

CONTRACTUL DE FIDEJUSIUNE

Autor: conf. univ. dr. Alla CLIMOVA

Universitatea Tehnică a Moldovei

Abstract: Dezvoltarea raporturilor juridice comerciale impune cercetarea continuă în domeniul contractual. Contractul de fidejusiune este prea puțin analizat atât în literatura juridică străină cât și în cea autohtonă. La fel, reglementările legale ce țin de tema contractului de fidejusiune necesită o concretizare și o dezvoltare, mai cu seamă în ceea ce privește drepturile și obligațiile debitorului față de fidejutor. Prezentul articol propune analiza problemelor ce țin de contractul de fidejusiune, cum ar fi: noțiunea fidejusiunii, caracterele juridice, părțile, obiectul, conținutul contractului, la fel modalitatea de stingere a raporturilor de fidejusiune. În același timp, autorul ridică unele probleme care necesită a fi rezolvate ulterior prin completarea legislației în vigoare, ca de exemplu stabilirea modalității de eliberare de către debitor a fidejutorului în vederea executării obligației.

Cuvinte cheie: contract, fidejusiune, obligație, garanție personală, garanție reală, creditor, debitor, eliberare de fidejusiune, cauțiune, ipotecă.

Prin contractul de fidejusiune o parte, numită fidejutor, se obligă față de cealaltă parte, creditor să execute integral sau parțial, cu titlu gratuit sau oneros obligația debitorului. Ținând cont de definiția dată de Codul Civil, art.1146, contractul de fidejusiune apare drept o modalitate de garantare a executării obligațiilor.

Dacă de exemplu ipoteca apare ca un drept real, deci este o garanție reală, atunci fidejusiunea apare ca o garanție personală. „Garanțiile personale constau în angajamentul pe care o altă persoană decât debitorul principal și-l asumă față de creditor, de a executa obligația, în cazul în care debitorul principal nu o va face. Este cazul fidejusiunii, denumite și cauțiune, și garanție bancară.” [4 pag.470]

Conform art.1150 Cod Civil al RM, fidejusiunea poate să rezulte din acordul părților, să fie impusă prin lege sau prin instanța de judecată. „Indiferent de felul ei, chiar dacă obligația debitorului de a prezenta o fidejusiune este impusă de lege sau de instanța de judecată, fidejusiunea ia naștere întotdeauna dintr-un contract încheiat între fidejutor și creditor, prin care primul își ia angajamentul față de cel de-al doilea de a garanta executarea obligației principale de către debitor.” [4, pag.469]

Contractul de fidejusiune este un contract numit, de executare succesivă, comutativ, dar poate fi și aleatoriu, cu titlu oneros, sau după caz cu titlu gratuit, unilateral, însă poate îmbrăca și forma unui contract sinalagmatic, pentru contractele cu titlu oneros, consensual, accesoriu. Contractul de fidejusiune este reglementat prin prevederile Codului Civil, art. 1146-1170, la fel reglementările legale privind obligațiile, în măsura în care nu contravin normelor privind contractul de fidejusiune, deci este un contract numit și reglementat. La fel prestația în garantare este extinsă în timp, astfel contractul de fidejusiune apare ca un contract de executare succesivă.

În cazul în care fidejutorul garantează executarea obligației debitorului în limita unei sume concrete, fidejusiunea apare ca un contract cu caracter comutativ, deoarece părțile la momentul încheierii contractului își cunosc întinderea obligațiilor. Atunci când fidejutorul garantează executarea de exemplu a tuturor obligațiilor debitorului atât prezente cât și viitoare, care nu sunt determinate la momentul încheierii contractului, contractul poartă un caracter aleatoriu. De obicei, contractul de fidejusiune poartă un caracter gratuit, cel puțin între creditor și debitor, astfel cum raporturile de fidejusiune în cele mai dese cazuri apar între privați și au la bază raporturile familiare sau de prietenie.

