

Dinamica obligațiilor în comparație

Dynamics of obligations in comparison

Elena Sârghi¹

Rezumat: Prezentul articol se axează pe analiza dinamicii obligațiilor, concept conturat prin existența mijloacelor de transmitere a drepturilor, reprezentate de cesiunea de creanță, subrogația personală, de transmitere a obligației, anume preluarea datoriei, de schimbare a poziției pe care o are o parte în raportul obligațional, prin cesiunea contractului, dar și a mijloacelor de transformare a obligațiilor, novația și delegația, aceasta din urmă nemaifiind preluată în actuala reglementare. Esența lucrării constă, însă, în compararea acestor mijloace, prin referire la cadrul normativ, doctrină și jurisprudență.

Cuvinte-cheie: dinamica obligațiilor, cesiunea creanței, subrogația personală, cesiunea contractului, preluarea datoriei, novația

Abstract: This article focuses on the analysis of the dynamics of obligations, a concept defined by the existence of the means of transfer of rights, represented by the assignment of debt, personal subrogation, by the transfer of the obligation, i.e. the assumption of the debt, the change of the position that a party has in the obligation relationship, through the assignment of the contract, but also of the means of transformation of obligations, novation and delegation, the latter no longer being considered by the current regulation. The essence of this article consists in the comparison of these means, by reference to the normative framework, doctrine and jurisprudence.

Keywords: obligations dynamics, assignment of debt, personal subrogation, assignment of contract, assumption of debt, novation

Introducere

Din momentul nașterii raportului juridic obligațional, prin manifestarea de voință, realizată în acest scop, sau prin săvârșirea faptului licit sau ilicit, cauzator de prejudicii, au loc o serie de evenimente cu efecte asupra existenței obligațiilor și a modului în care sunt reflectate acestea în raportul dintre părți. Din acest punct de vedere, obligațiile nu sunt caracterizate prin staticitate, ele fiind în plină mișcare, susceptibile a suferi modificări. În acest sens, doctrina de specialitate utilizează conceptul de dinamică a obligațiilor.²

Această dinamică se datorează, în primul rând, voinței legiuitorului, care a permis realizarea acestor modificări în raportul juridic obligațional, iar în al doilea

¹ Studentă, Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” Iași, sarghielena7@gmail.com.

² A. Almășan, *Drept civil. Dinamica obligațiilor*, Editura Hamangiu, 2018, București, p. 2.

rând, părților, care au înțeles să ofere forța juridică, în plan concret, unor prevederi legale, însă, după cum vom observa în cuprinsul acestei lucrări, nu întotdeauna este nevoie de acordul ambelor părți, întrucât regula cu privire la obligativitatea contractului vizează, în principal, ca momente temporale din existența obligației, nașterea și stingerea, aspecte care sunt guvernate de principiul *mutuus consensus*, *mutuus dissensus*, nu și modificarea acesteia. De asemenea, după cum vom observa, dinamica obligațiilor nu operează exclusiv în cadrul raporturilor contractuale, existând, în egală măsură, posibilitatea ca astfel de mijloace de transmisiune sau transformare să își producă efectele și cu privire la obligațiile care iau naștere în urma faptelor ilicite sau licite, izvoare *stricto sensu*.

Mijloacele juridice prin care se realizează dinamica au fost clasificate de doctrina de specialitate în două categorii, în funcție de efecte produse, în mijloace de transmitere și mijloace de transformare.³ În prima categorie sunt încadrate: cesiunea de creanță (art. 1.566-1.592), subrogația personală (art.1.593-1.598), preluarea datoriei (art. 1.599-1.608) și cesiunea contractului (art. 1.315-1.320), iar din cea de-a doua categorie, doar novația (art. 1.609-1.614).

De asemenea, mijloacele pot fi clasificate, tot după criteriul efectelor, în: mijloace care presupun modificări la nivelul creanței⁴ (cesiunea de creanță, subrogația personală, novația prin schimbare de creditor) și mijloace care se referă la schimbări la nivelul obligației (preluarea datoriei, novația prin schimbare de debitor), iar cesiunea contractului joacă un rol intermediar, întrucât simultan au loc modificări atât la nivel creanței, cât și a obligației, prin substituirea poziției pe care o are o parte în respectivul raport obligațional,⁵ însă această substituire în raportul obligațional este un efect subsidiar, întrucât, în principal, are loc o înlocuire în poziția de parte a contractului, așa cum, în cazul contractelor sinalagmatice, ambele părți au calitatea de debitor și de creditor în raporturi obligaționale distincte.

Așadar, putem privi dinamica obligațiilor ca o latură ce oferă vitalitatea necesară raportului obligațional în vederea adaptării sale la situațiile concrete cu care se confruntă părțile, iar în timp ce transmisiunea se referă la un transfer *inter vivos ut singuli*⁶, transformarea privește stingerea obligației și nașterea unei noi obligații, efecte care se extind și asupra drepturilor accesorii.

1. Drept roman

Înainte de a avea loc debutul comparațiilor între mijloacele de transmitere și transformare a obligațiilor, vom da timpul cu câteva sute de ani înapoi, în scopul

³ L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *Drept civil. Obligațiile*, ed. a II-a, Editura Universul Juridic, 2020, București, p. 481.

⁴ A.R. Adam, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura C.H. Beck, București, 2017, p. 400.

⁵ A. Almășan, *op.cit.*, p. 224.

⁶ L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op.cit.*, p. 480.

de a observa cum prindea contur dinamica obligațiilor în dreptul roman, dar, mai ales, cum au evoluat acele forme în cele reglementate de legiuitorul contemporan.

