

HOTĂRÎREA PLENULUI CURȚII SUPREME DE JUSTIȚIE A REPUBLICII MOLDOVA

Cu privire la aplicarea unor prevederi ale legislației privind gajul și ipoteca

nr. 1 din 10.03.2014

Modificată de:

[Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018](#)

În scopul asigurării aplicării corecte și uniforme de către instanțele de judecată a legislației ce reglementează raporturile juridice cu privire la gaj și ipotecă, Plenul Curții Supreme de Justiție, în temeiul art.2 lit.d), art.16 lit.c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție și art.17 din Codul de procedură civilă, dă următoarele explicații:

Prevederi generale

1. La judecarea litigiilor legate de gaj și ipotecă, instanțele de judecată vor aplica prevederile Codului civil, Cartea II, Titlul IV, Capitolul V, art.454-495, Legii cu privire la gaj nr.449-XV din 30.07.2001, Legii cu privire la ipotecă nr.142-XVI din 26.06.2008 și prevederile altor acte legislative tangente cu acest gen de raporturi, precum și tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte.

Lista actelor legislative și normative care reglementează în mod direct sau tangențial raporturile vizate este prezentată în anexă.

2. Se va avea în vedere că dispozițiile Codului civil (art.454-495) și ale Legii cu privire la gaj se aplică atît asupra regimului juridic al gajului, cît și asupra regimului juridic al ipotecii, însă instanțele de judecată vor aplica prevederile generale privind gajul la soluționarea litigiilor legate de ipotecă, în măsura în care Legea cu privire la ipotecă nu stabilește alte norme speciale.

Astfel, în sensul art.4alin. (2) din Legea cu privire la gaj, normele din această lege se vor extinde asupra raporturilor juridice de ipotecă în măsura în care nu este stipulat expres altfel în legea menționată sau în situația în care nu este reglementat altfel în Legea cu privire la ipotecă, deoarece Legea cu privire la ipotecă este o lege specială în raport cu Legea cu privire la gaj și Codul civil.

3. Se reține că, în temeiul art.454 alin.(2) Cod civil, art.4 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă, gajul și ipoteca reprezintă drepturi reale instituite în vederea garantării executării obligațiilor cu preferință față de ceilalți creditori, inclusiv statul, din valoarea bunurilor gajate/ipotecate, și reprezintă un raport de drept accesoriu față de obligația principală și condiționată pe durata executării obligației principale dacă legea sau contractul de gaj nu prevede altfel.

În acest sens, gajul și ipoteca reprezintă drepturi reale accesorii cu funcții de garanție care aparțin creditorului în favoarea cui au fost constituite, ultimul bucurîndu-se de prerogativa dreptului de preferință și de urmărire a bunului grevat în scopul asigurării executării obligației principale.

Legiuitorul prin prisma art.454 alin.(2) Cod civil a instituit două caracteristici legale ale gajului/ipotecii.

Prima caracteristică enunțată este că gajul constituie un raport de drept accesoriu față de obligația principală. Adică nulitatea actului juridic care a generat obligațiunea garantată prin gaj are drept consecință și nulitatea contractului de gaj sau de ipotecă, însă recunoașterea nulității contractului de gaj sau ipotecă nu poate servi temei pentru încetarea sau recunoașterea nulă a obligației de bază.

A doua trăsătură juridică instituită, prin prisma art.454 alin.(2) Cod civil, ține de aceea că gajul/ipoteca este condiționată în timp de durata obligației garantate. Această normă nu trebuie interpretată în sensul că odată ce a survenit scadența obligației garantate, gajul încetează. Astfel atâta timp cât obligația garantată nu a fost stinsă, nici gajul nu încetează.

Caracterul accesoriu precum și condiționarea în timp a gajului/ipotecii în raport cu obligația garantată sunt dispozitive în sensul că părțile contractului de gaj pot prevede altfel.

Complementar, dreptul de gaj și ipotecă se menține asupra bunurilor grevate indiferent de trecerea dreptului de proprietate sau gestiunea asupra bunurilor gajate și ipotecate. O asemenea abordare a dreptului real și accesoriu al gajului și ipotecii rezultă din prevederile art.486 Cod civil, cât și din prevederile art.26 din Legea cu privire la ipotecă, potrivit căroră, orice terț dobândește dreptul de proprietate sau de gestiune asupra bunului grevat cu gaj ținând cont de gaj, cu excepția cazurilor prevăzute la art.478 Cod civil și/sau în cazul transmiterii, inclusiv al înstrăinării bunului imobil ipotecat către terți, ipoteca subzistă, cu excepția cazurilor în care creditorul ipotecar consimte în scris asupra încetării ipotecii.

4. Legislația în vigoare admite garantarea prin gaj sau prin ipotecă a uneia sau a mai multor obligații (art.14 alin.(1) din Legea cu privire la gaj, art.4 alin.(5) din Legea cu privire la ipotecă).

Prevederile art.4 alin.(5) și (6) din Legea cu privire la ipotecă indică faptul că obligația garantată poate fi curentă sau viitoare, inclusiv condiționată. În cazul garantării obligațiilor viitoare, părțile urmează să prevadă expres în contract acest fapt.

Codul civil, în art.461, prevede că gajul poate garanta una sau mai multe creanțe legale, existente sau viitoare, pure și simple sau afectate de modalități (afectate de o condiție, termen, sarcină), creanța garantată prin gaj urmînd să fie determinată sau determinabilă.

5. Ținînd cont de faptul că dreptul de urmărire și dreptul de preferință sunt cele mai importante efecte pe care le produce dreptul de gaj, se menționează că aceste două drepturi sunt reglementate de lege prin intermediul normelor imperative. Creditorul gajist și debitorul gajist nu pot modifica aceste drepturi prin acordul lor și, respectiv, nu pot devia de la normele imperative care reglementează aceste două efecte ale dreptului de gaj.

Dreptul de urmărire a bunului gajat poate fi exercitat de către creditorul gajist doar prin modalitățile și cazurile expres stabilite prin lege.

Modalitățile stabilite de lege pentru urmărirea bunului gajat întru satisfacerea creanțelor sînt: vînzarea bunului gajat de către creditorul gajist, vînzarea bunurilor

gajate sub controlul instanței de judecată, dobândirea posesiei asupra bunului gajat în scopul administrării lui (art.487 Cod civil, art.61 din Legea cu privire la gaj, art.30 din Legea cu privire la ipotecă).

6. Avînd în vedere că în practica judiciară deseori se confundă contractele de gaj cu contractele de fidejusiune, se reține că, cu toate că la prima vedere acestea, după natura lor, au ca scop asigurarea executării unor obligații, ele totuși se deosebesc, deoarece dau naștere unor efecte juridice diferite și se aplică la situații diferite.

În primul rînd, gajul este un drept real în al cărui temei creditorul (creditorul gajist) poate pretinde satisfacerea creanțelor sale cu preferință față de ceilalți creditori, inclusiv statul, din valoarea bunurilor depuse în gaj în cazul în care debitorul (debitorul gajist) nu execută obligația garantată prin gaj.

Prin contract de fidejusiune, o parte (fidejutor) se obligă față de cealaltă parte (creditor) să execute integral sau parțial, gratuit sau oneros obligația debitorului.

Sînt diferite modalitățile de încheiere a contractelor de gaj și de fidejusiune, necesitatea și obligativitatea înregistrării gajului față de contractele de fidejusiune, pentru care înregistrarea nu este obligatorie.

De asemenea, sînt diferite raporturile juridice, obiectul, temeiurile de încetare etc.

La relațiile de gaj obiectul este strict determinat și bunul constituie obiectul contractului, de aceea și se definește ca o garanție reală, iar în contractul de fidejusiune obiectul îl constituie răspunderea fidejutorului cu întreg patrimoniul acestuia, de aceea și este definit ca o garanție personală.

Fidejusiunea presupune un raport juridic accesoriu față de obligația garantată, prin care o terță persoană, alta decît debitorul obligației garantate, își asumă răspunderea pentru executarea obligației de către debitor. Și această răspundere se extinde asupra întregului activ (toate bunurile) ce aparțin fidejutorului.

Gajul presupune un raport juridic accesoriu față de obligația garantată cu privire la un bun concret determinat, atașat executării obligației, din valoarea căruia creditorul este îndreptățit să își satisfacă creanța în caz de neexecutare a obligației de către debitor. Exercițarea bunului de gaj se limitează la bunul în cauză.

Obiectul, subiectele gajului și ipotecii

7. Se specifică faptul că, deși după natura lor juridică, atît gajul, cît și ipoteca reprezintă o garanție reală în al cărei temei creditorul este în drept să ceară satisfacerea creanțelor sale, avînd prioritate față de alți creditori, diferența esențială instituită de legiuitor între gaj și ipotecă o constituie însuși obiectul raportului juridic.

Astfel, obiect al gajului, în sensul art.8 din Legea cu privire la gaj, poate fi orice bun corporal sau incorporeal, ori o universalitate de bunuri (a se vedea art.298 Cod civil), cu excepția bunurilor inalienabile și insesizabile, iar obiect al ipotecii, potrivit art.7 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă, pot fi numai bunurile imobile.

De asemenea, valorile mobiliare pot fi gajate în temeiul contractului de gaj. Totodată, urmează a se ține cont că acțiunile gajate nu dau creditorului gajist

dreptul de a participa ca acționar la adunările generale, dreptul de participare fiind rezervat acționarului. Certificatele cu privire la dobânzi, dividende și la alte venituri obținute în temeiul dreptului exprimat în valoarea mobilă constituie obiectul gajului doar în cazul în care contractul nu prevede altfel (art.460 Cod civil).

Se va ține cont de faptul că gajul constituit pentru garantarea plății unei sume de bani este valabil chiar dacă, la momentul constituirii lui, debitorul gajist încă nu a primit prestația pentru care se obligă sau a primit-o doar parțial. Această regulă se aplică în special la acordarea de credite sau la emiterea de obligații sau de alte titluri de împrumut (art.15 din Legea cu privire la gaj, art.462 Cod civil). Totodată, dacă creditorul gajist refuză să predea sumele de bani pe care s-a obligat să le dea cu împrumut (sau credit bancar) și în a căror garantare deține un gaj, el este obligat să reducă gajul (cu excepția ipotecii) sau să-l radieze, sub sancțiunea reparării prejudiciului cauzat debitorului gajist.

De asemenea, obiect al gajului, în conformitate cu dispozițiile art.8 din Legea cu privire la gaj, pot fi mijloacele bănești în monedă națională și în valută străină aflate în conturi deschise la bănci, precum și sub formă de monede metalice jubiliare și comemorative (inclusiv cele ce conțin metale prețioase). Gajul mijloacelor bănești poate fi constituit numai cu depozitarea acestora (amanet).

8. Conform legislației în vigoare, prin contract, atât gajul, cât și ipoteca, se pot extinde și asupra accesoriilor bunului, și a bunurilor viitoare, asupra oricărui bun care se unește prin accesiune cu bunul gajat sau ipotecat.

Gajul subzistă asupra bunului mobil nou care rezultă din transformarea unui bun gajat. La fel, gajul subzistă asupra bunului mobil nou care rezultă din transformarea unui bun gajat sau se extinde asupra a ceea ce rezultă din confuziunea (amestecul) sau unirea mai multor bunuri mobile dintre care cel puțin unul a fost gajat (art.464 Cod civil), iar persoana care dobândește dreptul de proprietate asupra bunului nou este, în special în virtutea regulilor cu privire la accesiunea mobilă, ținută de acest gaj (art.12 din Legea cu privire la gaj).

