

HOTĂRÎREA PLENULUI CURȚII SUPREME DE JUSTIȚIE A REPUBLICII MOLDOVA

**Privind aplicarea de către instanțele judecătorești a legislației ce reglementează
modalitățile de reparare a prejudiciului cauzat prin întârziere sau executare
necorespunzătoare a obligațiilor pecuniare, cu excepția celor izvorâte
din contractul de credit bancar sau împrumut**

nr.9 din 24.12.2010

Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, 2011, nr.5, pag.6

* * *

Sesizarea în ultimul timp a instanțelor de judecată cu unele cerințe rezultate din obligații pecuniare, altele decât cele izvorâte din creditul bancar sau împrumut, au dictat necesitatea conturării unei poziții unice a Plenului CSJ în abordarea problematicii în cauză. S-a impus statuarea asupra chestiunii ce ține de încasarea datoriei (pentru procurarea mărfurilor, serviciilor acordate etc.), a penalităților și/sau a dobânzilor de întârziere, cu oferirea unor explicații privitoare la înaintarea concomitentă sau alternativă a cerințelor menționate.

În scopul aplicării, uniforme de către instanțele judecătorești a normelor juridice ce vizează tematica abordată. în temeiul art.2 lit.e), art.16 lit.c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție nr.789-XIII din 26.03.1996, art.17 CPC, Plenul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova

EXPLICĂ:

1. Debitorul este obligat să repare prejudiciul cauzat creditorului ca urmare a neexecutării obligației pecuniare asumate.

Neexecutarea include orice încălcare a obligațiilor, inclusiv executarea necorespunzătoare sau tardivă.

Prin obligație pecuniară se va înțelege acea obligație, în virtutea căreia debitorul e obligat, în baza unui contract sau a unei obligații extracontractuale prevăzute de Codul civil, să transmită creditorului bani, în sumă determinată sau determinabilă, adică utilizează banii ca mijloc de plată.

Pecuniară poate fi o obligație în întregul ei (contractele de credit bancar, împrumut) sau doar obligația uneia din părți (pentru achitarea mărfurilor, serviciilor etc.).

2. Modalitățile de compensare a prejudiciului pentru neexecutarea sau executarea necorespunzătoare (tardivă) a obligației pecuniare sunt următoarele:

- încasarea penalităților de întârziere (dacă au fost prevăzute de contract sau de lege);
- încasarea dobânzii de întârziere;
- încasarea altui prejudiciu cu prezentarea dovezilor (dacă prejudiciul nu se acoperă prin penalități).

3. Clauza penală reprezintă o stipulație (prevedere contractuală), prin care părțile stabilesc de comun acord, anticipat și prin apreciere cuantumul despăgubirilor ce vor fi datorate de partea în culpă, în cazul neîndeplinirii ori îndeplinirii necorespunzătoare a obligațiilor asumate.

Instanțele vor reține că acest mijloc de garantare a executării obligațiilor (nu numai pecuniare) prezintă pentru creditor avantajul că acesta nu mai trebuie să dovedească existența și cuantumul prejudiciului, în cazul în care debitorul nu-și execută obligațiile conform prevederilor contractuale.

Clauza penală trebuie să îmbrace întotdeauna forma scrisă, chiar dacă obligația principală, în vederea căreia a fost stipulată, nu ar îmbrăca această formă.

Dacă actul juridic a fost încheiat printr-un schimb de scrisori, telegrame, altele asemenea, semnate de partea care le-a expediat, adică nu a fost întocmit un singur înscris semnat de părți, clauza penală poate fi inserată într-un înscris separat.

Astfel, reclamantul, solicitînd încasarea datoriei și a penalității pentru neonorarea obligațiilor de plată a mărfii livrate, poate prezenta în instanță facturi sau alte documente în temeiul cărora a fost livrată marfa. Totodată, în calitate de probă pentru încasarea penalităților, poate fi prezentată o scrisoare de garanție semnată de debitor, în care el își asumă obligația de a achita penalitatea în mărime procentuală în cazul întîrzierii executării obligațiilor.

4. Clauza penală poate fi stabilită în mărime fixă sau procentuală.

Procentele se stabilesc din valoarea obligației garantate prin clauza penală sau a părții neexecutate și se calculează din coraportul:

- a) mărimii procentelor convenite (0,1%, 0,5% etc.);
- b) sumei obligațiilor neexecutate (total sau parțial);
- c) perioadei de întîrziere în executare (50 de zile, 180 de zile).

