



## DREPTUL CREDITORULUI DE A ALEGE REZOLUȚIUNEA ORI MENȚINEREA CONTRACTULUI ȘI LIMITELE ACESTUI DREPT

**Octavian CAZAC,**  
doctorand, lector (USM)

Recenzent: **Sergiu BĂIEȘU**, doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

### SUMMARY

*This study covers the legal position of the contractual party to whom a right of termination of the contract has accrued and who is now to make its election between terminating the contract or asserting and enforcing it against the other party.*

*Under Moldovan law termination of contract does not occur automatically (unless the terms of the contract clearly mandate an automatic termination upon the occurrence of a certain event, such as a breach by a party), but rather the party entitled should declare the contract terminated.*

*Once the right of termination has accrued (usually under restrictive conditions of the law) the entitled party is not bound by the observance of any hierarchy in the system of remedies.*

*In spite of such right being purely discretionary, several legal limitations must be observed by the party entitled to terminate, such as whether it issued a Nachfrist to the breaching party; the entitled party is limited in time by a general requirement of exercising within a reasonable term, but not later than the expiration of the applicable statute of limitations etc.*

### I. Introducere

În prezentul studiu autorul tratează, atât în concepția Codului civil al Republicii Moldova (CC RM)<sup>1</sup>, cât și sub aspect de drept comparat, anumite aspecte legate de dreptul creditorului de a alege între rezoluțiunea contractului sau menținerea valabilității contractului și purcederea la executarea sa silită.

Odată întrunite condițiile legale sau, după caz, contractuale de apariție a dreptului la rezoluțiune ori reziliere a contractului, creditorul dispune de libertate în a exercita acest drept ori de a renunța la acest exercițiu și a continua legătura contractuală. Dimensiunile dreptului de a alege sunt tratate în compartimentul II al studiului. În acest context, este relevantă întrebarea – dacă legea a stabilit un sistem ierarhic pe care trebuie să-l parcurgă creditorul, ori dacă el este liber să aleagă între multiplele remedii acordate de lege în ipoteza neexecutării obligațiilor contractuale (III).

Întrucât dreptul de a alege afectează stabilitatea raporturilor contractuale, el nu este nici absolut și nici perpetuu, astfel că legea impune limitări de fond precum și temporale (IV). În fine, am relevat și anume situații speciale care modifică dreptul de alegere al creditorului în forma sa tradițională (V).

### II. Dimensiunile dreptului de a alege al creditorului

Neexecutarea contractului nu este prin sine un eveniment rezolutoriu, fiindcă rezoluțiunea – fiind un act juridic – este întotdeauna decisă în mod intenționat: ea este o tehnică, și nu o situație juridică<sup>2</sup>.

În cazul în care apare dreptul la rezoluțiune, creditorul are dreptul să aleagă între rezoluțiune sau menținerea contractului și de a cere executarea silită a obligației – fie în natură, fie prin echivalent bănesc. O bună parte a doctrinei acceptă că dreptul la rezoluțiune, ca și tehnică juridică, este un drept potestativ. În doctrina românească, autorul Ion Negru definește drepturile ca o putere prin care titularul său poate influența asupra situațiilor juridice preexistente, modificându-le, stingându-le sau creând noi situații printr-o activitate unilaterală<sup>3</sup>. În doctrina germană, în comentariul la Codul civil german (BGB), Reinhard Gaier include dreptul la rezoluțiune, în mod expres, la categoria drepturilor formatoare (*Gestaltungsrecht*), fiindcă exercitarea lor transformă raportul contractual într-un raport de restituire sau de lichidare<sup>4</sup>. În fine, potrivit autoarei franceze Aurelie Brès, drepturile care conferă titularului posibilitatea de a dobândi un alt drept sau de a modifica o situație juridică nu poate fi asimilat într-o manieră convingătoare nici drepturilor reale privitoare la bunuri, nici drepturilor de creanță contra unei persoane<sup>5</sup>.

În paralel, dacă dreptul la rezoluțiune se întemeiază pe un motiv (nu este discreționar), atunci el constituie și un remediu juridic. De aici rezultă următoarele concluzii: a) rezoluțiunea nu produce efecte în mod automat, cu excepția rezoluțiunii de drept, care intervine în temeiul unui pact comisoriu (zis în doctrina românească veche de gradul IV); b) rezoluțiunea nu poate fi declarată de către debitorul care a încălcat<sup>6</sup>; c) rezoluțiunea nu poate fi declarată de judecător din oficiu,



întrucât astfel s-ar încălca principiul disponibilității în procesul civil.