Ipoteca se poate extinde asupra îmbunătățirilor și ameliorărilor bunului imobil ipotecat, precum și asupra bunurilor noi ce rezultă din transformarea bunului imobil ipotecat, dacă altfel nu este prevăzut de contract.

În context, ipoteca este indivizibilă și subzistă integral asupra tuturor bunurilor imobile ipotecate, asupra fiecăruia dintre ele și asupra tuturor părților lor, chiar dacă imobilul ipotecat sau obligația garantată cu ipotecă este divizibilă.

9. Instanțele de judecată urmează să facă distincție între noțiunile “accesoriile, îmbunătățirile, ameliorările bunului ipotecat” și “bunurile dobândite în viitor”.

Conform art.292 alin.(1) și (2) Cod civil, bunul destinat în mod permanent întrebuințării economice unui alt bun (principal) și legat de acesta prin destinație comună este un bun accesoriu, atât timp cât satisface această întrebuințare. Toate celelalte bunuri sunt principale.

Clasificarea bunurilor în principale și accesorii se face în raport cu corelația dintre ele. Bunurile principale sînt bunurile care au o existență de sine stătătoare, o destinație economică proprie, adică poate fi folosită independent, fără a servi la întrebuințarea unui alt bun. Și, invers, bunurile accesorii sunt bunurile care sunt

destinate să servească la întrebuințarea altor bunuri principale. Această normă (art.292 alin.(1)) atribuie 2 caractere bunurilor accesorii, și anume:

- existența unei legături economice între bunul accesoriu și principal;
- bunul accesoriu trebuie să fie destinat în mod permanent întrebuințării economice a bunului principal.

Prin noțiunea de “ameliorări” se subînțelege o îndreptare, o corectare, o îmbunătățire, o optimizare.

La categoria accesoriilor bunului trebuie atribuite bunurile unite, incorporate la bunul gajat (ipotecat) prin accesiune mobilă sau imobiliară.

10. Bunurile imobile ce vor fi dobândite ulterior instituirii ipotecii, nu constituie bunuri accesorii în sensul art.292 Cod civil, deoarece au o existență de sine stătătoare, o destinație economică proprie, pot fi folosite independent și nu sînt destinate în mod permanent la folosirea bunului principal.

Bunul viitor poate fi obiect distinct al ipotecii doar dacă corespunde criteriilor de existență desinestătătoare, destinație economică proprie, posibilitatea folosirii independente, cum ar fi în cazul ipotecării unui bun imobil ce urmează a fi construit sau achiziționat de debitorul ipotecar (bloc locativ, apartament, casă de locuit individuală). Dacă bunul reprezintă, de exemplu, o anexă la casa de locuit individuală, edificată după instituirea ipotecii, atunci această anexă urmează a fi atribuită la categoria accesoriilor.

Potrivit art.7 alin.(2) din Legea cu privire la ipotecă, obiectul ipotecii poate fi determinat prin denumirea bunului, numărul său cadastral, locul aflării, precum și printr-o descriere suficientă pentru identificarea acestuia (datele cadastrale, datele conform documentației de proiectare, valoarea etc.).

Totodată, distinct de cele menționate, dacă altfel nu este prevăzut de contract, ipoteca se extinde asupra oricărui bun imobil care se unește prin accesiune cu bunul imobil ipotecat, precum și asupra bunurilor noi ce rezultă din transformarea bunului imobil ipotecat (art.7 alin.(4) din Legea cu privire la ipotecă).

Codul civil, prin art.328, cu referire la accesiunea imobiliară naturală stabilește că adăugirile de teren la malurile apelor curgătoare revin proprietarului terenului riveran numai dacă ele se formează treptat (aluviuni), iar terenurile ocupate treptat de albiile apelor curgătoare revin proprietarului acestor ape.

Conform art.329 Cod civil, accesiunea imobiliară artificială, construcțiile și lucrările subterane sau de la suprafața terenului sînt prezumate a fi făcute de proprietarul terenului pe cheltuiala sa și îi aparțin acestuia pînă la proba contrară.

Prin lucrări se înțeleg plantarea, precum și amenajările aduse unui teren care nu se încorporează în mod durabil în acesta.

Prevederile art.330 Cod civil identifică accesiunea mobilă și caracteristicile acestora.

11. Legea nr.354-XV din 28.10.2004 cu privire la formarea bunurilor imobile, prin prisma art.10, prevede că în cazul în care în Registrul bunurilor imobile sînt înscrise drepturi patrimoniale cu care este grevat dreptul de proprietate (dreptul de arendă, dreptul de ipotecă etc.), aceste grevări, dacă la momentul formării nu au fost stinse, vor trece la toate bunurile imobile formate prin separare.

În cazul bunului imobil grevat cu servitute, după separare va fi grevat cu servitute doar bunul imobil care rămîne aservit, dacă se poate stabili bunul aservit. În caz contrar, rămîn grevate cu servitute toate bunurile.

De asemenea, în cazul comasării potrivit legii menționate, în cazul în care bunurile imobile care se comasează sînt grevate cu ipotecă, bunul format prin comasare nu se înregistrează decît după confirmarea de către creditorii ipotecari a rangului fiecărei ipoteci. Pentru aceasta, registratorul întocmește o listă a drepturilor de ipotecă în ordinea înregistrării lor, indicînd rangul fiecărui drept, pe care o va expedia spre confirmare fiecărui creditor ipotecar. Înregistrarea drepturilor de ipotecă se va efectua o dată cu înregistrarea bunului format prin comasare.

12. Se reține că, exceptînd situația în care contractul de ipotecă prevede altfel, în cazul instituirii ipotecii asupra terenului, aceasta se extinde și asupra construcțiilor capitale existente și viitoare, precum și asupra construcțiilor nefinalizate amplasate pe acesta, care îi aparțin debitorului ipotecar cu drept de proprietate privată, iar în cazul ipotecării unei construcții, ipoteca se extinde și asupra terenului pe care este amplasată aceasta dacă proprietar al terenului este debitorul ipotecar (art.46 și 47 din Legea cu privire la ipotecă).

Proprietarul unei construcții viitoare sau nefinisate, divizată sau nu în încăperi izolate, poate institui ipoteca asupra acesteia dacă construcția viitoare sau nefinisată este înregistrată în Registrul bunurilor imobile în conformitate cu legislația privind cadastrul bunurilor imobile.

Proprietarul unei încăperi izolate din cadrul construcției viitoare sau nefinisate poate institui ipoteca asupra acesteia dacă respectiva încăpere izolată este înregistrată în Registrul bunurilor imobile în conformitate cu legislația privind cadastrul bunurilor imobile.

Totodată, în cazul în care construcția viitoare sau nefinisată este înregistrată în formă de condominiu, ipoteca nu se instituie asupra întregii construcții. Ipoteca poate fi instituită numai asupra încăperilor izolate în cadrul acesteia.

13. Se va avea în vedere că, potrivit reglementărilor art.11 alin.(3) lit.e) din Legea cu privire la ipotecă, contractul de ipotecă trebuie să conțină în mod obligatoriu valoarea de piață și valoarea de înlocuire a obiectului ipotecii, care trebuie să fie stabilită în ordinea prevăzută de art.8 din Legea cu privire la ipotecă, printr-un raport de evaluare întocmit de către un evaluator, în conformitate cu legislația privind activitatea de evaluare.

Legea cu privire la gaj nu impune asemenea cerințe, dar în vederea excluderii oricăror divergențe ce ar putea apărea pe viitor, părțile contractante nu sînt lipsite de dreptul de a evalua bunul mobil obiect al gajului prin intermediul unor evaluatori sau printr-o altă modalitate, anexînd la contractul de gaj actul de confirmare al prețului comercial rezonabil al bunului gajat.

Codul civil, prin prisma art.468, instituie că în contractul de gaj trebuie să se indice, inclusiv, estimarea bunului gajat, iar potrivit art.479 părțile pot conveni asupra condițiilor de înlocuire sau substituie a obiectului gajului, înlocuirea sau substituiea obiectului gajului reprezentînd un nou gaj, aceeași reglementare fiind prevăzută și de art.54 din Legea cu privire la gaj.

În același sens, art.49 din Legea cu privire la gaj stabilește că dacă, în urma deteriorării, bunul gajat nu mai poate fi utilizat conform destinației sale directe, creditorul gajist este în drept să ceară substituirea ori completarea bunului gajat sau achitarea de către debitorul gajist a valorii lui stabilite în contract, drepturile creditorului, în cazul pierderii sau deteriorării bunului ipotecat, fiind reglementate cu titlu de blanchetă la legislația cu privire la ipotecă.

14. Conform art.457 alin.(3) Cod civil, art.11 din Legea cu privire la gaj și art.7 alin.(6) din Legea cu privire la ipotecă, prin contract poate fi prevăzută extinderea gajului sau ipotecii asupra bunurilor care vor fi dobândite în viitor.

În acest sens, ipoteca se va putea răsfrînge asupra bunurilor dobândite în viitor numai în cazul în care acestea au fost prevăzute expres în contract.

În cazul îmbunătățirilor și ameliorărilor bunului imobil ipotecat, precum și a bunurilor noi ce rezultă din transformarea bunului imobil ipotecat, ipoteca se va extinde asupra acestora în orice caz, dacă altfel nu este prevăzut de contract.

15. Se reține că nu pot fi obiect separat al gajului sau al ipotecii bunurile care nu pot fi înstrăinate separat.

Nu poate fi obiect al ipotecii o parte a bunului indivizibil, însă este posibilă grevarea cu gaj a unei cote din dreptul de proprietate asupra bunului. Adică cota-parte din dreptul de proprietate asupra unui bun poate fi ipotecată separat.

Nu poate fi obiect al gajului drepturile legate nemijlocit de persoana debitorului gajist, adică bunurile care servesc în mod direct necesitățile vitale ale persoanei fizice și de care persoana fizică nu poate fi lipsită (art.89 din Cod de executare, ex. mobilierul, obiectele casnice etc.), și nici drepturile a căror cesiune este interzisă de lege, precum și alte bunuri inalienabile sau insesizabile.

La fel, ipoteca nu se va extinde asupra fructelor (art.299 Cod civil) bunului ipotecat, dacă contractul de ipotecă nu prevede altfel.

16. Se va avea în vedere că, în sensul art.479 Cod civil, obiectul gajului poate fi înlocuit sau substituit, însă condițiile de înlocuire sau substituire urmează a fi stabilite expres prin contract.

Debitorul ipotecar este obligat să asigure obiectul ipotecii în beneficiul creditorului ipotecar, la valoarea de înlocuire, împotriva tuturor riscurilor de pierdere sau deteriorare fortuită (art.22 din Legea cu privire la ipotecă).

17. Cercul de subiecți al gajului și al ipotecii este stabilit prin prisma art.476 Cod civil, art.2, 3 din Legea cu privire la gaj, art.9 din Legea cu privire la ipotecă.

Este creditor gajist persoana în a cărei favoare s-a constituit gajul și care este creditor în raportul juridic obligațional garantat prin gaj. În calitate de creditor ipotecar poate fi orice persoană fizică sau juridică.

Atît în cazul gajului, cît și în cazul ipotecii, poate fi debitor orice persoană fizică sau juridică (debitor gajist, debitor ipotecar). La fel subiect al raporturilor de ipotecă poate fi și garantul ipotecar.