În această ordine de idei, cesiunea raportului obligațional era divizată, ca în prezent, în mijloace prin care se transmite creanța și prin care se transmite obligația. În prima categorie, se integrau novația prin schimbarea creditorului și quasi-tradițiunea creanței, iar în cea de-a doua, novația prin schimbarea debitorului. *Procuratio in rem suam* era comună ambelor categorii, fiind înțeleasă ca un mandat judiciar urmat de litis-contestațiune.⁷

Așadar, *prouratio in rem suam* era o operațiune prin care o parte mandata altă parte să realizeze demersurile judiciare necesare în scopul de a-și îndestula o creanță pe care o avea împotriva unui terț.⁸ Mandatul putea lua naștere doar în faza *in jure* a procesului, adică cea în care competența de a realiza formula trimisă judecătorului aparține magistratului, acel funcționar al statului. Ulterior, în momentul litis contestațiunii, avea loc ceea ce numim noi, în prezent, cesiune de creanță, prin care mandatarul devine noul creditor, în cadrul procesului, fiind astfel îndreptățit să apeleze la toate apărările și excepțiile pe care le-ar fi avut mandantul. În fine, fiind dovedită eficacitate acestei operațiuni prin vasta sa valorificare, în epoca Dominatului, a fost extinsă și cu privire la obligații.⁹

Novația prin schimbarea creditorului, mijloc existent și în prezent, a fost construit într-o manieră ce ne determină să credem că cesiunea de creanță din prezent este moștenitoarea sa, întrucât constă într-o cedare a creanței de către cedent cesionarului împotriva debitorului cedat, însă creanța să nu fie scadentă.¹⁰ Însă, această novație prin schimbarea creditorului atrage stingerea tuturor garanțiilor, eliminarea excepțiilor care puteau fi invocate anterior, chiar și daunele-interese prevăzute de părți. Această formă de cesiune a raportului obligațional a fost preferată altor forme, deoarece îl avantaja pe noul creditor, fiind evitate eventualele excepții ale debitorului.

Quasi-tradițiunea creanței este o formă a cesiune de creanță din prezent, însă mai simplificată, în sensul că, asemănător modului de dobândire a proprietății prin dar manual sau tradițiune, în mod similar era dobândită și creanța. Altfel spus, era suficientă o convenție între părți cu privire la transferul creanței, iar pentru a fi opozabilă debitorului cedat, îi era trimisă o notificare.¹¹ În prezent, această formă de transmitere a creanței prin negoicere este prezentă în domeniul comercial, întucât ia forma următoarelor: titlul la purtător, titlul nominativ, titlul la ordin.¹²

În final, novația prin schimbarea debitorului are un mecanism similar novației prin schimbarea creditorului, din perspectiva efectelor, însă, în orice caz, este absolut necesar acordul creditorului pentru a produce efecte specifice această

⁷ V.M. Ciucă, *Drept roman. Lecțiuni*, vol. II, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza” Iași, 2014, p. 604.

⁸ *Idem*, p. 607.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Idem*, p. 609.

¹¹ *Idem*, p. 612.

¹² *Ibidem*.

operațiune, întrucât trebuie ca acesta să aprecieze solvabilitatea noii persoane care se obligă față de el.¹³

2. Codul civil din 1864

Potrivit vechii reglementări, mijloacele de transmitere a creanței erau cesiunea de creanță (art. 1.391), denumită și strămutarea creanței, și subrogația (art. 1106), iar cele de transformare erau novația sau novațiunea (art. 1.128) și delegația (art. 1.133), ultimă operațiune care nu a mai fost preluată de Codul civil în vigoare.

Aceste mijloace de transmitere și transformare au conferit într-o mare măsură elementele caracteristice operațiunilor din noua reglementare, așadar vom analiza respectivele aspecte în secțiunile următoare, într-o manieră comparativă, însă sunt necesare câteva mențiuni cu privire la delegație și la principalele deosebiri existente între respectivele instituții instituite de Codul civil din 1864 și Codul civil în vigoare, dar și cazuri concrete aduse în discuție de doctrina aferentă vechii reglementări.

În acest sens, rezumativ, delegația reprezintă un mijloc de transformare a obligației, ce constă într-o convenție prin care debitorul dintr-un raport obligațional preexistent aduce creditorului angajamentul unui al doilea debitor, prin care acesta se obligă fie să îl înlocuiască pe debitorul inițial, caz în care delegația e perfectă, fie se obligă alături de acesta, iar delegația va fi imperfectă.¹⁴ Așadar, putem extrage din această definiție care sunt actorii acestei operațiuni: delegantul, debitorul inițial, delegatarul sau creditorul și delegatul sau debitorul subsecvent.¹⁵ Efectele delegației sunt, de asemenea, diferite, în funcție de felul delegației. Așadar, în cazul delegației perfecte, se stinge raportul obligațional dintre delegant și delegatar, iar delegantul garantează delegatarului doar existența și valabilitatea propriei creanțe împotriva delegatului, dar nu răspunde pentru insolvabilitatea delegantului la momentul când trebuie făcută executarea.¹⁶ În schimb, în cazul delegației imperfecte, nu există efectul novator, întrucât se naște obligația dintre delegat și delegatar, fără a se stinge obligația dintre delegatar și delegant, caz în care, creditorul va avea doi debitori. Efectul specific pe tărâmul executării obligațiilor, în cazul delegației, subzistă în lipsa oricărei ierarhii între obligațiile debitorilor, întrucât creditorul poate cere executarea în orice ordine dorește.¹⁷

Revenind la instituțiile care au fost preluate în Codul civil în vigoare, vom face succinte mențiuni cu privire la principalele deosebiri dintre mijloacele de transmitere și mijloacele de transformare din cele două reglementări.