Într-adevăr, există cazuri când, deși neexecutarea este esențială, partea îndreptățită să rezolve (creditorul) nu este interesată în această consecință. De exemplu, dacă s-au încălcat condițiile unui contract de tranzacție (s-a depus o cerere de chemare în judecată, deși pretenția a fost stinsă) sau s-a încălcat o obligație de confidențialitate. Creditorul poate obține despăgubiri pe temeiul art. 602 alin.(1) CC RM sau al clauzei penale din contract. Totodată, existența unui contract valabil corespunde cu interesele lui: el va folosi contractul de tranzacție (în special, obligația contractuală de a nu acționa în judecată) pentru a demonstra că acțiunea judiciară trebuie refuzată de judecător pe temeiul art.169 alin.(1) lit. b) al CPC RM<sup>7</sup>, pe motiv că, în fond, raportul juridic material litigios a fost stins.

În cel de al doilea exemplu, în cazul încălcării unui contract privind păstrarea confidențialității, debitorul în continuare va fi ținut la obligația sa și nu va fi liberat din cauza unei dezvăluiri imputabile tot lui.

Faptul că creditorul a ales menținerea contractului nu este un impediment pentru ca el să revină asupra deciziei sale și să declare rezoluțiunea contractului dacă neexecutarea esențială se menține. Principiul dat a fost recunoscut de Curtea Supremă de Justiție a Republicii Moldova (CSJ) într-o decizie recentă a Colegiului civil și de contencios administrativ lărgit<sup>8</sup>. În speță, cumpărătorul unui computer, care s-a defectat, l-a predat centrului de deservire desemnat de vânzător în declarația de garanție pentru înlăturarea defectelor de funcționare. După expirarea termenului maximal de 14 zile alocat de Legea RM privind protecția consumatorilor pentru remedierea viciilor, neprimind nici un răspuns de la centrul de deservire, consumatorul-cumpărător a decis rezoluțiunea contractului. CSJ a susținut legalitatea unei asemenea alegeri.

Abordarea originală a Codului civil italian (CC It.) o constituie o reglementare expresă a unei opțiuni a creditorului la două niveluri<sup>9</sup>.

La primul nivel, creditorul are dreptul să opteze între a solicita executarea silită a prestațiilor contractuale sau rezoluțiunea contractului (art.1453 alin.(1) CC It.), ambele, cu sau fără repararea prejudiciului. Creditorul poate opta pentru rezoluțiune chiar și atunci când a formulat în instanță o cerere de executare a contractului (art.1453 alin.(2) CC It.). Dimpotrivă, creditorul nu poate opta pentru executarea contractului atunci când a formulat o cerere în justiție solicitând rezoluțiunea (același articol, teza II), iar debitorul nu poate executa obligațiile după formularea cererii de rezoluțiune în justiție (art. 1453 alin.(4) CC It.).

La cel de al doilea nivel, creditorul, odată ce a ales rezoluțiunea, poate să opteze mai departe între a solicita rezoluțiunea contractului în instanță (obținând o hotărâre judecătorească constitutivă – dreptul comun în materie) sau să declare unilateral rezoluțiunea, invocând așa-nu-

mita rezoluțiune de drept (art. 1454 CC It.). De asemenea, dacă există un pact comisoriu expres care prevede rezoluțiunea extrajudiciară, rezoluțiunea de drept poate opera într-un domeniu mai extins, deoarece un asemenea pact va indica expres obligațiile care atrag rezoluțiunea, influențând astfel aprecierea condiției esențiale care este neexecutarea importantă. În ipoteza în care creditorul se decide pentru o rezoluțiune de drept, el trebuie să parcurgă procedura „în doi pași” prevăzută de art.1454 CC It.: creditorul poate să îl notifice pe debitor să-și execute obligațiile, urmând ca, în caz contrar, să se considere rezolvit contractul (art.1454 alin.(1) CC It.). Procedura cuprinde în consecință: somația de executare și termenul suplimentar de executare. În ce privește termenul de executare, acesta nu poate fi mai mic de 15 zile, cu excepția situațiilor în care din circumstanțe rezultă că poate fi inferior. Neexecutarea obligațiilor în interiorul termenului suplimentar de executare va avea ca efect rezoluțiunea de drept a contractului sau, în exprimarea doctrinei, „*ope legis*”.

Astfel, conceptul de rezoluțiune de drept aici cuprinde totuși anumite etape formale, spre deosebire de rezoluțiunea de drept admisă de noul Cod civil al României<sup>10</sup>.

