

Studiu de doctrină și jurisprudență privind unele mijloace cu rol de constrângere la executare

A study in doctrine and jurisprudence concerning certain means of constraint used for execution

Conf. univ. dr. Daniel Ghiță

Abstract

The compulsory execution represents a mean of direct constraint, upon the debtor, through which this latter can be determined to execute the obligation he had assumed or which was stated by the law. The direct execution is the most obvious form of compulsory execution, through which appears the constraint to execute obligations in nature. But, apart from compulsory execution, the debtor's reluctance to execute his obligation might be impeached through other means of constraint, either direct or mediated, some of them acting before the compulsory execution, some apart from it. In most of cases, even willingful execution might represent the effect of moral pressure exerted upon the debtor by the creditor, with the menace of all the means of constraint he might make use of.

Key words: *obligation, means of constraint, execution in nature, pressure for execution*

Cuvinte cheie: *obligație, mijloc de constrângere, executare în natură, presiune la executare.*

1. Scurtă caracterizare.

Conturarea conceptului de executare silită în natura obligațiilor precum și a importanței și ponderii acestuia în executarea obligațiilor, se poate face pornind de la noțiunea de efect general al obligației, care constă în posibilitatea oferită creditorului de a obține de la debitor îndeplinirea exactă a prestației la care acesta din urmă este obligat.

În materia executării obligațiilor se vorbește, în general de principiul executării în natură a obligațiilor, aceasta însemnând realizarea obiectivului avut în vedere de părți, iar, când din diferite motive executarea directă sau în natură nu este posibilă, nici măcar silit, creditorul va putea să pretindă echivalentul obligației sau eventual, al prejudiciului încercat, adică despăgubirii

Dacă în cazul executării silite în natură, avem de a face cu forme de executare directă propriu-zise și forme de executare atipice, și cu privire la mijloacele de constrângere indirectă la executarea în natură a obligațiilor, distingem între mijloace de constrângere indirectă propriu-zise, cum sunt daunele cominatorii și amenzile cominatorii și mijloace sau măsuri de constrângere indirectă care nu au, propriu-zis acest caracter, dar care pot îndeplini o asemenea funcție..

Acestea sunt o categorie de mijloace de constrângere indirectă, care se pot aplica oricărei obligații și care, așa cum au fost văzute în doctrină, îndeplinesc, fie

funcția unui preludiu al executării, fie aceea de presiune, prin care se realizează, uneori, chiar executarea în natură¹.

Principiul executării în natură a obligațiilor, străbătând întreaga materie a obligațiilor, inclusiv aceea a executării lor silită, face ca toate mijloacele și sancțiunile instituite de dispozițiile legale în materie, să urmărească tocmai executarea în natură a obligației, de către debitor. În acest sens, ele creează, prin simpla lor prevedere de lege, o presiune cel puțin pe plan psihologic, asupra debitorului, determinând, fie și indirect, la executarea exactă a obligației asumate sau impuse. În cazul refuzului acestuia, ar urma să intervină, cu efectele specifice, aceste mijloace de constrângere.

De aceea, chiar dacă mijloacele prezentate aici au, în principal, o altă funcție, ele acționează și pe planul executării obligațiilor, fie anterior acestui moment, fie în permanență, exercitând o presiune asupra debitorului.

2. Mijloace premergătoare executării. Din prima categorie, a mijloacelor de constrângere indirectă care îndeplinesc funcția unui preludiu al executării, ar putea face parte punerea în întârziere, sechestrul judiciar, cererea de intabulare, în ipoteza în care debitorul dobândește un drept de proprietate sau un alt drept real și neglijează efectuarea ei, precum și intervenția creditorului în procesul de împărțală².

3. Punerea în întârziere. Pe lângă această enumerare, în literatura juridică, punerea în întârziere a fost constant văzută ca un mijloc de constrângere a debitorului la executarea în natură a obligațiilor, alături de daunele cominatorii și executarea silită propriu-zisă³.

Punerea în întârziere constă într-o manifestare de voință din partea creditorului, prin care el pretinde executarea obligației de către debitor⁴. Cu alte cuvinte, punerea în întârziere este actul formal, judiciar sau extrajudiciar, prin care creditorul cere ca debitorul să-și execute obligația ajunsă la scadență.

În principiu, debitorul trebuie să-și execute obligația în termenul prevăzut de părți în contract sau de îndată ce obligația a fost asumată, dacă un astfel de termen nu a fost prevăzut. Dacă nu execută la aceste momente, el este în întârziere. Însă, pentru ca întârzierea debitorului să producă efecte juridice specifice, ea trebuie constatată în formele prevăzute de lege, forme prin care debitorul să fie pus în întârziere cu privire la executarea obligației.

¹ A se vedea Despina Maria Fruth-Oprișan, *Executarea în natură a obligației de a face*, R.R.D. nr. 8/1986, p. 13.

² Idem, p. 14.

³ A se vedea I. Albu, *Drept civil. Contractul și răspunderea contractuală*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1994, p. 220-221.

⁴ A se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura ALL, București, 1994, p. 294; T. R. Popescu, P. Anca, *Teoria generală a obligațiilor*, Editura Științifică, București, 1968 p. 322; L. Pop, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Tratat, ed. a II-a, Editura Fundației "Chemarea", Iași, 1998, p. 324.

Spre deosebire de dreptul roman, în reglementarea actuală, simpla ajungere la termen a obligației nu îl pune în întârziere pe debitor - *dies non interpellat pro homine*.

Punerea în întârziere se poate face în următoarele forme: notificare prin intermediul executorilor judecătorești (art.1079 alin.1, C.civ.); cererea de chemare în judecată a debitorului, prin care se solicită executarea obligației pe calea justiției⁵. Prin punerea în întârziere a debitorului, creditorul își manifestă expres voința de a i se realiza creanța, recurgând la forța coercitivă a statului pentru a-și valorifica dreptul său de creanță.

Punerea în întârziere trebuie să se manifeste în mod formal, iar pasivitatea creditorului poate fi interpretată în sensul că întârzierea executării obligației nu-i provoacă nici un prejudiciu, dându-și astfel tacit acordul pentru o prorogare a termenului de executare.

Justificarea necesității punerii formale în întârziere se găsește, pe de o parte în faptul că, atâta timp cât creditorul nu a cerut executarea se poate presupune că nu a avut nevoie de prestația ce formează obiectul obligației, iar, pe de altă parte, în considerentul de echitate potrivit căruia, înainte de a se trece la executarea silită, trebuie să se dea debitorului posibilitatea de executare voluntară a obligației. Aceasta întrucât este posibil, uneori, ca întârzierea să nu se datoreze unui refuz de a executa, ci numai unei simple neglijențe din partea debitorului.