„Legislația și doctrina modernă însă au evoluat spre atribuirea caracterului oneros raporturilor de fidejusiune, acesta fiind mai pronunțat în raporturile de afaceri, între profesioniști, unde angajamentul de a plăti datoria altuia este, în mod normal, remunerat.” [4, pag.473] Totodată, este necesar de ținut cont de faptul că părți în contractul de fidejusiune sunt creditorul și fidejutorul, și caracterul oneros al contractului necesită a fi apreciat anume în raportul dintre aceștia. În acest sens, acordul dintre debitor și fidejutor, care după părerea doctinarilor intervine ca un contract de prestări servicii, nu trebuie să determine natura contractului de fidejusiune (titlu oneros sau gratuit).

Contractul de fidejusiune este cu titlu oneros, atunci când ambele părți urmăresc interese patrimoniale, primirea unui echivalent în schimbul prestației la care se obligă, adică atunci când contractul prevede

remunerarea fidejutorului pentru garantarea executării obligațiilor debitorului față de creditor. În cazul în care contractul de fidejusiune este cu titlul oneros, contractul este sinalagmatic, ambele părți având obligații reciproce, debitorul pretinde garantarea obligației, iar fidejutorul plata pentru serviciul acordat. Totodată contractul este unilateral obligațional, atunci când contractul este cu titlul gratuit. Contractul de fidejusiune se consideră încheiat, prin simplul acord de voință, materializat în forma unui contract, fără a fi necesare careva subtilități suplimentare.

Contractul de fidejusiune este accesoriu, deoarece el este valabil atît timp cît există obligația garantată. „Chiar dacă contractul de fidejusiune a fost încheiat înainte de contractul principal, fidejusiunea nu poate produce efectele înaintate de contractul principal, fidejusiunea nu poate produce efecte înainte de a se naște obligația principală. În acest context trebuie de menționat că prin fidejusiune se poate garanta și o obligație viitoare sau afectată de modalități (art.1146, alin.(2) CC), de exemplu o obligație ce se naște dintr-un act juridic sub condiție suspensivă (a se vedea art. 234-241 CC).” [4, pag.472].

Legiuitorul a prevăzut forma scrisă pentru contractul de fidejusiune, ca condiție de valabilitate (art.1147 Cod Civil). Totodată în cazul în care fidejutorul execută obligația, viciul de formă se consideră înlăturat. Astfel, în situația unui litigiu, constatarea faptului încheierii contractului de fidejusiune nu va putea fi probată prin depozițiile martorilor. Părțile în cadrul contractului de fidejusiune sunt creditorul și fidejutorul. Încheierea contractului de fidejusiune poate avea loc fără acordul debitorului, chiar fără știrea acestuia [1, art.1148].

Debitorul poate propune în calitate de fidejutor o persoană, fie fizică, fie juridică respectiv cu reședință, sediul în Republica Moldova. Pe lângă capacitatea de exercițiu fidejutorul trebuie să dețină în proprietate suficiente bunuri în vederea posibilității executării obligației debitorului în cazul în care ultimul nu-și va executa obligația față de creditor. După unii autori, raportul dintre fidejutor și debitorul care se adresează fidejutorului, pentru ca acesta să îi ofere o garanție, se califică ca raporturi de prestări de servicii. Totodată, pot fi întîlnite contracte semnate de trei părți: fidejutor, creditor și debitor, în acest caz contractul este calificat drept un contract complex cu elemente ale contractului de fidejusiune și ale celui de prestare a serviciilor de fidejusiune.[3]

Obiectul contractului de fidejusiune sunt acțiunile fidejutorului în vederea executării obligațiilor debitorului principal în limita sumelor prevăzute în contract și garantarea propriu zisă în fața creditorului, efectuarea plății în cazul contractului cu titlul oneros.