Poate fi prevăzută și o penalitate cu procente mixte. Spre exemplu, în mărime de 0,1% din suma neachitată pentru primele 15 zile de întîrziere a achitării datoriei pentru marfa recepționată și de 0,3% din suma neachitată pentru următoarele zile de întîrziere.

5. La examinarea litigiilor ce țin de încasarea sumei și a penalităților, este necesar a studia minuțios contractul prezentat de reclamant, în scopul aprecierii faptului pentru care situație e prevăzută penalitatea.

De rînd cu penalitatea pentru neachitarea mărfii, a unui serviciu, contractul poate conține clauze ce se referă la:

- încasarea penalităților pentru întîrzierea livrării;
- încasarea penalităților pentru nelivrarea mărfii;
- încasarea penalităților atît pentru nelivrarea, cit și pentru livrarea cu întîrziere (penalitatea se va încasa doar pentru una din situații).

Încălcarea termenului de livrare a mărfii, de prestare a serviciului, ca temei pentru cerința de reparare a prejudiciului, trebuie să fie prevăzută de părți la încheierea contractului sau de lege (art.757, 954, 971, 1007 CC etc.).

Se va considera că debitorul este în întîrziere de livrare a mărfii sau prestare a serviciului începînd cu ziua următoare din data prevăzută în contract pentru executare.

Prin nelivrare a mărfurilor, neprestarea serviciilor se va înțelege manifestarea unui comportament din partea persoanei obligate care ar permite de a concluziona lipsa intenției de executare.

6. Acțiunea de încasare a penalității se prescrie în termen de 6 luni (180 de zile).

Dat fiind faptul că normele ce stabilesc termenul de prescripție, inclusiv cel special, poartă un caracter imperativ, acest termen nu poate fi schimbat (prelungit, scurtat) prin acordul părților.

Astfel, chiar și în cazul în care părțile prevăd în contract un termen mai mare de încasare a penalităților decît cel prevăzut de art.268 CC, instanța de judecată urmează să încaseze penalitatea pentru un termen nu mai mare de 6 luni. Întrucît norma menționată este una imperativă, nu una dispozitivă, și nu poate fi modificată prin acordul părților în același timp, potrivit art.271 din Codul civil, instanța este în drept să aplice prescripția extinctivă numai la cererea persoanei în a cărei favoare a curs prescripția.

7. Dacă, fără a se ajunge în judecată, creditorul a primit executarea cu întîrziere a obligației, el va fi în drept să ceară plata penalității numai dacă și-a rezervat expres acest drept la primirea executării.

Dacă debitorul achită datoria pentru marfa procurată, serviciul prestat după adresarea creditorului în instanța de judecată și pînă la pronunțarea hotărîrii, acest fapt nu-l scutește de obligația de a achita penalitatea prevăzută în contract.

8. În cazuri excepționale, instanța de judecată poate dispune reducerea clauzei penale pe care o consideră disproporționat de mare. Legea nu precizează cazurile în care ar putea fi redusă clauza penală.

Instanțele vor lua act că, drept criterii ce permit reducerea clauzei penale, ar putea servi:

- situația financiară dificilă a debitorului;
- mărimea penalității depășește suma datoriei;

- mărimea excesivă a penalității;
- datoria a fost achitată;
- o întârziere neesențială în executarea obligației de rînd cu procentul înalt al penalității.

Este relevant faptul că legea nu prevede expres limita de reducere a clauzei penale. Sarcina instanței în această situație constă în aprecierea adecvată a coraportului dintre mărimea penalității stabilite și mărimea prejudiciului real suportat.

9. În cazul reducerii clauzei penale, instanța urmează să-și motiveze soluția, făcînd referire la probe.

Instanța de judecată va reduce clauza penală doar în cazul în care debitorul a solicitat aceasta.

Dat fiind faptul că legea nu limitează dreptul vreunei instanțe superioare de a reduce clauza penală, aceasta va putea fi modificată și în apel, și în recurs potrivit ambelor secțiuni ale Capitolului XXXVIII al Titlului III al Codului de procedură civilă.