Prin excepție, există și situații în care nu este necesară îndeplinirea unor formalități de punere în întârziere, debitorul fiind de drept în întârziere. Aceste situații, prevăzute anume, de lege sunt:

a) când părțile au convenit expres că debitorul este în întârziere la îndeplinirea termenului la care obligația trebuia executată, fără nici o notificare (art. 1079 alin. 2 pct. 2 C. civ.);

b) când obligația, prin natura sa, nu putea fi îndeplinită decât într-un anumit termen determinat, pe care debitorul l-a lăsat să treacă fără a executa (art. 1079 alin. 2 pct. 3 C. civ.);

c) în cazul obligațiilor continue;

d) în cazul încălcării obligațiilor de a nu face (art.1078 C.civ.);

e) în cazurile anume determinate de lege (art. 1079 pct. 1 C. civ.)

Un astfel de caz este cel prevăzut de art.1370 C.civ. cu privire la vânzarea de produse și lucruri mobile, când vânzarea se va rezolvi de drept și fără punere în întârziere, în folosul vânzătorului, după expirarea termenului pentru ridicarea respectivelor bunuri.

Ceea ce ne interesează, prin prisma lucrării de față, sunt efectele punerii în întârziere, pentru a vedea și ce funcție pot avea acestea pe planul executării obligațiilor.

Efectele principale ale punerii în întârziere constau în următoarele:

a) de la data punerii în întârziere debitorul datorează creditorului daune-interese moratorii;

⁵ A se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 294.

b) din momentul punerii în întârziere se constată refuzul debitorului de a executa obligația, așa încât creditorul va fi îndreptățit să pretindă daune-interese compensatorii.

Creditorul are însă facultatea de a continua să ceară executarea în natură a obligației, sau de a cere rezoluțiunea ori rezilierea contractului pentru neexecutare, eventual cu daune-interese.

c) dacă obiectul obligației îl constituie prestația de a da un bun individual determinat, ca efect al punerii în întârziere, riscul se strămută asupra debitorului obligației de predare (art.1074 alin.2 C.civ.).

Așadar, prin efectele sale, punerea în întârziere reprezintă cel dintâi mijloc de avertizare și constrângere indirectă a debitorului la executarea obligației asumate.

Instanța supremă a decis că, pentru executarea obligațiilor care derivă dintr-o hotărâre definitivă, nu este necesară o punere în întârziere, deoarece aceasta o constituie însăși hotărârea⁶.

Efectele punerii în întârziere încetează odată cu executarea obligației.

De asemenea, acestea încetează prin faptul debitorului, atunci când acesta recurge la oferta reală urmată de consemnațiune, în situația în care creditorul refuză să primească plata, sau prin faptul creditorului, în cazul în care el renunță expres ori tacit la punerea în întârziere.

Executarea parțială a obligației sau acordarea unui termen de grație nu reprezintă o renunțare la punerea în întârziere.

Codul civil nu reglementează nici o posibilitate de punere în întârziere a creditorului pentru primirea plății, în caz de refuz al acestuia, de a o primi și, de asemenea, nici un alt mijloc de constrângere a creditorului pentru a primi plata⁷. Nici răspunderea creditorului pentru prejudiciile pricinuite debitorului ca urmare a refuzului nejustificat de a primi plata nu este reglementată.

Putându-se vorbi de o adevărată obligație de a primi plata, obligație ce revine creditorului, dacă nu există un termen stipulat în favoarea sa, trebuie create și mijloacele juridice care să fie apte să-l constrângă pe creditor să primească plata. Se observă că oferta reală de plată este singurul mijloc legal de liberare a debitorului, însă, în doctrină, această procedură a fost criticată, ca fiind prea complicată și formalistă⁸. De aceea, s-a propus reglementarea punerii în întârziere a creditorului, cu efecte specifice, atunci când acesta refuză să primească executarea obligației care îi este oferită de debitor⁹.

În literatura juridică se consideră, totuși, că, prin comparație cu întârzierea și punerea în întârziere a debitorului, și opuse acestora, pot exista întârzierea creditorului și punerea în întârziere a creditorului, care conform jurisprudenței s-ar realiza ca și primele¹⁰. Pe lângă această soluție, dacă privim obligația creditorului de a primi plata, atunci când debitorul este pregătit să o efectueze, ca pe o obligație

⁶ A se vedea T.S., col. civ., dec. nr. 1954/1956, C.D. 1956, p. 324.

⁷ A se vedea supra, titlul II, cap. II, sect. II, 2.9.

⁸ C. Stătescu, C.Bârsan, *op. cit.*, p. 283, nota nr.1.

⁹ *Idem*, p. 283.

¹⁰ I. Albu, *op. cit.*, 1994, p. 221.

de a face, putem identifica și alte mijloace de constrângere a creditorului, prin intermediul cărora acesta poate fi determinat să permită executarea în natură a obligației, prin plată de către debitor.

4. Sechestrul asigurator și judiciar. Sechestrul asigurator și sechestrul judiciar, ca măsuri asiguratorii, pot îndeplini și un rol de constrângere a debitorului la executarea unei obligații, în legătură cu care se instituie respectivele măsuri.

Legea oferă persoanei interesate posibilitatea de a solicita instanței luarea unor măsuri asiguratorii, adică a unor măsuri de indisponibilizare și conservare, de natură să împiedice pe pârît ca, în timpul procesului, să distrugă sau să înstrăineze bunul care formează obiectul litigiului, ori să-și diminueze activul patrimonial.

Practic, pe lângă procedura de judecată propriu-zisă și executarea silită, măsurile asiguratorii și preventive constituie aspecte ale acțiunii civile, având ca scop tot protecția drepturilor subiective.

Potrivit art. 598 C. proc. civ., care reproduce dispozițiile fostului art. 615, introdus prin reforma din anul 1900, ori de câte ori există un proces asupra proprietății, a altui drept real principal sau posesiei unui bun mobil sau imobil, ori asupra administrării ori folosinței unui bun, instanța va putea, la cererea celui interesat și după citarea părților, să încuviințeze sechestrul bunului, putând să oblige pe reclamant la plata unei cauțiuni. Deși enumerarea din textul legal menționat nu este limitativă, se stabilește totuși caracteristicul cazurilor în care ar putea fi luată o astfel de măsură. Oricum, această măsură asiguratorie se poate lua numai cu privire la un bun în legătură cu care are loc judecata și numai prin excepție, fără a exista proces.

Sechestrul judiciar, ia sfârșit, de regulă, odată cu rămânerea definită și irevocabilă a hotărârii date asupra fondului, bunul fiind predat părții care a câștigat procesul (art.1627, 1634 C.civ.).

Sechestrul asigurator (art. 591-596 C. proc. civ.) constă în indisponibilizarea unei cantități de bunuri mobile ale pârîtului debitor - ce se află la el sau la un terț - care urmează a fi vândute silit pentru realizarea creanței reclamantului, dacă în momentul în care acesta a obținut o hotărâre definitivă, debitorul nu-și execută de bunăvoie obligația.¹¹

Rezultă astfel caracterul de constrângere pe care îl are această măsură, pe lângă cel asigurator și preventiv. Considerăm că același rol l-ar putea avea și poprirea asiguratorie, toate fiind reglementate de Codul de procedură civilă, Codul civil, Codul comercial și Codul de procedură fiscală.