¹³ *Idem*, p. 616.

¹⁴ M. Costin, M. Mureșan, V. Ursa, *Dicționar de drept civil*, Editura științifică și enciclopedică, București, 1980, p.177.

¹⁵ R.I. Motica, E. Lupan, *Teoria generală a obligațiilor civile*, Editura Lumina Lex, București, 2008, p. 231.

¹⁶ R.I. Motica, E. Lupan, *op. cit.*, p. 233.

¹⁷ *Ibidem*.

În această ordine de idei, în privința cesiunii de creanță, diferențele sunt vizibile în condițiile impuse debitorului cedat pentru a accepta cesiunea și opozabilitatea față de ceilalți terți. Așadar, potrivit art. 1.393 Codului civil din 1864, debitorul cedat putea accepta doar prin înscris autentic, dat fiind că prin aceasta operau efecte precum renunțarea la compensație, efect menținut în noua reglementare, însă, în prezent, debitorul poate accepta printr-un înscris sub semnătură privată, conform art. 1.578 (1) lit. a.

De asemenea, în privința celorlalți terți, opozabilitatea cesiunii, potrivit Codului civil din 1864, se realiza fără vreun mecanism eficient pentru a aduce concret la cunoștință acestora de realizarea cesiunii,¹⁸ întrucât consta într-o notificare realizată debitorului sau acceptarea acestuia, așadar nu interesa modul în care ceilalți terți ai cesiunii vor fi informați de această operațiune, după cum se precizează în art. 1.393.

În vechea reglementare, la fel ca în prezent, există două tipuri de subrogație, legală sau convențională, iar cazurile de subrogație au rămas aceleași: în folosul aceluia care, fiind el însuși creditor, plătește altui creditor, ce are preferință, conform art. 1.108 Codul civil din 1864, 1.596 din actualul Cod civil, în folosul aceluia care, dobândind un imobil, plătește creditorilor căror acest imobil era ipotecat, în folosul aceluia, care fiind obligat cu alții (codebitorii solidari, codebitorii obligațiilor indivizibile, fideiusorii între ei) sau pentru alții (fideiusorii) la plata datoriei, are interes de a o desface, în folosul eredelui beneficiar, care a plătit din starea sa datoriile succesiunii.

În cazul subrogației convenționale, în schimb, rigorile vechiului cod sunt mult mai mari decât în noul cod, în ceea ce privește formalismul impus când creanța se transmite prin consimțământul debitorului, întrucât erau necesare o chitanță și un act de împrumut ambele autentice, potrivit art. 1.107 (2), tocmai pentru a nu exista posibilitatea fraudării creditorului, însă, în noua reglementare, este suficient ca ambele să fie sub forma unui înscris sub semnătură privată, conform art. 1.595 (2) Codul civil în vigoare.

De asemenea, dacă opera o subrogație parțială sub imperiul vechiului cod civil, nu exista prioritate în îndestularea creanței între creditorul cedent și creditorul cesionar, după cum în art. 1.190 era menționat, pe când, potrivit Codului civil în vigoare, creditorul cedent va avea preferință, cu excepția cazului în care acesta s-a obligat față de cesionar că va garanta suma pentru care s-a realizat subrogația.¹⁹

Înainte de a trece la noua reglementare, vom face și succinte trimiteri la cazuri concrete în care aveau aplicabilitate prevederile din materia dinamicii obligațiilor, din perspectiva doctrinei.

În acest sens, o parte a literaturii de specialitate și-a pus problema încadrării cesionarului în categoria terților, în privința acțiunilor pauliene. Așadar, s-a susținut punctul de vedere potrivit căruia cesionarul este un reprezentant cu

¹⁸ L. Popa, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 489.

¹⁹ P. Vasilescu, *Drept civil. Obligații*, ed. a II-a, Editura Hamangiu, București, 2017, p. 34.

titlu particular, așadar este un terț exact ca orice dobânditor a unui bun corporal, chiar dacă a dobândit un bun incorporal.²⁰

Totodată, s-a ridicat problema efectelor unei acceptări făcută verbal sau printr-un simplu înscris. În această ipoteză, s-a considerat că cesiunea va deveni opozabilă doar debitorului cedat, cel care a acceptat în acest fel, nu și față de ceilalți terți. În această situație,²¹ însă, subsistă dificultatea probării unei acceptări verbale, întrucât debitorul ar putea tăgădui existența acordului, pentru a tergiversa executarea.

Cele mai des dezbătute probleme în doctrină cu privire la subrogație au vizat instituția succesiunilor, mai precis în urma plății datoriilor moștenirii realizată de către un *solvens* care nu trebuia să plătească sau trebuia să plătească o datorie mai redusă, caz în care operează subrogația pentru obținerea sumelor. În această ipoteză, se ridică chestiunea întinderii dreptului de regres. Rezolvarea prezintă nuanțări. Dacă ne referim la o bunuri grevate de ipotecă, s-a admis soluția ca *solvens* să îl înlocuiască pe creditor pentru suma pe care a plătit-o, însă doar pentru ceea ce exceda obligației sale de plată. Însă, contra moștenitorilor universali putea să se îndrepte întotdeauna divizat, urmărind pe fiecare pentru partea sa din obligație. Așadar, s-a tras concluzia că subrogația convențională nu poate transmite moștenitorului *solvens* mai multe drepturi decât subrogația legală.²²

Tot în raport cu succesiunea, însă, de data aceasta cu novația, au fost aduse puncte de vedere asupra situației în care creditorul moștenirii nu mai poate cere separarea de patrimonii, întrucât tacit a renunțat la ea, deși renunțarea, în principiu, trebuie să fie expresă. Așadar, dacă se realizează o novație între creditor și moștenitor, se stinge obligația care afectează moștenirea și ia naștere o obligație personală a moștenitorului, pentru care va răspunde cu bunurile sale personale.²³ De asemenea, tot prin novație, care duce la o renunțare tacită, putem avea în vedere cazuri de prelungire a termenului de plată, primirea unei ipoteci, stipularea solidarității contra moștenitorilor.