10. La reducerea clauzei penale urmează să se țină cont nu numai de interesele patrimoniale, ci și de alte interese, ocrotite prin lege, ale creditorului. Drept criterii de care se poate conduce instanța pentru a nu reduce clauza penală, ar putea servi:

- penalitatea solicitată e cu mult mai mică decît penalitatea pe care reclamantul era în drept s-o calculeze;
- datoria nu este achitată inclusiv pînă la examinarea cauzei în apel sau în recurs (neexecutare intenționată, tergiversare evidentă);
- prejudiciul ce se cauzează creditorului este în permanentă creștere;
- debitorul n-a prezentat probe care ar confirma faptul imposibilității executării obligației de plată;
- penalitatea este stabilită de lege (art.628 CC);
- penalitatea a fost deja plătită etc.

11. În unele contracte părțile pot include clauza de forță majoră, care prevede că acestea nu vor răspunde pentru neîndeplinirea (totală sau parțială) a obligațiilor sale în cazul calamităților naturale, interdicțiilor din partea organelor administrative, acțiunilor militare sau altor consecințe neprevăzute și asupra cărora nu se poate interveni.

În cazul apariției circumstanțelor de forță majoră, partea care nu-și poate îndeplini, din aceste considerente, obligațiile contractuale, este obligată într-un termen convenit de părți (spre exemplu 2 zile, 10 zile) din momentul apariției acestora să notifice partea contractantă.

Astfel, pentru a se degreva de răspundere într-un litigiu, debitorul ar putea prezenta instanței de judecată concluzia Camerei de Comerț și Industrie a RM care ar constata existența circumstanțelor de forță majoră.

Totodată, urmează a fi probată și notificarea expediată părții în termenul convenit despre imposibilitatea executării obligației sau executarea ei tardivă.

11.1. În cazul aplicării dobînzii de întârziere nu pot fi aplicate prevederile cu privire la stingerea obligației principale ca rezultat al forței majore sau al imposibilității fortuite de executare (art.606, 663 CC). Banii sunt înlocuibili, deci obligația de a-i transmite nu se stinge prin pieirea lor. Astfel, dacă obligația pecuniară principală nu se stinge în rezultatul forței majore sau al lipsei de vinovăție, nici obligația cu privire la dobînda de întârziere nu se stinge în urma acestor fenomene.

Totodată, forța majoră poate fi luată în considerație pentru neplata dobînzii de întârziere pe motiv de imposibilitate efectivă de a executa obligația principală. Prin urmare, forța majoră nu poate justifica stingerea obligației, pecuniare (principale), dar poate constitui temei pentru eliberarea de plată a dobînzii de întârziere.

12. Chiar și în prezența cazului fortuit debitorul răspunde pentru acțiunile (inacțiunile) sale săvîrșite din imprudență sau neglijență.

Cazul, fortuit este acea împrejurare care, deși putea fi preîntîmpinată, nu a fost preîntîmpinată de persoana responsabilă din cauza apariției sale inopinate.

La invocarea cazului fortuit, se va ține cont de faptul că debitorul se va elibera de răspundere pe durata întârzierii pentru cazul fortuit, dacă se va demonstra că, chiar executând obligația în termen, prejudiciul s-ar fi produs în mod inevitabil.

13. Instanțele urmează să iacă distincție între dobânda prevăzută la art.585 CC și cea prevăzută la art.619 CC.

Astfel, prima (art.585 CC) are un caracter compensator și reprezintă o remunerație pentru folosirea capitalului acordat de către creditor debitorului. Aceasta se aplică în cazurile în care, conform legii sau contractului, obligația e purtătoare de dobândă, la aplicarea acesteia neexistând încălcare sau tardivitate în executarea obligației. Relevăm următoarele cazuri, în care legea prevede că obligația e purtătoare de dobândă:

- emisiunea obligațiilor de către societățile pe acțiuni (art.163 alin.(3) CC);
- vânzarea drepturilor litigioase (art.802 alin.(1) CC);
- lezarea dreptului de proprietate al adjudecatarului asupra unui bun dobândit la licitație (art.816 alin.(1) CC);
- punerea în întârziere a depozitarului privind restituirea banilor depozitați (art.1099 alin.(3) CC);
- dreptul de regres al fidejursorului care a executat obligația principală (art.1163 alin.(1) CC);
- depozitul bancar (art.1224 alin.(1) CC);
- cont curent bancar (art.1232 alin.(1) CC);
- nerestituirea aportului suplimentar în cazul în care n-a avut loc majorarea capitalului social (art.33 alin.(5) din Legea privind societățile cu răspundere limitată nr.135-XVI din 14.06.2007) etc.