5. Intervenția creditorilor în procesul de partaj. O constrângere indirectă la executarea unor obligații poate fi exercitată și prin intermediul posibilității oferite creditorilor de a interveni în procesul de împărțeață.

¹¹ Pentru dezvoltări și aspecte privind procedura, a se vedea V. M. Ciobanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, vol.II, Editura Național, București, 1997, p. 60-70; G. Boroș, A. Rădescu, *Codul de procedură civilă comentat și adnotat*, Editura ALL, București, 1996, p. 838-840.

Creditorii personali ai copărtașilor pot fi prejudiciați prin modul în care debitorii lor fac împărțeala. Întrucât acești creditori nu pot intenta acțiunea pauliană pentru a desființa o astfel de împărțeală ce le prejudiciază drepturile, legea le-a pus la îndemână un mijloc preventiv prin intermediul căruia ei își pot apăra interesele față de un debitor de rea-credință.

Este vorba de dreptul de opoziție la împărțeală, care reprezintă dreptul recunoscut creditorilor de a interveni în procedura împărțelii și de a-i supraveghea desfășurarea.

Conform art.785 C.civ., cu privire la împărțeala moștenirii, deci în cazul partajului succesoral, creditorii pot participa la împărțeală, atâta timp cât aceasta nu a devenit definitivă, prin orice act din care rezultă opoziția lor. Dacă însă, deși un creditor și-a manifestat intenția de a participa la împărțeală, însă nu a fost chemat, el are dreptul să ceară revocarea împărțelii pe calea acțiunii pauliene.

Efectele exercitării dreptului de opoziție constă în următoarele: creditorul trebuie să fie chemat la împărțeală, indiferent dacă aceasta se realizează voluntar sau pe cale judiciară; creditorul are dreptul să supravegheze regularitatea operațiilor împărțelii, dar nu poate pretinde ca aceasta să se facă conform intereselor sale; se realizează poziția sumelor convenite copărtașului debitor.¹²

6. Mijloace cu funcție de presiune la executare. Pe lângă mijloacele de constrângere ce acționează anterior executării silite, există și o serie de mijloace de constrângere indirectă, de drept material, care îndeplinesc o funcție de presiune asupra debitorului și prin care se realizează, de multe ori, chiar executarea.

Din această categorie de mijloace fac parte excepția neexecutării contractului, rezoluțiunea sau rezilierea, dreptul de retenție, precum și clauza penală.

Excepția neexecutării contractului și rezoluțiunea sau rezilierea sunt tratate ca fiind efecte specifice ale contractelor sinalagmatice, rezultând și rolul lor, indirect, de constrângere a debitorului la executare.

Alături de riscul contractului, excepția neexecutării, rezoluțiunea și rezilierea reprezintă efecte specifice ale contractelor sinalagmatice, rezultate din reciprocitatea și interdependența obligațiilor la care dau naștere aceste contracte. Deși aparent, atât excepția de neexecutare cât și rezoluțiunea și rezilierea contractului sinalagmatic înseamnă o neexecutare a contractului, în realitate aceste efecte specifice nu contravin principiilor din materia efectelor generale ale contractului, în special principiului forței obligatorii a convențiilor, consacrat de art.969 C.civ.

Având în vedere corelația care există între principiul forței obligatorii și principiul executării în natură a obligațiilor, excepția de neexecutare, rezoluțiunea sau rezilierea fiind subordonate acestora, putem spune că prin instituirea lor nu s-a

¹² A se vedea Fr. Deak (coordonator), *Moștenirea testamentară. Transmisiunea și împărțeala moștenirii*, Editura Actami, București, 1994, p. 175-176.

urmărit decît realizarea unei executări în natură a obligațiilor, din partea debitorului¹³.

Trebuie remarcat faptul că atît excepția de neexecutare, cît și rezoluțiunea sau rezilierea se întemeiază tocmai pe caracterul obligatoriu al contractului, pe necesitatea îndeplinirii tuturor obligațiilor corelative născute din contractul sinalagmatic. Mai înainte de a produce efectele lor caracteristice, neexecutarea contractului, rezoluțiunea și rezilierea au rolul de a-l determina pe debitorul care nu-și execută obligația, de a face acest lucru, pentru a evita, astfel, intervenția lor și suportarea caracterului sancționator.

În general, se admite că rezoluțiunea și rezilierea reprezintă forme specifice de sancțiune a încălcării obligativității contractului, adică sancțiuni civile.¹⁴ Se impune a fi făcută și precizarea că toate regulile specifice contractelor sinalagmatic se discută pe planul executării acestora, spre deosebire de sancțiunea nulității, care intervine pentru cauze legate de formarea contractelor.

În mod asemănător, dreptul de retenție, ca drept real de garanție imperfect, are rolul de a-l determina de debitor să execute o obligație care s-a născut în legătură directă cu bunul reținut sau prilejuită de același raport juridic.

7. Excepția de neexecutare a contractului. O parte poate refuza îndeplinirea obligației pe care și-a asumat-o, dacă partea care pretinde executarea acestei obligații nu și-a executat-o pe a sa, ori nu se oferă să și-o execute.

Ipoteza este aceea în care, deși una dintre părți nu și-a executat propria obligație, pretinde totuși celeilalte să și-o execute pe a sa. Partea căreia i se pretinde executarea va putea să se opună, invocînd excepția de neexecutare a contractului - *exceptio non adimpleti contractus*.

Excepția de neexecutare a contractului este un mijloc de apărare aflat la dispoziția uneia dintre părțile contractului sinalagmatic, prin invocarea căruia partea obține fără intervenția instanței judecătorești, o suspendare a executării propriilor obligații, pînă în momentul în care cealaltă parte își va îndeplini obligațiile ce îi revin. Imediat ce aceste obligații vor fi îndeplinite, efectul suspensiv al excepției de neexecutare a contractului încetează.¹⁵

Fundamentul excepției neîndeplinirii contractului și implicit, funcția sa, ne apare ca rezultînd din reciprocitatea și interdependența obligațiilor, din împrejurarea că fiecare dintre obligațiile reciproce constituie cauza juridică a celeilalte, fapt ce implică simultaneitatea de executare a respectivelor obligații. Practic, se poate presupune că voința părților care s-au angajat într-un raport contractual sinalagmatic a fost acela de a executa concomitent obligațiile reciproce, dacă nu s-a stabilit un termen pentru executare. Aceasta ar fi și rațiunea încheierii unui asemenea contract.

¹³ Idem.

¹⁴ A se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 80; D. Cosma, *Teoria generală a actului juridic civil*, Editura Științifică, București, 1969, p. 432.

¹⁵ A se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 80.