Debitorul și garantul ipotecar, în calitatea lor de debitor ipotecar, pot conveni asupra condițiilor de garantare a executării obligațiilor debitorului de către garantul ipotecar, precum și asupra obligațiilor debitorului față de garantul ipotecar în cazul executării dreptului de ipotecă de către creditorul ipotecar. Lipsa unui asemenea acord scris nu influențează valabilitatea ipotecii.

În cazul în care creanțele creditorului ipotecar sînt satisfăcute de către garantul ipotecar, inclusiv din contul bunului imobil ipotecat, acesta se subrogă în drepturile creditorului astfel încît garantul obține dreptul de creditor al obligațiilor debitorului. După ce garantul ipotecar execută obligația debitorului, primul are dreptul să solicite de la creditorul ipotecar dovada executării obligației în condițiile stabilite de lege.

De asemenea, urmează a se accentua asupra faptului că, în temeiul art.9 alin.(6) din Legea cu privire la ipotecă, garantul ipotecar nu poate opune creanțele sale față de debitor satisfacerii creanțelor creditorului ipotecar din contul bunului imobil ipotecat.

18. În sensul art.2 alin.(6) din Legea cu privire la gaj, minorii și persoanele cu capacitate de exercițiu restrînsă pot fi debitori gajiști numai dacă grevarea cu gaj a bunurilor răspunde unei necesități stringente sau prezintă un avantaj neîndoielnic pentru aceștia. Gajarea bunurilor se face doar cu acordul autorității de tutelă și curatelă.

Spre deosebire de art.2 alin.(6) din Legea cu privire la gaj, art.10 alin.(5) din Legea cu privire la ipotecă prevede că imobilul aflat în proprietatea unor persoane fizice cu capacitatea de exercițiu restrînsă sau în proprietatea minorilor poate fi ipotecat cu respectarea condițiilor necesare pentru înstrăinare. Astfel, la ipotecarea imobilului a cărui proprietar sau coproprietar este o persoană în privința căreia a fost instituită tutela sau curatela urmează a fi respectate prevederile art.42 Cod civil, care de asemenea solicită autorizația autorității tutelare. Iar ipotecarea imobilului care aparține minorului în privința căruia nu a fost instituită tutela sau curatela are loc de către părinți (art.22 Cod civil) sau cu încuviințarea părinților (art.21 Cod civil) fără a fi necesar acordul autorității tutelare.

Contractul de gaj și contractul de ipotecă. Condițiile pentru instituirea gajului sau ipotecii

19. Ca temei juridic pentru constituirea gajului este, de regulă, contractul (art.466 Cod civil).

În cazul gajului legal, temei pentru constituirea gajului servesc prevederile legale sau hotărîrea judecătorească (art.467 Cod civil, art.32-36 din Legea cu privire la gaj).

Gajul nu se naște prin efectul direct al contractului sau al legii, prevederile legale sau contractuale servind doar temei pentru constituirea gajului.

Dacă nu a fost constituit, gajul legal nu există și creditorul care a încheiat un contract de gaj cu debitorul nu este altceva decît un creditor chirografar (ordinar).

La fel, creditorii care în baza legii au dreptul la constituirea gajului legal, devin creditori gajiști doar în cazul în care au săvîrșit toate formalitățile de constituire (înregistrare). Lipsa temeiului atrage după sine nulitatea dreptului de gaj dacă acesta a fost constituit.

Contractul de gaj (art.468 Cod civil) se încheie între creditorul creanței garantate și proprietarul bunului (sau titularul unui drept real care îi dă acestuia dreptul de a înstrăina bunul) asupra căruia se constituie dreptul de gaj.

Contractul de gaj este un contract accesoriu, unilateral, real (în cazul amanetului) sau consensual (în cazul gajului fără depozitare).

20. Contractul de gaj se încheie în formă scrisă. În cazul în care pentru transmiterea bunului se cere formă autentică, contractul de gaj se încheie în formă autentică. Contractul de ipotecă se încheie în formă autentică. Nerespectarea formei atît în cazul gajului, cît și ipotecii atrage nulitatea contractului.

Deasemenea, în cazul în care pentru constituirea gajului este necesară forma scrisă, se va lua în considerație prevederile art.210 alin.(2) Cod civil, care permit ca acesta să fie încheiat și printr-un schimb de scrisori, telegrame, telefonograme, altele, semnate de partea care le-a expedit.

Se reiterează că, potrivit art.12 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă, orice modificare sau completare a clauzelor contractului de ipotecă se autentifică notarial, iar art.468 alin.(3) din Cod civil stabilește că orice modificare sau completare a contractului de gaj se efectuează în forma prevăzută de alin.(1) al acestui articol.

Clauza privind gajul sau clauza privind ipoteca poate fi inclusă în contractul în a cărui bază apare obligația garantată prin gaj sau obligația garantată prin ipotecă. În acest caz, contractul din care se nasc obligațiile debitorului va fi întocmit în forma cerută pentru contractele respective și va include clauzele esențiale ale acestora.

Contractul de gaj și contractul de ipotecă trebuie să conțină condițiile obligatorii indicate în art.468 alin.(2), (3), (4) și (5) Cod civil, art.13 din Legea cu privire la gaj, art.11 din Legea cu privire la ipotecă.

Atît în contractul de gaj, cît și în contractul de ipotecă, părțile pot include și alte clauze.

21. Articolul 13 din Legea cu privire la gaj, art.11 din Legea cu privire la ipotecă prevăd că, este nulă clauza prin care creditorul gajist devine proprietarul obiectului gajului în cazul neexecutării sau executării necorespunzătoare a obligației garantate prin gaj.

Se va face distincție între prevederile art.11 alin.(5) din Legea cu privire la ipotecă privind interzicerea trecerii dreptului de proprietate la creditorul ipotecar și ale art.35 din aceeași lege, care stabilește modalitatea de achiziționare a bunului de către creditorul ipotecar ca mijloc de executare benevolă.

Conform art.30 din lege, achiziționarea bunului ipotecat de către creditorul ipotecar reprezintă una din modalitățile de exercitare a dreptului de ipotecă, care conform art.35 poate fi realizată în cadrul executării benevole prin încheierea unui acord de executare benevolă, care va avea conținutul și forma unui contract de vânzare-cumpărare. Legea expres reglementează că bunul ipotecat poate fi achiziționat de către creditorul ipotecar în cadrul executării silite a dreptului de ipotecă numai prin intermediul vânzării sub controlul instanței de judecată.

22. Urmează a se ține cont că Legea cu privire la gaj instituie o derogare de la prevederea privind interzicerea trecerii dreptului de proprietate asupra gajului către creditorul gajist.

Astfel, regula generală prevede că este interzisă, sub sancțiunea nulității, clauza prin care bunul gajat trece în proprietatea creditorului în cazul în care

debitorul nu execută obligația garantată. Însă art.13 alin (7) din această lege a instituit și o excepție, care stabilește că această regulă nu se aplică în cazul respectării concomitente a următoarelor condiții:

- obiect al gajului îl constituie moneda națională sau valuta străină, cu excepția monedelor metalice jubiliare și comemorative (inclusiv a celor ce conțin metale prețioase);

- moneda în care urmează a fi executată obligația garantată nu diferă de moneda mijloacelor bănești gajate.

În acest caz, creditorul gajist devine proprietar al mijloacelor bănești ce constituie obiectul gajului. Art.66¹ prevede expres că dreptul de gaj asupra monedei naționale și asupra valutei străine, cu excepția monedelor metalice jubiliare și comemorative (inclusiv a celor ce conțin metale prețioase), se exercită prin transmiterea cu drept de proprietate către creditorul gajist a monedei naționale și a valutei străine gajate sau prin vânzarea monedei naționale și a valutei străine gajate, în corespundere cu prevederile normei date.

23. În sensul art.13 alin.(4) din Legea cu privire la gaj coroborat cu art.468 alin.(4) Cod civil, drept condiție pentru instituirea gajului în favoarea creditorului gajist o constituie acordul expres al debitorului gajist.

O prevedere similară cu privire la condiția obligatorie a acordului expres al debitorului gajist se conține și în art.11 alin.(3) lit.b) din Legea cu privire la ipotecă nr.142-XVI din 26 iunie 2008.

La fel, conform art.10 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă, dacă dreptul de dispoziție necesită acordul unui terț, acest acord este necesar și pentru instituirea ipotecii asupra bunului imobil respectiv. Această condiție, în sensul art.469 Cod civil, este obligatorie și pentru încheierea contractului de gaj, deoarece instituirea gajului sau ipotecii impune prezența unui acord expres și nu presupus.

24. Se reține că, atât în cazul contractului de gaj, cât și în cazul contractului de ipotecă, neexecutarea obligației de notificare în scris a creditorului gajist sau ipotecar despre drepturile terților asupra obiectului gajului sau ipotecii acordă creditorului gajist sau ipotecar dreptul de a solicita executarea anticipată a obligației garantate prin contract sau modificarea condițiilor contractului (art.469 Cod civil).

25. Încheind contractul de gaj, se va lua în considerație faptul că bunurile mobile și drepturile patrimoniale care se află în proprietate colectivă (comună) pot fi transmise în gaj doar cu consimțământul tuturor proprietarilor.

În cazul în care nu există consimțământul proprietarilor de a transmite în gaj bunurile comune, instanța de judecată, la cererea persoanelor interesate, examinează chestiunea despre constatarea nulității parțiale a contractului de gaj, și anume în partea ce ține de gajarea cotelor (co)proprietarilor care nu și-au manifestat consimțământul, în temeiul art.198 alin.(3), 199, 220, 351, 359 Cod civil.

26. Raporturile juridice de instituire, valabilitate și exercitare a dreptului de gaj ce au ca obiect bunuri imobile sînt reglementate, în special, de Legea cu privire la ipotecă și, în subsidiar, de Legea cu privire la gaj. În partea ce nu este

reglementată de actele normative menționate, urmează a fi aplicate normele Codului civil.

Gajarea (ipotecarea) caselor de locuit și a apartamentelor aflate în proprietate comună se permite în cazul în care există consimțământul în scris al tuturor coproprietarilor, primit în ordinea stabilită de lege.

Unul din coproprietari poate ipoteca cota sa din bunul proprietate comună pe cote-părți fără acordul celorlalți coproprietari dacă contractul între proprietari nu prevede altfel. Însă încălcarea acordului dintre coproprietari prin care se interzice gajarea bunului, în situația în care terțul ca creditor gajist este de bună credință, nu poate avea ca consecință nulitatea contractului de gaj/ipotecă. Încălcarea înțelegerii respective poate duce doar la răspunderea contractuală a coproprietarului vinovat.

Cota-parte din spațiile destinate deservirii bunului imobil, deținute cu drept de proprietate comună pe cote părți forțată și perpetuă (teren, acoperiș, scări, subsol, etc.) aferentă unei încăperi izolate (art.355 Cod civil), este ipotecată împreună cu dreptul de proprietate asupra încăperii respective fără acordul celorlalți coproprietari ai spațiilor comune.

Totodată, la ipotecarea construcției viitoare sau nefinalizate, în cazul în care construcția viitoare sau nefinisată este înregistrată în formă de condominiu, ipoteca nu se instituie asupra întregii construcții. Ipoteca poate fi instituită numai asupra încăperilor izolate în cadrul acesteia (art.48 din Legea cu privire la ipotecă).

27. Dat fiind faptul că drepturile patrimoniale sau creanțele bănești, inclusiv dreptul de creanță al debitorului gajist asupra creditorului gajist, care, potrivit art.8 alin.(1) din Legea cu privire la gaj, pot constitui obiect al contractului de gaj, poartă un caracter special, valoarea lor fiind variabilă, părțile, la încheierea contractului de gaj, urmează să indice valoarea creanței cunoscută la data încheierii contractului, chiar dacă ulterior valoarea respectivă va varia.

