

Preluarea de datorie în reglementarea Noului Cod civil

*drd. Delia Narcisa Theohari,
judecător,
Tribunalul București*

Rezumat:

Preluarea de datorie reprezintă operațiunea juridică prin care un terț se obligă față de debitorul inițial, cu acordul creditorului, sau față de creditor, în lipsa acordului debitorului, să execute obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație stabilită în sarcina debitorului. Această operațiune juridică, în ambele sale modalități, se bucură de consacrare legislativă în dreptul intern român, fiind ca atare pe deplin valabilă.

În schimb, cesiunea de datorie constituie actul juridic în temeiul căruia o parte, numită debitor cedent, transmite unui terț, numit debitor cesionar, obligația sa stabilită în folosul unei alte părți, numite creditor cedat. Pentru a constitui o operațiune juridică valabilă în dreptul privat român, această cesiune trebuie consfințită de creditorul cedat.

Abstract:

The acquisition of the debt is the legal operation by which a third party undertakes to the original debtor, with the creditor's consent, or to the creditor, without the debtor agreement, to perform the obligation to pay a sum of money or other benefit set in borne by the debtor. The legal operation, in both its ways, enjoys consecration into Romanian legislation and is therefore fully valid.

Instead, the assignment of liability is the legal document under which one party, called debtor transferor, sent to a third party named assignee debtor, his obligation established for the benefit of another party, called the lender creditor. To constitute a valid legal operation in Romanian private law, this assignment should be sanctioned by the lender creditor.

Keywords: acquisition of the debt, the assignment of liability

1. Preluarea datoriei – între creație doctrinară și obiect de reglementare legislativă

Sediul materiei instituției preluării de datorie se găsește în cadrul Cărții a V-a intitulată “Despre obligații”, sub Titlul

VI – “Transmisiunea și transformarea obligațiilor”, în Capitolul III – “Preluarea datoriei” din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil⁹⁰⁸, fiind pentru prima dată obiect de reglementare în dreptul român.

⁹⁰⁸ Legea nr. 287/2009 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 511 din 24 iulie 2009, a fost modificată prin Legea nr. 71/2011 și rectificată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 427 din 17 iunie 2011 și în Monitorul

Oficial al României, Partea I, nr. 489 din 8 iulie 2011. Republicată în temeiul art. 218 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 409 din 10 iunie 2011.

Distincția terminologică dintre *cesiunea de datorie* și *preluarea de datorie* are la bază necesitatea existenței sau nu a acordului debitorului inițial, la momentul efectuării operațiunii juridice de translatăre a datoriei din patrimoniul acestuia în cel al altei persoane. Astfel, *cesiunea* implică *cedarea* de către debitor a obligației sale, presupunând cu necesitate acordul său la efectuarea operațiunii, persoana terțului fiind substituită prin consimțământul debitorului inițial exprimat în sensul transmiterii obligației în patrimoniul acestuia. În schimb, *preluarea* vizează *primirea*, recepționarea obligației în patrimoniul terțului substituent, aceasta putând opera și independent de exprimarea consimțământului debitorului inițial în acest sens, exclusiv în temeiul acordului de voință dintre creditor și terț. Din moment ce preluarea datoriei poate opera atât cu acordul debitorului inițial, cât și în lipsa acestuia, noțiunea de preluare a datoriei are o sferă mai cuprinzătoare decât cea a cesiunii datoriei, în cadrul căreia se regăsește inclusiv aceasta din urmă.

Anterior momentului intrării în vigoare a Noului Cod civil, admisibilitatea preluării de datorie se raporta la caracterul universal, cu titlu universal sau cu titlu particular al transmisiunii patrimoniale.

Astfel, în ipoteza unei transmisiuni universale a patrimoniului unei persoane fizice sau juridice, atât drepturile, cât și obligațiile acesteia cu caracter economic, legale sau convenționale, cu excepția celor cu caracter strict personal, sunt translatate integral în patrimoniul unei alte

persoane. Au calitatea de succesori universali moștenitorul legal unic, legatarul care a cules întreaga moștenire, precum și persoana juridică dobânditoare a unui patrimoniu prin efectul comasării, în modalitățile fuziunii sau absorbției, sau prin cel al transformării⁹⁰⁹.

