CZU 343.353
DOI https://doi.org/10.52388/2345-1971.2023.1.08

ABUZUL DE DREPT ÎN PROCEDURA DE EXECUTARE

Oxana NOVICOV
Doctorandă, Universitatea de Stat din Moldova,
Chișinău, Republica Moldova
e-mail: *oxnovicov@gmail.com*
https://orcid.org/0000-0002-4909-1383

Abuzul de drept este un subtil și greu de detectat inamic al bunei-credințe în procesul de executare. Codul de executare nu conține reglementări exprese ale acestuia și nici remedii dedicate. Totuși, prin completarea prevederilor acestuia cu cele ale Codului de procedură civilă, sunt identificate anumite antidoturi procedurale, care vor descuraja comportamentul abuziv al părților procedurii de executare. Articolul prezintă și o analiză a vulnerabilității și deschiderii spre utilizare/interpretare abuzivă a unor norme din Codul de executare, dar și o listă a măsurilor sancționatorii sau compensatorii, direcționate spre anumite comportamente de rea-credință ale debitorului sau creditorului procedurii de executare.

Cuvinte-cheie: *abuz de drept, sancțiuni procesuale, executare silita, rea-credință, drepturi, debitor, creditor.*

ABUSE OF RIGHT IN THE ENFORCEMENT PROCEDURE

Abuse of right is a subtle and difficult-to-detect enemy of good faith in the enforcement process. The Enforcement Code does not contain explicit regulations on it, nor dedicated remedies. However, by supplementing its provisions with those of the Civil Procedure Code, certain procedural antidotes are identified, which will discourage the abusive behavior of the parties to the enforcement procedure. The article also presents an analysis of the vulnerability and openness to abusive use/interpretation of certain norms in the Enforcement Code, as well as a list of sanctioning or compensatory measures directed towards certain bad faith behaviors of the debtor or creditor in the enforcement procedure.

Keywords: *abuse of right, procedural sanctions, forced execution, bad faith, rights, debtor, creditor.*

L’ABUS DE DROIT DANS LA PROCEDURE D’EXECUTION

L’abus de droit est un ennemi subtil et difficile à détecter de la bonne foi dans le processus d’exécution. Le Code d’exécution ne contient pas de dispositions expressément consacrées à cette question ni de remèdes dédiés. Cependant, en complétant les dispositions de ce code avec celles du Code de procédure civile, certains antidotes procéduraux sont identifiés, qui dissuaderont les comportements abusifs des parties au processus d’exécution. L’article présente également une analyse de la vulnérabilité et de l’ouverture à une utilisation/interprétation abusive de certaines normes du Code d’exécution, ainsi qu’une liste de mesures de sanctions ou compensatoires visant certains comportements de mauvaise foi du débiteur ou du créancier dans la procédure d’exécution.

Mots-clés: *abus de droit, sanctions procédurales, exécution forcée, mauvaise foi, droits, débiteur, créancier.*

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ В ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Злоупотребление правом является трудно обнаруживаемым врагом добросовестности в процессе исполнения. Исполнительный Кодекс не содержит прямых норм об этом и не предусматривает специальных мер для его предотвращения. Однако, путем сочетания его положений с положениями Гражданского процессуального кодекса, выявляются определенные процедурные меры, которые будут удерживать стороны исполнительного производства

от злоупотреблений. В статье также приводится анализ уязвимости и возможности злоупотребления некоторыми нормами Исполнительного Кодекса, а также перечень санкционных или компенсационных мер, направленных на определенное недобросовестное поведение должника или кредитора в процессе исполнения.

Ключевые слова: *злоупотребление правом, процессуальные санкции, принудительное исполнение, недобросовестность, должник, кредитор.*

Introducere

Creșterea nivelului de cultură juridică a populației, dar și lejeritatea fără precedent a obținerii consultanței și asistenței juridice - nu întotdeauna calificate, dar deseori credibile (prin intermediul rețelelor de socializare, blogurilor și vlogurilor unor influenceri, dar și cu ajutorul *chat-bot*-urilor de inteligență artificială) pe lângă beneficii, aduce cu sine și numeroase riscuri și vulnerabilități. Unul din riscuri ține de încurajarea și învățarea utilizării normelor de drept pentru a obține beneficii necuvenite sau pentru a prejudicia, pune în dificultate partea adversă în litigiu. Astfel, putem afirma că problema abuzului de drept devine din ce în ce mai actuală și acută.