28. Încheind contractul de gaj, ipotecă în privința unei case de locuit sau a unui apartament, debitorul este obligat să-l prevină în scris pe creditor despre toate drepturile persoanelor terțe asupra obiectului de gaj (ipotecă) pe care le cunoaște la momentul înregistrării contractului (existența gajului (ipotecii) anterior, a contractului de închiriere, de arendă, a dreptului de întreținere pe viață, a dreptului de utilizare de către foștii membri ai familiei). Concomitent, debitorul nu este obligat să informeze creditorul despre existența testamentului asupra casei de locuit sau a apartamentului, atât la încheierea contractului, cât și după încheierea lui.

Se va avea în vedere că, potrivit art.508 Cod civil, drepturile de creanță, faptele sau raporturile juridice aferente imobilelor consemnate în registru devin opozabile terților numai prin notare, corespunzător în cazul lipsei notărilor în registrele publice, raporturile juridice ulterioare invocate de către terți sînt inopozabile creditorului gajist/ipotecar prin însăși lipsa notării, deoarece notarea în esență, conform art.498, se referă la înscrierea drepturilor de creanță, a faptelor sau a raporturilor juridice aferente imobilelor consemnate în registru.

Mai mult, conform Legii cadastrului bunurilor imobile nr.1543-XIII din 25.02.98, contractele prin care una dintre părți se obligă să asigure construcția unuia sau mai multor apartamente și să le transmită persoanei fizice care se obligă

să achite integral sau parțial prețul imobilului anterior predării acestuia, precum și contractele privind cesiunea drepturilor care rezultă din acestea se autentifică notarial și se înscriu în registrul bunurilor imobile, sub sancțiunea nulității.

29. În cadrul gajării (ipotecării) caselor de locuit și a apartamentelor aflate în proprietate privată **în care locuiesc minori, care au dreptul la cotă-parte a proprietății private** în ele, este necesar de a primi în prealabil acordul în scris al organului de tutelă și curatelă, în cazul în care asupra minorilor a fost stabilită tutela (curatela) sau familia lor se află la evidență în organele respective ca defavorabilă. Nerespectarea acestei reguli conduce la nevalabilitatea contractului.

În cazul în care se dispune gajarea (ipotecarea) caselor, apartamentelor unde locuiesc copii minori, aflați sub tutelă sau curatelă, care nu sunt coproprietari ale acestor bunuri, potrivit prevederilor art.42 alin.(1) Cod civil, nu este necesar acordul autorității tutelare.

30. La judecarea pricinilor civile privind instituirea gajului și a ipotecii, instanțele de judecată vor ține cont de principiile interpretării contractului stabilite prin prisma art.725, 726 Cod civil.

Conform art.725 Cod civil, contractul urmează a fi interpretat pe principiile bunei-credințe, după intenția comună a părților, fără a se limita la sensul literal al termenilor utilizați, ținând cont de natura lui, de circumstanțele în care a fost încheiat, de interpretarea care este dată acestuia de către părți sau care poate fi dedusă din comportamentul lor de pînă la și de după încheierea contractului, precum și de uzanțe.

Orice neclaritate din condițiile contractului, potrivit art.732 Cod civil, se va interpreta în defavoarea părții care le-a formulat.

31. La încheierea contractelor de investiții sau de vânzare-cumpărare a unei părți din imobilul ipotecat, părțile pot prevedea o clauză, potrivit căreia, în situația în care cumpărătorul achită integral prețul apartamentului, creditorul ipotecar, în baza prevederilor art.26 alin.(5) din Legea cu privire la ipotecă, își va da acordul scris privind radierea ipotecii în privința acestui apartament. Astfel, la achitarea deplină a prețului apartamentului concret, ipoteca instituită în privința lui va înceta cu acordul creditorului gajist și cumpărătorul (investitorul) va fi în drept să-și înregistreze dreptul de proprietate.

În caz contrar, dacă la încheierea unor astfel de contracte în privința imobilului ipotecat, părțile contractante nu au prevăzut o asemenea clauză, ipoteca va subzista asupra întregului complex locativ, pînă ce debitorul ipotecar va satisface obligația garantată prin ipotecă.

Potrivit art.48 din Legea cu privire la ipotecă, în cazul în care o încăpere izolată din cadrul construcției viitoare sau nefinisate este ipotecată, la transferul dreptului de proprietate asupra acesteia, părțile contractului de ipotecă pot conveni asupra radierii ipotecii sau modificării contractului de ipotecă, noul proprietar fiind în drept să instituie o nouă ipotecă asupra încăperii respective.

32. Avînd în vedere că, conform art.4 alin.(4) din Legea cu privire la ipotecă, norme privind ipoteca se aplică obligațiilor ce rezultă din contractele de credit sau împrumut, indiferent de scopul și destinația acestora, se reține că normele legale în această materie nu stabilesc expres care sînt efectele modificării obligației

principale fără acordul terțului care a garantat executarea obligației, dar este evident că creditorul ipotecar nu poate cere de la terțul care a garantat inițial executarea obligației, ca acesta să execute o obligație ce diferă de cea stabilită inițial de părțile contractului de ipotecă, cu atât mai mult dacă modificarea obligației a dus chiar și la alte efecte.

În același timp, conform art.461 Cod civil, gajul poate garanta una sau mai multe creanțe legale, existente sau viitoare, pure și simple sau afectate de modalități, creanța garantată prin gaj urmînd a fi determinată sau determinabilă. Aceeași normă prevede că, dacă în contract nu se prevede altfel, gajul garantează creanța în volumul existent la momentul satisfacerii, inclusiv capitalul, dobînzile, cheltuielile de urmărire și cheltuielile de întreținere a bunului gajat. Prin contract, părțile pot extinde garanția și asupra penalităților și prejudiciului cauzat prin neexecutare.

În context, art.14 din Legea cu privire la gaj, prevede că gajul garantează obligația propriu-zisă, dobînzile, cheltuielile de urmărire și cheltuielile de întreținere a bunului gajat. Poate fi garantată prin gaj o obligație care apare după încheierea contractului de gaj dacă acest fapt este stipulat în mod expres în contract.

33. Prin prisma art.4 din Legea cu privire la ipotecă, legislatorul a stabilit că obligația garantată poate fi curentă sau viitoare, inclusiv condiționată, că în cazul garantării obligațiilor viitoare, părțile vor conveni expres, în contractul de ipotecă, asupra faptului că ipoteca instituită va garanta aceluiași creditor ipotecar executarea oricărei obligații viitoare, și că ipoteca se extinde și asupra achitării dobînzilor, comisioanelor, penalităților, amenzilor, reparării prejudiciului cauzat, compensării cheltuielilor de judecată și altor cheltuieli de executare a dreptului de ipotecă, dacă părțile nu au convenit altfel.

Corespunzător, în situația în care obligațiile conform contractului principal sînt determinate sau determinabile și/sau după caz stabilește obligațiile curente sau viitoare și/sau dacă contractul nu stabilește astfel, ipoteca/gajul se va extinde cu titlu de garanție inclusiv asupra acestor obligații.

34. Dacă creditorul cu consimțămîntul debitorului a modificat termenele de executare a obligației de bază (de exemplu, a prelungit termenul rambursării mijloacelor bănești conform contractului de creditare) și despre aceasta nu a informat și nu a primit consimțămîntul în scris al terței persoane care este și ea debitor, contractul, în cazul în care nu există consimțămîntul terței persoane și a expirat termenul pentru care a fost constituit gajul (ipoteca), își încetează acțiunea din momentul modificării.

Concluzia dată rezidă din importanța abordării termenului gajului/ipotecii ca raport de drept accesoriu față de obligația principală și care este condiționat în timp de durata acesteia dacă legea sau contractul de gaj nu prevede altfel, or, potrivit art.495 Cod civil, dreptul de gaj încetează în cazul expirării termenului pentru care a fost constituit gajul sau ipoteca, încetează în cazul expirării termenului contractului de ipotecă. În aceste condiții, prelungirea termenului gajului/ipotecii poate avea loc doar cu acordul debitorului gajist/ipotecar, în caz contrar gajul și ipoteca încetează în temeiul expirării termenului de constituire.

Constituirea gajului și opozabilitatea dreptului de gaj.

Înregistrarea gajului și ipotecii.

35. Legislația în vigoare face distincție între constituirea (nașterea) dreptului de gaj, opozabilitatea dreptului de gaj și gradul de prioritate al gajului față de alți creditori gajști.

Constituirea ipotecii și a gajului bunurilor mobile este condiționată de publicitatea acestora, cu excepțiile prevăzute de lege, când constituirea are loc la momentul dobândirii posesiunii bunului mobil de către creditor (art.6 din Legea cu privire la gaj).

În cazul în care legea prevede constituirea gajului din momentul publicității gajului, publicitatea dreptului de gaj nu este o condiție de fond a constituirii dreptului de gaj, ci este o condiție de formă a publicității, necesară pentru constituirea gajului, nerespectarea căreia atrage nevalabilitatea gajului sau ipotecii.

Atunci când legea prevede constituirea gajului din momentul încheierii contractului, gajul este valabil pentru părți de la momentul intrării în vigoare a contractului și nu din momentul publicității gajului.

Opozabilitatea gajului față de orice persoane terțe este valabilă din momentul publicității gajului. Gradul de prioritate al gajului față de alte gajuri sau drepturi al altor creditori apare din momentul publicității gajului.

36. Forma publicității dreptului de gaj depinde de tipul gajului.

Publicitatea gajului fără depozitare se realizează prin înregistrarea dreptului de gaj.

Publicitatea gajului cu depozitare sau amanetului se realizează prin remiterea bunului ori titlului sau menținerea posesiei bunului ori titlului în cazul în care creditorul gajist are bunul în posesia sa sau în posesia unui terț.

37. În sensul art.466 Cod civil, art.6 din Legea cu privire la gaj, art.6 din Legea cu privire la ipotecă, publicitatea (înregistrarea sau remiterea bunului/titlului) are, de regulă, atât efectul constituirii dreptului de gaj asupra bunului, cât și efectul opozabilității dreptului de gaj față de terți și efectul determinării gradului de prioritate. Aceste prevederi se referă atât la gajul convențional, cât și la gajul legal.

38. Gajul fără depozitare trebuie să fie înscris, în modul prevăzut de lege, într-un registru public.

Gajul se înregistrează în modul următor:

a) ipoteca se înregistrează conform legislației privind cadastrul bunurilor imobile și legislației cu privire la ipotecă, la organul cadastral teritorial în a cărui rază teritorială este amplasat bunul imobil ipotecat.

b) gajul de întreprinzător se înregistrează, în conformitate cu prevederile Codului civil, la biroul notarial în a cărui rază teritorială se află întreprinderea;

c) gajul valorilor mobiliare se înregistrează, conform legislației cu privire la gaj!;

d) gajul valorilor mobiliare ale statului se înscrie în registrul deținătorilor valorilor mobiliare ale statului;

e) gajul celorlalte bunuri mobile se înscrie în registrul gajului bunurilor mobile;

f) gajul drepturilor de proprietate intelectuală se înscrie în registrul proprietății intelectuale.

Potrivit prevederilor art.33 din Legea cu privire la gaj, în cazul creanțelor statului care iau naștere în temeiul legislației fiscale și vamale, gajul legal se constituie doar dacă este înregistrat în registrul corespunzător, în conformitate cu art.7 din legea menționată.

