



În atenția Dlui Mihai POALELUNGI

Președinte

Curtea Supremă de Justiție

Nr. 70 din 28 octombrie 2014

Ref: Proiectul de hotărâre explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la examinarea de către instanțele judecătorești a litigiilor izvorâte din raporturile de leasing financiar

Stimate Domnule Președinte,

Din numele Asociației Patronale "Camera de Comerț Americană din Moldova" (în continuare „AmCham”) venim să Vă asigurăm de înaltele noastre considerațiuni.

Prin prezenta scrisoare, dorim să Vă comunicăm opinia AmCham cu privire la proiectul de hotărâre explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la examinarea de către instanțele judecătorești a litigiilor izvorâte din raporturile de leasing financiar.

Drept urmare, cu referință la anunțul plasat pe pagina web a Curții Supreme de Justiție, Vă prezentăm comentariile noastre la proiectul de hotărâre precitat, în Anexa 1 la această scrisoare.

Prin exprimarea opiniei, sperăm la îmbunătățirea proiectului, precum și la susținerea Dvs. a sugestiilor adresate, astfel asigurându-se aplicarea uniformă și echitabilă a normelor juridice de către instanțele judecătorești.

Dorim, de asemenea, să menționăm că în Parlament există deja un proiect de modificare a Legii cu privire la leasing urmînd a fi dezbătut și aprobat menit să îmbunătățească normele care reglementează raportul juridic de leasing, inclusiv calitatea părților, natura și obiectul prestației, drepturile, obligațiile și răspunderea părților, pentru a asigura o protecție adecvată a drepturilor și intereselor legale atît ale locatorului finanțator, cât și ale locatarului. Proiectul de lege au fost elaborat de către Comisia Națională a Pieței Financiare cu suportul Băncii Mondiale fiind susținut de majoritatea operatorilor de pe piața de leasing.

Vă mulțumim pentru colaborare și ne exprimăm disponibilitatea pentru detalierea comentariilor și recomandărilor adresate.

Cu deosebită considerațiune,

Mila Malairău

Director Executiv

AP „Camera de Comerț Americană din Moldova”

Nr.	Denumirea punctelor ce se propun spre analiză suplimentară	Comentarii și recomandări
1	Punctul 1	Se recomandă completarea sintagmei: „Se explică instanțelor că unele reglementări referitoare la leasing se regăsesc și în: ...” cu: „-Legea privind contractele de credit pentru consumatori nr. 202/12.07.2013.”.
2	Punctul 2	„Interpretarea contractului în favoarea celui care a contractat obligația și în defavoarea celui care a stipulat-o. (În acest caz instanța urmează să stabilească în ce măsură cealaltă parte a putut negocia clauzele formulate de prima parte. <u>Cu cât mai puțin au fost negociate clauzele între părți, cu atât este mai justificată interpretarea clauzei în detrimentul părții care a formulat-o.)”</u> <i>Se propune eliminarea constatărilor din cadrul parantezelor.</i> Comentarii: Dat fiind faptul că piața de leasing, este una ce se află în raporturi de concurență loială, actorii acesteia (companiile de leasing) nu pot stabili unilateral termenul de negociere. Drept urmare, considerăm această recomandare drept una vagă și ambiguă, din motiv că nu este clar cum va fi aplicată în practică procedeul de determinare a duratei negocierilor.
3	Punctul 5, lit. d)	Se propune reformularea lit. d) după cum urmează: „Prin valoarea totală a contractului se va înțelege suma tuturor ratelor de leasing, comisioane, dobînda de risc (în caz că este prevăzută), precum și sumele pentru asigurarea bunului (dacă sunt incluse în contractul de leasing), și alte sume care sunt impuse conform legislației în vigoare cu referire la posesia și folosința bunului”. Comentarii: În prețul contractului sunt incluse și alte sume care sunt impuse conform legislației în vigoare cu referire la posesia și folosința bunului, ca de exemplu diverse impozite și taxe stabilite nu pentru proprietari ci pentru posesorii de bunuri etc.
4	Punctul 5, lit. e)	Se propune eliminarea ultimei propoziții din cadrul lit. e). „Se va avea în vedere că cota parte din valoarea de intrare a bunului este în creștere cu fiecare rată, iar dobînda este în descreștere, menținîndu-se astfel o rată de leasing fixă pentru fiecare scadență.”. Comentarii: Modul și procedura de achitare a ratelor de leasing nu sunt stipulate în lege. Drept urmare, negocierea respectivelor clauze din cadrul contractului de leasing sunt lăsate la latitudinea părților, reieșind din preferințele locatarului de a efectua plăți sezoniere pe motiv că are venituri sezoniere, sau plăți după o schemă calculată de însăși locatar și negociată cu locatorul, sau plăți trimestriale etc. Drept rezultat al acestor solicitări ale locatarilor se generează un grafic de plăți ale ratelor de leasing distribuite inegal. În aceste condiții, principiul creșterii treptate cu fiecare rată al cotei-părți din valoarea de intrare a bunului și principiul menținerii unei rate fixe pentru fiecare scadență nu poate fi respectat.