Metodologia prezentului studiu cuprinde metode tradiţionale de cercetare: metoda logică, analiza, sinteza, deducţia şi inducţia, observaţia.

Rezultatele cercetării

Doctrina cunoaște diverse abordări și înțelegeri ale noțiunii de abuz de drept [7], analiza cărora nu va constitui obiectul prezentului articol, dar din care vom extrage o definiție general acceptată a abuzului de drept - exercitarea cu rea-credință a unui drept, pentru alte scopuri decât cele avute în vedere prin norma juridica care oferă dreptul respectiv. Majoritatea autorilor români susțin ideea că abuzul de drept întrunește două laturi constitutive:

- *latura subiectivă*, materializată în exercitarea-intenție a drepturilor procesuale, fără a putea justifica un interes special și legitim, dar cu intenția de a aduce atingere drepturilor părții adverse, fie prin limitarea ori întârzierea acestuia în procesul de valorificare a drepturilor sau a mijloacelor de apărare, fie prin exercitarea de presiuni, în vederea renunțării la anumite solicitări sau drepturi ori pentru a conduce la compromisuri.

- *latura obiectivă*, care presupune utilizarea drepturilor procesuale într-o manieră contrară scopului, pentru care a fost reglementat de lege, actul abuziv găsindu-și justificare legitimă.

În concluzie, pentru ca abuzul de drept să se producă este necesară prezenţa concomitentă a celor două semne indicate anterior și, evident, prezența dreptului uzat [5, 7].

Trebuie să recunoaștem că disputele existente în jurul naturii și definirii abuzului de drept sunt justificate – or, definirea și conceptualizarea distinctă a abuzului de drept este obiectiv dificilă - căci în cazul abuzului de drept nu putem vorbi despre încălcarea unui drept, a *literei legii*, ci *a spiritului* ei – adică, suntem în prezența încălcării a ceva nevăzut, existent subiectiv, în percepțiile celor ce citesc și aplică legea. Acest aspect diferențiază abuzul de drept de fapta ilicită (ultima reprezantînd acțiunea contrară unui drept sau în lipsa dreptului), pe cînd în situația abuzului de drept, persoana este titulară a unui drept, însă îl folosește în scop diferit de cel pentru care i-a fost oferit.

Abuzul procesual, în contextul considerentelor de mai sus, ar putea fi definit ca exercitarea cu rea-credință a drepturilor procesuale pentru a crea dificultăți părții adverse – a o șicana, a-i crea întârzieri care o dezavantajează etc. Codul de executare al Republicii Moldova nu conține în mod expres nici noțiunea de ”abuz de drept”, nici careva sancțiuni dedicate abuzului de drept. Totuși, potrivit prevederilor art. 323 al Codului de executare,

”dispoziţiile cărţii întâi a prezentului cod se completează cu prevederi din Codul de procedură civilă” [2].

În Codul de procedură civilă al Republicii Moldova regăsim noțiunea de abuz în prevederile art. 10 (care definește sancțiunile procedurale - ”Sancţiunile procedurale sunt urmările nefavorabile, stabilite de normele de drept procedural civil, care survin pentru subiectul obligat în raport procedural în caz de neîndeplinire sau de îndeplinire defectuoasă a unui act de procedură, precum şi în caz de exercitare abuzivă a unui drept procedural.”); în art. 56 (”Participanţii la proces sunt obligaţi să se folosească cu bună-credinţă de drepturile lor procedurale. În cazul abuzului de aceste drepturi sau al nerespectării obligaţiilor procedurale, se aplică sancţiunile prevăzute de legislaţia procedurală civilă.”) și art.61 (”(1) Participanții la proces sunt obligați să se folosească cu bună-credinţă de drepturile lor procedurale. Instanţa judecătorească pune capăt oricărui abuz de aceste drepturi dacă prin abuz se urmăreşte tergiversarea procesului sau inducerea sa în eroare. (2) În caz de folosire cu rea-credinţă a drepturilor procedurale, instanța de judecată, la cererea părţii interesate, obligă partea vinovată să repare prejudiciul cauzat. (3) Participanții la proces care exercită drepturile procedurale în mod abuziv se sancționează de către instanța de judecată cu amendă în mărime de până la 50 de unități convenționale”) [3].

