivit art.461 Cod de procedură civilă, în competența exclusivă a instanțelor Republicii Moldova. Cu alte cuvinte, controlul faptului de a ști dacă jurisdicția moldovenească avea sau nu competența exclusivă de a soluționa procesul privind un raport de drept internațional privat, proces ce a fost judecat în străinătate, trebuie să se întemeieze pe dispozițiile art.461 din lege, care enumera limitativ cauzele de competență exclusivă a instanțelor noastre. Mai mult, art.471, alin.1, lit.c Cod de procedură civilă califică încălcarea dispozițiilor art.461 referitoare la competența exclusivă a instanțelor Republicii Moldova, ca un temei de refuz a recunoașterii hotărârii străine pentru încălcarea ordinii publice de drept internațional privat.

Respectarea competenței internaționale a jurisdicției moldovenești implică, așadar, constatarea că litigiul judecat în străinătate nu intră în competența sa exclusivă.

Dacă s-a stabilit, conform dreptului internațional privat moldovenesc că limitele competenței exclusive ale jurisdicției noastre au fost respectate, aceasta înseamnă că litigiul respectiv putea fi soluționat, valabil, de un organ de jurisdicție străin. Iar competența jurisdicțională, în sens restrâns, a instanțelor din statul străin de unde provine hotărârea, trebuie să fie determinată, în acel stat, conform legislației sale.

C. Principiul reciprocității

În sfârșit, ultima condiție de care depinde eficacitatea hotărârii străine în Republica Moldova este existența reciprocității în ce privește efectele hotărârilor străine între Republica Moldova și statul instanței care a pronunțat hotărârea, condiție ce derivă expres de art.467, alin.1.

Așa cum am arătat mai sus,²⁷¹ legea nu cere o anumită reciprocitate, legală sau diplomatică, fiind suficientă o reciprocitate de fapt a cărei existență legea o prezumă până la dovada contrară. De altfel, jurisprudența s-a fixat de mult în această privință. Aceasta înseamnă deci că numai dacă

²⁶⁹ S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 114.

²⁷⁰ *Ibidem*, p. 115.

²⁷¹ O. Căpățână, *op. cit.*, p. 109-102.

hotărârile instanțelor Republicii Moldova beneficiază de autoritate de lucru judecat și de forță executorie în statul de unde provine hotărârea străină, aceasta poate fi invocată, la rândul ei, cu eficacitate, în Republica Moldova.

3.2. Refuzarea recunoașterii

Art. 473 Cod de procedură civilă care face trimitere, în acest sens, la art.471 care se referă la refuzul încuviințării executării silite a unei hotărâri judecătorești străine. Astfel, art.471, alin.1 prevede următoarele cazuri în care recunoașterea hotărârii străine poate fi refuzată și anume:

- a) hotărârea, conform legislației statului pe al cărui teritoriu a fost pronunțată, nu a devenit irevocabilă sau nu este executorie;
- b) partea împotriva căreia este emisă hotărârea a fost lipsită de posibilitatea prezentării la proces, nefiind înștiințată legal despre locul, data și ora examinării pricinii;
- c) examinarea pricinii este de competența exclusivă a instanțelor judecătorești ale Republicii Moldova;
- d) există o hotărâre, chiar și nedefinitivă, a instanței judecătorești a Republicii Moldova emisă în litigiul dintre aceleași părți, cu privire la același obiect și având aceleași temeiuri sau în procedura instanței judecătorești a Republicii Moldova se află în judecată o pricină în litigiul dintre aceleași părți, cu privire la același obiect și având aceleași temeiuri la data sesizării instanței străine;
- e) executarea hotărârii poate prejudicia suveranitatea, poate amenința securitatea Republicii Moldova ori poate să contravină ordinii ei publice;
- f) a expirat termenul de prescripție pentru prezentarea hotărârii spre executare silită și cererea creditorului de repunere în acest termen nu a fost satisfăcută de judecata Republicii Moldova;
- g) hotărârea judecătorească străină este rezultatul unei fraude comise în procedura din străinătate.