[Pct.38 modificat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

39. Coroborînd prevederile art.470 alin.(2) lit.a) Cod civil cu prevederile art.15 din Legea cu privire la ipotecă, se reține că ipoteca este valabilă din data înregistrării în Registrul bunurilor imobile. În același sens, art.24, 44 din Legea cadastrului bunurilor imobile stabilește că, la înregistrarea ipotecii, se indică datele despre creditorul ipotecar și despre obiectul ipotecii, termenul de acțiune al acesteia, dacă este stabilit, valoarea obligației asigurată prin ipotecă sau datele privind modul și condițiile determinării acestor valori.

Informația cu privire la gaj odată cu înregistrarea acesteia este publică, deoarece conform art.3 din Legea cadastrului bunurilor imobile, cadastrul bunurilor imobile, reprezintă un sistem deschis de informare a participanților la piața bunurilor imobile și a autorităților publice, inclusiv a Serviciului Fiscal de Stat și a oficiilor teritoriale ale Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat.

Codul civil, prin art.471 și Legea cu privire la ipotecă, prin art.15, reglementează că, din momentul înregistrării gajului, nimeni nu poate invoca necunoașterea informației înscrise în Registrul gajului, ipoteca fiind opozabilă terților din momentul înregistrării ipotecii în Registrul Bunurilor Imobile, or, în virtutea art.496, 497, 503 Cod civil, datele din Registrul Bunurilor Imobile sînt publice, încît orice persoană, fără a fi ținută să justifice un interes, dispune de acces la informația din Registru și actele adiționale, în condițiile legii.

Conform art.474 Cod civil, debitorul gajist poate cere interzicerea accesului terților la informația din registrul gajului cu privire la gajul asupra bunurilor sale. În acest caz, se prezumă că întregul patrimoniu al debitorului gajist este grevat cu gaj.

[Pct.39 modificat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

40. Valorile mobiliare pot fi gajate în baza contractului de gaj, contractului de garanție financiară, deciziei Comisiei Naționale, a instanței de judecată sau a altor autorități publice competente în ordinea prevăzută de art.12 din Legea privind piața de capital nr.171 din 11.07.2012.

Contractul de gajare a valorilor mobiliare se consideră încheiat din momentul înscrierii respective în registru. Nerespectarea acestei reguli conduce la nevalabilitatea contractului.

41. Respingerea cererii de înregistrare (reînregistrare) a gajului, înregistrarea ilegală, eliberarea de informație eronată, prezentarea întârziată sau refuzul de a prezenta informația necesară referitoare la înregistrarea gajului pot fi atacate de persoana interesată în instanța de judecată (art.44 alin.(5) din Legea cu privire la gaj, art.475 Codul civil).

Drepturile și obligațiile creditorului și debitorului.

Exercitarea dreptului de gaj și ipotecă

42. La judecarea litigiilor care decurg din relațiile legate de gaj, de ipotecă, se va ține cont de faptul că, în conformitate cu legislația în vigoare, în cazul în care debitorul gajist, ipotecar nu a executat conform contractului sau a executat în mod necorespunzător obligația garantată ori o parte a acesteia, precum și în alte cazuri prevăzute de lege sau de contract, creditorul gajist sau ipotecar în baza gajului sau ipotecii are dreptul de a fi satisfăcut din costul bunului gajat sau ipotecat, cu preferință față de alți creditori, inclusiv statul.

Conform art.50 din Legea insolvenței, creditorii care au un drept de gaj convențional sau legal asupra unui bun din masa debitoare sînt îndreptățiți la satisfacerea prioritară a capitalului împrumutat, a dobînzii și a cheltuielilor aferente din contul bunului gajat.

43. Esența gajului ca garant al asigurării obligațiunii de bază constă în dreptul creditorului gajist de a cere comercializarea obiectului gajat și a i se transmite mijloacele bănești primite de la această comercializare în mărime ce nu depășește suma de datorii conform obligațiunii garantate.

În cazul în care mijloacele obținute nu sînt suficiente pentru acoperirea cerințelor creditorului gajist, el are dreptul, dacă altceva nu este stipulat în lege sau în contract, să obțină mijloacele lipsă din alte bunuri în ordinea generală fără a beneficia în acest caz de privilegiul ce rezultă din dreptul de gaj.

Dacă însă suma obținută de la comercializarea obiectului de gaj va fi mai mare decît suma datoriei, diferența se transmite debitorului gajist.

În cazul în care în calitate de debitor gajist este un terț, care nu este debitor conform contractului de bază, obligațiile lui față de creditorul gajist nu pot depăși suma obținută în urma comercializării bunurilor gajate, dacă altceva nu este prevăzut de contract.

44. Însăși transmiterea în gaj a bunurilor de către debitorul gajist nu acordă creditorului gajist dreptul la proprietate asupra obiectului de gaj, dar îi dă temei creditorului gajist, în conformitate cu art.487 alin.(1) Cod civil, să exercite dreptul de gaj dacă debitorul gajist nu a executat conform contractului sau a executat în mod necorespunzător obligația garantată ori o parte a acesteia, precum și în alte cazuri prevăzute de lege și contract.

45. Potrivit art.477 Cod civil, art.20 din Legea cu privire la ipotecă, debitorul gajist (ipotecar) este în drept să folosească obiectul gajului (ipotecii), dacă condițiile contractului nu prevăd altfel, însă nu este în drept să înstrăineze bunul

gajat fără acordul scris al creditorului sub formă de autorizație prevăzută de art.478 Cod civil. Orice terț ce dobândește dreptul de proprietate sau gestiune asupra bunului grevat cu gaj, este ținut de gaj, cu excepțiile stabilite de lege.

În cazul ipotecii, art.26 din lege stabilește expres că actul juridic prin care este transmis dreptul de proprietate asupra bunului imobil ipotecat fără consimțământul scris al creditorului ipotecar este nul, în cazul transmiterii, inclusiv al înstrăinării bunului către terți, ipoteca va subzista cu excepția consimțirii de către creditorul ipotecar asupra încetării ipotecii.

Debitorul gajist are dreptul să transmită obiectul gajului în arendă sau pentru utilizare gratuită altei persoane sau să dispună de el în alt mod doar cu consimțământul creditorului, dacă legea sau contractul nu prevede altfel.

În ceea ce privește creditorul gajist, acesta este în drept să folosească obiectul gajului doar în cazurile prevăzute de contract. La fel, creditorul gajist poate fi obligat prin contract să obțină fructele din obiectul gajului de valoarea cărora se va ține cont la stingerea obligației, suma datoriei putând fi diminuată în mărimea egală cu valoarea fructelor, pentru a stinge obligația principală garantată prin gaj.

46. Potrivit prevederilor art.7 alin.(7) din Legea cu privire la ipotecă, în situația în care ipoteca a fost instituită asupra unui bun imobil constituit din mai multe spații locative (spre exemplu: un complex locativ nefinisat), ea este indivizibilă și va subzista integral asupra fiecăruia dintre ele și asupra tuturor părților lor.

Debitorul ipotecar va fi în drept să dispună de proprietatea ipotecată sau să transmită dreptul de proprietate asupra bunului imobil ipotecat doar cu consimțământul scris al creditorului ipotecar. Excepție de la regula dată constituie cazurile în care proprietatea ipotecată este lăsată prin testament.

Vînzarea de către debitorul ipotecar a apartamentelor din imobilul ipotecat va fi posibilă numai cu acordul scris al creditorului ipotecar.

47. Prevederile art.21 din Legea cu privire la ipotecă, în cazul în care contractul nu prevede altfel, impune obligarea debitorului ipotecar să păstreze bunul, să-l întrețină, să nu-l distrugă, să nu-l deterioreze și să nu-i diminueze valoarea în orice alt mod, decît numai în limita uzurii normale a acestuia.

Schimbarea destinației, resistemizarea, construirea de dependențe, precum și demolarea, inclusiv parțială, a obiectului ipotecii este permisă cu acordul scris al creditorului ipotecar.

Articolul 477 alin.(6) Cod civil stabilește obligația păstrării, întreținerii obiectului gajului, cu respectarea dreptului de folosire a acestuia, față de subiecții gajului, în funcție de faptul care dintre ei vor deține bunul gajat.

48. Articolul 17 din Legea cu privire la ipotecă și art.480 Cod civil conțin prevederi referitoare la ipoteca ulterioară și gajul ulterior, potrivit cărora bunul ipotecat sau gajat pentru garantarea executării anumitei obligații (anterioare) poate fi ipotecat (gajat) întru executarea unei altei obligații a aceluiași sau a altui debitor în favoarea aceluiași sau a altui creditor cu excepția cazului în care condițiile contractului precedent prevăd altfel.

Este nulă instituirea ulterioară a ipotecii sau a gajului în cazul în care prin contractul anterior este interzisă. În acest caz, orice persoană prejudiciată este în drept să ceară repararea prejudiciului cauzat.

49. Debitorul are obligația de a informa fiecare creditor următor despre toate grevările existente asupra bunului, răspunzând pentru prejudiciile cauzate creditorului gajist prin neîndeplinirea acestei obligații.

50. Se va distinge că, potrivit art.484 Cod civil, gajul și creanța care stă la baza acestuia pot fi transmise doar împreună și simultan și în cazul cesiunii creanței garantate prin gaj. Noul creditor dobândește dreptul de gaj, iar debitorul gajist rămâne obligat față de creditorul cesionar.

Aceeași regulă se aplică și în cazul cesiunii unei părți a creanței garantate, doar că noul creditor dobândește dreptul de gaj proporțional acestei părți dacă în contractul de gaj nu este prevăzut altfel.

Aceeași normă instituie regula de bază în temeiul căreia substituirea creditorului gajist se înregistrează conform art.470. Valabilitatea înregistrării precedente nu este afectată până la înregistrarea noului gaj.

Cesiunea drepturilor ipotecare este reglementată de legislația cu privire la ipotecă.

Se atenționează instanțele de judecată că Legea cu privire la gaj nr.449-XV din 30.07.2001, prin art.58, prevede expres obligativitatea înregistrării substituirii gajului conform art.41 din această lege, iar în cazul cesiunii datoriei, gajul se stinge dacă debitorul gajist nu a consimțit să garanteze pentru noul debitor.

La rîndul său, Legea nr.142-XVI din 26.06.2008 cu privire la ipotecă, prin art.27 (alin.4) distinct de cele prevăzute în Codul civil și Legea cu privire la gaj reglementează că cesiunea drepturilor ipotecare nu necesită înregistrare în Registrul bunurilor imobile, dacă părțile nu convin altfel, pe cînd gajul drepturilor ipotecare va fi înregistrat în Registrul gajului bunurilor mobile conform legislației în vigoare (alin.6).

În același sens, creditorul ipotecar este în drept să cesioneze sau să gajeze terților drepturile ipotecare prezente și viitoare fără acordul debitorului ipotecar, cu condiția că acest drept este prevăzut în contractul de ipotecă, iar drepturile ipotecare sînt cedate împreună și simultan cu creanța ipotecară. Contractul de cesiune sau gaj al drepturilor ipotecare se încheie în forma în care a fost încheiat contractul din care a rezultat obligația garantată cu ipotecă.

Banca, în calitate de creditor ipotecar, are dreptul să cesioneze și/sau să gajeze terților drepturile ipotecare prezente și viitoare, fără acordul debitorului ipotecar. Contractele de ipotecă investite cu formulă executorie, care se cesionează unei bănci, se transmit împreună cu dreptul la executare silită extrajudiciară.