Fidejusiunea se utilizează în vederea garantării atît a obligațiilor pecuniare, cît și executarea obligațiilor de altă natură. Totodată „obligația fidejutorului de a garanta executarea obligației de către debitor nu înseamnă că fidejutorul se angajează să efectueze anume acea prestație la care s-a obligat debitorul. Se poate întîmpla ca fidejutorul să nu fie în stare să efectueze o asemenea prestație. De aceea, de regulă, fidejutorul este obligat să achite o sumă de bani echivalentă datoriei principale și accesoriilor ei.” [4, pag.474]

Fidejusiunea este limitată la valoarea obligației debitorului, adică fidejutorul nu poate garanta în cadrul contractului de fidejusiune executarea unei obligații mai mari decît valoarea datoriei, la fel fidejusiunea nu poate fi făcută în condiții mai avantajoase. Totodată, fidejutorul poate garanta atît o obligație certă, cît și una afectată de modalități, atît obligațiile prezente cît și cele viitoare. Astfel, de exemplu, o societate comercială în calitate de fidejutor poate garanta în fața creditorului executarea obligațiilor viitoare a debitorului care vor rezulta în urma încheierii unor acte civile. În cazul respectiv este binevenită clarificarea, determinarea limitei fidejusiunii, în caz contrar fidejutorul se poate pomeni responsabil de executarea unor obligații semnificative.

Conform art.1153 fidejutorul răspunde în toate cazurile pînă la suma limită, stabilită în contractul de fidejusiune. Astfel, dacă în contract nu este stabilită suma limită, fidejutorul răspunde în limita valorii obligațiilor existente, iar dacă din contract reiese că fidejusiunea se extinde și asupra obligațiilor viitoare, fidejutorul va fi ținut să răspundă pentru eventualele obligații ale debitorului, chiar dacă acestea nu existau la momentul încheierii contractului.

În cadrul raporturilor de fidejusiune putem determina următoarele obligații și drepturi de bază ale părților, prevăzute de legislația în vigoare:

Obligațiile fidejutorului:

- În cazul neexecutării obligației principale, fidejutorul răspunde solidar cu debitorul, dacă în contract nu este prevăzut altfel. Situația respectivă prevede dreptul creditorului de a cere recuperarea datoriei fie de la debitor fie de la fidejutor sau de la ambii [1, art. 1156 alin. (2)];

- Atunci cînd în contract este prevăzut că fidejutorul execută obligația doar după ce este urmărit debitorul, fidejutorul trebuie să indice bunurile debitorului și să avanseze cheltuielile pentru urmărirea bunurilor debitorului [1, art.1156 alin.2];

- Dacă creditorul micșorează în defavoarea fidejutorului anumite garanții sau drepturi de preferință, deținute de debitorul principal în momentul încheierii contractului de fidejusiune sau obținute ulterior și destinate dreptului garantat prin fidejusiune, obligația fidejutorului se reduce cu o sumă corespunzătoare acestei micșorări [1, art. 1158];

- În situația pluralității de fidejutori pentru aceeași obligație, fiecare din fidejutori este obligat pentru întreaga datorie, dacă părțile nu au convenit asupra beneficiului de diviziune [1, art. 1159 alin.1];

- În situația în care împotriva fidejutorului este intentată o acțiune în instanța de judecată, fidejutorul este obligat să-l introducă în calitate de intervenient pe debitor. Dacă fidejutorul nu respectă aceasta regulă, în acțiunea de regres împotriva debitorului, ultimul poate invoca toate excepțiile care puteau fi adresate creditorului [1, art. 1162].

Drepturile fidejutorului:

- Fidejutorul poate opune creditorului toate excepțiile pe care le-ar putea opune debitorul [1, art. 1157 alin.1];

- Fidejutorul poate refuza satisfacerea cerințelor debitorului, atît timp cît debitorul are dreptul de a ataca actul care stă la baza obligației [1, art. 1157 alin. 3];

- În cazul în care părțile au convenit asupra diviziunii, fidejutorii pot cere ca creditorul să-și divizeze acțiunea și să o reducă la partea pe care o datorează fiecare din ei [1, art. 1159];

- Fidejutorul care a executat obligația principală se subrogă în drepturile pe care le avea contra debitorului [1, art. 1161 alin. (1)];

- În cazurile în care mai mulți fidejutori au prestat fidejusiune pentru același fidejutor și pentru aceeași obligație, fidejutorul care a prestat obligația are drept de regres contra celorlalți fidejutori pentru partea fiecăruia din ei [1, art. 1159 alin.1].