De asemenea, stabilind diferențele dintre novație și confirmare, anume intenția de a lua naștere o nouă obligație, respectiv de a da efect obligației inițiale, s-a considerat totuși că, ambele pot avea un punct comun, acela că nu pot lipsi de efectele nulității o donație, întrucât ambele presupun o obligație preexistentă, or, în cazul donației, *juris vinculum* nu este incident. *De lege lata*, moștenitorii pot confirma și o donație nulă absolut.²⁴

²⁰ D. Alexandresco, *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparație cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine*, Tomul nr. VII, Editura Tipografia națională, Iași, 1903, p. 186.

²¹ D. Alexandresco, *Explicațiunea ...*, Tomul nr. V, Editura Tipografia Națională, Iași, 1898, p. 176.

²² D. Alexandresco, *Explicațiunea ...*, tomul nr. III, partea II, București, 1912, p. 694.

²³ *Idem*, p. 739.

²⁴ F. Deak, L. Mihai, R. Popescu, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, ed. a V-a, act. Și compl., vol. III, *Depozitul. Împrumutul de folosință. Împrumutul de consumație. Tranzacția. Donația*, Editura Universul Juridic, București, 2018, p. 199.

3. Cesiunea de creanță și subrogația

Cesiunea de creanță este o convenție prin care creditorul cedent transmite creanța sa unui terț, denumit creditor cesionar,²⁵ împotriva debitorului cedat, în timp ce subrogația constă într-o înlocuire legală sau convențională a creditorului, denumit și *accipiens*, cu o persoană, denumită *solvens*, care a plătit datoria debitorului, plată realizată nu cu intenția de a gratifica.²⁶

Dacă părțile cesiunii sunt doar cedentul și cesionarul, cedatul fiind un terț care va suporta efectele convenției, în cazul subrogației convenționale, părțile pot fi atât creditorul inițial, dacă ne referim la o subrogație consimțită de acesta, cât și debitorul, dacă acesta și-a dat acordul în acest sens, însă, în orice caz, cealaltă parte trebuie să fie *solvens*, pentru că prin această operațiune va deveni parte la contract un terț care trebuie să își dea acordul.²⁷

Totodată, cesiunea poate fi parțială sau totală, oneroasă sau gratuită, iar subrogația, la rândul său, poate fi totală sau parțială, însă pentru a opera subrogația legală, trebuie să existe o plată, iar în cazul subrogației consimțite de debitor, trebuie să existe documente care dovedesc plata realizată de către *solvens*,²⁸ însă nimic nu împiedică părțile să realizeze o simulație de plată. De asemenea, în cazul subrogației consimțite de către creditor, art. 1.594 solicită expres o plată, însă, dacă s-a plătit o sumă suplimentară, ar exista o formă de subrogație cu titlu gratuit.

O altă diferență constă în caracterul expres pe care trebuie să îl aibă subrogația convențională, potrivit art. 1.593 (3), în timp ce, în cazul cesiunii de creanță, se poate observa fie caracterul tacit, fie expres.

Trecând la condiții, în privința formei, între părți, e suficient acordul de voință, așadar este prezent consensualismul. Excepțiile constau în: cesiuni gratuite, pentru care trebuie realizată formalitatea așa cum prevede legiuitorul în cazul liberalităților, unei cesiuni a unei obligații *intuitu personae*, pentru care este nevoie de consimțământul debitorului, dar și a unei cesiuni ce vizează o obligație afectată de inalienabilitate convențională, când este nevoie de acordul beneficiarului.²⁹ În cazul subrogației consimțite de debitor, trebuie să fie realizate două înscrisuri sub semnătură privată, actul de împrumut și chitanța, așadar principiul este acela al solemnității.

În ceea ce privește opozabilitatea cesiunii față de debitor sau fideiutor, este necesar fie ca aceștia să accepte prin înscris sub semnătură privată, fie să opereze o notificare sub aceeași formă,³⁰ în timp ce, în cazul subrogației, legea nu cere decât să fie constatată printr-un înscris.

²⁵ B. Oglindă, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, ed. a III-a, Editura Universul Juridic, București, 2021, p. 361.

²⁶ *Idem*, p. 373.

²⁷ A.R. Adam, *op. cit.*, p. 419.

²⁸ *Idem*, p. 420.

²⁹ L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 487.

³⁰ A. Almășan, *op. cit.*, p. 284.

În privința consimțământului debitorului, cesiunea nu necesită acordul debitorului decât în cazurile menționate mai sus, în cazul subrogației consimțite, nu e necesar acordul debitorului, orice clauză fiind considerată nescrisă, după cum se precizează în art. 1.594 (1), iar în cazul subrogației consimțite de debitor, poate fi inserată o clauză potrivit căreia este necesar acordul creditorului, concluzie rezultată din interpretarea *per a contrario* a art. 1.595 alin. (3) Cod civil în vigoare.