Obligația poate fi purtătoare de dobândă și în cazurile prevăzute de contract, cum ar fi, de exemplu, în cazul contractului de împrumut (art.869 alin.(1) CC), a contractului de credit bancar (art.1236 CC) etc.

Dacă legea sau contractul nu prevede altfel, mărimea dobânzii prevăzute la art.585 CC este egală cu rata de refinanțare a Băncii Naționale a Moldovei. Prin rata de refinanțare urmează să înțelegem rata de bază a BNM, adică acea rată, care este aplicată la principalele operațiuni de politică monetară pe termen scurt.

14. Dobânda de întârziere prevăzută de art.619 CC reprezintă o modalitate de despăgubire pentru întârzierea executării obligațiilor pecuniare, considerându-se că are loc folosirea mijloacelor financiare străine.

Folosirea mijloacelor financiare străine are loc în cazurile în care cumpărătorul reține plata pentru bunurile procurate, clientul reține plata pentru lucrările executate și serviciile prestate, locatarul întârzie să achite chiria etc.

Legea prevede expres dreptul la dobânda potrivit art.619 CC în următoarele cazuri:

- în contractul de transport (art.1017 CC);
- la depozitul bancar (art.1224 alin.(1) CC);
- în contractul de credit bancar, dacă nu-i prevăzută penalitatea (art.1243 alin.(2) CC);
- în contractul de asigurare (art.1328 alin.(3) CC);
- în contractul de societate (art.1343 alin.(2) CC);
- la dobândirea unui patrimoniu fără justă cauză (art.1395 alin.(2) CC);
- art.38 alin.(6) din Legea privind cooperativele de întreprinzător nr.73-XV din 12.04.2001 etc.

15. Instanțele vor reține că dobânda de întârziere pentru întârzierea executării obligațiilor pecuniare curge de drept, chiar dacă nu a fost stabilită prin contract scris între părți.

Pentru curgerea de drept a dobânzilor de întârziere se cer a fi îndeplinite următoarele condiții:

- obligația debitorului să constea în plata unei sume de bani. Numai dacă obligația are ca obiect plata unei sume de bani, debitorul datorează dobânzi pentru întârzierea executării obligației;

- obligatia să fie lichidă. Dobânzile curg de drept numai în cazul în care cuantumul sumei datorate este precis determinat;

- obligatia să fie exigibilă. Numai dacă datoria debitorului a ajuns la scadență și nu a fost executată, creditorul este îndreptat la plata sumei de bani și a dobânzilor de întârziere.

16. La aprecierea subiecților în privința cărora urmează a fi aplicate prevederile art.619 CC, instanțele vor face distincție între noțiunile “consumator” și “alte persoane”. Prin noțiunea de consumator se va înțelege orice persoană fizică ce intenționează să comande sau să procure ori care comandă, procură sau folosește servicii pentru necesități nelegate de activitatea de întreprinzător sau profesională. Astfel, în relațiile cu participarea consumatorilor (indiferent de calitate - creditori sau debitori) se va calcula o dobânda în mărime de 5% peste rata dobânzii prevăzută la art.585 CC, iar în cazul actelor juridice la care nu participă consumatorii dobânda va fi de 9% peste rata prevăzută la art.585 CC.

17. Pentru a calcula dobânda de întârziere, se ia suma ce urma a fi achitată (spre exemplu, 37120 de lei), se înmulțește cu rata de bază a BNM (spre exemplu, 12,5%), la care s-au adunat 5% sau 9% (în dependență de persoana debitorului - consumator sau nu). Suma obținută se împarte la 365 de zile, apoi se înmulțește cu numărul de zile care constituie perioada de întârziere (spre exemplu, 31.05.2006 - 03.11.2008 = 887 de zile).

$$\frac{37120 \times (12,5\% + 9\%)}{365} \times 887 = 19394$$

Reclamantul urmează să prezinte instanței descifrarea modalității de calcul a dobânzii de întârziere solicitate.