Obligațiile creditorului:

- Să plătească remunerarea fidejutorului în situația fidejusiunii cu titlu oneros [1, art.1146];

- Să furnizeze la cererea fidejutorului toate informațiile utile privind conținutul și modalitățile obligației principale, la fel privind stadiul de executare a acesteia [1, art. 1155 alin.1];

- Să urmărească debitorul în situația în care contractul de fidejusiune prevede că fidejutorul este obligat să plătească datoria, numai după urmărirea debitorului [1, art. 1156 alin.2];

- Să divizeze la cererea fidejutorilor acțiunea și să o reducă la partea pe care o datorează fiecare dintre fidejutori, în situația în care părțile au convenit asupra diviziunii [1, art. 1159 alin.2];

- În situația în care debitorul principal este în întârziere, creditorul trebuie să-l informeze despre aceasta pe fidejutor [1, art.1160];

- După executarea obligației fidejutorului, creditorul este obligat să remită documentele care atestă creanța precum și drepturile [1, art.1161 alin.2].

Totodată, în cadrul raporturilor de fidejusiune pot fi evidențiate drepturile fidejutorului față de debitor: să-l introducă în cauză pe debitor; are drept de regres contra debitorului în mărimea sumelor pe care le-a plătit creditorului, la fel sumele aferente care le-a suportat în legătură cu fidejusiunea [1, art. 1163 alin. (1)]. Este de menționat faptul că fidejutorul nu are drept de regres împotriva debitorului care la fel a efectuat plata către creditor din cauza că fidejutorul nu l-a înștiințat despre efectuarea plății [1, art. 1163 alin. (2)]; are dreptul de-a acționa contra debitorului chiar înainte de a fi plătit, în cazul în care fidejutorul este urmărit în justiție pentru plată sau atunci cînd debitorul s-a obligat să-l elibereze de fidejusiune într-un termen determinat și acesta a expirat (art.1163 alin. (3) CC).

În circumstanțele prevăzute de art. 1164 CC, fidejutorul poate cere de a fi eliberat de fidejusiune în următoarele cazuri: situația patrimonială a debitorului principal s-a înrăutățit considerabil; urmărirea în justiție a debitorului principal este îngreunată considerabil după preluarea fidejusiunii din cauza schimbării domiciliului, reședinței, sediului acestuia; debitorul principal este în întârziere cu îndeplinirea obligației sale; creditorul a obținut o hotărîre judecătorească investită cu formulă executorie împotriva fidejutorului; în cazul în care obligația principală nu este încă scadentă, debitorul principal poate să dea fidejutorului garanții în loc să-l elibereze. Considerăm că eliberarea de obligație a fidejutorului din partea debitorului necesită o reglementare suplimentară, așa cum din conținutul articolului respectiv nu este clar care este efectul acestei eliberări asupra raporturilor dintre fidejutor și creditor. Mai mult ca atît nu este clar, debitorul poate refuza eliberarea de fidejusiune în circumstanțele prevăzute de articolul 1164 C.C. sau este obligat să-l elibereze. În situația în care eliberarea este lăsată la latitudinea debitorului, în ce temeiuri poate refuza eliberarea în situațiile în care sunt prevăzute circumstanțele expuse în articolul 1164 Cod Civil RM?

Din cele relatate mai sus, deducem că fidejusiunea instituită la indicația debitorului principal, la fel în celelalte situații prevăzute de alin.1 art.1164 Cod Civil, prea puțin garantează executarea obligației de către

fidejutor, dat fiind faptul că legiuitorul a prevăzut dreptul de a cere acestuia eliberarea de fidejusiune în cazurile prevăzute de lege. În acest sens menționăm superioritatea siguranței în cazul instituirii garanțiilor reale, cum ar fi gajul, ipoteca chiar și în cadrul emiterii garanției bancare, creditorul este asigurat mult mai eficient.

Contractul de fidejusiune poate fi încheiat atât pe termen determinat cât și pe un termen nedeterminat. În situația în care contractul este încheiat pe termen nedeterminat, fidejutorul are dreptul după expirarea a 3 ani de la constituirea fidejusiunii să rezilieze contractul cu un preaviz de 3 luni față de creditor, de debitorul principal și de ceilalți fidejutori. Contractul încheiat pe termen determinat poate fi reziliat după 5 ani, cu respectarea unui termen de preaviz de 3 luni.