5	Punctul 10	Reieșind din faptul că legea nu prevede schimbul bunului transmis în leasing, se propune de completat punctul 10 după cum urmează: <i>„Pentru situațiile în care se constată că bunul transmis în leasing are careva vicii, și totodată când acesta este bun individual determinat, atunci schimbul bunului viciat pe altul neviciat nu se efectuează în cadrul aceluiași contract de leasing financiar, urmînd a fi reziliat vechiul contract de leasing financiar și a se încheia un nou contract de leasing financiar obiect al căruia deja va fi noul bun (bunul schimbat). Condițiile acordului de reziliere vor fi negociate de locator și locatar. Astfel atunci când vânzătorul va schimba bunul și locatarul va fi de acord se va semna un nou contract de leasing financiar cu rezilierea celui precedent, sau pentru situația când vânzătorul nu va schimba bunul ori locatarul nu va fi de acord la schimbarea bunului ci va solicita restituirea contravalorii acestuia, atunci se va purcede doar la rezilierea contractului de leasing financiar se vor încasa banii primiți de la vânzător, se vor închide datoriile pe contract, iar diferența în plus va fi restituită către locatar. În toate cazurile schimbul bunurilor va putea avea loc doar prin intermediul și cu acordul locatorului pe motiv că acesta este proprietarul bunului transmis în leasing”.</i> Comentarii: Conform prevederilor art. 927 Cod Civil în coroborare cu prevederile art. 14 din Legea cu privire la leasing, vânzătorul bunului este obligat direct față de locatar pentru garanțiile legale sau convenționale inerente unui contract de vânzare-cumpărare, cu excepția cazului când în alegerea bunului sau vânzătorului s-a implicat locatorul (art. 12, alin. (4), Legea nr. 59 din 28.04.2005). Astfel, dacă după primirea și utilizarea bunului în cadrul contractului de leasing financiar, locatarul identifică careva vicii la bun, demonstrînd prin probe concludente și pertinente că aceste vicii au apărut din vina producătorului/vînzătorului acestui bun, se ajunge de comun acord privind schimbarea bunului viciat transmis în leasing pe altul neviciat. Drept urmare, pornind de la premisa art. 6 din Legea cu privire la leasing, cît și de la principiul transmiterii dreptului de proprietate și avînd în vedere faptul înregistrării dreptului de proprietate asupra acestui bun în diverse registre, se identifică că este preferabil ca schimbul bunului viciat pe altul neviciat, între vânzător și locator (cumpărător), să se realizeze prin două contracte de vânzare-cumpărare, fiind mai dificil de a efectua această tranzacție printr-un contract de schimb. În contracte se va menționa prețul la care este primit bunului viciat (cu sau fără aplicarea uzurii normale a bunului). Indiferent prin ce tip de contract va avea loc schimbul bunului, contractul de leasing financiar se va rezilia (art. 10 alin. (3) din Legea nr. 59 din 28.04.2005) și pentru noul bun se încheie un nou contract de leasing financiar. Astfel în acordul de reziliere a contractului de leasing financiar se va stipula cauza rezilierii contractului, suma datoriilor și modalitatea de stingere a acestora, etc. Bunurile transmise în leasing de obicei sunt individual determinate asupra cărora este înregistrat dreptul de proprietate, iar contractul de leasing financiar prevede transmiterea către locatar a acestui drept de proprietate la finele executării corespunzătoare a contractului. Prin urmare, alt mod decît rezilierea contractului de leasing, pentru a putea efectua radierea dreptului de proprietate de pe numele locatorului și cu reînregistrarea pe numele vânzătorului nu există.
	Punctul 12, alin. 1)	În scopul eliminării eventualelor ambiguități, se propune următoarea redacție a alin. 1, din cadrul pct. 12: „1) Plăți prelabile:

