

## NATURA JURIDICĂ A DREPTULUI DE GAJ

Dumitru DUMITRAȘCU, *drd., asist. univ.,  
Facultatea de Drept și Științe Sociale,  
Universitatea de Stat „Alecu Russo” din Bălți*

**Abstract:** *The main purpose of any obligations is the fulfillment by the debtor. In this sense, the debtor is required to execute the obligation with all his assets, existing and future, movable and immovable, while the creditor has the right to request the payment of the debt. The pledge plays an important role, it limits the risk and avoids the occurrence of situations of impossibility of execution of the obligation by the debtor. Therefore, the right of pledge is closely linked and depends on the main obligation, i.e. the claim that was secured by pledge.*

**Keywords:** *substantive rights, obligations, pledge, mortgage, guaranteeing the fulfillment of obligations.*

Majoritatea raporturilor din circuitul civil sunt cele de natură obligațională. Asumarea unei obligații de către debitor urmărește scopul principal de a executa prestația determinată, care va satisface interesele părților unui raport juridic civil concret. De asemenea, debitorul este ținut să execute obligația cu toate bunurile sale, existente și viitoare, mobile și imobile, pe când creditorul are dreptul de a solicita onorarea creanței datorate de debitor. Aceasta înseamnă că creditorul dobândește un drept asupra patrimoniului debitorului care îi conferă o anumită garanție împotriva riscului insolabilității acestuia, insolabilitate caracterizată prin depășirea activului debitorului de către totalul datoriilor ce îi revin [4, p. 275].

Putem observa că scopul final al oricărui raport obligațional constă în executarea în natură a obligației datorate. Însă nu întotdeauna este posibilă executarea în natură a creanței fie din cauza imposibilității de a o executa (forță majoră, cazul fortuit), fie că debitorul renunță cu rea-credință onorarea obligațiilor asumate. Astfel apar anumite riscuri că nu va fi satisfăcută creanța creditorului. Pentru a limita acest risc și a evita apariția situațiilor de imposibilitate a executării obligației din partea debitorului, jurisprudența a elaborat mecanisme juridice destinate să asigure executarea obligațiilor. Această funcție o îndeplinesc garanțiile de executare a obligațiilor, care consolidează situația creditorilor care fac uz de ele [10, p. 6].

Ca rezultat al analizei prevederilor Codului civil al Republicii Moldova [3] (în continuare – CC) constatăm că legislația noastră reglementează următoarele mijloace de garantare a executării obligațiilor: gajul (art. 667 CC), clauza penală (art. 947 CC), arvuna (art. 954 CC), garanția debitorului (art. 957 CC), retenția (art. 960 CC), fidejusiunea (art. 1628 CC) și garanția bancară (art. 1774 CC).

În practica curentă, gajul joacă un rol important. El se constituie ca singura garanție reală mobilă din rândul garanțiilor așa-zise „reparatorii”. La început, gajul reprezenta „sechestrul asiguratoriu al săracilor” (depunerea obiectelor la Muntele de Pietate) iar Codul civil francez, ținând cont de încrederea față de cămătari, l-a supus unui regim foarte riguros, deoarece efectul său era, în cele din urmă, deposedarea debitorului. În principiu, fiecare obligație se poate garanta prin constituirea unui gaj. Diversificarea averii și necesitățile comerțului au dus la dezvoltarea unor noi forme de gaj [1, p. 142].

Definiția legală a gajului este cuprinsă în art. 667 CC. Conform acestui text de lege, *gajul este dreptul real în al cărui temei titularul (creditorul gajist) poate pretinde, din valoarea obiectului gajului, satisfacerea creanțelor sale garantate cu preferință față de ceilalți creditori ai titularului obiectului gajului (debitorul gajist).*

Din această definiție deducem caracterul accesoriu al dreptului de gaj, care constă în aceea că, constituirea gajului în favoarea creditorului gajist urmărește obiectivul executării obligației garantate prin gaj. Astfel, dacă obligația garantată va fi executată corespunzător, atunci dreptul de gaj se va stinge. În schimb, creditorul gajist va putea urmări bunul gajat numai în cazul când obligația garantată prin gaj nu a fost executată. Deci, dreptul de gaj este strâns legat și depinde de obligația principală, adică de creanța care a fost garantată prin gaj.