În schimb, în situația unei transmisiuni cu titlu universal a patrimoniului unei persoane fizice sau juridice, numai o fracțiune din drepturile și obligațiile pecuniare ale acesteia, susceptibile de transmisiune, se translatează în patrimoniul celeilalte persoane. Au calitatea de succesori cu titlu universal moștenitorii legali, legatarul care a dobândit o cotă-parte din moștenire, persoana juridică dobânditoare a unei părți din patrimoniul persoanei juridice divizare, independent de caracterul total sau parțial al divizării⁹¹⁰.

Distincția dintre cele două categorii de succesori menționate anterior nu este de ordin calitativ, ci exclusiv cantitativ, însă literatura de specialitate nu a fost unanimă în privința stabilirii criteriului ce determină aspectul cantitativ al transmiterii patrimoniale. O parte a doctrinei juridice⁹¹¹ a considerat că încadrarea unei persoane în categoria de succesori universali sau cu titlu universal se fixează în funcție de vocația acesteia de a dobândi întreg patrimoniul sau numai o fracțiune din acesta, iar nu de cantitatea bunurilor efectiv dobândite, fiind folosite drept argument dispozițiile art. 888 din Codul civil din 1864⁹¹², ce prevăd posibilitatea instituirii mai multor legatari universali⁹¹³. În schimb, o altă parte a doctrinei juridice⁹¹⁴

⁹⁰⁹ G. Boroș, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Ediția a II-a, Ed. All Beck, București, 2002, p. 212.

⁹¹⁰ *Ibidem*, p. 213.

⁹¹¹ Fr. Deak, *Tratat de drept succesoral*, Ed. Actami, București, 1999, p. 233.

⁹¹² Potrivit dispozițiilor art. 888 din Codul civil din 1864, *legatul universal este dispoziția prin care testatorul lasă după moarte-i, la una sau mai multe*

persoane, universalitatea bunurilor sale.

⁹¹³ În prezent, Noul Cod civil prevede dispoziția corespunzătoare în cuprinsul art. 986, potrivit căruia *legatul este dispoziția testamentară prin care testatorul stipulează ca, la decesul său, unul sau mai mulți legatari să dobândească întregul său patrimoniu, o fracțiune din acesta sau anumite bunuri determinate.*

⁹¹⁴ G. Boroș, *op. cit.*, p. 213.

și-a exprimat opinia că distincția dintre succesorul universal și succesorii cu titlu universal nu se face în funcție de vocația lor de a dobândi întreg patrimoniul sau numai o fracțiune din acesta, ci de dobândirea efectivă, pentru că numai atunci se pune problema transmiterii drepturilor și obligațiilor patrimoniale. În prezent, reglementarea Noului Cod civil⁹¹⁵ a înlăturat controversa existentă în literatura de specialitate, statuând că diferențierea dintre cele două categorii de succesori are la bază vocația acestora la dobândirea întregului sau numai a unei fracțiuni din patrimoniu.

Prin urmare, atât în cazul transmisiunii universale, cât și a celei cu titlu universal, operează un transfer nu numai de drepturi, dar și de obligații dintr-un patrimoniu în altul. Ca atare, inclusiv în accepțiunea Codului civil din 1864, preluarea datoriei în cadrul unei transmisiuni universale sau cu titlu universal era recunoscută drept valabilă.

Obiectul controversei doctrinare și jurisprudențiale l-a constituit admisibilitatea cesiunii de datorie cu titlu particular, problema ridicându-se numai în cazul actelor între vii, din moment ce legatarul cu titlu particular nu era ținut de datoriile și sarcinile succesiunii⁹¹⁶.

Astfel, avându-se în vedere definiția noțiunii de cesiune de creanță, transpusă simetric față de raportul juridic vizat, doctrina juridică⁹¹⁷ a definit *cesiunea de datorie cu titlu particular drept operațiunea juridică prin care un debitor, numit debitor cedent, transmite datoria sa unei alte*

persoane, numită debitor cesionar, care se obligă în locul debitorului cedent față de creditorul cedat.

Potrivit noțiunii expuse și raportat la cesiunea de creanță, ca operațiune înrudită, o cesiune veritabilă de datorie cu titlu particular nu presupune consimțământul creditorului cedat, ci efectuarea numai a formalităților prevăzute de lege în vederea asigurării opozabilității transmisiunii.