[Pct.50 completat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

51. În sensul art.18 din Legea cu privire la ipotecă, art.481 Cod civil, prioritatea de satisfacere a creanțelor creditorilor, în cazul ipotecii ulterioare și gajului ulterior, corespunde cronologiei înregistrării drepturilor de ipotecă, de gaj, dacă acordul scris al creditorilor nu prevede altceva.

52. Conform ordinii reglementate de art.487 alin.(2) Cod civil, în cazul în care debitorul nu a îndeplinit sau a îndeplinit în modul necorespunzător obligația garantată, există trei modalități de exercitare a dreptului de gaj, și anume, creditorul gajist:

- 1) poate obține obiectul gajului în posesiune pentru a-l administra;
- 2) poate vinde el însuși bunul gajat;
- 3) poate să vîndă obiectul gajului sub controlul instanței de judecată.

Se va avea în vedere că, pentru exercitarea oricărei din cele trei modalități menționate, în cazul în care debitorul gajist refuză în mod benevol să transmită bunul gajat în posesia creditorului gajist este necesară adresarea în instanța de judecată, numai că în unele situații vînzarea nemijlocită a bunului gajat poate avea loc sub controlul instanței de judecată.

În cazul dreptului de ipotecă, potrivit art.30 alin.(2) lit.c) din Legea cu privire la ipotecă, în afară de cele trei modalități menționate, ca o modalitate de exercitare a dreptului de ipotecă o constituie achiziționarea bunului ipotecat de către creditorul ipotecar.

Alegerea uneia dintre aceste modalități de urmărire a bunului este la discreția creditorului, cu excepția achiziționării bunului ipotecat în temeiul art.35 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă, unde este necesar și acordul debitorului gajist.

Instanțele de judecată vor avea în vedere faptul că atît normele Codului civil (art.491-492), cît și normele din Legea cu privire la gaj (art.61, 69-70, 75, 79), cu excepția art.66¹ ce se referă la particularitățile exercitării dreptului de gaj asupra mijloacelor bănești, și Legea cu privire la ipotecă (art.33-36) prevede în mod expres că creditorul gajist poate exercita drepturile sale în privința bunurilor garantate prin vînzarea de el însuși a bunurilor gajate/ipotecate sau să le vîndă sub controlul instanței judecătorești și să le ia în posesiune spre a le administra, să exercite alte drepturi în corespundere cu prevederile legii.

Art.11 alin.(5) din Legea cu privire la ipotecă prevede că este nulă clauza din contractul de ipotecă privind trecerea dreptului de proprietate asupra obiectului ipotecii către creditorul ipotecar în cazul neexecutării sau al executării necorespunzătoare a obligațiilor asumate de către debitor.

O excepție în acest sens, precum s-a remarcat, este modalitatea nouă de realizare a dreptului creditorilor garantați asupra bunului grevat prin transmiterea, în condițiile art.131 alin.(10) din Legea insolvenței, a bunului în proprietatea creditorului garantat în contul creanței.

Potrivit Legii insolvenței, acest drept al creditorului garantat apare doar după respectarea altor proceduri nerealizate, în termenii stabiliți, de valorificare a bunului prin licitație publică, concurs sau prin negocieri directe.

53. Înainte de a exercita dreptul de gaj sau ipotecă prin una sau altă modalitate, creditorul trebuie să notifice debitorul și după caz debitorul gajist/ipotecar și terțul deținător al bunului privind intenția de exercitare a dreptului de gaj/ipotecă. Notificarea poate avea loc și prin intermediul executorului judecătoresc în temeiul art.28 Cod de executare.

După notificare, creditorul gajist depune la registrul în care a fost înregistrat gajul un preaviz, la care anexează dovada notificării debitorului gajist.

Preavizul trebuie să indice mărimea creanței garantate, temeiul începerii urmăririi, dreptul pe care creditorul gajist intenționează să-l exercite, să conțină descrierea bunului gajat și suma ca debitorul gajist să transmită, în termenul acordat de creditorul gajist, bunul gajat. Preavizul se semnează de creditorul gajist.

Pentru bunul mobil termenul de transmitere, potrivit art.488 alin.(4) Cod civil, nu poate fi mai mic de 10 zile, iar pentru un bun imobil, conform art.31 alin.(3) lit.d) din Legea cu privire la ipotecă, nu mai mic de 20 de zile, începând cu data înregistrării preavizului.

54. Art.490 Cod civil reglementează că transmiterea bunului gajat în posesiune creditorului gajist poate fi benevolă ori silită, transmiterea în posesiune considerându-se benevolă dacă, înaintea expirării termenului indicat în preaviz, debitorul gajist transmite în mod efectiv bunul gajat în posesiune creditorului gajist sau consimte în scris în formă autentică să-l pună la dispoziția acestuia la momentul convenit.

Art.31 din Legea cu privire la ipotecă stabilește că, în termenul indicat în notificare și preaviz, debitorul are dreptul să achite suma restantă sau să înlăture în alt mod omisiunea de executare corespunzătoare a obligațiilor sale, așa cum este stabilit în notificare și preaviz, art.32 statuînd că executarea benevolă a dreptului de ipotecă se face în baza unui acord privind executarea benevolă a dreptului de ipotecă, încheiat în formă autentică între creditorul ipotecar și debitorul ipotecar, în orice moment convenit de părți.

În privința bunurilor mobile, art.70 din Legea cu privire la gaj reglementează că transmiterea în posesiune este benevolă dacă, înaintea expirării termenului indicat în preaviz, debitorul gajist transmite în mod efectiv bunul gajat în posesiune creditorului gajist sau consimte în scris în formă autentică să-l pună la dispoziția acestuia la momentul convenit, actul de transmitere benevolă în posesiune efectuându-se în forma stabilită pentru înstrăinarea bunului respectiv.

55. Bunurile grevate cu gaj sunt urmărite din valoarea acestora în conformitate cu hotărîrea instanței de judecată, dacă creditorul gajist și debitorul gajist nu au avut o altă înțelegere încheiată după apariția dreptului de satisfacere a obligației garantate prin gaj. Satisfacerea creanțelor creditorului în mod benevol este admisă în temeiul unui acord, autentificat notarial, dintre creditorul gajist și debitorul gajist, încheiat după apariția dreptului de urmărire a obiectului gajului, a cărui înstrăinare necesită autentificare notarială. În cazul revendicării nulității de către părți în temeiuri legale a actului juridic, instanța de judecată poate examina legalitatea actului juridic.

56. Potrivit art.31 din Legea cu privire la ipotecă, dacă debitorul nu a întreprins măsurile specificate în notificare și preaviz, creditorul ipotecar are dreptul să continue procedura de executare a dreptului de ipotecă și/sau dacă debitorul a întreprins măsurile indicate în notificare sau preaviz după expirarea termenului specificat la alin.(6), acest fapt nu îl lipsește pe creditorul ipotecar de dreptul de a continua procedura de executare a dreptului de ipotecă.

Articolul 33 din Legea cu privire la ipotecă, cît și art.490 Cod civil statuează că executarea silită a dreptului de ipotecă de către creditorul ipotecar se face în temeiul unei ordonanțe judecătorești, pronunțată în acest sens în cadrul procedurii

în ordonanță (procedura simplificată), sau, dacă este cazul, în temeiul unei hotărâri a instanței de judecată, cu respectarea prevederilor Codului de procedură civilă.

În corespundere cu art.71 din Legea cu privire la gaj, în hotărârea privind transmiterea silită a imobilului, instanța judecătorească este obligată să se pronunțe asupra evacuării silită a persoanelor și bunurilor din imobil, iar conform art.36 din Legea cu privire la ipotecă, debitorul ipotecar, cât și celelalte persoane care locuiesc în imobilul ipotecat sînt obligate să elibereze bunul ipotecat la data intrării în vigoare a acordului de executare benevolă ori, după caz, a hotărârii judecătorești - în cazul executării forțate a dreptului de ipotecă, însă dacă persoanele menționate refuză să elibereze bunul ipotecat sau dacă nu l-au eliberat, executorul judecătoresc va iniția evacuarea silită.

[Pct.56 modificat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

57. Ordinea urmăririi obiectului gajului transmis creditorului gajist (amanet) se stabilește în corespundere cu contractul de gaj, dacă legea nu prevede altfel. Totodată, luînd în considerație faptul că obiect al unui asemenea contract pot fi doar bunurile mobile, dacă în contract nu este condiția despre urmărirea obiectului gajului, se va reieși din faptul că în acest caz se aplică regula generală despre urmărirea bunurilor mobile gajate.

Se reține asupra faptului că creditorul gajist își exercită dreptul de gaj indiferent de faptul cine deține bunul gajat. Totodată, potrivit art.30 din Legea cu privire la ipotecă, creditorul ipotecar care deține dreptul de ipotecă asupra mai multor bunuri imobile ipotecate în vederea garantării aceleiași obligații poate executa dreptul de ipotecă asupra bunurilor ipotecate în mod simultan sau succesiv, la discreția sa.

58. Creditorul ipotecar poate vinde bunul ipotecat în orice moment convenit cu debitorul ipotecar prin acordul de executare benevolă a dreptului de ipotecă sau după rămînerea definitivă a ordonanței sau hotărârii judecătorești, după caz, emise în această privință ori după neexecutarea de către debitor a obligațiilor de plată rezultate din contractul de ipotecă învestit cu formulă executorie. Legea cu privire la ipotecă reglementează expres că creditorul ipotecar trebuie să vîndă bunul ipotecat fără tergiversări nejustificate, în condiții și la un preț comercial rezonabil, ținînd cont de interesele debitorului ipotecar, modalitatea de vînzare a bunului ipotecat fiind la alegerea creditorului ipotecar fie prin ofertă-tender, negocieri directe sau licitație publică, organizată în conformitate cu legislația în vigoare.

În cazul vînzării bunului ipotecat ca urmare a executării silită a dreptului de ipotecă în temeiul actului notarial învestit cu formulă executorie, creditorul ipotecar sau, după caz, executorul judecătoresc va aplica, ca modalitate de vînzare, licitația publică, cu excepția cazului în care există acordul scris al debitorului ipotecar, eliberat creditorului ipotecar după apariția dreptului său de executare a dreptului de ipotecă, de a vinde bunul în alt mod prevăzut de prezenta lege.

59. Totodată, conform art.491 Cod civil, după ce a obținut în posesiune bunul gajat, creditorul gajist este îndreptățit, dacă a depus la registru un preaviz în modul prevăzut la art.488 alin.(2), să procedeze la vînzarea, prin negocieri directe, prin

tender sau prin licitație publică a bunului gajat, fără nici o întârziere nejustificată, contra unui preț comercial rezonabil și în interesul major al debitorului gajist.

Cumpărătorul dobândește bunul grevat de drepturile reale existente la momentul înscrierii preavizului în registrul respectiv, fără dreptul de gaj al creditorului gajist care a vândut bunul și fără creanțele prioritare dreptului acestuia.

Potrivit art.78 din Legea cu privire la gaj, în cazul în care cumpărătorul bunului transmite instanței judecătorești în a cărei circumscripție se află, în totalitate sau în cea mai mare parte, bunurile gajate, dovada că vânzarea a fost efectuată cu respectarea prevederilor legale și că prețul a fost plătit integral, instanța emite o hotărîre de încetare și anulare a gajurilor, sechestrelor și drepturilor reale indicate la art.77 alin.(2).