Din definiția prezentată mai sus putem evidenția caracterele juridice ale gajului:

- gajul este un **drept real**. În literatura de specialitate [6, p. 354], dreptul real este definit ca *dreptul subiectiv civil, în virtutea căruia titularul poate să exercite anumite atribute asupra unui bun, în mod direct și nemijlocit, fără intervenția altor persoane*. Astfel, dreptul real oferă titularului posibilitatea de a folosi bunul și de a-i culege fructele. Însă, aceasta nu este posibil în cazul dreptului de gaj, creditorul gajist nu poate să folosească bunul și nici să-i culeagă fructele. Mai mult decât atât, există tipul de gaj fără deposedare, care presupune că bunul rămâne în posesia debitorului gajist. Deci, considerăm că, caracterul dreptului real al gajului prezintă anumite particularități;
- gajul reprezintă o **garanție reală** constituirea ei având ca scop garantarea executării unei obligații. Garanțiile reale constau în afectarea specială a unui bun/bunuri pentru garantarea obligației, în instituirea unui drept accesoriu, de garanție, cu privire la acel bun [9, p. 431];
- caracterul **acesoriu**, presupune că valabilitatea și stingerea dreptului de gaj depinde de soarta obligației principale garantate. Cu privire la acest caracter se impun unele precizări [1, pp. 147-148]: gajul se instituie în legătură cu un alt raport juridic, făcând ca legăturile obligaționale să devină mai complexe; nașterea gajului are loc în cadrul unei conexiuni între două raporturi juridice: raportul juridic principal intervenit între creditor și debitor și raportul juridic accesoriu de gaj; consecința relației dintre cele două raporturi juridice obligaționale (principal și accesoriu) se materializează în efectele regulii *accessorium sequitur principale*;
- alt caracter al gajului este **indivizibilitatea** lui, care se prezintă sub două aspecte. Indivizibilitatea gajului presupune că el subzistă integral asupra tuturor bunurilor gajate, asupra fiecăruia dintre ele și asupra tuturor părților lor, chiar dacă bunul sau obligația sunt divizibile. Aceasta înseamnă că toate bunurile, fiecare din ele, precum și fiecare parte este afectată pentru satisfacerea întregii creanțe. Caracterul indivizibil al gajului se manifestă, de exemplu, în cazul trecerii bunului gajat la moștenitori, chiar dacă datoria se divizează între moștenitorii debitorului sau între cei ai creditorului;
- caracterul **specializat** al gajului presupune că bunul gajat trebuie identificat. Identificarea se realizează prin descrierea trăsăturilor individuale sau de gen ale bunului gajat. Excepție de la acest caracter reprezintă gajul universalității de bunuri, astfel conform art. 459 alin. (2) CC se admite reducerea valorii mărfurilor gajate proporțional cu partea executată obligației garantate prin gaj.

Codul nostru civil folosește termenul „*gajul*”, împrumutat din limba franceză „*gage*”, dar de origine latină, care derivă din cuvântul „*vadium*” (*quadium, quadius*), precum și termenul de „*nantissement*”. Dar acesta are o arie mai largă deoarece include și antichreza (gajul imobiliar) [1, p. 142-143], instituția care în legislația noastră este cunoscută sub denumirea „*ipotecă*”. De asemenea CC utilizează noțiunea „*amanet*” (art. 671 alin. (4) CC), care este de origine turcă, reproducând astfel expresia utilizată de Codurile lui Calimah și Andronache Donici [10, p. 7].

Tradițional, termenul de gaj are o semnificație triplă, desemnând în același timp: dreptul real accesoriu al creditorului, convenția sau contractul de gaj și bunul mobil care este obiect al garanției. Analizând legislația Republicii Moldova, constatăm că termenul de gaj este unul generic, care include în sensul său amanetul și ipoteca care reprezintă tipuri de gaj. În schimb, legislația României și doctrinarii utilizează, în acest sens, noțiunea de „*garanții reale*”.