Dacă facem abstracție de caracterul executoriu al hotărârii străine, putem rezuma că instanța noastră va refuza cererea de recunoaștere a hotărârii străine dacă:

1. hotărârea este rezultatul unei fraude comise în procedura urmată în străinătate;
2. hotărârea încalcă ordinea publică de drept internațional privat al țării noastre. Cu titlu de exemplu, legea menționează, astfel cum am arătat, încălcarea dispozițiilor privitoare la competența exclusivă a instanțelor Republicii Moldova;
3. procesul a fost soluționat între aceleași părți printr-o hotărâre chiar nedefinitivă a instanțelor moldovenești sau se afla în curs de judecată în fața acestora la data sesizării instanței străine.

Cu privire la necesitatea de a respecta ordinea publică prevăzută de dreptul internațional considerăm ca hotărârea străină să nu încalce nici o normă fundamentală a dreptului moldovenesc. Totuși, astfel de norme de ordine publică internațională ale dreptului Republicii Moldova nefiind definite de legiuitor (cu excepția exemplului mai sus menționat) identificarea lor formează adeseori obiect de discuții.

Se admite, în general, că violarea dreptului de apărare al părții, de către instanța care a judecat procesul, constituie un motiv de iregularitate internațională a hotărârii străine, întemeiat pe ordinea publică.²⁷² Este de observat însă că legea chiar dacă nu se referă în mod expres la violarea dreptului de apărare, această condiție derivă din prevederea de la lit.b al alin.1 din art.471 și poate fi privită ca o condiție suplimentară de regularitate a hotărârii străine care s-ar fi dat în lipsa părții care a pierdut procesul.

Privitor la exigența ca hotărârea străină să fie motivată în fapt și în drept, se admite că neobservarea acestei exigențe atunci când ea este prevăzută de asemenea de legislația țării de unde provine hotărârea străină, atrage în Republica Moldova, în virtutea noțiunii de ordine publică, neregularitatea internațională a respectivei hotărâri. Cu toate acestea, dacă legislația statului de origine nu impune formularea în scris a considerentelor care întemeiază soluția, se poate susține că

²⁷² S. Zilberstein, **op. cit.**, p. 119.

hotărârea străină va fi acceptată în Republica Moldova în măsura în care se poate stabili, prin coroborarea cu alte piese din dosar, că nu contravine normelor fundamentale ale dreptului nostru (art.1581 Cod civil).

Cu privire la cazul menționat la lit.a, alin.1 al art.471 Cod de procedură civilă, este vorba despre ceea ce, în literatura juridică de specialitate²⁷³ a fost calificat ca o autoritate de lucru judecat relativă (pentru că ea stă sub condiția definitivării hotărârii) sau de o anticipare a acestei autorități relative, ca urmare a sesizării instanțelor Republicii Moldova cu acțiunea respectivă, înaintea instanțelor străine.

O precizare expresă de mare utilitate practică, în contextul relatării de care ne ocupăm, este cuprinsă, de exemplu, în Legea română cu privire la reglementarea raporturilor de drept internațional privat nr.105/1992 care stabilește la alin. final al art. 168 că „recunoașterea nu poate fi refuzată pentru singurul motiv că instanța care a pronunțat hotărârea străină a aplicat o altă lege decât cea determinată de dreptul internațional privat român, afară numai dacă procesul privește starea civilă și capacitatea unui cetățean român iar soluția adoptată diferă de cea la care s-ar fi ajuns potrivit legii română”.

3.3. Procedura recunoașterii

Cât privește procedura de urmat spre a obține recunoașterea unei hotărâri străine, Codul de procedură al Republicii Moldova distinge două modalități procedurale: *calea principală* și *calea incidentală*, cu deosebirile corespunzătoare sub raportul instanței competente – material și teritorial – și al actului de procedură prin care se rezolvă cererea. Astfel, potrivit art.468 Cod de procedură civilă, cererea de recunoaștere se rezolvă pe cale principală de către curtea de apel de drept comun în circumscripția căreia își are domiciliul sau sediul cel care a refuzat recunoașterea hotărârii străine sau unde se urmează să se efectueze executarea sau la locul de aflare a bunurilor debitorului dacă acesta nu are domiciliul sau sediul pe teritoriul Republicii Moldova. Instanța se pronunță asupra cererii printr-o hotărâre supusă regimului hotărârilor judecătorești stabilit de codul de procedură civilă.

Chiar dacă nu este prevăzut expres, cererea de recunoaștere poate fi rezolvată de asemenea pe cale incidentală, de către instanța sesizată cu un alt proces, în cadrul căruia se ridică excepția puterii lucrului judecat întemeiată pe hotărârea străină. De data aceasta competența (materială și teritorială) de a soluționa excepția revine instanței sesizate cu judecata procesului principal, deoarece *cererile accesorii* sau incidentale sunt de competența instanței care judecă cererea principală.