Contractul de fidejusiune încetează odată cu stingerea obligației garantate, la fel la expirarea termenului pentru care a fost prestată. Totodată legiuitorul a prevăzut cazuri specifice privind încetarea contractului de fidejusiune cum ar fi: modificarea obligației garantate fără acordul fidejutorului, când această modificare atrage mărirea răspunderii; în cazul remiterii datoriei garantate către altă persoană dacă fidejutorul nu a acceptat să garanteze executarea obligației de către noul fidejutor; în caz de deces al fidejutorului; în situația în care din cauza creditorului nu poate avea loc subrogarea fidejutorului în drepturile creditorului față de debitor. La fel, contractul de fidejusiune pe termen nedeterminat încetează dacă creditorul în decursul unui an de la scadența obligației garantate nu a intentat nici o acțiune în instanța de judecată contra fidejutorului.

Cu toate că atât fidejusiunea cât și gajul (ipoteca) apar ca garanții în vederea executării obligațiilor, acestea se deosebesc esențial după puterea garanției, efectele pe care le crează, obiectul material, modalitatea de apărare și realizare a drepturilor garantate, formă etc.

Dacă e să efectuăm o analiză comparativă în acest sens, fidejusiunea se deosebește de ipotecă în primul rând prin faptul că prin încheierea contractului de ipotecă se naște un drept real, pe când fidejusiunea instituie un drept de creanță – dreptul de a cere de la fidejutor efectuarea prestației debitorului.

Ipoteca este o garanție reală, pe când fidejusiunea este o garanție personală.

Obiectul extrinsec al contractului de ipotecă este întotdeauna un bun imobil determinat sau determinabil, existent sau care cel puțin va exista în viitor, pe când în cazul fidejusiunii, fidejutorul garantează cu tot patrimoniul, fără determinarea acestuia [2].

Ipoteca poate fi atât convențională cât și legală, pe când fidejusiunea indiferent de temeiul apariției este contractuală, în cazul ipotecii legale, drept document pentru înregistrarea dreptului servește hotărârea instanței de judecată sau actul ce confirmă creanțele statului față de debitorul ipotecar apărute în baza legislației fiscale, urmate de avizul privind instituirea ipotecii.

Ipoteca se naște din momentul înregistrării la OCT în baza contractului autentic, iar fidejusiunea din momentul încheierii contractului în formă scrisă.

Exercitarea dreptului de ipotecă poate avea loc în modul stabilit de articolul 30 al Legii cu privire la ipotecă și este precedată obligatoriu de înregistrarea avizului în acest sens la OCT, oferirea termenului de executare benevolă, transmiterea benevolă a bunului ipotecat sau după caz depunerea cererii în instanța de judecată privind emiterea ordonanței judecătorești (sau dacă este cazul a hotărârii instanței de judecată) privind transmiterea bunului. În cadrul fidejusiunii urmărirea debitorului principal are loc conform regulilor generale privind urmărirea debitorilor, cu excepțiile prevăzute la art.1156 C.Civil.

Dacă în cadrul contractului de ipotecă, ipoteca garantează satisfacerea unei creanțe pecuniare (expresie bănească), atunci în cadrul contractului de fidejusiune orice obligație este susceptibilă de a fi garantată prin fidejusiune, deoarece legea nu stabilește excepții în această privință.

Contractul de ipotecă încetează în temeiurile art. 28 al Legii cu privire la ipotecă, prin înregistrarea radierii în Registrul Bunurilor Imobile. Contractul de fidejusiune încetează în cazurile deja menționate în prezenta lucrare.

Bibliografie:

1. Codul Civil al Republicii Moldova nr.1125-XV din 13.06.2002;
2. Legea cu privire la ipotecă nr.142 din 26.06.2008, // Monitorul Oficial la 02.09.2008;
3. Comentariul Codului civil al Republicii Moldova, ed.II 2006, editura Arc;
4. Băieșu S., Băieșu A., Cibotari V., Crețu I., Drepturi reale.Teoria generală a obligațiilor vol.II, Cartier Juridic 2005.