Conchidem astfel că, chiar dacă legiuitorul nu a definit expres în normele legislației procesual -civile abuzul de drept, a prevăzut anumite sancțiuni pentru a descuraja utilizarea abuzivă a drepturilor procedurale.

Însă una este să statuezi că instanța va pune capăt oricărui abuz de drept procedural, și alta este să realizeze aceasta în practică. Or, pe lângă dificultățile teoretice de definire și captare a esenței abuzului de drept, despre care indicam mai sus, dificultățile practice în detectarea și sancționarea abuzului de drept sunt – cel puțin – la fel de consistente. Utilizând expresia plastică a unui autor român, vom indica că ”abuzul de drept ocupă spațiul liber între exercitarea normală a unui drept şi fapta ilicită” [7], nefiind nici una, nici alta – deși preia forma primei, iar efectele celei de-a doua. Abuzul de drept este “volatil”, căci el e conform cu dreptul (cu forma/graniţele externe ale acestuia) şi, totodată, contrar dreptului (sensului şi finalităţilor acestuia).

Astfel, pentru ca un judecător să constate și penalizeze abuzul de drept e nevoie de un exercițiu de hermeneutică juridică, pentru a interpreta care este sensul și scopul dreptului uzat abuziv, în coraport cu scopurile urmărite de titularul acestui drept. E nevoie de un efort pentru a plasa clar abuzul dincolo de uzul normal al unui drept, trasând eventualele finalități șicanatorii ale acestuia.

Vom analiza acum modul în care abuzul de drept se poate realiza în procedura de executare, menționând că abuzul de drept atinge cote maxime de acuitate la etapa procedurii de executare – or, anume aici efectul hotărârii judecătorești este resimțit de părți și confruntarea lor se acutizează.

Potrivit prevederilor art. 42 al Codului de executare, ”Participanţi la procedura de executare sunt: părţile, creditorii intervenienţi, reprezentanţii, specialiştii, experţii, interpreţii şi martorii asistenţi.” Considerăm că abuzul de drept poate fi prezent în acțiunile/inacțiunile ambelor părţi ale procedurii de executare, dar şi ale altor participanţi ai acesteia.

Pentru a fi mai expliciți, vom trece peste lista drepturilor părților procedurii de executare, oferind concomitent comentarii referitor la modalitățile de abuzare de acestea. Așadar, potrivit prevederilor art. 44 al Codului de executare, în procesul executării, părţile au dreptul:

a) să ia cunoştinţă de materialele procedurii de executare — dreptul respectiv este utilizat

abuziv cel mai des de către debitori prin solicitări repetate de a face cunoștință cu materialele procedurii de executare, chiar dacă procedura de executare, din anumite motive procedurale este ”pusă pe pauză” (există o încheiere de suspendare sau amânare, se așteaptă confirmarea vânzării bunului etc). Scopul acestor acțiuni este de a șicana executorul judecătoresc și de a simula necunoașterea materialelor dosarului de executare;

b) să facă extrase şi copii de pe materialele procedurii de executare – este un derivat al dreptului descris mai sus și abuzul de el are forme similare celui precedent;

c) să depună cereri şi demersuri – abuzul acestui drept ia forma unor solicitări excesive – ca număr și frecvență - de a fi informat ce s-a făcut în contextul procedurii de executare, acest drept este mai frecvent abuziv uzat de către creditori. Strict vorbind, nu stă în obligația executorului judecătoresc de a duce procedura de executare în formă epistolară – obligația sa este de a comunica părților actele procedurale și a le oferi acces la materialele dosarului de executare;