Astfel, cesiunea de datorie, în sensul noțiunii sale de operațiune simetrică cesiunii de creanță, ar trebui să se caracterizeze prin următoarele: existența unei datorii care se transmite la debitorul cesionar cu toate caracterele, garanțiile, accesoriile și excepțiile ce îi sunt proprii și o însoțesc; debitorul cesionar ar urma să rămână de acum singurul îndatorat față de creditorul cedat, debitorul cedent fiind liberat prin efectul cesiunii; cesiunea datoriei să se realizeze prin acordul de voință intervenit exclusiv între debitorul originar (cedentul) și noul debitor (cesionarul), fără a fi necesar consimțământul creditorului⁹¹⁸. În lipsa producerii acestor efecte juridice, nu ne aflăm în prezența unei cesiuni de datorie veritabile, ci a oricărei alte operațiuni sau tehnici ce se apropie mai mult sau mai puțin de aceasta⁹¹⁹.

Având caracteristicile menționate anterior, cesiunea de datorie nu a fost recunoscută ca fiind valabilă în dreptul român, argumentele avute în vedere la susținerea acestei concluzii vizând lipsa unei reglementări exprese a cesiunii de

⁹¹⁵ Astfel, potrivit dispozițiilor art. 1055 și art. 1056 alin. 1 din Codul civil actual, *legatul universal este dispoziția testamentară care conferă uneia sau mai multor persoane vocație la întreaga moștenire, iar legatul cu titlu universal este dispoziția testamentară care conferă uneia sau mai multor persoane vocație la o fracțiune a moștenirii.*

⁹¹⁶ Potrivit dispozițiilor art. 909 C.civ. 1864, *legatarul singular nu este obligat a plăti datoriile succesiunii.*

⁹¹⁷ L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Regimul juridic general*, Vol. I, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 280.

⁹¹⁸ Al. Weill, Fr. Terré, *Droit civil. Introduction générale*, Dalloz, Paris, 1979, p. 1008, citați de L. Pop, *op. cit.*, p. 280.

⁹¹⁹ J. Flour, J. L. Aubert, Yv. Flour, É. Savaux, *Droit civil. Les obligations*, Armand Colin, Paris, 1999, p. 242, citați de L. Pop, *op. cit.*, p. 280.

datorie în opoziție cu existența prevederii legale a cesiunii de creanță, efectul negativ produs în patrimoniul debitorului cesionar ce nu l-ar determina să încheie o astfel de convenție, respectul drepturilor dobândite, necesitatea asigurării realizării lor integrale și evitarea fraudei⁹²⁰.

În aceeași ordine de idei, literatura de specialitate⁹²¹ a trasat diferențierile dintre cesiunea de creanță și cesiunea de datorie vizând lipsa consimțământului persoanei cedate, din perspectiva acesteia. Astfel, consimțământul debitorului cedat la perfectarea cesiunii de creanță nu este solicitat, întrucât pentru acesta este indiferent sau cel puțin lipsit de importanță dacă îl are creditor pe cedent sau pe cesionar, situația sa juridică neputându-se agrava în raport de noul creditor. Dimpotrivă, situația este distinctă în ipoteza cesiunii de datorie, ca operațiune juridică autonomă, simetrică cesiunii de creanță, considerația persoanei debitorului fiind esențială, din moment ce valorificarea creanței depinde în mod cert de solvabilitatea, cinstea și inteligența sa. Admițându-se o soluție contrară, s-ar permite debitorului inițial să-și substituie un debitor insolubil în vederea fraudării intereselor creditorului, fără a-i cere acestuia consimțământul, situație de natură a contraveni inclusiv intereselor persoanelor care s-au obligat alături de debitor sau pentru acesta⁹²².

Pentru rațiunile expuse anterior, doctrina juridică și jurisprudența au stabilit că o *cesiune de datorie cu titlu particular ar fi admisibilă numai în ipoteza unui acord stabilit între trei persoane – debitor*

cesionar, debitor cedent și creditor cedat, perfectarea acestei convenții multilaterale având la bază principiul libertății actelor juridice civile, consacrat indirect în dispozițiile art. 5⁹²³ și art. 969 alin. 1⁹²⁴ din Codul civil din 1864. În prezent, principiul specificat se bucură de o reglementare expresă în dispozițiile art. 1169 C.civ., care menționează că *părțile sunt libere să încheie orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri*.