Această excepție reprezintă și o sancțiune specifică a faptului că partea care pretinde executarea obligației nu înțelege să-și îndeplinească îndatoririle contractuale pe care și le-a asumat. În acest fel însă, indirect, este determinată cealaltă parte să-și execute propria obligație, pentru a putea beneficia de contraprestație. De aceea, pe bună dreptate, s-a afirmat că excepția neexecutării reprezintă, în ultimă instanță, un mijloc indirect pentru a determina o parte să-și execute obligația în natură, sau că ar avea un caracter cominator foarte eficace, fiind un mijloc important de presiune asupra celuilalt contractant.¹⁶

În actuala legislație nu există un text general care să reglementeze excepția neîndeplinirii contractului, despre aceasta vorbindu-se însă, în materia vânzării-cumpărării, schimbului și a depozitului remunerat.

Pentru invocarea excepției de neexecutare a contractului trebuie îndeplinite următoarele condiții:

a) este necesar ca obligațiile reciproce ale părților să-și aibă temeiul în același contract;

Totuși, se admite invocarea excepției și în cazul așa-numitelor contracte sinalagmatice imperfecte, care inițial au fost contracte unilaterale, însă, ulterior, ia naștere și o obligație în sarcina creditorului, obligație, care, de obicei, are ca temei un fapt extracontractual. Este cazul depozitarului care face anumite cheltuieli în legătură cu lucrul depozitat, iar dacă deponentul nu achită aceste cheltuieli, depozitarul are dreptul să rețină lucrul și să nu-l restituie. În această situație se observă că aplicarea excepției de neexecutare se face prin intermediul dreptului de retenție.

b) este necesar ca din partea celui alt contractant să existe o neexecutare, chiar parțială, dar importantă;

c) neexecutarea să nu se datoreze faptei celui ce invocă excepția;

d) părțile să nu fi convenit un termen de executare a uneia din obligațiile reciproce.

Nu este posibilă invocarea excepției nici în situația în care prin natura lor, sau printr-o dispoziție a legii, obligațiile nu pot fi executate simultan.

e) nu este necesară punerea în întârziere a debitorului, și nici pronunțarea asupra excepției de către instanța judecătorească.¹⁷

8. Rezoluțiunea și rezilierea contractelor. În cazul în care una dintre părțile contractului sinalagmatic refuză executarea contractului, cealaltă parte, pe lângă posibilitatea pe care o are de a invoca excepția de neexecutare, poate solicita executarea silită a contractului în formele prevăzute de lege, sau prin intermediul mijloacelor de constrângere indirectă. Pe lângă acestea, respectiva parte are dreptul să ceară rezoluțiunea contractului sau, după caz, rezilierea, pretinzând eventual și despăgubiri.

¹⁶ L. Pop, *op. cit.*, p. 76.

¹⁷ Pentru dezvoltări, a se vedea, T. R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 137; L. Pop, *op. cit.*, p. 74.

Rezoluțiunea este, așadar, o cale de desființare, cu efect retroactiv a contractelor sinalagmatic, ca rezultat al neexecutării uneia dintre obligații. Rezoluțiunea a mai fost definită ca fiind o sancțiune a neexecutării culpabile a contractului sinalagmatic, cu execuție instantanee, care constă în desființarea cu efect retroactiv a acestuia, la cererea unei părți și repunerea părților în situația anterioară încheierii contractului.¹⁸

În cazul în care se cere desființarea contractelor sinalagmatic cu executare succesivă, nu operează rezoluțiunea, ci rezilierea lor. Deosebirea între rezoluțiune și reziliere constă în faptul că, pe când rezoluțiunea desființează retroactiv contractul (*ex tunc*), rezilierea face să înceteze efectele contractului numai pentru viitor (*ex nunc*), lăsând neatins prestațiile succesive care au fost făcute anterior rezilierii. Temeiul juridic al rezoluțiunii și rezilierii îl constituie tot reciprocitatea și interdependența obligațiilor din contractul sinalagmatic, astfel încât neîndeplinirea culpabilă a uneia dintre obligații lipsește de suport juridic obligația reciprocă, impunându-se desființarea întregului contract.

Calificarea rezoluțiunii și rezilierii ca sancțiuni civile a fost considerată însă, insuficientă, deși nu este greșită. Întrucât rezoluțiunea și rezilierea, ca natură juridică, nu sunt decât varietăți ale răspunderii contractuale, iar, așa cum am văzut, aceasta din urmă este ea însăși o sancțiune civilă, cele două se încadrează în sfera acestei noțiuni, dar nu pentru că ar fi sancțiuni civile *sui generis*, ci pentru că sunt forme speciale de răspundere civilă contractuală.¹⁹

În cazul în care nu se execută, în mod culpabil, obligațiile născute dintr-un contract, se declanșează răspunderea contractuală, care dă dreptul creditorului, la daune-interese, moratorii și compensatorii, în măsura în care nu este posibilă executarea în natură a obligațiilor, nici măcar silit. Cum și în cazul rezoluțiunii sau rezilierii avem de a face cu o neexecutare culpabilă a obligațiilor, dacă s-ar aplica răspunderea contractuală, creditorul ar avea numai posibilitatea de a cere fie executarea în natură, cu eventuale daune pentru întârziere, fie executarea indirectă, prin echivalent, dacă nu mai este posibilă executarea în natură. Se observă însă, că pentru partea care a executat sau este gata să execute propria obligație, aceste soluții ar putea fi dezavantajoase, mai ales dacă executarea în natură nu ar fi posibilă, iar cealaltă parte ar fi insolubilă.

Partea care și-a executat obligația ori este gata să o execute, nu va putea obține contraprestația, pentru a-și satisface integral propria creanță. Chiar dacă partea care refuză executarea ar fi solvabilă, întârzierea în executare, chiar dacă aceasta s-ar face prin echivalent, ar face să dispară interesul creditorului față de respectiva obligație. Sau, același lucru se poate întâmpla în situația în care interesul major ar consta în executarea în natură a obligațiilor. De aceea, pentru a se da curs principiului echității, nu sunt suficiente doar regulile de drept comun ale răspunderii civile contractuale, ci este necesară intervenția unor mijloace, așa cum

¹⁸ A se vedea T. R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 138-141; D. Cosma, *op. cit.*, p. 29; C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 82.

¹⁹ A se vedea V. Stoica, *Rezoluțiunea și rezilierea contractelor civile*, Editura All, 1997, p. 28.

sunt rezoluțiunea și rezilierea, ca forme speciale ale răspunderii contractuale. Recunoscându-se părții posibilitatea de a alege între executarea silită și desființarea contractului, legiuitorul a realizat un echilibru firesc între principiul forței obligatorii a contractului, principiul executării în natură și cu bună-credință a obligațiilor asumate și principiul echității²⁰.

În general, specificul răspunderii civile, în materia contractelor sinalagmatice, oferă creditorului opțiuni între mai multe forme de executare silită, aceasta putând însemna și recurgerea la unele mijloace care să constrângă, mai mult sau mai puțin direct, la executarea în natură. Iar rezoluțiunea și rezilierea îndeplinesc și un asemenea rol, determinându-l pe debitor, prin posibilitatea pronunțării lor de către instanța de judecată, să-și execute obligația asumată, evitând astfel desființarea contractului.