d) să participe la actele de executare – în cazul acestui drept, mai curând asistăm la o ne-uzare abuzivă a acestui drept, pentru a invoca ulterior necunoașterea unor circumstanțe etc.;

e) să-şi prezinte argumentele şi considerentele asupra tuturor chestiunilor ;

f) să dea executorului judecătoresc explicaţii verbale şi scrise;

g) să facă obiecţii împotriva cererilor, argumentelor şi considerentelor celorlalți participanţi la procedura de executare;

h) să solicite recuzarea executorului judecătoresc – utilizarea abuzivă a acestui drept e un instrumentar al debitorului pentru a tergiversa executarea silită sau pentru a încerca strămutarea dosarului de executare către un executor judecătoresc considerat ”mai comod” de către el;

i) să încheie tranzacții — acest drept este utilizat deseori abuziv de debitor pentru a tergiversa executarea silită, însă pot fi situații când creditorul utilizează acest drept abuziv ;

j) să se expună asupra apartenenţei şi valorii bunurilor urmărite – ambele părți frecvent abuzează în special de dreptul de a se expune asupra valorii bunurilor – debitorul considerându-le întotdeauna subevaluate, iar creditorul – supraevaluate;

k) să conteste actele executorului judecătoresc – este cel mai abuzat drept din toate cele enumerate, fiind atât în arsenalul debitorilor, cât și a creditorilor rău intenționați;

l) să exercite alte drepturi prevăzute de legislaţie.

După cum indicam mai sus, prevederile cărții I a Codului de executare se completează cu cele ale Codului de procedură civilă. Corespunzător, în cazul unor abuzuri de drept, ar putea fi aplicate sancțiunile reglementate de Codul de procedură civilă – adică anularea actului procedural defectuos, decăderea din drepturi pentru neîndeplinire în termen a actului de procedură, obligaţia de a completa sau a reface actul îndeplinit cu nerespectarea legii, restabilirea în drepturile încălcate, aplicarea amenzii judecătoreşti, alte măsuri prevăzute de lege [art. 10, 2].

Spre regret, abuzul de drept în procedura de executare este ”rezistent” la majoritatea remediilor enumerate de Codul de procedura civilă, enumerate la art. 10 al acestuia.

Totuși, menționăm că în 2018 prin legea nr. 17 din 05.04.2018 pentru modificarea şi completarea unor acte legislative legiuitorul a instituit anumite reglementări-antidot, inclusiv pentru unele abuzuri în procedura de executare. Vom reține printre acestea:

- instituirea procedurii scrise de examinare a demersurilor, cererilor (cum ar fi demersul privind aplicarea interdicţiei de a părăsi ţara; demersul privind anunţarea debitorului în căutare, cererea de corectare a erorilor/omisiunilor

din documentul executoriu, cererea de eliberare a duplicatului documentului executoriu) – procedura scrisă eliminând oportunitățile de tergiversare a examinării prin solicitări de amânare sau neprezentare în ședințe;

- Obligativitatea depunerii cauţiunii pentru obţinerea efectului suspensiv al apelului depus peste termen (art. 79 CE, 3631 CPC) – în acest mod, este descurajată depunerea intenționat tardivă a apelului pentru a îndepărta momentul demarării executării silite.

- instituirea posibilității contestării intentării procedurii de executare, dacă creanţa a fost deja executată, prin completarea al. 4 al art. 60 CE (”(4) Încheierea privind intentarea procedurii de executare poate fi contestată doar de debitor, în temeiul prevăzut la art. 61 lit. b), e) şi f) din prezentul cod”), cît și completarea articolului 61 CE cu lit f) cu următorul conținut - ” documentul a fost executat”- aceste prevederi constituie un remediu de protejare a debitorului de solicitarea abuzivă de către creditor a executării unei creanţe executate deja.

- Instituirea pentru cumpărătorul/persoana ce a obţinut în proprietate bunul urmare a executării silite a posibilităţii de a obţine în procedura simplificată evacuarea foştilor proprietari (prin completarea art.345 CPC cu lit.r)) – aceste modificări fiind un remediu pentru situațiile de tergiversare a eliberării de către terţi/membrii familiei debitorului a imobilului executat silit.