Referitor la momentul producerii efectelor, în cazul cesiunii, aceasta își produce efectele, între părți, de la acordul de voință, chiar înaintea plății, însă, față de terți, de la momentul realizării condițiilor de opozabilitate, anume prin notificare sau acceptare, cu privire la debitor, sau prin înscrierea în cartea funciară sau registrul național de publicitate mobilă. Subrogația își produce efectele, însă, de la momentul plății, concomitent cu aceasta.³¹

Efectele produse sunt, în principiu, aceleași, având loc transmiterea creanței, caz în care raportul obligațional va avea un nou creditor, ce va dobândi toate garanțiile fostului creditor, însă, dacă a fost cesionată o creanță, drepturile noului creditor vor privi valoarea întregă a creanței, indiferent de titlul gratuit sau oneros al cesiunii, pe când în cazul subrogației, *solvens* dobândește o creanță la valoarea prețului plătit, așadar dacă a plătit doar o parte din datorie, va avea regres exclusiv în respectiva limită.³²

De asemenea, în jurisprudență, sunt conturate distincțiile descrise mai sus. În acest sens, într-o cauză,³³ s-a dorit operarea unei subrogații personale convenționale consimțită de către creditor, însă instanța, analizând condițiile cerute pentru acest mijloc de transmitere, a concluzionat că plata și subrogarea nu s-au realizat concomitent, așadar a apreciat că operațiunea este nevalabilă. În apel, creditorul a invocat că, în lipsa condiției plății concomitent cu substituirea, instanța ar fi trebuit să interpreteze operațiunea ca fiind o cesiune de creanță. Instanța a admis apelul, cu rejudecare, pe alte considerente decât cele invocate de către apelant, anume nelegarea citare, neajungând astfel să se pronunțe cu privire la cele ridicate de apelant.

4. Cesiunea de creanță și cesiunea contractului

Dacă cesiunea de creanță presupune, după cum și denumirea sugerează, o transmitere a creanței, cesiunea contractului se referă la o substituie a unei părți, cu creanțele și obligațiile pe care aceasta le are,³⁴ așadar nu vizează exclusiv latura de activ.

Părțile cesiunii contractului sunt contractantul cedent și contractantul cesionar, adică cel care va lua locul cedentului, ceea ce înseamnă că este, la fel ca

³¹ A. Almășan, *op. cit.*, p. 327.

³² *Idem*, p. 328.

³³ C.A. Brașov, sect. civilă, dec. nr. 150/2012, consultând adresa de internet <http://www.rolii.ro/hotarari/589346e0e49009c43000171c>, la data de 28.06.2022.

³⁴ A.R. Adam, *op. cit.*, p. 429.

cesiunea creanței, o operațiune bilaterală, și nu tripartită.³⁵ De asemenea, ceea ce seamănă cele două operațiuni este reprezentat de formele prin care se pot realiza. Spre exemplu, atât cesiunea de creanță, cât și cesiunea contractului, pot fi cu titlu principal, când s-a încheiat un contract separat în acest scop, dar și cu titlu accesoriu, când este înstrăinat un bun care făcea obiectul contractului, caz în care poziția fostului proprietar va fi luată de noul proprietar, care trebuie să respecte contractul dintre părți, chiar dacă nu a fost parte la el, iar cazul cel mai des întâlnit se referă la obligațiile *scripte in rem*, și anume respectarea contractului de locațiune de către noul proprietar.³⁶

Totodată, dacă cesiunea creanței poate fi doar convențională, cesiunea contractului, din perspectiva unei părți a literaturii de specialitate poate fi atât convențională, cât și legală, atunci când se exercită dreptul de preempțiune,³⁷ dacă am accepta că această ipoteză reprezintă în adevăratul sens al cuvântului o cesiune a contractului. De asemenea, cesiunea contractului, potrivit altor perspective, excedează cadrului normativ trasat de art. 1.315-1.320 din Codul civil în vigoare, căpătând astfel o complexitate care necesită o atenție sporită, întrucât poate îmbrăca trei forme, respectiv operațiune bilaterală, cu acordul ulterior al cedatului, operațiune tripartită *ab initio*, sau exercitarea unui drept legal, așa cum am precizat anterior.³⁸

O altă diferență existentă între cele două operațiuni constă în condițiile pe care trebuie să le întrunească acestea. În acest sens, în principiu, există consensualism în cazul ambelor, dar acordul celeilalte părți a raportului preexistent este cerut doar pentru opozabilitate în cazul cesiunii de creanță, pe când, în cazul cesiunii contractului, putem deduce din art. 1.318 (2) din Codul civil în vigoare, că acesta este necesar pentru liberarea cedentului, nu însă și pentru încheierea cesiunii contractului, acord ce, în cazul cesiunii contractului, poate fi atât anticipat, cât și ulterior. Se mai cere, prin interpretare logică, ca prestațiile, dacă ne referim la un contract cu executare succesivă, să nu fie executate integral, tocmai pentru ca cesionarul să beneficieze de drepturile rezultate și să îndeplinească obligațiile aferente.³⁹ Totuși, cu privire la acord, legea prevede că dacă acordul a fost anterior dat, efectele se produc fie de la momentul în care îi este notificată cesiunea, fie când acceptă, ceea ce se aseamănă cu cesiunea creanței, nu însă și cu privire la consimțirea anticipată, conform art. 1.317.

Efectele celor două marchează noi diferențe. Pe lângă efectul ușor de sesizat cu privire la laturile activă, respectiv pasivă, afectate de acestea, trebuie observat că există obligație de garanție a validității contractului, iar în cazul cesiunii contractului există posibilitatea ca cedentul să nu fie liberat, pentru că cedatul

³⁵ L. Pop, I.F. Popa, I.S. Vidu, *op. cit.*, p. 521.