Prin urmare, conform prevederilor legale, prin gaj se are în vedere grevarea bunurilor mobile, precum și a bunurilor imobile. Este lesne de observat că același lucru se evidențiază și în cazul definiției gajului în Codul civil al Federației Ruse (art. 334) [13, p. 525]. Nu este greu de intuit că legiuitorul autohton a preluat ideea respectivă, inserând-o în legislația națională [11, p. 38].

În legislația altor state, gajul are ca obiect bunurile mobile, pe când garantarea obligației cu imobile poartă denumirea de ipotecă. De exemplu, art. 1204 din Codul civil German prevede că: *Bunul mobil poate fi grevat pentru garantarea creanței în așa mod încât creditorul să fie în drept de a cere satisfacerea din valoarea bunului (dreptul de gaj)*. Codul civil al Georgiei (art. 254) dispune că *Bunurile mobile și valorile patrimoniale nemateriale, transmiterea cărora altor persoane se permite, pot fi utilizate în calitate de mijloace de garantare a creanțelor astfel ca creditorul (creditorul gajist) să dobândească dreptul preferențial față de alți creditori la satisfacerea creanței sale din valoarea bunurilor gajate*. Totodată, art. 286 definește ipoteca, care constă în grevarea bunului imobil, conferind creditorului dreptul preferențial de a-și satisface creanțele față de ceilalți creditori din valoarea bunului grevat (ipotecat) [10, pp. 7-8].

În cadrul stabilirii raportului de gaj se realizează un mijloc de garanție a executării obligațiilor pe calea evidențierii unei legături juridice speciale, deosebite între creditorul gajist și debitorul gajist. În cadrul acesteia, părțile stabilesc acel patrimoniu, care va servi drept garanție a executării obligației, cercul drepturilor și obligațiilor sale reciproce, modul lor de executare, condițiile activității lor în comun, adică între creditorul gajist și debitorul gajist se stabilește o legătură juridică specială – raport juridic de gaj [2, pp. 38-39].

De aceea, evidențierea specificului aplicării și activității unui astfel de mijloc juridic, cum este gajul, este imposibilă fără efectuarea unei analize a naturii juridice a gajului.

În acest context, trebuie să menționăm faptul că problema determinării naturii juridice a gajului este foarte discutabilă în literatura de specialitate. În plus, la această incertitudine științifică contribuie reglementarea diferită a instituției gajului de către legislațiile diferitor state. În general, s-au conturat trei teorii [12, pp. 402-404] care încearcă să explice natura juridică a gajului.

**1. Gajul – drept real:** după cum am menționat mai sus dreptul real este dreptul subiectiv civil, în virtutea căruia titularul poate să exercite anumite atribute asupra unui bun, în mod direct și nemijlocit, fără intervenția altor persoane. Dreptul real reprezintă un raport ce se stabilește între persoane cu privire la un bun.

Drepturile reale se deosebesc de cele de creanță prin caracterele lor juridice. Ele presupun existența unui subiect activ determinat și a unui subiect pasiv nedeterminat, format din toate celelalte persoane, care au obligația generală negativă. Astfel, drepturile reale sunt drepturi absolute. Datorită caracterului absolut, drepturile reale produc două efecte specifice, care nu se întâlnesc la drepturile de creanță: dreptul de urmărire și dreptul de preferință. Dreptul de urmărire acordă titularului posibilitatea de a urmări bunul de la orice persoană, iar dreptul de preferință conferă prioritate față de orice drept și permite satisfacerea titularului înaintea titularilor altor drepturi. Drepturile reale sunt limitate la număr, prevăzute în lege exhaustiv și sunt apărate prin acțiuni reale [10, p. 14].

Doctrinarii [5, pp. 27-28] susțin că gajul este drept real anume din cauza efectelor specifice ale drepturilor reale: *dreptul de urmărire și dreptul de preferință*.

Dreptul de urmărire acordă creditorului gajist posibilitatea de a urmări bunul gajat de la oricare persoană pentru a-și satisface creanța, iar în virtutea dreptului de preferință creditorul gajist poate pretinde satisfacerea creanțelor cu preferință față de ceilalți creditori din valoarea bunului gajat, dacă debitorul nu execută obligația garantată prin gaj. Efectele gajului sunt de natură să excludă orice confundare a dreptului real cu dreptul de creanță, care este lipsit de aceste însușiri caracteristice, pur și simplu, că prin ipoteză nu le poate avea [10, p. 15].