De cele mai multe ori însă, creditorul optează între acestea și executare, în raport de interesul său. Avînd în vedere că executarea prin echivalent (indirectă) reprezintă o formă de manifestare a angajării răspunderii civile contractuale, și cum rezoluțiunea și rezilierea, prin efectele lor, înseamnă practic același lucru, s-a exprimat ideea că acestea din urmă nu ar fi altceva decît o varietate sau o formă a executării silită prin echivalent.²¹

Atunci cînd executarea în natură a obligațiilor nu mai este posibilă sau nu mai prezintă interes pentru creditor, se recurge la executarea prin echivalent, adică se vor plăti daune-interese sau despăgubiri. La fel, în situația în care se apelează la rezoluțiune sau reziliere, pe lângă restituirea eventualelor prestații (în cazul rezoluțiunii) se pot plăti și daune-interese. Intervenția acestor mijloace înseamnă atît neexecutarea propriilor prestații, cît și lipsirea de cauză a celor executate.

Prin urmare, desființarea contractului și daunele-interese pot fi văzute și ca modalități de executare prin echivalent a obligațiilor născute din contractele sinalagmatice, idee întemeiată nu numai pe principiul forței obligatorii și pe ideea de culpă, dar și pe interdependența obligațiilor reciproce din asemenea contracte. Această natură juridică identificată pentru rezoluțiune și reziliere nu le răpește caracterul de mijloc indirect de constrîngere a debitorului la executarea obligației și salvarea contractului.

Partea care cere rezoluțiunea sau rezilierea are posibilitatea ca, după ce a survenit faptul neexecutării obligației, să renunțe la dreptul de a cere rezoluțiunea și să solicite executarea contractului. La fel, partea în culpă are posibilitatea, pentru a evita desființarea contractului, să execute prestațiile datorate în tot cursul procesului. De altfel, și existența posibilității pe care o are instanța de a acorda debitorului, care nu și-a executat obligațiile, un termen de grație, pentru aducerea lor la îndeplinire, întărește ideea exprimată mai sus, și anume aceea că, chiar și prin prevederea rezoluțiunii sau rezilierii ca sancțiuni, legiuitorul a urmărit determinarea debitorului la executare.

Același rol îl au și acele clauze contractuale exprese privind rezoluțiunea sau rezilierea contractului pentru neexecutare, numite pacte comisorii. Acestea nu

²⁰ Idem, p. 29.

²¹ Idem, p. 29-30.

fac altceva decît să reducă sau să înlătore rolul instanței judecătorești în pronunțarea rezoluțiunii sau rezilierii contractelor.²²

9. Dreptul de retenție. Dreptul de retenție reprezintă un drept real de garanție imperfect care conferă celui ce deține un bun, mobil sau imobil, al altei persoane și care trebuie restituit, dreptul de a reține acel bun, refuzînd deci restituirea, pînă cînd creditorul, titular al obligației de restituire, îi va plăti sumele reprezentînd cheltuielile ocazionate cu conservarea, întreținerea ori îmbunătățirile aduse bunului²³. Uneori dreptul de retenție este expresia excepției de neîndeplinire a contractului, cu aplicabilitate nu numai în contractele sinalagmatice propriu-zise, dar și în cazul așa-numitelor contracte sinalagmatice imperfecte. Însă, sfera sa de aplicabilitate depășește pe cea a respectivei excepții, cuprinzînd atît situațiile în care obligația de restituire izvorăște dintr-un contract, cît și pe cele care nu presupun un raport contractual preexistent.

Condiția esențială pentru invocarea dreptului de retenție este aceea ca datoria pretinsă de deținătorul lucrului de la creditorul restituirii, să fie în legătură cu lucrul sau să fie prilejuită de acesta, adică să fie un *debitum cum re iunctum*. Această regulă a conexiunii datoriei cu lucrul a fost însă interpretată foarte larg, considerîndu-se că există nu numai cînd creanța s-a născut în legătură directă cu lucrul, dar și atunci cînd deținerea lucrului și creanța corelativă sunt prilejuite de același raport juridic.

Dreptul de retenție nu este reglementat, cu caracter general, de lege, însă el rezultă din unele texte din Codul civil care consacră o serie de aplicații ale sale, fiind întîrit de doctrină și jurisprudență.

Aplicațiile dreptului de retenție decurg fie dintr-un drept de garanție, de exemplu dintr-un drept de gaj convențional ori dintr-un privilegiu,²⁴ fie sunt fără legătură cu vreun drept de garanție.²⁵

Indiferent de sursa sa, dreptul de retenție constituie o garanție a realizării prin plată a unei creanțe, reprezentînd un mijloc de constrîngere a celui ce trebuie să restituie cheltuielile în legătură cu un bun sau prilejuite de același raport juridic. Reținerea bunului în sine constituie un important și eficient mijloc de constrîngere a debitorului unei obligații născute în legătură cu bunul respectiv, ca acesta să o execute.

În sensul cel mai larg, dreptul de retenție se înfățișează a fi un mijloc de apărare pus la îndemîna debitorului restituirii, care este, în același timp, creditor pentru sumele ce trebuie plătite în legătură cu bunul.

Aceasta nu înseamnă, însă, că nu este și un mijloc de constrîngere a debitorului la executarea obligației.

²² Pentru dezvoltări, a se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 84-85.

²³ *Idem*, p. 375.

²⁴ Este cazul art. 1730 pct. 7 C. civ. sau al art. 1322-1323 C. civ.

²⁵ A se vedea art. 771 C. civ., art. 1618-1619 C. civ. și art. 1444 C. civ.

Dar, natura juridică a dreptului de retenție este strâns legată de efectele sale. Ambele aspecte, prezentate pe scurt împreună, determină următoarele considerații:

a) dreptul de retenție este un drept real de garanție imperfect;

Ca drept real, el este opozabil terților, creditorilor chirografari ai titularului lucrului, precum și creditorilor privilegiați și ipotecari în legătură cu lucrul respectiv, cu condiția ca privilegiile și ipotecile să se fi născut ulterior intrării lucrului în detinența retentorului. De asemenea, el poate fi opus și subdobânditorului ulterior al lucrului.

b) dreptul de retenție este un drept real de garanție imperfect, și de aceea el se prezintă ca o garanție pur pasivă, adică nu conferă prerogativa urmăririi bunului în mâinile altei persoane.

Dreptul de retenție funcționează doar cât timp bunul se află încă la detentor, încetînd după pierderea detinenței prin predarea bunului de bunăvoie.

c) dreptul de retenție este indivizibil, adică se extinde asupra întregului bun, pînă la achitarea integrală a datoriei;

d) dreptul de retenție conferă o simplă detinență precară, deci nu o posesie a lucrului, cu toate consecințele ce decurg de aici;

e) dreptul de retenție, de regulă, poate fi invocat pe cale de excepție, în litigiul privind restituirea bunului, însă poate fi opus și pe calea unei contestații la executarea unei hotărîri privind restituirea²⁶.