Codul de executare conține și el anumite norme gândite ca remedii anti-abuz de drept, care prevăd fie consecințe defavorabile pentru partea care abuzează și/sau efecte compensatorii pentru partea împotriva căreia este îndreptat abuzul, fie anumite beneficii pentru comportamentul de bună-credință. Vom menționa printre acestea:

- calcularea penalităţilor și altor sume rezultate din întârzierea executării, inclusiv pe durata suspendării procedurii de executare (art. 24, 84 CE) – astfel, Codul de executare prevede că se penalităţi de întârziere se vor calcula pe toată durata suspendării dispuse la cererea debitorului din alte motive decât exercitarea, în privinţa fondului cauzei pe care a fost emis titlul executoriu, a căilor de atac suspensive de executare. Astfel, orice altă suspendare automat trage calcularea penalităților de întârziere, făcând obligația debitorului mai oneroasă;

- reducerea cuantumului cheltuielilor de executare pentru debitorii cooperanţi – prevederile art. 38, 60 și 62 CE oferă debitorului posibilitatea reducerii cu 50% a onorariului prin executarea în interiorul anumitor termeni a obligației, stimulând în acest fel comportamentul de bună-credință al debitorului;

- decăderea din dreptul de contestare a anumitor acte (art. 117 CE) – Potrivit art. 117 CE, în cazul în care debitorul sau terţul împiedică accesul evaluatorului la bunul supus evaluării, debitorul sau terţul este lipsit de dreptul de a contesta valoarea stabilită a bunului, iar repararea prejudiciilor rezultate din eventuala diminuare a valorii poate fi pretinsă de la debitor sau terţ.

- pierderea beneficiului de întrerupere a termenului de punere în executare a documentului executoriu (art. 17 CE) - acest remediu este orientat spre descurajarea comportamentului abuziv al creditorului, care solicită punerea în executare a documentului executoriu, iar ulterior renunță la executarea silită.

- reducerea preţului de vânzare a bunului, în caz de împiedicare a accesului la el (art. 132 CE) - potrivit art. 132 CE, bunurile proprietate pe cote-părţi vândute în condiţiile art.561 alin.(3) lit.b) din Codul civil vor fi expuse la vânzare, prin derogare de la norma generală, la preţul stabilit la evaluarea lor dacă coproprietarii/administratorul asigură accesul cumpărătorilor şi al executorului judecătoresc la ele. În cazul în care coproprietarii/administratorul nu asigură accesul cumpărătorilor şi al executorului judecătoresc la bunuri, acestea vor fi vândute în condiţii generale, adică cu reduce-

rea prețului cu 20 % din valoarea stabilită la evaluare.

Sunt salutabile și necesare aceste remedii, însă, spre regret – nu și suficiente. Astfel, există numeroase norme în Codul de executare cu risc sporit de vulnerabilitate pentru picare sau interpretare abuzivă, iar remedii – la moment - în legislație nu sunt prevăzute. Efectiv, contracararea eventualei aplicări si interpretări abuzive este doar în înclinația și priceperea judecătorului de a face efortul analitico-interpretativ pentru a riposta unor intenții abuzive. Din punctul nostru de vedere, drept exemple de norme susceptibile de abuz sunt următoarele prevederi ale Codului de executare:

- al. 4 al art. 27 CE - acest articol prevede că executorul judecătoresc aplică măsurile de asigurare a acţiunii în limitele valorii revendicărilor din acţiune. În practică norma respectivă este interpretată abuziv de către debitori în sensul că un bun care depășește valoarea acțiunii nu poate fi supus măsurilor de asigurare a acțiunii, Această interpretare excesiv de formalistă ar face în numeroase cazuri, imposibilă asigurarea acțiunii – or șansele ca executorul judecătoresc să identifice un bun a cărui valoare coincide exact cu valoarea acțiunii sunt foarte mici. În acest sens, credem că o redacție mai nuanțată a acestei norme ar fi binevenită – spre exemplu, s-ar putea indica că executorul judecătoresc va aplica măsuri de asigurare a asupra bunului cu valoarea cea mai apropiată de valoarea acțiunii, ținând cont și de consecutivitatea urmăririi bunurilor.