Rezolvarea excepției puterii lucrului judecat implică o verificare prealabilă a regularității internaționale a hotărârii străine pe care se întemeiază excepția. Numai ulterior acestei verificări, constatându-se îndeplinirea condițiilor de regularitate internațională prevăzute în art.471 Cod de procedură civilă, instanța va proceda la examinarea excepției, în conformitate cu prevederile art.470 Cod de procedură civilă, verificând dacă în speță sunt întrunite identitățile de părți, obiect și cauză care pot să justifice efectele lucrului judecat.

Instanța se pronunță asupra excepției prin încheiere, care nu poate fi atacată separat cu apel ci numai odată cu apelul împotriva hotărârii date în procesul respectiv.

Pentru a înlesni activitatea instanțelor sesizate cu cereri de recunoaștere a efectelor hotărârilor străine, Codul de procedură civilă stabilește conținutul cererii de sesizare nu numai prin trimitere la aplicarea dispozițiilor procedurale privind cerințele pentru întocmirea cererii de chemare în judecată ci și prin indicarea actelor ce trebuie să însoțească cererea. Aceste acte sunt enumerate și precizate de art.469 Cod de procedură civilă după cum urmează:

- a) numele sau denumirea creditorului, precum și al reprezentantului dacă cererea se depune de acesta, domiciliul (reședința) ori sediul;
- b) numele sau denumirea debitorului, domiciliul (reședința) ori sediul;
- c) solicitarea încuviințării executării silite a hotărârii, termenul de la care se cere executarea hotărârii.

²⁷³ V. Băieșu, I. Căpățână, **op. cit.**, p. 254.

Pentru soluționarea justă și rapidă a pricinii, în cerere se indică numerele de telefon, faxul, poșta electronică, alte date.

La cerere **se anexează** actele stipulate de tratatul internațional la care Republica Moldova este parte. Dacă în tratatul internațional nu se indică astfel de acte, la cerere se anexează:

- a) copia de pe hotărârea judecătorească străină, încuviințarea executării căreia se cere, legalizată de emitent în modul stabilit;
- b) actul oficial care confirmă rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești străine, conform legii statului în care s-a emis, dacă faptul acesta nu rezultă din hotărâre;
- c) actul care confirmă că partea împotriva căreia s-a emis hotărârea, deși a fost înștiințată legal, nu a participat la proces;
- d) actul care confirmă executarea anterioară a hotărârii pe teritoriul statului respectiv.

Actele enumerate se însoțesc de traduceri în limba de stat autorizate și supralegalizate, cu respectarea prevederilor art.466. Supralegalizarea nu se cere în cazul în care părțile sunt de acord cu depunerea actelor în copii certificate. Textul foarte explicit al legii nu reclamă alte precizări.

Procedura de soluționare a cererii de recunoaștere a hotărârii străine are un caracter contencios, ceea ce implică, în mod obligatoriu, citarea părților interesate, atât a reclamantului cât și a pârâtului, respectiv a celui ce refuză această recunoaștere.²⁷⁴

Caracterul contradictoriu al procedurii asigură pârâtului dreptul de a se apăra valorificând mijloacele de probă de care dispune. Totuși, el nu se va putea prevala decât de excepțiuni compatibile cu o procedură de recunoaștere, neputând, de pildă, invoca, o apărare care ar pune în discuție fondul litigiului soluționat în străinătate.

Dispozițiile art.469 Cod de procedură civilă sunt categorice. Sub rezerva verificării condițiilor prevăzute (art.467, ali.3), instanța nu poate proceda la examinarea în fond a hotărârii străine și nici la modificarea ei.

Cu tot caracterul contencios al cererii, legea permite soluționarea cererii fără citarea părților dacă, din hotărârea străină, rezultă că pârâtul a fost de acord cu admiterea acțiunii.