În cazul în care cumpărătorul bunului transmite instanței judecătorești în a cărei circumscripție se află, în totalitate sau în cea mai mare parte, bunurile gajate, dovada că vânzarea a fost efectuată cu respectarea prevederilor legale și că prețul a fost plătit integral, instanța emite o hotărîre de încetare și anulare a gajurilor, sechestrelor și drepturilor reale indicate în alin.(3).

60. În contextul expus mai sus în privința procedurii exercitării dreptului de gaj, inclusiv prin demararea procedurilor de înstrăinare a bunului gajat, în condițiile legii, instanțele de judecată, la soluționarea litigiilor respective, vor avea în vedere faptul că, în temeiul art.489 alin.(1) Cod civil, debitorul gajist se poate opune urmăririi de către creditorul gajist a bunului gajat, plătind creanța garantată sau, după caz, înlăturînd încălcările menționate în preaviz și cele ulterioare, plătind în ambele cazuri cheltuielile aferente înregistrării preavizului.

Prin urmare, prevederile enunțate îi dau posibilitate debitorului gajist de a face opoziție vânzării silite a bunului, adică se va opune urmăririi bunului prin înstrăinare, chiar dacă obligația garantată a fost încălcată, achitînd suma datorată în contul creditorului gajist.

Legea prevede că dreptul menționat la alin.(1) poate fi exercitat de către debitorul gajist pînă la momentul vânzării bunului luat în posesiune de creditorul gajist și debitorul nu mai poate pretinde la degrevarea bunului prin achitarea datoriei după încheierea contractului de vânzare-cumpărare a bunului gajat.

61. În cazul în care debitorului gajist i-a fost intentată procedura de insolabilitate, urmărirea obiectului gajului se va face în conformitate cu prevederile art.131 alin.(3), (4), (9) din Legea insolabilității nr.149 din 29.06.2012 potrivit căroră, creditorul garantat care intenționează să-și valorifice garanția va înștiința administratorul insolabilității/lichidatorul despre acest lucru, arătînd prin notificare condițiile și modalitatea de valorificare și/sau de vânzare a bunului afectat cu garanție, precum și prețul de vânzare după o expertiză a valorii lui. Odată cu primirea notificării, administratorul insolabilității/lichidatorul este îndreptățit să procedeze la valorificarea și/sau la vânzarea bunului grevat cu garanție în condițiile expuse de creditorul garantat. Administratorul insolabilității/lichidatorul se poate opune valorificării și/sau vânzării bunului grevat cu garanție în condițiile invocate de creditorul garantat numai dacă acestea contravin legii.

În cazul în care intenția de vânzare a bunului grevat cu garanție vine de la administratorul insolabilității/lichidator, acesta trebuie, sub sancțiunea nulității, să

facă o notificare a vânzării către creditorul garantat, în care va propune condițiile, modalitatea și prețul de vânzare a bunului. Creditorul garantat este obligat ca, în termen de 7 zile de la primirea notificării, să accepte propunerea administratorului insolabilității/lichidatorului ori să se pronunțe pentru o posibilitate mai avantajoasă de valorificare a bunului. Dacă, în acest termen, creditorul garantat nu s-a expus în scris asupra propunerii de vânzare a bunului, ea se consideră acceptată în condițiile indicate în notificare. Dacă creditorul garantat respinge propunerea administratorului insolabilității/lichidatorului fără a indica o posibilitate de vânzare mai avantajoasă a bunului, acesta va fi vândut de administratorul insolabilității/lichidator în condițiile din notificare. Dacă creditorul garantat se pronunță în termen, administratorul insolabilității/lichidatorul trebuie să ia în considerare posibilitatea mai avantajoasă de valorificare propusă de creditor.

Dacă, în termen de 3 luni de la inițierea procedurii de vânzare, bunul grevat cu garanție nu s-a putut înstrăina, creditorul garantat este în drept să preavizeze transmiterea bunului în posesia sa pentru valorificare. Administratorul insolabilității/lichidatorul transmite efectiv bunul grevat cu garanție în posesia creditorului garantat sau consimte în scris în formă autentică să îl pună la dispoziția acestuia în momentul convenit în preaviz. În caz de refuz al administratorului insolabilității/lichidatorului, bunul trece în posesia creditorului garantat după expirarea termenului din preaviz în temeiul unei încheieri judecătorești, care poate fi contestată cu recurs de persoanele vizate în ea.

62. Comercializarea obiectelor de gaj, conform regulii generale, se efectuează prin negocieri directe, prin tendere sau prin licitație publică (art.491 Cod civil și art.75 din Legea cu privire la gaj).

Vânzarea bunului gajat are loc sub controlul instanței de judecată, dacă aceasta desemnează persoana care va efectua vânzarea bunurilor gajate, determină condițiile și sarcinile vânzării, indică modalitatea de efectuare a vânzării - prin negocieri directe, tender sau prin licitație publică și stabilește, după caz, prețul după o expertiză a valorii bunului (art.492 Cod civil, art.79 din Legea cu privire la gaj).

63. În cazul vânzării bunului gajat sub controlul instanței de judecată, instanța va desemna prin încheiere persoana care va efectua vânzarea bunurilor gajate, va determină condițiile și sarcinile vânzării, va indică modalitatea de efectuare a vânzării - prin negocieri directe, tender sau prin licitație publică - și stabilește, după caz, prețul după o expertiză a valorii bunului. În situația vânzării sub control judiciar persoana desemnată va acționa în calitate de proprietar și va anunța cumpărătorul despre acest fapt, aceasta fiind obligată să informeze părțile interesate, la solicitarea acestora, despre acțiunile pe care le întreprinde pentru vânzarea bunurilor gajate.

64. Amanetarea obiectelor la lombard (amanet obișnuit) se legalizează prin eliberarea de către lombard a unui bilet nominal de gajare, care este un formular de gestiune strictă, pe care debitorul poate să-l transmită persoanei terțe pentru primirea obiectelor gajate din lombard în baza procurii întocmite în ordinea stabilită de lege.

Dacă după expirarea termenului stabilit în contract clientul - debitorul gajist nu va returna suma primită și nu va plăti serviciile acordate, lombardul are dreptul să-și satisfacă cerințele din costul obiectelor transmise în gaj în ordinea fixată în contract, dacă legea nu prevede altfel.

Din suma încasată de la comercializarea obiectelor gajate se stinge plata pentru păstrare, creditele și procentele pentru ele, cheltuielile pentru vânzare, iar restul sumei lombardul o întoarce posesorului biletului nominal de gajare la prezentarea acestuia. După aceasta cerințele lombardului față de debitorul gajist se epuizează, chiar dacă suma încasată era insuficientă pentru acoperirea datoriei.

65. Conform prevederilor art.350 CPC, instanța de judecată examinează cererea de transmitere a bunului gajat în termen de 5 zile de la data depunerii ei fără a cita părțile pentru explicații, fără dezbatere judiciară și fără încheiere de proces-verbal și constată doar existența documentelor (contractelor), din care rezultă obligația garantată și dreptul de gaj, mărimea creanței garantate, faptul că creditorul a notificat debitorul despre intenția de a-și exercita dreptul de gaj și că preavizul este înscris în registrul respectiv.

66. Articolul 33 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă stabilește 3 modalități de executare silită a dreptului de ipotecă de către creditorul ipotecar. Aceasta se poate face:

- în temeiul unei ordonanțe judecătorești, pronunțată în acest sens în cadrul procedurii în ordonanță (procedura simplificată), sau:

- dacă este cazul, în temeiul unei hotărâri a instanței de judecată, cu respectarea prevederilor Codului de procedură civilă, sau;

- în temeiul contractului de ipotecă învestit cu formulă executorie prevăzut la art.33¹.

Alineatul (4) al acestui articol prevede că, în cazul în care ordonanța judecătorească sau, dacă este cazul, hotărârea judecătorească privind transmiterea silită a bunului ipotecat este ulterior anulată, creditorul ipotecar este obligat să restituie bunul ipotecat sau să restituie prețul la care bunul a fost vândut și să repare prejudiciul cauzat.

67. În conformitate cu art.345 lit.k) CPC, instanța de judecată examinează în procedură în ordonanță nu cererile privind depozitarea și vânzarea forțată a obiectului gajului, dar cererile în care pretenția urmărește exercitarea dreptului de gaj. Noțiunea dată poate include, de asemenea, cerința privind evacuarea forțată din încăperile ocupate.

Potrivit prevederilor art.36 alin.(1) din Legea cu privire la ipotecă, executarea dreptului de ipotecă presupune obligația debitorului ipotecar, cât și a celorlalte persoane care locuiesc în imobilul ipotecat să elibereze bunul ipotecat la data intrării în vigoare a acordului de executare benevolă, semnat între creditorul ipotecar și debitorul ipotecar. În caz de neexecutare benevolă a dreptului de ipotecă, evacuarea locatarilor din imobilul ipotecat se va efectua la momentul rămânării definitive a ordonanței judecătorești (ori, după caz, a hotărârii judecătorești).

Drept excepție de la cele menționate mai sus, potrivit prevederilor art.36 alin.(3) din Legea cu privire la ipotecă, nu vor putea fi evacuate din încăperile

ipotecate persoanele care locuiesc în spațiile respective în baza unui contract de locațiune, pînă la expirarea termenului de locațiune, dacă creditorul ipotecar a fost informat despre existența acestui contract, în conformitate cu prevederile art.10 alin.(6) din Legea cu privire la ipotecă.

68. Nu vor putea fi evacuate din încăperile ipotecate nici oricare alte persoane terțe, care posedă în mod legal imobilul ipotecat, indiferent de contractul pe care se întemeiază posesiunea (contract de comodat, contract de uzufruct etc.), dacă creditorul ipotecar a fost informat în scris despre existența unui asemenea contract în momentul instituirii ipotecii, conform reglementărilor art.10 alin.(6) din Legea cu privire la ipotecă.

69. În conformitate cu prevederile art.345 pct.k) și art.352 alin.(1) CPC, instanța judecătorească, examinînd cererea privind exercitarea dreptului de gaj, emite o ordonanță copia căreia, cel tîrziu a doua zi, se trimite debitorului printr-o scrisoare recomandată cu recipisă (aviz de recepție).

[Pct.69 modificat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

70. Se reține că, conform art.100 Cod de executare, bunurile gajate pot fi urmărite de executorul judecătoresc în cazul în care debitorul nu dispune de alte bunuri sau bunurile lui nu sînt suficiente pentru a acoperi întreaga sumă urmărită. În asemenea cazuri, executorul judecătoresc înștiințează creditorul gajist, care va prezenta calculul datoriei la contractul a cărui asigurare este garantată prin gaj însoțit de extrasele de evidență financiară. În toate cazurile, când bunurile gajate sunt urmărite și în favoarea altor creditori, negarantată, vânzarea bunurilor se va face la licitație, dacă toți creditorii nu au acceptat o altă modalitate de executare. În lipsa documentului executoriu, aceste creanțe nu sînt puse în executare, dar vor participa, în condițiile legii, la distribuirea sumelor realizate prin urmărirea sau prin administrarea silită a bunului gajat.

După satisfacția deplină a creanțelor creditorilor gajiști, bunurile rămase sau suma realizată care depășește creanțele creditorilor gajiști se distribuie altor creditori în ordinea categoriilor stabilite la art.145 din acest cod.

Astfel, din sensul normei citate rezultă cu certitudine că bunurile gajate pot fi urmărite de executorul judecătoresc pentru satisfacerea cerințelor altor creditori, conform titlurilor executorii, doar după acoperirea deplină a creanțelor creditorilor gajiști, din contul bunurilor gajate rămase sau din suma care depășește creanțele creditorilor gajiști.