³⁶ I. Dogaru, P. Drăghici, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura C.H. Beck, București, 2019, p. 29.

³⁷ L. Pop, I.F. Popa, I.S. Vidu, *op. cit.*, p. 522.

³⁸ C. Codrea, „Notes on the assignment of contract in the New romanian Civil Code”, în *Agora International Journal of Juridical Sciences*, nr. 16/2022, pp.1-4, p. 2.

³⁹ L. Pop, I.F. Popa, I.S. Vidu, *op. cit.*, p. 524.

nu este de acord, ipoteză în care acesta din urmă se poate îndrepta împotriva cedatului, dacă în 15 zile de la refuzul executării obligației de către cesionar.⁴⁰

Realizăm o trimitere la un caz relevant din practica judiciară, pentru a observa, în mod concret, o distincție între cele două moduri de transmitere. În acest sens, într-o cauză aflată pe rolul judecătoriei sectorului 3 București,⁴¹ reclamanta, în calitate de creditor cesionar, a solicitat obligarea pârâtului debitor la plata despăgubirilor pentru încetarea prematură a contractului, obligație ce izvora din contractul existent între concedent și cedat, însă instanța a respins acțiunea, motivând că, în privința accesoriilor viitoare, deși primește drepturile, garanțiile și accesoriile, cesionarul nu devine parte contractantă într-un contract care nu a fost cesionat, ci numai creditorul sumei de bani devenite scadentă până la data cesiunii, pe viitor, efectele contractului privitoare la accesorii încetând. Totodată, aceasta a fost și un element de distincție observat de către instanță între cesiunea creanței și cesiunea contractului.

5. Cesiunea de creanță și novația prin schimbare de creditor

Novația reprezintă o convenție prin care se sting obligația veche și accesoriile sale, urmată de nașterea unei noi obligații, iar în cazul novației subiective prin schimbare de creditor, un terț va lua locul creditorului inițial, prin acordul dintre aceștia, fără acordul debitorului.⁴²

În primul rând, în timp ce cesiunea de creanță este un mijloc de transmitere a creanței, care implică subzistența obligației inițiale, novația este un mijloc de transformare a obligației, așadar obligația inițială nu mai supraviețuiește.

În al doilea rând, dacă cesiunea de creanță poate fi tacită sau expresă, novația poate fi doar expresă, potrivit art. 1.610, întrucât nu se prezumă, motivul fiind ușor de înțeles prin raportare la efectele acesteia: având loc o stingere a obligației inițiale și a garanțiilor sale, nu se poate rezonabil presupune că, prin simplul fapt al acceptării unei modificări a raportului juridic obligațional, se stinge o respectivul raport și se dă naștere unei obligații noi.

Printre condițiile de valabilitate ale cesiunii de creanță și novației nu se regăsește acordul celeilalte părți a raportului inițial. Ambele necesită ca obligațiile anterioare să fie valabile, în cazul novației fiind obligatoriu ca ambele să fie cel mult afectate de nulitate relativă, pentru a putea fi acoperite prin confirmare.⁴³ În cazul cesiunii de creanță cu titlu oneros, însă, cedentul garantează existența creanței și răspunde pentru evicțiune,⁴⁴ așadar obligația inițială ar fi lovită de nulitate pentru lipsa obiectului, întrucât acesta aparține unui terț, prin urmare, în acest caz, deși nu se cere expres validitatea obligației inițiale, vor exista urmări în

⁴⁰ A. Almășan, *op. cit.*, p. 371.

⁴¹ Jud. sector 3 București, sec. civilă, dec. nr. 12892/2019, la adresa de internet <http://www.rolii.ro/hotarari/5fa75c34e49009781e000066>, accesată la data de 28.06.2022.

⁴² A. Almășan, *op. cit.*, p. 371.

⁴³ A.R. Adam, *op. cit.*, p. 438.

⁴⁴ *Idem*, p. 410.

cazul în care această condiție nu este întrunită. Cu privire la validitatea contractului de cesiune, chiar dacă nu se cere expres validitatea lui, dacă nu ar fi valabil încheiat, potrivit efectelor retroactive ale nulității, cesiunea își va pierde forța juridică.

În privința efectelor, fără dubiu, în cazul novației, noul creditor nu mai poate invoca împotriva debitorului garanțiile pe care le avea creditorul inițial, cu excepția nulității absolute,⁴⁵ deși aceasta, în principiu, poate fi invocată oricând, de orice persoană interesată, pe când în cazul cesiunii de creanță, accesoriile sunt menținute.

6. Subrogația și novația prin schimbare de creditor

Dacă subrogația e un mijloc de transmitere a creanței inițiale către un terț, denumit *solvens*, novația e un mijloc de transformare a obligației, așadar obligația se stinge, iar în noul raport juridic obligațional altă persoană va lua locul creditorului inițial.

Ambele operațiuni trebuie să fie exprese, întrucât în cazul subrogației convenționale există o prevedere expresă în acest sens, art. 1.593 (3) din Codul civil în vigoare, iar în privința novației se precizează că nu poate fi prezumată, potrivit art. 1.610 din Codul civil în vigoare.

Dacă subrogația poate fi atât legală, cât și convențională,⁴⁶ novația prin schimbare de creditor, ca orice formă de novație, poate fi doar convențională. De asemenea, în cazul ambelor, nu este necesar acordul debitorului inițial, fiind suficientă realizarea opozabilității față de acesta.