4. Executarea silită a hotărârilor judecătorești străine

Cel de al doilea efect al hotărârii străine ce formează obiect de reglementare în cadrul Codului de procedură civilă se referă la posibilitatea folosirii hotărârii străine ca titlu executor pe teritoriul Republicii Moldova, pe baza unei proceduri prealabile de încuviințare a executării silite, procedură denumită, în doctrină și jurisprudență, procedura de exequatur. Admiterea unei asemenea cereri de încuviințare a executării silite a hotărârii străine permite titularului dreptului recunoscut prin acea hotărâre să pună în executare hotărârea, în calitate de creditor urmăritor împotriva debitorului urmărit.

Hotărârile străine care nu sunt aduse la îndeplinire de bunăvoie de către cei obligați a le executa, pot fi puse în executare pe teritoriul Republicii Moldova pe baza încuviințării date, la cererea persoanei interesate de către curtea de apel de drept comun în circumscripția căruia urmează să se efectueze executarea (art.468 Cod de procedură civilă). Rezultă din acest text că, sub raportul competenței materiale a instanței nu există nici o deosebire între cererea de recunoaștere și cererea de încuviințare a executării silite a hotărârii străine. Și într-un caz și celălalt competența revine curții de apel. Deosebirea intervine numai cu privire la competența teritorială. În timp ce în cazul cererii de recunoaștere a hotărârii străine partea interesată trebuie să se adreseze curții de apel în circumscripția căruia își are domiciliul sau sediul cel ce refuză recunoașterea, în cazul încuviințării executării silite a hotărârii străine cererea se adresează curții de apel în circumscripția căruia urmează a se efectua executarea. În caz dacă debitorul nu are domiciliul sau sediul stabilit pe teritoriul Republicii Moldova, va fi competentă curtea de apel de la locul de aflare a bunurilor debitorului.

²⁷⁴ S. Zilberstein, **op. cit.**, p. 123.

Încuviințarea executării silite a hotărârii străine este condiționată de îndeplinirea cerințelor de regularitate internațională prevăzute de art.471 Cod de procedură civilă pentru recunoașterea hotărârii. Deci, și în cadrul procedurii de exequatur se cere ca hotărârea să fie definitivă potrivit legii statului unde a fost pronunțată, instanța care a dat hotărârea să fi fost competentă potrivit aceleiași legi și să existe reciprocitate – de data aceasta reciprocitate de executare a hotărârilor – între Republica Moldova și statul instanței care a pronunțat hotărârea.

Explicațiile pe care le-am dat anterior cu privire la îndeplinirea acestor condiții și la precizările cuprinse în art.471 din cod, pentru ipoteza că hotărârea s-ar fi dat în lipsa părții care a pierdut procesul, sunt valabile și pentru cererea de încuviințare a executării silite. Mai mult, cazurile de refuz al cererii de recunoaștere, prevăzute de art.471 din cod, pot fi invocate și în cadrul cererii de încuviințare a executării silite, pe temeiul prevederii exprese a art.471 alin.1, lit.a,e,f care stabilește că dispozițiile art.471 sunt aplicabile, în primul rând, cererii de încuviințare a executării silite. Așadar, o cerere de încuviințare a executării va fi respinsă de instanța de exequatur dacă se va reține că hotărârea este rezultatul unei fraude comise în procedura urmată în străinătate sau dacă hotărârea încalcă ordinea publică de drept internațional privat ori procesul a fost soluționat între aceleași părți printr-o hotărâre chiar nedefinitivă a instanțelor moldovenești sau se afla în curs de judecare în fața acestora la data sesizării instanțelor străine (lit.d, alin.1 al art.471 Cod de procedură civilă).

În cazul cererilor pentru încuviințarea executării silite a hotărârilor străine, legea adaugă însă la condițiile de regularitate pe care le-am reamintit mai sus, alte două condiții de regularitate specifice procedurii de exequatur. Într-adevăr, legea cere ca hotărârea la care se referă solicitarea părții interesate să fie executorie potrivit legii instanței care a pronunțat-o și în al doilea rând ca dreptul de a cere executarea silită să nu fie prescris potrivit legii moldovenești.

Cu privire la condiția ca hotărârea a cărei executare se cere să fie executorie, ea se examinează potrivit legii instanței care a pronunțat-o, dar trebuie avute în vedere și dispozițiile restrictive ale art.467, alin.4 care prevăd că „hotărârile judecătorești străine prin care s-au luat măsuri asigurătorii și cele care au fost date cu execuție provizorie nu pot fi puse în executare pe teritoriul Republicii Moldova”.