Pentru autorul Ionuț-Florin Popa<sup>11</sup>, în toate reglementările imaginabile într-un spațiu juridic civilizată, creditorul are dreptul de a alege între mijloacele (remediile) pe care legea i le pune la dispoziție pentru a obține satisfacție în cazul neexecutării. Alegerea sa este limitată însă sub un dublu aspect: (1) remediile utilizate trebuie să fie prevăzute de lege sau cel puțin în acord cu spiritul ei, prevăzute de contract; și (2) alegerea creditorului nu este complet discreționară, ea putând fi cenzurată într-o anumită măsură de judecător sau chiar de textul legal.

Creditorul obligației neexecutate are un drept de opțiune între mai multe remedii posibile. În sistemul român de drept (art. 1516 al noului Cod civil al României), creditorul are dreptul de a opta între a solicita executarea în natură, în mod exact și la termen a obligației, iar în cazul în care debitorul refuză să-și execute obligațiile, creditorul este îndreptățit să opteze între executarea silită a obligației, rezoluțiunea, rezilierea contractului sau reducerea prestației sau să utilizeze orice alt mijloc pentru realizarea dreptului său.

Karapetov observă că opțiunea creditorului este, adeseori, iluzorie, întrucât există numeroase situații când creditorul nu are o altă soluție reală decât rezoluțiunea<sup>12</sup>. Autorul menționează situațiile de imposibilitatea de a forța debitorul să îndeplinească o lucrare (bazându-se pe interdicția constituțională a interzicerii muncii forțate – a se vedea art.44 din Constituția Republicii Moldova); executarea prestației este strâns legată de persoana debitorului. Autorul constată, așadar, că instanțele judecătorești rusești tot mai des ezită să dispună executarea în natură a obligației contractuale preferând rezoluțiunea.



### III. Ierarhia remediilor creditorului în caz de neexecutare

S-a pus problema<sup>13</sup> dacă există o **ierarhie a remediilor** în diferitele sisteme de drept și, în special, a locului rezoluțiunii în aceasta ierarhie. În cod nu există o reglementare care să ne convingă direct că intenția legiuitorului a fost aceea de a crea o ierarhie a remediilor. Cu toate acestea, notorietatea principiului, și totodată, anumite reglementări particulare, conduc la ideea că noul cod privilegiază în mod direct executarea în natură a obligațiilor și, de asemenea, că rezoluțiunea reprezintă o *ultima ratio*, astfel încât ea trebuie utilizată numai în mod excepțional.

În viziunea lui Ionuț-Florin Popa, principiul este esențialmente corect, deoarece este de presupus că executarea în natură este cea mai în măsură să confere satisfacție creditorului. Pe de altă parte, astfel cum se desprinde din prevederile art.1551 alin.(1) din noul Cod civil al României, creditorul are dreptul să invoce rezoluțiunea numai dacă neexecutarea are un caracter determinant – chestiune care poate fi verificată de judecător (în ipoteza rezoluțiunii judiciare) sau care poate fi apreciată de creditor (care poate alege rezoluțiunea unilaterală și extrajudiciară, declarată pe riscul său). În raport cu sistemul român de drept, s-a spus că una dintre urmările principiului este că rezoluțiunea reprezintă o soluție limită, atunci când alte remedii nu duc la executare.

În dreptul francez, se atestă lipsa unei ierarhizări ca atare, dar există o preferință a judecătorului spre menținerea contractului<sup>14</sup>. Aceasta diferă principial de sistemul anglo-saxon, care manifestă preferință față de distrugerea contractului, văzută ca o cale rapidă și eficace de a asigura o alocare mai bună a resurselor: mai bine să permitem unui contractant să iasă repede din contractul patogen decât să-l blocăm acolo. Unul din argumentele economice folosite, spre exemplu, în cadrul vânzării-cumpărării este că vânzătorului ar putea să-i fie mai costisitor să remedieze un viciu decât, pur și simplu, să-și primească marfa înapoi și să restituie prețul.

În ce ne privește, considerăm că trebuie evitată o confuzie dintre două probleme distincte:

a) care condiții trebuie întrunite pentru ca o parte contractantă să poată rezolvi contractul. Și aici suntem de acord cu aplicabilitatea principiului *favor contractus*, respectiv faptul că o neexecutare suficient de serioasă ar trebui să se producă. Celelalte remedii ale creditorului nu sunt condiționate de seriozitatea încălcării, dar ar putea fi supuse unor condiții formale, cum ar fi punerea în întârziere ori culpa (în cazul pretenției de reparare a prejudiciului); și

b) dacă o neexecutare este suficient de serioasă, și sunt întrunite condițiile de fond pentru a recurge la oricare remediu (fie bazat pe menținerea contractului, fie pe încetarea sa), este oare creditorul impus să dea prioritate unor remedii ori să respecte vreo consecutivitate de recurgere la remedii.