- art. 64^1 CE – această normă prevede că măsurile de asigurare în procedura de executare se aplică şi se menţin doar dacă aplicarea sau menţinerea lor este necesară şi proporţională [….]. Acestei norme îi sunt aplicabile aceleași interpretări abuzive ca și pentru norma precedentă analizată. Noțiunile de ”necesar” și ”proporțional” se pretează foarte ușor unor interpretări subiective.

- art. 63 CE, care prevede că măsuri de asigurare a executării trebuie să fie în legătură cauzală directă cu dispozitivul documentului executoriu sau să rezulte direct din acesta, este o normă care mai curînd împiedică executare decît o ajută - or, legiuitorul încă nu a inventat măsuri de asigurare a executării care ar fi în legătură ”cauzală directă” cu documentul executoriu prin care se dispune obligarea de a demola un gard sau de a nu împiedica accesul într-o încăpere. La fel, e pasibil de discuții dacă între interdicția de a fonda întreprinderi și încasarea unei datorii există legătură cauzală directă. Norma respectivă este declarativă, fără vreo aplicabilitate practică, decât cea de a întemeia vreo contestație.

Concluzii

Vom afirma că, avînd în vedere că executarea silită nu este o chestiune exclusiv privată, ci ține, în egală măsură de realizarea unui drept/interes privat, dar și de ordinea publica. Astfel, preocuparea pentru minimalizarea abuzurilor de drept la această ultimă fază a procesului, care dă finalitate muncii judecătorului, avocatului, agentului constatator ar trebui să fie o preocupare a legiuitorului. Mecanismele actuale existente în CPC și CE, chiar dacă au fost îmbunătățite prin modificările legislative din 2018, necesită încă intervenții. Totuși - și analiza efectuată ne-a demonstrat acest lucru – mecanisme pentru contracararea abuzurilor de drept în procedura de executare există, însă instanțele de judecată sunt reticente în a le pune în aplicare.

Așadar, e nevoie de mecanisme care să determine și încurajeze judecătorii să aplice acele remedii care există - or, la moment ele sunt, frecvent, în regim de așteptare.

Referințe bibliografice

1. BOILĂ, L. R. Argumente privind consacrarea abuzului de drept ca o ipoteză distinctă de răs-

pundere în dreptul muncii, în: *Revista Română de Drept Privat* nr. 3/2011. p.64.

2. Codul de executare al Republicii Moldova, nr. 443 din 24.12.2004 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 214-220 art. 704, în vigoare din 1 iulie 2005.

3. Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, nr.225 din 30.05.2003 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 285-294 din 2018 art. 436.

4. Legea Republicii Moldova privind executorii judecătorești nr. 113 din 17.06.2010 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 126-128 din 2010, art. 406.

5. PATANCIUS, Tiberiu. *Despre abuzul de drept și obligația exercitării drepturilor procesuale cu bună credință* https://www.juridice.ro/329229/despre-abuzul-de-drept-si-obligatia-exercitarii-drepturilor-procesuale-cu-buna-credinta.html (vizitat la 08.05.23)

6. POPA, F. Remediile abuzului de drept contractual, în: *Revista Română de Drept Privat,* nr. 6/2014, p. 47.

7. SPERIUSI, Alin. *Noul Cod civil, lipsa dreptului, abuzul de drept și mecanismul reparator al acestuia* https://www.juridice.ro/474279/noul-cod-civil-lipsa-dreptului-abuzul-de-drept-si-mecanismul-reparator-al-acestuia.html (vizitat la 07.05.23).

8. VLADESCU, Christina. *Abuzul de drept in reglementarea Noului Cod Civil* https://www.juridice.ro/170850/abuzul-de-drept-in-reglementarea-noului-cod-civil.html (vizitat la 07.05.23).