Cererea de încuviințare a executării hotărârii străine se întocmește în condițiile prevăzute de art.469 Cod de procedură civilă. Aceasta înseamnă că partea interesată va folosi dispozițiile procedurale ale acestui articol ce stabilesc conținutul unei cereri de sesizare a instanței. Totodată cererea va fi însoțită de actele menționate și, în plus, de dovada caracterului executor al hotărârii străine, eliberată de instanța care a pronunțat-o.

Procedura încuviințării executării silite a hotărârii străine are un caracter contencios, ceea ce implică, în mod obligatoriu, citarea părților interesate, atât a creditorului reclamant cât și a debitorului pârât. Caracterul contradictoriu al procedurii asigură debitorului posibilitatea de a-și valorifica mijloacele de apărare mai înainte de începerea executării silite propriu zise.

Totuși, prin trimiterea pe care legea o face la aplicarea, în mod corespunzător, a dispozițiilor generale, înseamnă că debitorul pârât nu se va putea prevala decât de acele excepții care sunt compatibile cu procedura exequatur-ului. Astfel nu ar fi posibil să se invoce o apărare care ar pune în discuție fondul litigiului soluționat în străinătate, încalcând astfel intangibilitatea hotărâm strănie.

În mod obișnuit, debitorul invocă o plată voluntară a datoriei, care ar fi intervenit după ce hotărârea a rămas definitivă, susținând deci că cererea de încuviințare a executării silite a rămas fără obiect.

Debitorul pârât poate, de asemenea, să facă dovada că urmărirea a fost îndreptată din eroare împotriva sa, adevăratul debitor fiind o altă persoană.

O dispoziție de mare utilitate practică este aceea prevăzută de art.470, alin.4 Cod de procedură civilă potrivit căreia în cazul în care hotărârea străină conține soluții asupra mai multor capete de cerere, care sunt dissociabile, încuviințarea poate fi acordată separat.

Instanța de exequatur încuviințează executarea hotărârii străine în țară printr-o hotărâre, atunci când sunt îndeplinite condițiile legale cerute în acest scop. Încheierea de încuviințare a executării silite poate fi atacată de partea interesată la Curtea supremă de justiție (în circumscripția

căreia se află curtea de apel care a pronunțat hotărârea într-un termen de 15 zile de la data comunicării, în condițiile prevăzute de lege, iar hotărârea dată în apel poate fi atacată de partea interesată cu recurs în termen de 15 zile de la comunicarea hotărârii (art.472, alin.6 Cod de procedură civilă).

După ce hotărârea de încuviințare a executării a rămas definitivă ori irevocabilă se emite titlul executor în condițiile legii Republicii Moldova (art.470, alin.7 Cod de procedură civilă). Practic hotărârea străină poate fi investită cu formula executorie, prevăzută de art.470, alin.7, prin aplicarea acestei formule pe traducerea legalizată, în limba de stat, a hotărârii străine. Din acest moment hotărârea străină se bucură de putere executorie pe teritoriul Republicii Moldova.

Precizăm că hotărârile se vor executa prin mijlocirea primei instanțe căreia i se adresează cererea de executare, și nici o hotărâre nu se va putea executa dacă nu este investită cu formula executorie prevăzută de legislația moldovenească.

Investirea hotărârilor cu formulă executorie se face de prima instanță. Potrivit legii se investesc cu formula executorie hotărârile care au rămas definitive ori au devenit irevocabile, înscrisurile autentificate precum și orice alte hotărâri sau înscrisuri, pentru ca acestea să devină executorii, în cazurile anume prevăzute de lege.

În sfârșit, sunt hotărâri definitive, hotărârile date în primă instanță, respectiv de curțile de apel, și care nu au fost atacate cu apel sau chiar atacate cu apel, dacă judecata acestuia s-a perimat sau apelul a fost respins. Tot astfel, sunt irevocabile atât hotărârile date de curțile de apel în primă instanță care nu au fost atacate cu apel, hotărârile date în apel dar nerecurate ori hotărârile date în recurs. Procedura propriu zisă de executare este efectuată conform legii moldovenești, adică conform Codului de executare al Republicii Moldova din 2004 și este, potrivit art.461 Cod de procedură civilă, de competența exclusivă a instanțelor Republicii Moldova.