La această a doua problemă, sistemele de drept analizate nu prevăd vreo oarecare ierarhie. Totuși, pentru sistemele de drept în care procedura de stabilire a termenului suplimentar (*Nachfrist*) este de bază (cum ar fi cel german, noul sistem român și viitorul sistem francez), am putea spune că creditorul este descurajat de a rezolvi până când nu îndeplinește această procedură. Am putea aduce următoarele contraargumente: în primul rând, în sistemul german, de exemplu, și alte remedii sunt condiționate de procedura de *Nachfrist*, cum ar fi dreptul de a cere despăgubiri în locul prestației (a se vedea art.609 corespondent din Codul nostru civil), similar instituției executării obligației prin echivalent din sistemul român și francez; în al doilea rând, sistemul german acceptă că, pentru anumite tipuri de neexecutări ale contractului, nu este nevoie de desfășurarea procedurii de stabilire a termenului suplimentar (a se vedea art.710 corespondent din CC RM).

### IV. Limitele dreptului de a alege

În virtutea principiului salvagădării contractului, legiuitorul autohton preferă să mențină legătura contractuală și să dea curs intenției inițiale a părților. În acest scop, dreptul de a alege al creditorului (între rezoluțiune și menținerea contractului) este supus la anumite limitări:

a) *Stabilirea termenului suplimentar în cadrul procedurii de stabilire a termenului suplimentar (Nachfrist)*. După cum s-a menționat mai sus, chiar dacă există o neexecutare esențială (și a apărut dreptul la rezoluțiune), dar s-a acordat un termen suplimentar, dreptul de a declara rezoluțiunea este suspendat și creditorul nu poate recurge la el până la expirarea acestui termen.

b) *Termenul de perimare contractual*. În primul rând, contractul poate prevedea că rezoluțiunea poate fi declarată doar până la expirarea unui termen. Acest termen va fi unul de perimare și nu va fi posibilă repunerea în termen. Această posibilitate rezultă și din art. 741: „dacă părțile nu s-au înțeles în privința unui termen de rezoluțiune a contractului [...]”. În acest sens, doctrina germană constată că dreptul la rezoluțiune este un drept temporar<sup>15</sup>.

c) *Dreptul debitorului de a exclude rezoluțiunea*. Se pot imagina cazuri când debitorul a comis o neexecutare, este cert pentru ambele părți că creditorul este îndreptățit să rezolve contractul, însă ezită să aleagă între rezoluțiune și menținerea contractului, iar contractul nu îl obligă să-și facă alegerea într-un anumit termen. Această situație de incertitudine juridică este una incomodă pentru debitor care ar trebui să fie informat despre faptul dacă să se mai pregătească pentru a executa în mod corespunzător obligația sau nu. În acest scop, legea acordă debitorului dreptul de a-l „soma” pe creditor întru exercitarea dreptului său de a alege. Așadar, potrivit art. 741, „dacă părțile nu s-au înțeles în privința unui termen de rezoluțiune a contractului, celui îndreptățit [adică, creditorului] i se poate stabili de către cealaltă parte [adică, debitorului] un termen rezonabil pentru



rezoluțiune [...]”. Această notificare ar trebui să conțină următoarele elemente:

- *descrierea temeiului* pentru care a apărut dreptul de rezoluțiune al creditorului. Aceasta mențiune este îndeosebi de relevantă când există deodată mai multe temeuri pentru rezoluțiune;

- *declarația potrivit căreia debitorul se așteaptă ca creditorul să-și facă alegerea, să se decidă privind calea pe care o ia, într-un termen stabilit*. Termenul, din nou, trebuie să fie rezonabil, adică suficient pentru ca debitorul să primească notificarea, să o examineze, să examineze temeiul rezoluțiunii, să reflecte asupra deciziei și să o expedieze debitorului. În cazul în care notificarea nu prevede un termen, considerăm că trebuie să aplicăm prin analogie art. 709 alin. (1) – potrivit căruia se consideră stabilit un termen rezonabil.

Dacă nu exercită dreptul de rezoluțiune până la expirarea termenului stabilit, creditorul pierde dreptul de rezoluțiune. În acest caz, debitorul va înțelege că contractul este menținut și poate purcede la executarea, în mod corespunzător, a obligației fără a avea temerea unei respingeri a ofertei de a executa și rezoluțiunii din partea creditorului. Evident, creditorul poate „redobândi” dreptul la rezoluțiune, potrivit regulii generale, însă nu a celei privind neexecutarea esențială, ci prin stabilirea unui termen suplimentar (adică, prin intermediul procedurii de stabilire a *Nachfrist* descrisă în art. 709 CC RM).