Promotorii naturii de drept real a gajului consideră că anume aceste efecte specifice drepturilor reale oferă posibilitatea creditorului gajist de a pretinde satisfacerea creanțelor sale din contul bunurilor gajate. Nerecunoașterea naturii juridice a dreptului real gajului va conduce la imposibilitatea creditorului gajist de a urmări bunul ce formează obiectul gajului, rezultând din considerentul că nu are nici un temei juridic în acest sens.

În viziunea altor autori [10, p. 15] gajul este drept real, deoarece acordă creditorului gajist dreptul de a-și satisface creanța preferențial față de ceilalți creditori, din valoarea bunului gajat, dacă nu este executată obligația garantată. Prerogativele lui nu se limitează numai la acest drept, ci creditorul gajist verifică modul în care debitorul gajist folosește și dispune de bunul gajat. Debitorul gajist, deși este proprietarul bunului, nu este în drept, fără acordul creditorului gajist, să-l transmită în folosință altei persoane, de exemplu, în locațiune sau să-l înstrăineze.

După cum a mai fost specificat, CC al RM reglementează gajul în sensul recunoașterii acestuia ca un drept real. Această concluzie se întemeiază pe analiza definiției legale date gajului în art. 667 CC, unde expres este prevăzut că *gajul este dreptul real*. În plus, legiuitorul nostru reglementează instituția gajului în cadrul Cărții a Doua din CC care poartă titlul de „Drepturile reale”. Toate aceste în ansamblu ne sugerează ideea că gajul reprezintă un drept real, conform voinței legiuitorului nostru.

**2. Gajul – drept de creanță:** în susținerea acestei poziții, sunt invocate următoarele argumente [10, p. 17]:

- a) gajul nu conferă creditorului gajist stăpânirea îndelungată și nemijlocită asupra bunului gajat, ca în cazul drepturilor reale;

- b) în virtutea gajului, creditorul gajist are dreptul de a recurge la valorificarea bunului gajat dacă obligația garantată nu a fost executată sau executată necorespunzător;
- c) gajul grevează bunul atâta timp cât există obligația garantată, fiind condiționat în timp de ea. Odată cu executarea ei, gajul încetează.

Cu toate acestea, gajul nu duce lipsă de unele trăsături specifice ale drepturilor reale, dar ele sunt considerate ne semnificative și nu influențează natura lui juridică.

Astfel, se susține că gajul reprezintă un drept de creanță constituit pentru garantarea executării unei obligații. În acest sens, trebuie să aducem ca exemplu situația gajului fără deposedare, unde bunul gajat rămâne în posesia și dispoziția debitorului gajist, acesta exercitând mai departe în mod liber atribuțiile dreptului de proprietate.

În ipoteza în care debitorul nu execută obligația garantată prin gaj, pentru ca creditorul să poată să urmărească bunul gajat, el va trebui să se adreseze instanței de judecată cu o cerere de chemare în judecată, în cazul în care debitorul refuză predarea sau vinderea bunului gajat. Astfel, onorarea obligației creditorului devine dificil de executat datorită faptului că procesul civil poate dura o perioadă îndelungată de timp și debitorul poate tergiversa procesul prin exercitarea abuzivă a drepturilor procesuale civile. Dar, trebuie să menționăm că asupra bunului gajat se va aplica sechestrul asigurătoriu pentru ca debitorul să nu-l poată înstrăina cu titlu gratuit.

Apoi, ca rezultat al examinării cauzei civile, creditorul va obține urmărirea bunului gajat pe calea executării silit. Deci, se observă o asemănare între dreptul de creanță, când acesta se execută silit ca urmare a pronunțării unei hotărâri judecătorești în acest sens, și instituția gajului. Dreptul de urmărire și de preferință izvorăște anume din creanța (dar nu din dreptul real acordat) având ca izvor specific contractul de gaj. De asemenea, se apreciază că acest contract de gaj, datorită caracterelor sale specifice, aparent poate fi confundat cu generarea unui drept real, însă în realitate se creează un drept de creanță.