Din perspectiva avantajelor, dacă subrogația poate reprezenta un beneficiu atât pentru *solvens*, care obține astfel creanța prin plată, pentru *accipiens*, care își realizează creanța, cât și pentru debitor, prin faptul că a fost diminuată presiunea creată prin urmărirea creditorului inițial, având posibilitatea de a obține o amânare a plății,⁴⁷ în cazul novației prin schimbare de creditor, noul creditor se bucură de calitatea sa de titular al dreptului de creanță, vechiul creditor poate avea un interes în a admite novația, dacă fie exista un raport obligațional anterior cu noul creditor, fie dorea să realizeze o liberalitate în privința acestuia, pe când în cazul debitorului, acesta se află în ipoteza în care are un nou creditor, împotriva căruia nu poate valorifica excepțiile anterioare. Dacă, însă, există un acord între debitor și noul creditor, pot opera remiteri de datorie parțiale sau alte forme juridice care să confere debitorului o situație juridică mai favorabilă.

Nu în ultimul rând, garanțiile se sting în cazul novației,⁴⁸ pe când în cazul subrogației se mențin. În plus, *solvens*, pe lângă acțiunea personală pe care a dobândit-o prin plata datoriei, mai are și o acțiune proprie izvorâtă din mandat,

⁴⁵ *Idem*, p. 441.

⁴⁶ B. Oglindă, *op. cit.*, p. 373.

⁴⁷ F.A. Baias, E. Chelaru, I. Macovei, R. Constantinovici, *Noul Cod Civil. Comentarii pe articole*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 1796.

⁴⁸ *Idem*, p. 397.

gestiune de afaceri sau îmbogățire fără justă cauză,⁴⁹ iar alegerea îi aparține, fără a putea cere, însă, o dublă plată.

7. Preluarea de datorie și cesiunea contractului

Începând cu această secțiune, într-o manieră simetrică abordării transmiterii creanței, vom analiza transmiterea obligației. În acest sens, preluarea datoriei constă într-un contract fie între debitorul inițial și cel subsecvent, fie între creditor și noul debitor,⁵⁰ în schimb, cesiunea contractului reprezintă o transmitere globală, nu în sensul de universală, pentru că nu se transmite întreg patrimoniul, ci doar rolul pe care îl are o parte într-un raport juridic obligațional.

Dacă părțile în cazul cesiunii contractului sunt contractantul cedat și contractantul cesionar,⁵¹ în cazul preluării datoriei, debitorul cesionar va încheia un contract fie cu creditorul, fie cu debitorul, însă în această din urmă ipoteză, este necesar acordul creditorului,⁵² iar din această perspectivă a existat tendința de a considera preluarea datoriei, în această formă, ca o operațiune tripartită, însă suntem de părere că suntem în prezența un contract ce își produce efectele între părți încă de la încheierea acestuia, ceea ce este specific unui act bilateral, însă pentru ca față de terți să producă efecte, este necesar acordul unei alte persoane.

Dacă am admite ideea că exercitarea dreptului de preempțiune este un fel de cesiune a contractului, ar însemna că am identificat o altă deosebire între cele două, și anume că cesiunea contractului poate fi atât legală, cât și convențională, pe când preluarea datoriei ar fi doar convențională.

Din perspectiva condițiilor de valabilitate, ambele operațiuni se fundamentează pe consensualism, iar atât în ipoteza preluării datoriei prin contract între debitori, cât și în cesiunea contractului, acordul creditorului în primul caz și al cedatului în cel de-al doilea reprezintă condiții de eficacitate,⁵³ însă nu și cu privire la raporturile dintre părți. În cazul ambelor, așadar, efectele se produc între părți fără nicio barieră, însă față de cealaltă parte a raportului preexistent, este necesar respectivul acord.

În privința efectelor, cele interne și externe sunt aceleași, existând în ambele cazuri obligația de garanție. În raport cu garanțiile, acestea se mențin, iar în ipoteza cesiunii contractului, există dreptul de regres împotriva cedentului, dacă nu a fost liberat de către cedat, dar și posibilitatea ca cedentul să răspundă ca fideiutor, dacă garantează și executarea obligației, în conformitate cu art. 1.320.

Așadar, putem deduce că, dacă în situația cesiunii de creanță, nu este dat acordul cedatului, acesta din urmă va avea doi debitori,⁵⁴ însă, la preluarea datoriei, efectele interne ale contractului dintre debitori se vor extinde, în sensul că

⁴⁹ L. Pop, I.S. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 506.

⁵⁰ A. Almășan, *op. cit.*, p. 349.

⁵¹ *Idem*, p. 247.

⁵² L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 511.

⁵³ L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 513.

⁵⁴ A.R. Adam, *op. cit.*, p. 435.

cesionarul va executa în locul cedatului, iar din moment ce plata poate fi făcută de oricine, în principiu, creditorul nu poate refuza plata.⁵⁵

Potrivit jurisprudenței, cu privire la cesiunea contractului de locațiune, în cazul unor prevederi contractuale de felul: „nu este permisă subînchirierea sau cesiunea bunurilor închiriate fără acordul locatorului”, greșit a invocat pârâta că reclamantul-locator nu poate cesiona contractul, în lipsa unor prevederi exprese, dat fiind că nu există nicio interdicție de acest fel în legea nr. 114/1996 privind locuințele, coroborată cu prevederile Codului civil și interpretarea contractului după voința reală a părților. În acest caz, instanța a apreciat că există o cesiune a contractului, pe cale de consecință, admitând acțiunea ce avea ca obiect obligarea pârâtei la plata chiriei.⁵⁶ Această soluție este importantă din perspectiva unei comparații dintre cesiunea contractului și preluarea datoriei, în care, indiferent de ce prevederi erau incidente în contract, acordul creditorului era necesar, norma legală fiind una imperativă.