Totuși, dacă debitorul execută imediat după ce termenul care i l-a acordat creditorului pentru exercitarea dreptului de rezoluțiune a expirat, atunci procedura de stabilire a *Nachfrist* nu va mai fi necesară, întrucât până la expirarea termenului suplimentar de *Nachfrist*, obligația va fi fost deja executată în mod corespunzător și stinsă.

O aplicare a acestei reguli este întâlnită în cazul antrpreizei. Conform art. 964 CC RM, clientul care nu a cerut remedierea viciului *după termenul corespunzător stabilit în acest scop de antreprenor și nici nu a reziliat contractul* poate **doar** reduce retribuția cu o sumă corespunzătoare diminuării valorii lucrării din cauza viciului.

Indiferent că dreptul de a rezolvi este de natură legală sau convențională, în caz de pluralitate de creditori, dacă dreptul se stinge pentru unul dintre ei, el se stinge pentru toți (art. 742 alin.(2)).

Aceeași problemă o pune Karapetov<sup>16</sup> – debitorul care nu are dreptul la rezoluțiune, nu poate declanșa de sine stătător restituirea prestațiilor fără acordul creditorului. Sigur că el poate, pur și simplu, restitui, însă aceasta nu va avea valența unei rezoluțiunii și nu îl va libera de obligația sa corelativă. O asemenea „samavolnicie” nu este admisă de lege, fiindcă lezează dreptul de opțiune al creditorului. Autorul totuși consideră că acceptarea tacită de către creditor a restituirii prestației valorează acceptarea rezoluțiunii în fapt. El menționează opinia în doctrina rusă conform căreia acceptarea de

creditor a restituirii avansului echivalează cererii creditorului de restituire a avansului, implicit, echivalează cu rezoluțiune.

d) *Limitele în cazul ofertei întârziate de a executa sau executării necorespunzătoare*. O situație separată, dar importantă în practică, este cea când executarea obligației de către debitor după ce dreptul de rezoluțiune deja a apărut.

Din momentul în care debitorul execută, creditorul trebuie să exercite cu promptitudine rezoluțiunea, dacă nu, se va prezuma că el a renunțat la acest drept, iar, potrivit legii, el va „pierde dreptul de rezoluțiune” (art. 737 alin.(2) CC RM). Cu alte cuvinte, dreptul creditorului de a rezolvi se stinge dacă el așteaptă prea mult după ce i s-a oferit executarea, fără să rezoluționeze. Termenul rezonabil trebuie înțeles mai mult sau mai puțin *imediat*<sup>17</sup>.

Regulă dată se explică, mai întâi, prin tendința generală de a menține legătura contractuală (principiul *favor contractus*)<sup>18</sup>. Apoi, ea se bazează pe prezumția că, dacă creditorul a pierdut interesul în executare, el ar trebui fie să refuze primirea prestației, fie imediat să o restituie debitorului. În fine, regula este o manifestare a principiului buneii-credințe și are ca scop protecția intereselor debitorului: creditorul ar trebui să fie de bună-credință, să fie sincer cu debitorul, și să nu îl lase pe debitor să presupună că contractul va fi menținut, când, de fapt, creditorul intenționează să rezolve contractul. Spre exemplu, dacă vânzătorul declară cumpărătorului că el va preda bunul, chiar dacă predarea se va face cu întârziere, iar cumpărătorul și-a pierdut interesul în primirea bunului și are de gând să rezolve contractul, el trebuie să o facă cât mai curând, dar nu după ce vânzătorul deja va fi predat bunul, suportând cheltuielile de transportare către cumpărător, și apoi trebuind să suporte cheltuielile de transportare înapoi.

Soluția este identică în cazul când neexecutarea constă într-o executare necorespunzătoare (o neexecutare parțială). Așadar, cumpărătorul trebuie să declare rezoluțiunea contractului într-un termen rezonabil după ce el a aflat sau trebuia să afle despre neexecutare. Prin urmare, cumpărătorul care nu inspectează mărfurile în momentul predării de fapt își face o defavoare. *Perioada pentru declararea rezoluțiunii nu începe să curgă atâta timp cât creditorul cere executarea, de exemplu, cere înlocuirea bunurilor viciate în conformitate cu art. 768 CC RM.*

O soluție pentru creditor, pentru a nu pierde dreptul la rezoluțiune, ar fi ca, în locul declarării rezoluțiunii la expirarea primului termen suplimentar, el să stabilească un al doilea termen suplimentar și astfel să nu piardă dreptul la rezoluțiune.