**3. Gajul – natură juridică mixtă:** această teorie explică natura juridică a gajului prin prisma combinării trăsăturilor specifice a drepturilor reale și a drepturilor de creanțe. Astfel, gajul nu este nici dreptul real și nici dreptul de creanță, ci reprezintă un drept mixt care include trăsături esențiale ale acestor două instituții, reprezentând, în fine, o garanție reală.

Explicația se datorează faptului că în temeiul gajului iau naștere două raporturi: unul între creditorul gajist și debitorul gajist, iar altul între creditorul gajist și bunul gajat. Deci, pe de o parte, gajul este un mijloc de garantare a obligațiilor și stabilește un raport juridic relativ între debitor și creditor, pe de altă parte, gajul creează o legătură juridică nemijlocită între creditorul gajist și bunul gajat [10, p. 18-19].

Astfel, gajul se analizează în funcție de aceste două tipuri de raporturi juridice existente [10, p. 19]:

- a) în raportul dintre creditorul gajist și debitorul gajist, gajul produce efecte specifice ale dreptului de creanță:
  - el nu acordă dreptul la o stăpânire îndelungată și directă asupra bunului gajat, ci oferă creditorului gajist o stăpânire temporară a bunului gajat, condiționată de executarea obligației garantate. Dacă obligația nu este executată, bunul gajat urmează să fie înstrăinat, iar creditorul gajist își satisface creanța din valoarea lui;
  - fiind unul din mijloacele de garantare a obligațiilor, gajul este accesoriu;
  - obiectul gajului sunt atât lucrurile, cât și drepturile patrimoniale, iar acestea din urmă nu pot fi obiect al drepturilor reale;
  - în cazul distrugerii bunului gajat, debitorul gajist este în drept să-l înlocuiască cu altul echivalent. Această regulă nu se aplică în cazul în care bunurile aparțin titularilor de alte drepturi reale.
- b) în raportul dintre creditorul gajist și bunul gajat sunt prezente trăsăturile drepturilor reale, materializate prin:
  - gajul produce unele efecte ale drepturilor reale – dreptul de urmărire și dreptul de preferință;
  - dreptul de gaj are caracter absolut, dreptul asupra bunului gajat este apărat față de un cerc nelimitat de persoane.

Criticile aduse acestei opinii constau în aceea că a recunoaște faptul că gajul are caracter mixt este soluția cea mai simplă, care face să decadă orice discuție privind natura reală sau obligațională a dreptului de gaj. Însă aceasta nu este cea mai reușită soluție. Nu este posibil de a califica gajul pe jumătate real și obligațional [10, p. 19].

Nu suntem de acord cu argumentarea acestei critici, deoarece stabilirea unui fapt într-un parametru prestabilit nu este întotdeauna posibilă. Mai mult decât atât, de la orice regulă există excepție, considerăm că și natura juridică a gajului reprezintă o excepție în acest caz. Ca argument precizăm că existența excepției nu este o situație anormală sau nefavorabilă, respectiv, după cum spuneau românii *exceptio regulum probat*, excepția vine să întărească regula.

Cu titlu de evoluție legislativă, aducem definiția legală a gajului cuprinsă în actul normativ abrogat, astfel Legea cu privire la gaj nr. 838/1996 [7] la art. 1 stipula că *gajul este o modalitate de garantare a executării unei obligațiuni, în al cărui temei creditorul (creditorul gajist) are dreptul de a fi satisfăcut, cu preferință față de ceilalți creditori, inclusiv statul, din valoarea bunurilor sau a drepturilor patrimoniale date în gaj, în cazul în care debitorul (debitorul gajist) nu execută obligațiunea garantată prin gaj.*

Observăm că legiuitorul nu prevedea în mod expres natura de drept real al gajului. Aceeași tendință se observă și în cazul definiției cuprinse la art. 1 al Legii nr. 449/2001, care este actualmente abrogată, unde *gajul este o garanție reală în al cărei temei creditorul gajist poate urmări bunul gajat având prioritate față de alți creditori, inclusiv față de stat, la satisfacerea creanței garantate.*