10. Clauza penală. Cumulul cu daunele cominatorii. Evaluarea despăgubirilor sau daunelor-interese, ce reprezintă echivalentul prejudiciului suferit de creditor pentru neexecutarea, executarea cu întîrziere sau necorespunzătoare a obligației de către debitor, se poate realiza pe cale judecătorească (evaluarea judiciară), prin lege (evaluarea legală) sau prin convenția părților (evaluarea convențională).

Evaluarea daunelor-interese prin convenția părților poate avea loc după ce s-a produs încălcarea obligației contractuale asumate, deci după producerea prejudiciului, sau înainte de acest moment, chiar în cuprinsul contractului ori printr-o convenție separată. Așadar, prin acordul lor de voință, părțile pot determina întinderea prejudiciului și quantumul daunelor-interese, înainte de intervenția faptului neexecutării sau executării necorespunzătoare ori cu întîrziere, fapt ce determină prejudiciul.

Clauza penală reprezintă acea convenție accesorie prin care părțile determină anticipat echivalentul prejudiciului suferit de creditor ca urmare a neexecutării, executării cu întîrziere sau necorespunzătoare a obligației de către debitorul său²⁷. Stipularea unei clauze penale se poate face nu numai cu privire la obligații contractuale, ci și în privința unor obligații care au alt izvor. Obiectul clauzei penale îl poate constitui o sumă de bani, dar și o prestație vizînd o altă valoare patrimonială (art.1086 C.civ.).

²⁶ Pentru dezvoltări, C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 377.

²⁷ *Idem*, p. 300.

În literatura de specialitate, clauza penală a fost considerată a fi, pe lângă o modalitate de evaluare a prejudiciului, și una din principalele garanții din dreptul nostru, un mijloc de garantare a executării obligațiilor, fiind tratată ca atare²⁸. De asemenea, s-a susținut și caracterul bivalent al clauzei penale, aceasta putând fi considerată a fi atât un mijloc de evaluare anticipată a despăgubirilor, cât și un mijloc de garantare a executării obligațiilor²⁹. Deși aceste puncte de vedere au fost combătute, susținându-se că prin garanții se înțeleg numai acele mijloace juridice specifice puse la îndemâna creditorului pentru realizarea creanței sale, iar clauza penală reprezintă, în principal, o modalitate de evaluare a prejudiciului,³⁰ totuși ideile conținute în aceste opinii sunt importante pentru conturarea completă a rolului clauzei penale.

Astfel, deși în primul rând clauza penală are funcția menționată, totuși, indirect, cel puțin, prin amenințarea pe care o prezintă pentru debitor, aceasta contribuie la executarea exactă a obligației asumate. Fiind expus la pericolul de a executa prestația ce reprezintă obiectul clauzei penale, care are o valoare superioară prestației ce formează obiectul obligației contractuale, creditorul "va prefera" întotdeauna să o execute pe ultima. Nu vom insista asupra caracterelor clauzei penale, limitându-ne a prezenta numai câteva considerații cu privire la modul în care funcționează aceasta.

Clauza penală nu înseamnă crearea pentru debitor a unei posibilități de a se libera printr-o altă prestație decât cea asumată inițial. Astfel, debitorul nu are un drept de opțiune între executarea obligației principale și clauzei penale. Însă, creditorul poate cere fie executarea obligației principale, fie clauza penală, în caz de neexecutare din partea debitorului (art.1068 c.civ.).

De asemenea, creditorul poate recurge la oricare dintre formele executării silite directe, pentru a obține executarea în natură. Dacă, de exemplu, aduce el la îndeplinire obligația pe cheltuiala debitorului (art.1076-1077 C.civ.), acesta va fi obligat la restituirea tuturor cheltuielilor ocazionate de această executare, chiar dacă ele întrec cuantumul clauzei penale.

Clauza penală reprezentând chiar prejudiciul evaluat, nu va putea fi cumulată cu executarea în natură, dacă ea a fost stipulată pentru neexecutarea obligației. Dacă însă, a fost prevăzută pentru executarea cu întârziere, creditorul va putea cere atât executarea în natură, cât și clauza penală, întrucât, în acest caz, s-a urmărit doar evaluarea anticipată a prejudiciului cauzat prin întârziere. În caz de neexecutare corespunzătoare, de exemplu, executare parțială, cuantumul clauzei penale poate fi micșorat de instanță proporțional cu ceea ce s-a executat (art.1070 C.civ.).

Considerăm că acest lucru este posibil numai dacă prin stabilirea clauzei penale, părțile nu au urmărit tocmai evaluarea prejudiciului pentru această situație.

²⁸ M. Anghel, Fr. Deak, M. F. Popa, *Răspunderea civilă*, Editura Științifică, București, 1970, p. 370.

²⁹ V. D. Zlătescu, *Garanțiile creditorului*, Editura Academiei, București, 1970, p. 85.

³⁰ A se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 300.

Clauza penală fiind un contract, instanța judecătorească nu are dreptul să-i reducă sau să-i mărească cuantumul. Acest lucru face să se întărească rolul ei, subsidiar, de constrângere la executare.

Într-o opinie exprimată în literatura de specialitate, s-a susținut că este inadmisibilă pronunțarea unor daune cominatorii în cazul obligațiilor prevăzute cu clauză penală, deoarece creditorul, acceptând convențional evaluarea anticipată a daunelor-interese, și-a manifestat în mod clar opțiunea pentru executarea prin echivalent, renunțând astfel la executarea în natură a obligației principale³¹. Alăturându-ne unui punct de vedere contrar exprimat în doctrină, considerăm că această opinie nu poate fi acceptată întrucât a stabili anticipat cuantumul daunelor-interese nu înseamnă a se renunța la executarea în natură a obligației. Rolul clauzei penale este doar acela de a stabili întinderea daunelor pe care le va primi creditorul în cazul în care obligația a devenit imposibil de executat în natură.³²

Am putea adăuga că, pînă în acest moment, daunele cominatorii, ca mijloc de constrângere în vederea obținerii executării în natură, pot acționa. De altfel, după cum vom vedea, daunele cominatorii sunt distincte de daunele-interese, ele acordându-se independent de existența unui prejudiciu și excluzînd ideea de reparație.

11. Clauza penală sub forma penalităților de întârziere. Clauza penală poate fi stabilită și sub forma penalităților de întârziere, care reprezintă o evaluare convențională a pagubelor și totodată o sancțiune pentru executarea necorespunzătoare sau cu întârziere a obligațiilor³³. Penalitățile de întârziere au un caracter reparator pentru partea prejudiciată și se stabilesc, de regulă, procentual, pe zi de întârziere.

La fel ca și clauzei penale propriu-zise, penalităților de întârziere li se recunosc, pe lîngă funcția reparatorie și saționatorie, și o funcție coercitivă și de garanție, pentru executarea sau respectarea obligațiilor contractuale. Astfel, sub forma penalităților, clauza penală reprezintă un mijloc de stimulare a debitorului la o conduită contractuală corectă, pentru a nu se supune consecințelor ce rezultă din clauza penală. De asemenea, stipularea clauzei penale, sub această formă, asigură respectarea obligațiilor, determinîndu-l pe debitor să le execute întocmai, prin presiunea pe care o exercită asupra sa. De aceea, nu este greșit a o considera un mijloc de constrângere indirectă asupra debitorului.³⁴

Această funcție coercitivă și de garanție a penalităților de întârziere este eficientă numai în măsura în care cuantumul lor este stabilit la o sumă care, prin acumulare, să fie cel puțin egală, cu despăgubirile pe care debitorul ar fi obligat să le plătească în lipsa clauzei penale.