Această limitare a dreptului la rezoluțiune este conformă cu cea a Convenției ONU privind contractele de vânzare internațională de mărfuri<sup>19</sup> (la care Republica Moldova este parte – *Convenția ONU*). Potrivit art.49 alin.(2) al Convenției: „când vânzătorul a predat măr-



furile, cumpărătorul este decăzut din dreptul de a rezilia contractul dacă nu a făcut-o:

a) în caz de predare tardivă, într-un termen rezonabil calculat din momentul în care a știut că predarea a fost efectuată;

b) în cazul unei contravenții, alta decât predarea tardivă, într-un termen rezonabil:

i) calculat din momentul în care a cunoscut sau trebuia să cunoască această contravenție;

ii) după expirarea oricărui termen suplimentar, acordat de cumpărător în conformitate cu §(1) al art. 47 al Convenției ONU sau după ce vânzătorul a declarat că nu-și va executa obligațiile în acest termen suplimentar; sau

iii) după expirarea oricărui termen suplimentar, indicat de vânzător în conformitate cu §(2) al art. 48 al Convenției ONU sau după ce cumpărătorul a declarat că nu va accepta executarea”.

Potrivit comentatorilor Convenției ONU<sup>20</sup>, acest paragraf conține cea mai complicată regulă din tot textul ei. Așadar, după cum am observat, nu există o limită temporală stabilită, fie de Convenția ONU, fie de CC RM, pentru a declara rezoluțiunea contractului. Acest fapt creează o *stare de incertitudine* pentru vânzător, pe care el nu o poate scurta, nici chiar refuzând să execute înainte sau după scadență. Situația se schimbă odată ce marfa este predată cumpărătorului înainte ca cumpărătorul să declare contractul rezolvit, așa cum el era îndreptățit să o facă. Acum el trebuie să-și exercite dreptul la rezoluțiune imediat, dacă nu – el își va pierde acest drept.

Dreptul cumpărătorului de a rezolvi contractul este pierdut dacă cumpărătorul „așteaptă prea mult după predarea bunului pentru a-și declara intenția de a rezolvi”<sup>21</sup>. Termenul folosit pentru a lua decizia de a rezolvi trebuie să fie scurt din cauza costurilor și riscurilor adiționale aferente așteptării. Pentru declararea rezoluțiunii, trebuie să existe o *periodă de excludere*, din cauza riscurilor aferente speculației. Potrivit unor autori, acesta este corelativul necesar al caracterului unilateral al unui drept formal<sup>22</sup>. Totuși, această perioadă presupune o livrare. În cazul §(2) lit.a) art.49 al Convenției ONU, termenul începe să curgă din momentul în care cumpărătorul a aflat despre livrare. Într-o altă opinie, contrară interpretării textuale a articolului, momentul efectiv al livrării constituie începutul curgerii termenului. În cazul lit. b) a aceluiași paragraf (2) se stipulează în detaliu și se diferențiază în mod subtil în punctele (i), (ii) și (iii) momentul când încep să curgă termenele.

Creditorul trebuie să declare rezoluțiunea contractului într-un termen rezonabil *după ce el a declarat că nu acceptă executarea*. Atunci când creditorul a declarat că el nu acceptă executarea, cu greu se poate de înțeles de ce el ar trebui să stabilească un termen suplimentar pentru a declara rezoluțiunea. Dacă el nu stabilește acea perioadă, el pierde dreptul la rezoluțiune, iar executarea de către debitor deja a fost exclusă de creditor, prin refuz. Pentru a evita această situație de blocare,

s-a interpretat că refuzul executării este echivalent cu o declarație de rezoluțiune.

e) *limitarea temporală a dreptului*. Această limitare este aplicabilă în general în cazul dreptului la reziliere a contractelor cu executare succesivă. Astfel, potrivit art.748 alin.(3) CC RM, „cel îndreptățit poate rezilia contractul doar într-un termen rezonabil, după ce a cunoscut sau a trebuit să cunoască motivul rezilierii”. Prin „termen rezonabil” ar trebui să înțelegem perioada necesară pentru creditor de a realiza că a avut loc neexecutarea și proporția ei, de a evalua situația și de a lua o decizie, în funcție de circumstanțe, și de a expedia declarația de reziliere debitorului.

În unele cazuri, legea prevede termenul în mod expres, fără a recurge la norme de cauciuc. Bunăoară, asigurătorul poate declara rezoluțiunea în termen de o lună (art.1318 alin.(2), 1319 alin.(1) CC RM).

f) *expirarea termenului de prescripție extinctivă*. Dreptului de a rezolvi contractul i se aplică termenul de prescripție extinctivă, care diferă în funcție de natura neexecutării. Așadar, dacă neexecutarea esențială constă într-un viciu ascuns ale bunului vândut, dreptul de a rezolvi se prescrie în 6 luni (art.268 lit. b) CC RM). Dreptul de a rezolvi poate fi exercitat și după expirarea termenului de prescripție, însă efectele sale nu vor putea fi apărute pe cale judiciară.