		- rata inițială de leasing (reprezintă o plată unică în valoare procentuală din valoarea de intrare a bunului și este prima plată de leasing care urmează să fie achitată de către locatar pînă la primirea bunului în posesiune și folosință temporară); - plata pentru asigurarea bunului (dacă-i prevăzută de contract). - plăți unice: a) comision sau dobîndă sau penalitate de leasing unică (suma datorată de către locatar locatorului pentru administrarea contractului); b) plata pentru înregistrarea dreptului de proprietate pe numele locatorului asupra bunului transmis în leasing și plata pentru obținerea actelor în legătură cu această înregistrare; c) plata pentru înregistrarea contractului de leasing în diverse registre create în acest sens conform legii; d) plata asigurărilor. Aceste plăți, se achită pînă la transmiterea bunului în posesia și folosința temporară a locatorului;”. Comentarii: Plățile menționate solicitate de a fi completate la fel sunt încasate pînă la transmiterea bunului în posesie și folosință temporară pe motiv că sunt legate de obținerea și înregistrarea dreptului de proprietate și de riscurile legate de posesia și utilizarea bunului.
6	Punctul 12, alin. 3)	„În cazul achitării înainte de scadență a cotei parte neachitate din valoarea de intrare a bunului, locatorul este în drept să ceară locatorului suplimentar achitarea unui comision de rambursare, ce reprezintă o plată unică în mărime procentuală din cota parte neachitata din valoarea de intrare a bunului existentă la momentul achitării.” Se sugerează reformularea enunțului respectiv după cum urmează: „În cazul achitării înainte de scadență a cotei parte neachitate din valoarea de intrare a bunului, locatorul este în drept să ceară locatorului suplimentar achitarea unui comision de rambursare <u>anticipată</u>, ce reprezintă o plată unică calculată <u>conform principiului stabilit în contract, precum și este în drept să-i ceară achitarea altor plăți ca de exemplu dobînda de leasing pînă la rambursarea anticipată a cotei parte din valoarea de intrare a bunului și alte plăți lunare stabilite în graficul de plăți pînă la rambursarea anticipată.</u>”. Comentarii: Considerăm justă mențiunea că comisionul se stabilește în cota procentuală din cota neachitată, însă acest comision poate fi determinat într-un interval, sau să fie stabilit nu ca cota procentuală dar ca valoare. Drept urmare, pornind de la principiul libertății contractuale, modalitatea de calcul al acestui comision diferă de la un contract la altul, din care considerent ar fi binevenită fraza propusă: „conform principiului stabilit în contract”.
7	Punctul 13	Se recomandă completarea punctului 13 cu o nouă liniuță, în următoarea redacție: „-cerințe după revendicarea bunului.”. Comentarii: Este cunoscut faptul că locatarii se comportă foarte rău cu bunurile primite în leasing, mai ales în situațiile cînd au datorii și primesc notificări de revendicare a bunurilor, și încă mai rău în situațiile cînd deja sunt acționați în judecată. Chiar și după primirea notificărilor, hotărîrilor, intentarea executării silite bunurile nu sunt restituite locatorilor de către locatari. Astfel perioada de timp dintre solicitarea de