7. Preluarea de datorie și novația prin schimbare de debitor

Cele mai pregnante deosebiri rezidă în natura în sine a operațiunilor, întrucât la preluarea datoriei ne referim la un mijloc de transmitere a obligației, pe când, în cazul novației, la un mijloc de transformare. În consecință, în ipoteza primei menționate, obligația se menține cu accesoriile sale, însă va fi transferată în patrimoniul altei persoane,⁵⁷ în timp ce, în cazul celei de-a doua, obligația inițială se stinge, luând naștere o nouă obligație, cu un nou debitor.

Părțile sunt, în situația unei preluări de datorie, cesionarul și cedatul sau cedentul, iar în ipoteza unei novații, creditorul și noul debitor, fără a fi nevoie de acordul debitorului inițial.⁵⁸

Ambele operațiuni necesită respectarea condițiilor generale de fond, ambele se bazează pe principiul consensualismului, iar în cazul amândurora putem să vorbim doar despre forme convenționale, nu și legale. De asemenea, deși doar în cazul novației se cere ca vechea și noua obligație să fie valabile,⁵⁹ în privința preluării de datorie se impune doar să existe o obligație veche. Însă, dacă preluarea a fost ineficace, din diverse motive, printre care și desființarea preluării pentru nulitate, creditorul este îndreptățit să solicite daune.⁶⁰

În schimb, dacă preluarea datoriei impune supraviețuirea obligației inițiale și accesoriile aferente, în cazul novației, acestea se sting. Referitor la garanțiile oferite de terți, în ipoteza unei novații prin schimbare de debitor, ipotecile care grevau bunurile debitorului inițial nu pot supraviețui fără acordul acestuia din urmă, potrivit art. 1.611 (2). Nu în ultimul rând, noul debitor poate invoca doar

⁵⁵ I. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 513.

⁵⁶ Jud. Buftea, sect. civilă, dec. nr. 1476/2013, la adresa de internet: <http://www.rolii.ro/hotarari/589245fce49009e41a001f9d>, consultată la data de 29.06.2022.

⁵⁷ A. Almășan, *op. cit.*, p. 357.

⁵⁸ B. Oglindă, *op. cit.*, p. 37.

⁵⁹ *Idem*, p. 438.

⁶⁰ I. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op. cit.*, p. 514.

nulitatea absolută a actului ce a stat la baza obligației inițiale, el neavând posibilitatea de a invoca, în caz contrar, mijloacele de apărare pe care le avea debitorul inițial împotriva creditorului.

Concluzie

După parcurgerea mijloacelor care oferă culoare dinamicii obligațiilor, într-o manieră comparativă, potrivit noii și vechii reglementări, și observarea unor linii directe în universul jurisprudențial, putem conchide prin afirmarea, cu tărie, că această celulă specifică obligațiilor nu a apus, ci este mai vie ca niciodată, reușind să se ridice la exigențele dorite de părți, iar atunci când legiuitorul nu a reglementat dinamica obligațiilor în maniera dorită de acestea, se va ajunge, pe bază de consensualism, la o variantă mediată, care să combine prevederile legale imperative cu prevederile contractuale specifice normelor dispozitive.

De asemenea, prin acestea se mai reușește fluidizarea circuitului civil și a operațiunilor existente de pe parcursul său, întrucât, după cum am observat, se reușește cu măiestrie transmiterea creanței, prin cesiune de creanță, a obligației, prin preluarea datoriei, sau ambele, prin cesiunea contractului, așadar au loc schimbări, apar terți în contract, ba chiar între aceleași părți se stinge un raport și ia naștere altul, cu un element de noutate, specific novației. În concluzie, nu putem decât să apreciem existența acestor mijloace de transmitere și de transformare a obligațiilor, și să medităm asupra oportunității sau nu a lipsei delegației de lege lata.

Referințe

- Adam A.R., *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura C.H. Beck, București, 2017
- Alexandrescu D., *Explicațiunea teoretică și practică a dreptului civil român în comparație cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine*, tomul nr. III, V, VII, Editura Tipografia națională, Iași, 1903
- Almășan A., *Drept civil. Dinamica obligațiilor*, Editura Hamangiu, București, 2018
- Baias F.A., Chelaru E., Macovei I., Constantinovici R., *Noul Cod Civil. Comentarii pe articole*, Editura C.H. Beck, București, 2014
- Ciucă V.M., *Drept roman. Lecțiuni, vol. II*, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza” Iași, 2014
- Codrea C., „Notes on the assignment of contract in the New romanian Civil Code”, în *Agora International Journal of Juridical Sciences*, nr. 16/2022, pp.1-4
- Costin M., Mureșan M., Ursa V., *Dicționar de drept civil*, Editura științifică și enciclopedică, București, 1980
- Deak F., Mihai L., Popescu R., *Tratat de drept civil. Contracte speciale, ediția a V-a, actualizată și completată, vol. III, Depozitul. Împrumutul de folosință. Împrumutul de consumație. Tranzacția. Donația*, Editura Universul Juridic, București, 2018
- Dogaru I., Drăghici P., *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura C.H. Beck, București, 2019
- Motica R.I., Lupan E., *Teoria generală a obligațiilor civile*, Editura Lumina Lex, București, 2008
- Oglindă B., *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, ed. a III-a, Editura Universul Juridic, București, 2021
- Pop L., Popa I.F., Vidu S.I., *Drept civil. Obligațiile*, ed. a II-a, Editura Universul Juridic, București, 2020
- Vasilescu P., *Drept civil. Obligații*, ed. a II-a, Editura Hamangiu, București, 2017