Regula este validată și prin art. 711 lit. d) CC RM: rezoluțiunea contractului sinalagmatic este exclusă dacă pretenției i se opune o excepție pe care debitorul a ridicat-o deja sau o va ridica după rezoluțiune. În acest sens, potrivit art. 6:268 al Codului civil olandez<sup>24</sup>, dreptul de a rezolvi contractul prin declarație încetează (se stinge) atunci când a expirat prescripția dreptului de a cere pronunțarea rezoluțiunii contractului pe cale judiciară. Aceasta prescripție nu previne rezoluțiunea judiciară sau extrajudiciară a contractului cu titlu de apărare (excepție procesuală) împotriva unei pretenții bazate pe acel contract. Considerăm că abordarea olandeză ar trebui reținută în legislația noastră civilă. Nu credem că norma contravine art.711 lit.d) CC RM, ci vine ca o completare la situația înaintării unei contrapretenții față de partea contractantă care inițial avea dreptul de rezoluțiune.

#### V. Situații contractuale speciale

Dreptul de a alege al creditorului este subordonat unor reguli speciale, instituite de lege cu titlu de excepție, și care au ca efect limitarea ori excluderea alegerii efective din partea creditorului:

a) *obligația de a rezolvi*. În cazuri absolut excepționale, legea ar putea prevedea obligația unei părți contractante de a rezolvi contractul la cererea unui terț. În legislația noastră, exemplul este unul recent, oferit de art.28/1 al Legii instituțiilor financiare<sup>25</sup>. El se referă la contractele prin care o bancă comercială, ca și client, externalizează anumite necesități ale sale. Externalizarea reprezintă angajarea în bază contractuală a unei persoane juridice (denumită în continuare *furnizor*) în vederea desfășurării de către aceasta a unor activități/



efectuării unor operațiuni care, în mod obișnuit, ar fi desfășurate/efectuate de către bancă.

Potrivit alin.(10) al acestui articol, Banca Națională a Moldovei (BNM) are dreptul să prescrie rezilierea contractului de externalizare, dacă ea constată că:

i) banca comercială nu efectuează controlul continuu asupra activităților/operațiunilor externalizate sau gestionarea riscurilor asociate acestora ori o face neregulat și inadecvat;

ii) activitatea furnizorului activităților/operațiunilor externalizate are deficiențe semnificative care amenință sau pot amenința capacitatea băncii comerciale de a-și îndeplini obligațiile.

Observăm astfel două temeuri diametral opuse: primul constă dintr-o greșeală a băncii (partea care reziliază), iar al doilea – greșeala prestatorului.

Ordonanța de reziliere a BNM este un act opozabil doar băncii comerciale, astfel că va reveni băncii comerciale sarcina de a utiliza temeuri generale de reziliere ale Codului civil pentru a rupe contractul, mai ales în primul caz. Nu excludem că banca comercială va trebui să plătească despăgubiri prestatorului pentru a respecta ordonanța BNM de reziliere a contractului.

b) *rezoluțiunea de drept*. În vechea practică judecătorească românească se distingea, printre alte pactele comisorii, pactul de gradul IV, care este clauza contractuală în care părțile au convenit că o anumită încălcare a contractului va desființa, de plin drept, contractul, fără vreo altă formalitate, notificare ori acțiune în judecată. O asemenea clauză este admisă, în mod expres, de practica și legislația mai multor state europene.

În vechea practică judecătorească românească cercetată<sup>26</sup>, într-o cauză în prezența unei asemenea clauze/pact, instanța doar a constatat incidental intervenirea rezoluțiunii (verificată doar prin motivarea instanței cu ocazia acordării despăgubirilor pentru neexecutarea obligațiilor și rezoluțiunea contractului), fără să existe vreo cerere din partea reclamantului, întrucât „din modul de formulare a articolului din contract reiese că nu era necesară o reziliere/rezoluțiune judiciară în cauză”. Totuși, în hotărâre se menționează că reclamantul (fiind vânzător al unor acțiuni în cadrul procesului de privatizare) a notificat cumpărătorul printr-o adresă despre faptul că rezoluțiunea de drept intervenise.

c) *stipulația pentru altul*. În doctrină<sup>27</sup> s-a pus problema dacă beneficiarul unei stipulații poate rezolvi contractul din care își derivă dreptul la prestație. Pornind de la art. 723 CC RM, vedem că dacă beneficiarul refuză prestația, stipulantul poate să ceară executarea ei; astfel refuzul beneficiarului nu poate avea valoarea unei rezoluțiuni.