		restituire a bunului și restituirea efectivă a bunului este foarte mare, perioadă în care bunul evident că pierde din preț. Diminuarea în preț se datorează sigur și stării bunului și conjuncturii pieței. Astfel după ce în final locatorul își primește bunul înapoi, acesta este evaluat de o companie de evaluatori. Și aici iarăși evaluatorii prezumă o valoare de piață aproximativă, însă se vinde bunul la un preț real oferit de un cumpărător gata sa-l cumpere așa în starea în care este. Mai că de fiecare dată valoarea de piață estimată de evaluator și prețul real de vânzare nu coincid. Și cel mai rău este că prețul de vânzare al bunului revendicat nu acoperă datoriile locatarului formate pînă la data revendicării bunului și cheltuielile legate de restituirea bunului, considerent din care se înaintează o nouă acțiune în judecată cu cerințe după revendicarea bunului.
8	Punctul 14	Se recomandă înlocuirea sintagmei : „-dispozițiile de încasare a ratelor de leasing etc.” cu „-precum și alte probe pe care locatorul le consideră oportune.”. Comentarii: Locatorul nu poate emite dispoziții de încasare a ratelor de leasing. Dispozițiile de plată emise de locatar, nu sunt în gestiunea locatorului pentru a fi anexate la cererea către instanță.
9	Punctul 15	Se sugerează eliminarea următorului alineat: <i>„Dacă asiguratorul a achitat locatorului suma care acoperă prejudiciul cauzat, bunul fiind restabilit din contul locatarului, <u>ultimul este în drept să ceară de la locatar restituirea cheltuielilor acoperite de despăgubirea de asigurare</u>, cu condiția că poate confirma documentar cheltuielile efectuate, iar suma solicitată nu depășește suma despăgubirii de asigurare.”.</i> Comentarii: În cazul survenirii circumstanțelor enunțate, despăgubirea de asigurare achitată de asigurator locatorului se îndreaptă în contul achitării ratelor de leasing. În condițiile cînd suma despăgubirii de asigurare este mai mare decît suma de rambursare anticipată integrală pe contractul de leasing, acesta se închide anticipat, iar diferența se restituie locatarului.
10	Punctul 18	„Dacă locatorul solicită rezilierea contractului cu restituirea bunului pentru neachitarea ultimelor 2 rate de leasing, instanța ar putea respinge acțiunea, dacă locatorul se obligă să achite ratele restante și penalitățile intenționînd să achiziționeze bunul.”. Se recomandă substituirea cuvîntului: “<i>locator</i>” cu “<i>locatar</i>”. Comentarii: În conformitate cu art. 5, lit. (b), Legea cu privire la leasing, locatarul are obligația de a achita toate ratele de leasing, inclusiv cele restante.
	Punctul 18, lit. (d)	Se propune completarea literei „d)”, după cum urmează: <i>“d) nu restituie obiectul leasingului dacă acest fapt este prevăzut în contract. În acest caz, dacă locatarul nu restituie obiectul leasingului sau nu l-a restituit la timp, locatarul plătește locatorului, pentru perioada de întârziere, în mărimi duble toate ratele de leasing și alte sume prevăzute de contractul de leasing.”. [În continuare conform proiectului.]</i>

		Comentarii: Concretizarea precitată vine să cimenteze prevederile legale stipulate în cadrul alin. 6 art. 17, Legea cu privire la leasing nr. 59 din 28.04.2005.
11	Punctul 21	Se propune completarea listei de acțiuni conform cărora locatorul contractului de leasing va putea sesiza, pentru a-și apăra drepturile, instanța de judecată într-un termen ce nu va depăși 3 ani, de la data încălcării dreptului cu următoarea acțiune: <i>„-încasarea cerințelor după revendicarea bunului.”.</i> Comentarii: Suplimentar la comentariile efectuate în cadrul pt. 7 din prezenta anexă, menționăm că potrivit art. 272 alin. (1) și (2) Cod Civil, termenul de prescripție extinctivă începe să curgă de la data nașterii dreptului la acțiune. Astfel, se conchide că termenul de prescripție trebuie calculat din momentul când locatorul a comercializat bunurile revendicate întru recuperarea datoriei acumulate de către locatar pînă la momentul revendicării și în legătură cu revendicarea (art. 17 alin. (5), Legea cu privire la leasing). Este imposibil de a cunoaște dacă vor mai fi sau nu datorii aprioric momentului de comercializare a bunului.