Penalitățile de întârziere sunt, de fapt, daune-interese moratorii evaluate anticipat și stabilite printr-o clauză penală accesorie contractului dintre

³¹ Despina Maria Fruth-Oprișan, *op. cit.*, R.R.D. nr. 8/1986, p. 18.

³² A se vedea D. C. Tudorache, *Executarea daunelor cominatorii*, Dreptul nr. 3/1995, p. 15.

³³ G.Bâldea, *Clauza penală, expresie a răspunderii contractuale*, Dreptul nr. 2/2000, p. 49.

³⁴ A se vedea și M. Ciobotaru, *Obligația de plată a prețului și consecințele neîndeplinirii ei. Clauza penală sub forma penalităților de întârziere*, Dreptul nr. 7/1996, p. 76.

părți³⁵. Această clauză penală sub forma daunelor moratorii sau a penalităților de întârziere își are izvorul în art. 1069 C.civ.

În literatura juridică s-a propus înlocuirea termenului de penalități cu acela de daune-interese convenționale sau majorări, însă fără o argumentare convingătoare³⁶. Prin modul de funcționare penalitățile de întârziere se aseamănă foarte mult cu daunele cominatorii, deși natura juridică și scopul lor sunt diferite. De aceea, spre deosebire de soluția propusă cu privire la clauza penală propriu-zisă, în privința penalităților de întârziere este de discutat dacă se mai poate admite cumulul lor cu daunele cominatorii.

În practica judiciară s-a considerat că în cazul unui contract de prestări de servicii, instanța trebuie să stabilească dacă în contractul încheiat de părți sunt prevăzute penalizări de întârziere, întrucât în această situație, debitorul datorează cuantumul acestor penalizări pentru numărul de zile cu care s-a depășit termenul de executare a lucrărilor, nemaiputându-se acorda daune cominatorii³⁷. Această soluție însă, se întemeiază pe teza transformării daunelor cominatorii în daune-interese moratorii sau compensatorii.

Considerăm că dacă creditorul insistă în executarea în natură a obligației de către debitorul său, se pot acorda și daune cominatorii, acestea reprezentând un mijloc de constrângere la executare, pe când penalitățile de întârziere nu sunt altceva decât daune-interese moratorii, pe care debitorul care întârzie executarea trebuie oricum să le plătească pentru acoperirea prejudiciului produs. Dacă în final, în raport de atitudinea debitorului daunele cominatorii vor fi sau nu executate în întregime, este o problemă pe care o vom aborda într-un capitol următor. Independent de aceasta însă, considerăm că posibilitatea intervenției lor nu poate fi contestată.

12. Mijloace de constrângere cu o fizionomie juridică proprie. Din categoria mijloacelor juridice de constrângere indirectă, cu o fizionomie juridică proprie, în doctrină se considera că fac parte acțiunea oblică, acțiunea pauliană, precum și așa-numitele acțiuni directe³⁸.

Creanța pe care creditorul o are împotriva debitorului său în cadrul raportului juridic obligațional îi conferă anumite drepturi asupra patrimoniului acestuia, drepturi prin a căror consacrare legală se urmărește asigurarea executării obligației de către debitor, fie în natură, fie prin echivalent.

În temeiul dreptului lor de gaj general asupra patrimoniului debitorului, creditorii chirografari pot lua anumite măsuri conservatorii în locul debitorului lor, sau pot intenta anumite acțiuni în justiție, în vederea asigurării executării obligației în natură sau prin echivalent. De asemenea, ei pot intenta acțiuni prin care se revocă actele încheiate în fraudă drepturilor lor. Astfel, pe lângă posibilitatea ce o au de a cere executarea silită asupra bunurilor debitorului, creditorii pot solicita

³⁵ Idem, p. 74.

³⁶ A se vedea V. Novac, *În legătură cu dreptul de a pretinde penalități pentru nerespectarea obligațiilor contractuale*, Dreptul nr. 5/1995, p. 29.

³⁷ A se vedea T.S., sec. civ., dec. nr. 1559/1984, R.R.D. nr. 6/1985, p. 65.

³⁸ Despina Maria Fruth-Oprișan, *op. cit.*, R.R.D. nr. 8/1986, p. 14.

luarea unor măsuri conservatorii asupra patrimoniului debitorului, ori pot intenta anumite acțiuni în justiție.

Măsurile conservatorii sunt destinate a asigura conservarea patrimoniului debitorului lor și sunt reprezentate de cererea de a se pune sechestru asigurător, cererea de intabulare, atunci când debitorul neglijează efectuarea ei, dreptul creditorului de a interveni în procesele debitorului cu privire la bunuri din patrimoniul său și în procesele de împărțeață ori dreptul creditorului de a intenta acțiunea în declararea simulației.

Unele dintre aceste măsuri le-am analizat deja ca mijloace de constrângere indirectă a debitorului, care acționează anterior executării propriu-zise.

13. Acțiunea oblică (indirectă sau subrogatorie). Prin neexercitarea unor drepturi ale sale împotriva unor terțe persoane, din neglijență sau cu rea-credință, debitorul poate deveni insolubil ori patrimoniul său poate fi micșorat în ceea ce privește elementele active. Pentru a se evita această situație, legea conferă creditorului chirografar posibilitatea de a executa el respectivele drepturi, în numele debitorului său.

Acțiunea oblică sau subrogatorie este acea acțiune în justiție pe care creditorul o exercită pentru valorificarea unui drept care aparține debitorului său (art.974C.civ.). Această acțiune este exercitată de creditor în numele debitorului, în situația în care acesta din urmă neglijează a-și exercita drepturile, neglijență care are drept urmare micșorarea solvabilității sale, și implicit lezarea intereselor creditorului. Exercitarea de către creditor a acțiunii oblice duce la același rezultat, ca și cum ar fi fost exercitată de debitor.

Nu vom insista asupra domeniului de aplicație, condițiilor de intentare și efectelor acțiunii oblice, decât prin câteva considerente care evidențiază și rolul său de mijloc de constrângere la executare³⁹.

În primul rând, creditorul va putea exercita numai acțiunile cu privire la drepturi aflate în patrimoniul debitorului. S-a admis însă, că pe calea acțiunii oblice pot fi exercitate și căile de executare silită, considerându-se că ar fi inutil demersul inițiat prin intentarea acțiunii oblice, dacă nu s-ar putea acționa și pentru executarea hotărârii astfel obținută⁴⁰. De asemenea, creditorul nu se poate substitui debitorului în administrarea patrimoniului său și nici nu poate intenta acțiuni care au un caracter exclusiv personal și care privesc drepturi patrimoniale cu obiect neurmăribil.