#### Note:

<sup>1</sup> Codul civil al Republicii Moldova, nr.1107-XV din 6 iunie 2002, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 82-86 din 22 iunie 2002.

<sup>2</sup> Genicon Th., *La résolution du contrat pour inexécution*

*on* : *Thèses*, t. 484, Ed. L.G.D.J., Paris, 2007, p. 191.

<sup>3</sup> Negru I., *Teoria generală a dreptului de preemțiune*: Monografie, Universul juridic, București, 2010, p.237 și urm.

<sup>4</sup> *Münchener Kommentar zum Bürgerliches Gesetzbuch: BGB. Band 2: Schuldrecht. Allgemeiner Teil: §§ 241-432. 5. Auflage*, C.H. Beck, München, 2007, p.2166.

<sup>5</sup> Brès A., *La résolution du contrat par dénonciation unilatérale*, Litec, Paris, 2009, p. 282.

<sup>6</sup> Deși într-o teorie nouă, numită teoria încălcării eficiente a contractului (*efficient breach of contract*), s-a arătat că debitorului ar trebui să i se acorde dreptul la rezoluțiune sau rezilierea contractului, dacă ruptura contractului plus plata despăgubirilor sunt mai eficiente din punct de vedere economic, de exemplu, pe motivul că un terț a oferit debitorului un preț mai înalt pentru prestația care face obiectul contractului rezolvit. *A se vedea* Pop L., *Scurte considerații referitoare la analiza economică a contractului. Teoria "Efficient Breach of Contract"*, în *Contribuții la studiul obligațiilor civile*, Universul juridic, București, 2010, p.369.

<sup>7</sup> *Codul de procedură civilă al Republicii Moldova*, nr. 225-XV din 30.05.2003, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.111-115/451 din 12.06.2003.

<sup>8</sup> Decizia Colegiului civil și de contencios administrativ lărgit al CSJ din 16 noiembrie 2011 (dosar nr. 2ra - 1355/11), [www.csj.md](http://www.csj.md) (vizitat 10.03.2012).

<sup>9</sup> Popa Ionuț-Florin, *Rezoluțiunea și rezilierea contractelor în Noul Cod civil (I)*, în *Revista Română de Drept Privat*, 2010, nr. 5, p.125.

<sup>10</sup> *Codul civil al României. Legea nr.287/2009 din 17 iulie 2009*, în *Monitorul Oficial al României, Partea I*, nr.511 din 24.07.2009.

<sup>11</sup> Popa Ionuț-Florin, *op. cit.*, p.135.

<sup>12</sup> Карапетов А.Г., *Расторжение нарушенного договора в российском и зарубежном праве*, Статут, Москва, 2007, p.705.

<sup>13</sup> Popa Ionuț-Florin, *op. cit.*, p.136.

<sup>14</sup> Genicon Th., *op. cit.*, p.263.

<sup>15</sup> *Münchener Kommentar* ..., *op. cit.*, p.2166.

<sup>16</sup> Карапетов А.Г., *op. cit.*, p.704.

<sup>17</sup> Enderlein Fr., Maskow Di., *International Sales Law. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Convention on the Limitation Period in the International Sale of Goods. A Commentary*, Oceana Publications, New York, 1992, p.193.

<sup>18</sup> Băieșu A., *Sancțiunile neexecutării contractului în dreptul comerțului internațional*. Autoref. tezei de dr. hab. în drept, Chișinău, 2012, p.42.

<sup>19</sup> *Convenția ONU asupra contractelor de vânzare internațională a mărfurilor* din 11 aprilie 1980. Aderat prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr.115-XIII din 20 mai 1994, în *Tratate internaționale*, 1999, vol.8, p.52.

<sup>20</sup> Enderlein Fr., Maskow Dietrich, *op. cit.*, p.192.

<sup>21</sup> Schlechtriem Peter, *Uniform Sales Law - The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. Vienna: Manz, 1986, p.70.

<sup>22</sup> Enderlein Fritz. Maskow Di., *op. cit.*, p.192.

<sup>23</sup> *Ibidem*, p.193.

<sup>24</sup> *Burgerlijk Wetboek [Codul civil olandez] din 1992*. Traducere în engleză, <http://www.dutchcivilaw.com/civil-codegeneral.htm> (vizitat 10.03.2012).

<sup>25</sup> *Legea RM a instituțiilor financiare*, nr.550-XIII din 21.07.1995, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.78-81/199 din 13.05.2011.

<sup>26</sup> Ispas M.-Cr., *Rezilierea și rezoluțiunea în contractele comerciale: Practică judiciară comentată*, Universul Juridic, București, 2010, p.29.

<sup>27</sup> Genicon Th., *op. cit.*, p.201.