Însă, această situație s-a schimbat când a fost adoptat CC al RM. Acest act normativ reglementează gajul în cadrul drepturilor reale și definește în mod expres gajul ca un drept real. Considerăm că termenul de „garanție reală” consfințește cel mai adecvat natura juridică mixtă a gajului. Astfel, susținem opinia potrivit căreia gajul reprezintă o garanție reală, adică are o natură juridică mixtă. În literatura de specialitate se menționează că gajul este o garanție reală care se constituie prin deposedarea debitorului de bunul grevat, conferind titularului său atât un drept de urmărire, cât și un drept de preferință [8, p. 847].

În acest context, construim o paralelă cu situația creditorilor chirografari care nu dispun de o garanție specială, ci patrimoniul debitorului reprezintă gajul general al creditorilor chirografari. În acest caz, creditorii nu au nici un drept real asupra patrimoniului debitorului, dar totuși creanțele creditorilor vor fi satisfăcute din contul patrimoniului persoanei obligate. În această ordine de idei, gajul apare ca o soluție de a greva un bun, având ca izvor dreptul de proprietate a debitorului, în scopul garantării satisfacerii unei creanțe.

Deci, considerăm că gajul vine ca o asigurare a faptului executării obligației în natură, însă această grevare a bunului prezintă anumite particularități, și anume, oferirea creditorului a dreptului de urmărire și de preferință asupra bunului gajat. Această desprindere a acestor posibilități din cadrul drepturilor reale se datorează voinței titularului dreptului de proprietate. Însă, bunul gajat este grevat numai în privința acestor două tipuri de drepturi, or, atributele de posesie și folosință nu sunt transmise creditorului gajist.

#### **Bibliografie:**

1. ANGHEL, N. *Garantarea obligațiilor civile și comerciale*. București: Lumina Lex, 2001. 291 p. **ISBN: 973-588-378-3**
2. BELIBAN, D. *Natura juridică și caracterul accesoriu al gajului*. În: Revista Națională de Drept nr. 3/2001. **ISSN: 1811-0770**
3. Codul civil al Republicii Moldova nr. 1107 din 06.06.2002. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 66-75 din 01.03.2019.
4. COSMOVICI, P.M. *Drept civil. Obligații. Legislație*. București: All Beck, 1996. 501 p. **ISBN: 973-9156-61-4**
5. FILIPESCU, I.P., FILIPESCU, A.I. *Drept civil. Drept de proprietate și alte drepturi reale*. București: Actami, 2000. 415 p. **ISBN: 973-9300-17-0**
6. GLADEI, R. *Gajul*. În: Ghidul judecătorului în materie civilă și comercială a Republicii Moldova. Chișinău: Rolsi Media, 2004. 352 p. **ISBN: 9975-9512-4-4**
7. Legea cu privire la gaj nr. 838 din 23.05.1996. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 061 din 20.09.1996
8. POP, L., POPA, I.F., VIDU, S.I. *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*. București: Universul Juridic, 2012. 889 p. **ISBN: 978-973-127-746-2**
9. STĂTESCU, C., BÎRSAN, C. *Drept civil: teoria generală a obligațiilor*. București: Editura Hamangiu, 2008. 480 p. **ISBN: 978-973-1836-51-5**
10. TABUNCIC, T. *Gajul ca mijloc de garantare a executării obligațiilor*. Arad: Ed. Concordia, 2006. 182 p. **ISBN: 973-7955-81-1**.

11. TABUNCIC, T. *Unele particularități ce țin de natura juridică a gajului bunurilor mobile*. În: Revista Națională de Drept nr. 12/2003. **ISSN: 1811-0770**
12. БРАГИНСКИЙ, М.И., ВИТРЯНСКИЙ, В.В. *Договорное право. Книга первая. Общие положения. Издание 3-е*. Москва: Статут, 2000. 848 p. **ISBN: 5-8354-0016-0**
13. *Комментарий к Гражданскому Кодексу РФ, части первой (постатейный)* / Под ред. О.Н. Садикова – Москва: ИНФРА-М, 1999. 778 p. **ISBN: 5-86225-669-5**