În sfârșit, cel de al treilea efect al hotărârii străine, stabilește că o atare hotărâre, dată de către o instanță competentă, are forță probantă, în fața instanțelor noastre, cu privire la situațiile de fapt pe care le constată. Cu alte cuvinte, hotărârea străină, ca și hotărârea națională, este considerată a fi un înscris autentic cu efectele probatorii pe care legea le recunoaște unui asemenea înscris.

Astfel, dacă este vorba despre constatări personale, făcute *ex propriis sensibus, visu et auditu*, de judecătorul străin și consemnate în textul hotărârii, ele se bucură de forța probantă pe care le-o recunoaște legea statului de origine (*lex loci actus*). În general asemenea atestări constituie, potrivit acestei legi, o probă completă, făcând credință în statul de origine până la înscrierea în fals.²⁷⁵ Această forță probantă subzistă și în Republica Moldova, până la stabilirea falsului în statul de origine. Celelalte constatări conținute în hotărârea străină și întemeiate pe materialul probator administrat în străinătate, au în statul solicitat valoarea unor constatări făcute prin înscrisuri simple, constatări cărora li se acordă credința numai dacă ele nu au fost combătute sau infirmate de alte mijloace de probă. În aceste cazuri, organul de jurisdicție din Republica Moldova dispune, în privința constatărilor conținute în hotărârea străină, de același drept de apreciere ca și în privința probelor obișnuite (prin înscrisuri, prin martori etc.) de care părțile litigante s-au servit direct în fața lui.

²⁷⁵ S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 131.

Bibliografie:

1. Babără, V. Drept internațional privat. Chișinău: Editura „Tipografia Centrală”, 2002.
2. Babără, V. Drept internațional privat. Ed.4. Chișinău: Tipografia „Elan Poligraf.”, 2013.
3. Băieșu, V., Căpățână, I. Drept internațional privat. Chișinău: Editura „Tipografia Centrală”, 2000.
4. Comentariul Codului Civil al Republicii Moldova. Vol. II. Chișinău: Editura ARC, 2008.
5. Deleanu, S. Dreptul internațional privat. București: Ed. Universul juridic, 2013.
6. Filipescu, I.P. Drept internațional privat. București: Editura Actami, 1999.
7. Jakotă, Mihai Vasile. Drept internațional privat. Vol. I. Iași: Editura Fundației „Chemarea”, 1997.
8. Jakotă, Mihai Vasile. Drept internațional privat. Vol. II. Iași: Editura Fundației „Chemarea”, 1997.
9. Macove, Ioan. Drept internațional privat. București: Editura Ars Longa, 1999.
10. Popescu, Tudor R. Drept internațional privat. București: Editura ROMFEL, 1994.
11. Ungureanu, O., Jugastru, C. Manual de drept internațional privat. București:Ed. All Beck, 2001.
12. Ануфриева, Л. П. Международное частное право, Москва: Изд. БЕК, 2000.
13. Богуславский, М. М. Международное частное право. Москва: Изд. „Международные Отношения”, 1994.
14. Дмитриева, Г.К. Международное частное право. Москва: Изд. «Проспект», 2005.
15. Гаврилов, В. В. Международное частное право, Москва: Изд. Норма, 2000.

Resurse WEB

<http://legeaz.net/noul-cod-civil/art-2561-reciprocitatea-implinirea-prescriptiei;>
http://www.crispedia.ro/Principiul_reciprocitatii;
http://www.crispedia.ro/Clauza_natiunii_celei_mai_favorizate;
<http://biblioteca.regielive.ro/referate/economie/clauza-natiunii-celei-mai-favorizate-si-clauza-regimului-national-324469.html;>
http://www.ombudsman.md/sites/default/files/comunicare/activitate_editoriala/cadrul_juridic.pdf;
<http://www.bma.gov.md/content/6504;>
http://www.justice.gov.md/public/files/file/GHID_cu_privire_la_cooperarea_juridica_internationala.pdf;
<http://hummer9999.files.wordpress.com/2010/09/dr-international-privat.pdf;>
[http://protlc.net/statutul-persoanei-fizice-in-dreptul-international-privat/;](http://protlc.net/statutul-persoanei-fizice-in-dreptul-international-privat/)
[http://www.usem.md/uploads//files/Note_de_curs_drept_ciclul_1/070 -
_Dreptul_international_privat.pdf.](http://www.usem.md/uploads//files/Note_de_curs_drept_ciclul_1/070_-_Dreptul_international_privat.pdf)