În al doilea rând, pe lângă condițiile ca debitorul să fie inactiv, iar creditorul să aibă un interes serios, legitim, pentru a se putea intenta acțiunea oblică, creanța creditorului trebuie să fie certă, lichidă și exigibilă.

În literatura juridică s-a discutat necesitatea condiției exigibilității creanței, considerându-se de unii autori că aceasta nu ar fi o condiție esențială, întrucât acțiunea oblică nu este o măsură de executare. Însă, majoritatea doctrinei și a jurisprudenței apreciază că acțiunea oblică este mai mult decât un act de

³⁹ Pentru dezvoltări, C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 305-307.

⁴⁰ A se vedea T. R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 344.

conservare, pregătind însăși executarea și prin urmare, creanța trebuie să fie exigibilă.⁴¹

14. Acțiunea pauliană (revocatorie). Spre deosebire de cazul acțiunii oblice, când debitorul nu-și exercită drepturile, prejudiciindu-l pe creditor, în situația acțiunii pauliene debitorul are o atitudine activă, dar frauduloasă, urmărind a-și crea sau mări starea de insolvabilitate.

Acțiunea pauliană, întemeiată pe dreptul de gaj general al creditorilor chirografari, reprezintă un mijloc juridic prin care creditorul poate ataca actele juridice încheiate de debitor în fraudă dreptului său de gaj general (art.975 C.civ.). Acțiunea pauliană sau revocatorie este, așadar, acțiunea prin care creditorul urmărește revocarea, pe cale judecătorească, a actelor juridice făcute de debitor în fraudă drepturilor sale, adică pentru prejudicierea sa. Această acțiune se fundamentează pe ideea executării cu bună credință a contractelor și pe aceea a ocrotirii gajului general al creditorilor asupra patrimoniului debitorului. Acțiunea pauliană are un caracter individual, de efectele ei beneficiind numai creditorul care a intentat-o, nu și ceilalți.

Admiterea acțiunii pauliene face ca actul atacat, dovedit ca fiind fraudulos, să fie inopozabil creditorului, acesta putând urmări bunul care forma obiectul respectivului act, ca și cum acesta n-ar fi ieșit niciodată din patrimoniul debitorului. Terțul poate păstra bunul oferind creditorului suma de bani necesară satisfacerii creanței sale și datorată de debitor.

Se observă că, spre deosebire de acțiunea oblică, ce este exercitată de creditor în numele debitorului, acțiunea pauliană aparține creditorului chirografar. S-a afirmat că sub aspectul efectelor sale, acțiunea revocatorie duce la desființarea actului atacat, întocmai ca și acțiunea în anularea unui act juridic.⁴² Însă, spre deosebire de aceasta, care produce efecte față de orice persoană, acțiunea revocatorie are un caracter relativ.

Totodată, dacă acțiunea în anulare are ca efect desființarea totală sau parțială a actului și repunerea părților în situația anterioară, acțiunea revocatorie duce la revocarea actului atacat numai în măsura prejudiciului suferit de creditor, adică în limitele creanței pentru a cărei realizare a fost exercitat. De aceea, acțiunea revocatorie are un specific aparte, fiind o acțiune în inopozabilitatea actului încheiat de debitor în fraudă drepturilor creditorului său.⁴³

Condițiile intentării acțiunii revocatorii într-o prezentare succintă, sunt: actul atacat să fi creat un prejudiciu pentru creditor, să existe fraudă din partea debitorului și complicitate la fraudă a terțului, iar creanța creditorului să fie certă, lichidă, exigibilă și, în principiu, anterioară actului încheiat.⁴⁴

În doctrină și jurisprudență s-a exprimat opinia conform căreia, pentru exercitarea acțiunii revocatorii nu este necesară existența unui titlu executoriu,

⁴¹ Idem, p. 345; C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 307.

⁴² T. R. Popescu, P. Anca, *op. cit.*, p. 352-353.

⁴³ A se vedea R. Sanilevici, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Universitatea Iași, 1976, p. 263.

⁴⁴ Pentru dezvoltări în ceea ce privește condițiile dar și domeniul de aplicație, a se vedea C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 308-310.

întrucât această acțiune nu este un act de executare, ci o revocare a unui act fraudulos și se exercită împotriva unui terț care a profitat de acel act.⁴⁵

În concluzie, se poate spune că acțiunea oblică și acțiunea pauliană nu sunt căi de executare, întrucât, pentru promovarea lor, nu este necesară existența unui titlu executoriu. Totuși, așa cum s-a văzut, acțiunea oblică ar putea îndeplini rolul unei căi de executare, în situația în care ar fi folosită pentru exercitarea unei contestații la executare. Însă, aceste acțiuni nu sunt nici măsuri pur conservatorii, deoarece, pentru exercitarea lor, este necesară existența unei creanțe certe, lichide și chiar exigibile.

15. Acțiuni directe. Acțiunile directe constau în dreptul unei persoane de a intenta acțiune în justiție contra unei persoane, cu care însă, nu este în raport contractual, dar este într-un asemenea raport cu altă persoană, cu care prima se află în legătură contractuală.⁴⁶ Spre deosebire de acțiunile oblice, care se exercită de creditor în numele debitorului, acțiunile directe, după cum sugerează și denumirea lor, pot fi intentate direct de un creditor. Însă, asemenea acțiuni pot fi exercitate numai în cazurile expres prevăzute de lege, și anume: în cazul contractului de antrepriză, când lucrătorii folosiți de antreprenorul care a construit o clădire pot acționa direct pe beneficiarul construcției pentru plata sumelor ce li se cuvin, în măsura în care nu au fost plătite antreprenorului (art. 1488 C. civ.); în cazul contractului de mandat, când pentru executarea contractului, mandatarul își substituie, pe baza unui contract separat, o altă persoană. Mandantului din primul contract i se recunoaște o acțiune directă față de submandatar, deși este terț față de contractul prin care s-a produs substituirea (art. 1542 alin. final C. civ.); un alt caz de acțiune directă, care însă nu reprezintă decât o aplicație a art. 1542 alin. 2 C. civ., este consacrat în Legea nr. 31/1990 a societăților comerciale, art. 41.

Prin prisma celor prezentate cu privire la cele trei acțiuni, oblică, pauliană și directă, putem concluziona că, în parte, și acestea reprezintă măsuri de constrângere indirectă prin care se asigură executarea unor obligații⁴⁷.

⁴⁵ A se vedea R. Sanilevici, *op. cit.*, p. 260; T.S., sec. civ., dec. nr. 192/1985, R.R.D., nr. 11/1985, p. 64, citate în C. Stătescu, C. Bârsan, *op. cit.*, p. 309, nota nr. 6.

⁴⁶ A se vedea Gh. Beleiu, *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, Casa de Editură și Presă "Șansa", București, 1992, p. 170.

⁴⁷ A se vedea și Despina Maria Fruth-Oprișan, *op. cit.*, Dreptul nr. 8/1986, p. 14.