Similar, art.200 Cod fiscal, în același context de asigurare a drepturilor creditorului gajist/ipotecar în realizarea dreptului său prioritar, prevede că nu sunt sechestrabile, ca modalitate de asigurare a executării silite a obligației fiscale, bunurile gajate pînă la momentul sechestrării.

[Pct.70 completat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

Încetarea dreptului de gaj și a dreptului de ipotecă

71. Temeiurile de încetare a dreptului de gaj și al ipotecii sînt prevăzute de art.495 Cod civil, art.80 din Legea cu privire la gaj și, respectiv, de art.28 din Legea cu privire la ipotecă.

Temeiurile încetării dreptului de gaj pot fi divizate în două categorii:

- care se află în legătură cu stingerea obligației principale a debitorului (sau altfel spus, a creanței creditorului);

- temeuri independente.

72. Fiind un drept accesoriu unei obligații, dreptul de gaj se stinge odată cu stingerea acesteia și nu subzistă decît în cazuri excepționale (art.643 alin.(4) Cod civil).

Dacă obligația garantată este stinsă numai parțial sau dacă doar una din obligațiile garantate a fost executată, gajul nu se reduce corespunzător (art.463 Cod civil), decît în cazul gajului mărfurilor în circulație și în proces de prelucrare (art.459 Cod civil) sau cu acordul creditorului gajist.

Gajul se stinge, de asemenea, în temeiul neîndeplinirii evenimentului de care depinde nașterea obligației garantate, precum și a îndeplinirii evenimentului de care depinde stingerea obligației garantate.

Gajul se stinge și atunci cînd creditorul gajist renunță la obligația principală. Obligația principală însă nu se stinge prin renunțarea creditorului gajist la dreptul de gaj. Expirarea prescripției extinctive a creanței principale nu prescrie dreptul de gaj, creditorul fiind în drept să pretindă executarea din valoarea gajului (art.282 alin.(1) și (3) Cod civil).

În acest caz, însă, avînd în vedere prescrierea creanței garantate, pretențiile creditorului cu privire la satisfacerea creanței sale se vor limita doar la valoarea bunului gajat. Dacă valoarea bunului gajat nu va fi suficientă pentru stingerea integrală a creanței creditorului gajist, acesta nu va putea fi în drept să urmărească alte bunuri ale debitorului.

73. Ca temeuri independente ale încetării dreptului de gaj pot fi:

- a) expirarea termenului pentru care a fost constituit gajul, dacă acest termen a fost indicat în contract (ex. în cazul gajării unui drept de arendă pe un anumit termen, a unor titluri de valoare care devin scadente pînă la scadența creanței garantate). Dacă termenul de acțiune a gajului nu a fost limitat de părți, el nu se stinge la scadența creanței principale;

- b) pieirea bunurilor gajate;

- c) vînzarea silită a bunurilor gajate;

- d) întrunirea în aceeași persoană a calităților de creditor gajist și proprietar al bunului gajat;

- e) punerea obiectului gajului în afara circuitului civil;

- f) alte situații prevăzute de lege, la care se referă, spre exemplu:

- 1) confiscarea bunurilor gajate și revendicarea lor de către proprietarul legitim. În alte cazuri de stingere a dreptului de proprietate asupra bunului (vezi nota 3 din comentariul la art.479), dreptul de gaj subzistă și grevează bunurile sau banii puși în schimb la dispoziția debitorului gajist;

- 2) decesul creditorului persoană fizică sau lichidarea creditorului persoană juridică în cazurile prevăzute de lege (art.664 Cod civil);

3) declararea nulității contractului de gaj. În acest caz gajul încetează cu efect retroactiv (art.219 Cod civil), iar creditorul este în drept să pretindă repararea prejudiciului;

4) renunțarea creditorului de la dreptul de gaj;

5) expirarea termenului de treizeci de ani de la înscrierea inițială sau, după caz, ulterioară a ipotecii în registrul bunurilor imobile. Dacă nu este reînnoită, inscripția devine inoperantă și se perimă.

74. Ținând cont de faptul că, conform art.4 alin.(8) din Legea cu privire la ipotecă, ipoteca se extinde și asupra achitării dobânzilor, comisioanelor, penalităților, amenzilor, reparării prejudiciului cauzat, compensării cheltuielilor de judecată și altor cheltuieli de executare a dreptului de ipotecă, dacă părțile nu au convenit altfel, ipoteca nu va fi considerată încetată în cazul în care obligațiile enumerate nu au fost executate în modul corespunzător.

75. Instanțele de judecată vor avea în vedere că noțiunea și temeiurile de stingere a dreptului de gaj/ipotecă este distinctă de noțiunea de radiere a dreptului de gaj.

Prin radiere se are în vedere acțiunea de a radia, adică de ștergere dintr-un registru a inscripției privitoare la anumite acte sau drepturi.

La mod general, în temeiul art.499 alin.(1), (2) Cod civil, drepturile reale asupra imobilelor supuse înscrierii potrivit legii se vor dobândi atât între părți, cât și față de terți numai prin înscrierea în registrul bunurilor imobile a constituirii sau strămutării lor în temeiul acordului de voință dintre părți.

Drepturile reale se vor pierde sau stinge numai dacă radierea lor s-a înscris în registrul bunurilor imobile cu consimțământul titularului. Consimțământul nu este necesar dacă dreptul se stinge prin împlinirea termenului arătat în înscriere ori prin decesul sau încetarea existenței titularului.

Potrivit art.473 Cod civil în urma stingerii gajului, informația cu privire la gaj urmează a fi radiată din registrul gajului.

Pot solicita radierea informației cu privire la gaj, creditorul gajist, debitorul gajist, terțul care a dobândit obiectul gajului, în baza declarației scrise a creditorului gajist cu privire la radierea gajului din registrul gajului a certificatului eliberat de executorul judecătoresc, prin care se confirmă că bunul a fost dobândit în cadrul procedurii de executare silită, a certificatului eliberat de instanța de judecată pentru confirmarea faptului că bunul a fost dobândit în cadrul procesului de insolabilitate, a hotărârii judecătorești cu privire la expirarea gajului, chiar dacă nu a fost parte la proces.

Radierea dreptului de gaj/ipotecă este prevăzută în Legea cu privire la gaj (art.26¹, 35, 43), Legea cu privire la ipotecă (art.14, 29).

Stingerea dreptului de gaj/ipotecă pentru oricare din motivele prevăzute de lege, urmează în mod obligatoriu cu radierea înregistrării gajului, care se face printr-o mențiune pe marginea inscripției.

Radierea poate fi voluntară, care poate fi operată doar cu acordul titularului dreptului de gaj/ipotecă, sau judecătorească, adică în temeiul unei hotărâri judecătorești ca urmare a constatării stingerii drepturilor de gaj/ipotecă.

Creditorul nu se poate opune fără temei radierii gajului, dacă debitorul a executat obligația garantată, în caz contrar poate fi obligat la despăgubiri, cauzate prin omisiune.

În același timp, reieșind din principiul enunțat la art.473 alin.(2), lit.b) Cod civil, potrivit cărui în cazul în care la solicitarea debitorului gajist de radiere a gajului, este necesar un demers semnat de ambele părți sau o declarație scrisă a creditorului, consimțământul creditorului de radiere a gajului/ipotecii la cererea debitorului sau oricărui terț, este obligatoriu.

[Pct.75 completat prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]

Dispoziții finale

76. Taxa de stat pentru acțiunile civile legate de bunurile gajate, examinate în procedură generală, se va încasa conform Legii taxei de stat.

La depunerea cererii în procedura de ordonanță în temeiul art.345 lit.k) CPC, instanțele de judecată se vor conduce de prevederile art.346 alin.(2) CPC.

77. În temeiul art.89 lit.b) CPC coroborat cu art.348 CPC, taxa de stat în cazul refuzului primirii cererii în procedura de ordonanță se restituie.

Se reține că, în cazul anulării ordonanței judecătorești, se are în vedere faptul soluționării în fond a pretențiilor invocate, taxa de stat nu se restituie (art.346 alin.(4) CPC) și, totodată, nu se va lua în considerație la depunerea cererii de chemare în judecată în procedura contencioasă.

Pe cînd în cazul refuzului primirii cererii în procedură de ordonanță (art.346 alin.(3) CPC), avîndu-se în vedere faptul neexaminării acesteia în fond, la depunerea cererii în procedură contencioasă, taxa de stat achitată pentru examinarea acesteia în procedură de ordonanță se va lua în calcul, fiind achitată diferența acesteia.

78. Se abrogă Hotărîrea Plenului CSJ a RM nr.11 din 09.04.1999 “Cu privire la aplicarea legislației în soluționarea litigiilor legate de obligațiile de gaj”.

PREȘEDINTELE CURȚII

SUPREME DE JUSTIȚIE Mihai POALELUNGI

Chișinău, 10 martie 2014.

Nr.1.

Anexă

LISTA

actelor normative aplicabile raporturilor de gaj și ipotecă.

- Codul civil, Cartea II, Titlul IV., Capitolul V., art.art.454-495;
- Codul de executare al Republicii Moldova nr.443-XV din 24.12.2004;
- Codul fiscal nr.1163-XIII din 24.04.1997;

- Cod vamal nr.1149-XIV din 20.07.2000, republicat;
 - Cod funciar nr.828-XII din 25.12.91, republicat;
 - Codul de procedură civilă nr.225-XV din 30.05.2003;
 - Legea cu privire la gaj nr.449-XV din 30.07.2001;
 - Legea cu privire la ipotecă nr.142-XVI din 26.06.2008;
 - Legea cadastrului bunurilor imobile nr.1543-XIII din 25.02.1998;
 - Legea cu privire la registre nr.71-XVI din 22.03.2007;
 - Legea cu privire la piața valorilor mobiliare nr.199-XIV din 18.11.1998, MO nr.27-28 din 23.03.1999 (în vigoare pînă la 14.03.2014);
 - Legea privind piața de capital nr.171 din 11.07.2012;
 - Legea cu privire la datoria publică, garanțiile de stat și recreditarea de stat nr.419-XVI din 22.12.2006;
 - Legea insolvenței nr.149 din 29.06.2012;
 - Legea cu privire la notariat nr.1453-XV din 08.11.2002;
 - Legea cambiei nr.1527-XII din 22.06.1993;
 - Legea privind dreptul de autor și drepturile conexe nr.139 din 02.07.2010;
 - Legea privind protecția invențiilor nr.50-XVI din 07.03.2008;
 - Legea privind protecția desenelor și modelelor industriale nr.161-XVI din 12.07.2007;
 - Legea privind protecția mărcilor nr.38-XVI din 29.02.2008;
 - Legea privind protecția indicațiilor geografice, denumirilor de origine și specialităților tradiționale garantate nr.66-XVI din 27.03.2008;
 - Hotărîrea Guvernului privind consolidarea Vistieriei de Stat a Republicii Moldova nr.10 din 28.01.1998.
 - Regulamentului cu privire la modul de organizare și funcționare a caselor de amanet (lombardurilor), aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr.204 din 28.03.1995;
 - Regulamentul cu privire la ținerea Registrului garanțiilor reale mobiliare, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr.210 din 26 februarie 2016;
 - Regulamentul privind gajul valorilor mobiliare corporative, aprobat prin Hotărîrea Comisiei Naționale a Pieței Financiare nr.4/4 din 06.02.2003.
- [Anexa modificată prin Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.3 din 26.02.2018]*