18. Rata de bază a BNM se stabilește prin hotărâri periodice ale acesteia, ținându-se cont de dinamica inflației, indicatorii monetari și macroeconomici și se publică în Monitorul Oficial.

Deoarece rata de bază a BNM se modifică periodic, pentru diferite perioade de calcul, rata poate fi diferită. Dacă reclamantul solicită încasarea dobânzii pentru perioade cu rata dobânzii diferită, dobânda urmează a fi calculată separat pentru fiecare perioadă, apoi se calculează dobânda medie.

19. Lipsa la debitor a surselor bănești necesare pentru achitarea datoriei rezultate din obligații pecuniare nu poate servi drept temei pentru eliberarea acestuia de achitarea dobânzii de întârziere.

În cazul actelor juridice la care participă consumatorul, dacă debitorul probează faptul că prejudiciul este mai mic, instanța ar putea dispune încasarea unei dobânzi de întârziere mai mici decât 5% peste rata dobânzii prevăzută la art.585 CC.

20. Dobânda de întârziere urmează a fi încasată de la data punerii debitorului în întârziere. Punerea debitorului în întârziere constă într-o manifestare de voință din partea creditorului prin care el pretinde executarea obligației unui debitor care tergiversează o executare ce mai este posibilă. Procedura punerii în întârziere nu este reglementată în mod special, de aceea poate rezulta din orice act, notificare, telegramă. Aceasta urmează a fi confirmată prin avizul de recepție din partea debitorului.

În cazurile prevăzute de art.617 alin.(2) CC nu este necesară somația debitorului.

21. Dobânda prevăzută la art.619 se aplică doar obligațiilor pecuniare. Obligațiile se nasc din contract, fapt ilicit (delict) și din orice alt act sau fapt susceptibil de a le produce în condițiile legii.

În situația în care debitorul este în întârziere în legătură cu livrarea de bunuri, aceasta fiind o obligație în natură prevăzută de art.622 din Codul civil, creditorul nu este în drept să pretindă dobânda prevăzută de art.619 din Codul civil.

În cazul exercitării dreptului de rezoluțiune, contractul încetează și părțile sunt eliberate de obligația de a presta, trebuind să restituie prestațiile executate și veniturile realizate în condițiile prevăzute de art.738 din Codul civil. Astfel, ca urmare a operării rezoluțiunii contractului,

obligațiile care survin pot avea și natură pecuniară, pentru întârzierea executării cărora se aplică dobânzi.

22. Art.626 alin.(2) din Codul civil prevede regula generală potrivit căreia clauza penală inserată de părți în contract include prejudiciul real suportat de creditor (clauza penală inclusivă). Astfel că, creditorul are dreptul să pretindă repararea prejudiciului real suportat doar în partea în care acesta nu este acoperit prin clauza penală, dacă contractul sau legea nu prevede altfel

Cu titlu de excepție, dacă aceasta e prevăzută de lege sau de contract, creditorul poate cere sau despăgubiri, sau penalitate (clauza penală alternativă). De asemenea, în cazurile prevăzute de lege sau contract, creditorul poate cere repararea prejudiciului peste penalitate (clauza penală punitivă) sau poate cere doar penalitate (clauza penală exclusivă).

În situația în care contractul nu prevede clauza penală punitivă, pentru perioada pentru care au fost calculate penalități, nu urmează a fi calculate dobânzi de întârziere dacă mărimea acestora se acoperă de cea a penalităților. Or, acest prejudiciu suportat de creditor este recuperat conform penalităților, prin care părțile au convenit anticipat și asupra prejudiciului cauzat prin întârzierea executării.

23. Dacă la creditul bancar (sau împrumutul pecuniar), la apariția situației în care debitorul se află în întârziere și achită suma în rate, banii vor merge mai întâi pentru stingerea penalității, a dobânzii, apoi a datoriei, atunci, în cazul întârzierii în executarea obligației pecuniare nerezultate din credit (pentru recuperarea prejudiciului adus prin folosirea mijloacelor financiare străine), penalitatea sau dobânda se va achita după stingerea datoriei de bază.

**PREȘEDINTELE CURȚII
SUPREME DE JUSTIȚIE**

Ion MURUIANU

Chișinău, 24 decembrie 2010.

Nr.9.