Doctrina juridică franceză⁹²⁵ a fixat, ca tipologii ale preluării datoriei pe cale convențională, cesiunea de datorie imperfectă (acord de voință între debitorul cedent și debitorul cesionar vizând executarea de către acesta din urmă a obligației asumate de primul către creditorul cedat, care nu este parte a convenției, fără ca debitorul cedent să fie liberat de executarea propriei obligații, astfel încât efectul încheierii cesiunii îl constituie obținerea de către creditor a doi debitori) și cesiunea de datorie perfectă (acord de voință tripartit, prin care debitorul cedent, cu consimțământul creditorului cedat, transmite datoria sa către debitorul cesionar, astfel încât creditorul nu se va putea îndrepta pentru valorificarea creanței decât împotriva cesionarului).

În afara modalității directe – prin acordul de voință al părților exprimat în sensul cesiunii de datorie, literatura de specialitate⁹²⁶ a prezentat o serie de ipoteze în care preluarea datoriei operează în mod indirect.

⁹²⁰ L. Pop, *op. cit.*, p. 281.

⁹²¹ *Ibidem*, p. 281.

⁹²² H. et. L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, tome II, premier volume, *Obligations*, Montchrestien, Paris, 1998, p. 1298, citați de L. Pop, *op. cit.*, p. 282.

⁹²³ Potrivit dispozițiilor art. 5 din C.civ. 1864, *nu se poate deroga prin convenții sau dispoziții particulare de la legile care interesează ordinea*

publică și bunele moravuri.

⁹²⁴ În conformitate cu dispozițiile art. 969 alin. 1 din fostul C.civ., *convențiile legal făcute au putere de lege între părțile contractante*.

⁹²⁵ Fr. Terré, Ph. Simler, Yv. Lequette, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, Paris, 1999, 2002, 2005, p. 1214.

⁹²⁶ L. Pop, *op. cit.*, p. 286.

Astfel, ca procedee de realizare indirectă a preluării de datorie prin care creditorul dobândește un drept împotriva unui nou debitor și păstrează, în același timp, și dreptul său împotriva debitorului inițial au fost menționate *delegația imperfectă*⁹²⁷ (convenție prin care un debitor – delegant aduce creditorului său – delegatar angajamentul unui al doilea debitor - delegat, alături de el, astfel încât delegantul nu este liberat, delegatarul obținând doi debitori) și *stipulația pentru altul*⁹²⁸ (convenție prin care o parte, numită promitent, se obligă față de cealaltă parte, numită stipulant, să dea, să facă sau să nu facă ceva în folosul unei terțe persoane, numite terț beneficiar, străină de contract).

În continuare, ca procedee similare prin care creditorul dobândește un drept de creanță contra unui alt debitor, primul debitor fiind liberat, au fost stabilite *novația prin schimbare de debitor* (convenție prin care un terț se angajează față de creditor să plătească datoria debitorului inițial, fără consimțământul acestuia din urmă) și *delegația perfectă* (convenție prin care un debitor – delegant aduce creditorului său – delegatar angajamentul unui al doilea debitor – delegat, iar delegatarul este de acord cu liberarea delegantului, obligația rămânând exclusiv în sarcina delegatului).

Noul Cod civil a reglementat expres **preluarea convențională tripartită de datorie** (*acord de voință între creditor cedat, debitor cedent și debitor cesionar vizând executarea obligației către cedat numai de către cesionar*), ca *cesiune perfectă*, în dispozițiile art. 1599 lit. a), și **preluarea convențională bipartită de datorie** (*acord de voință între creditor și un terț, fără consimțământul debitorului inițial, ca obligația acestuia să fie*

executată de către terț), asemănătoare *novației prin schimbare de debitor*, în dispozițiile art. 1599 lit. b), rezultând că **cesiunea de datorie, ca operațiune simetrică cesiunii de creanță, ca acord exclusiv între debitori, în lipsa consimțământului creditorului, rămâne în continuare inadmisibilă în dreptul privat român.**

În timp ce preluarea datoriei în limitele menționate anterior a căpătat consacrare legislativă, Noul Cod civil nu mai reglementează instituția juridică a delegației, *singura modalitate de transformare a obligațiilor rămânând novația*, urmare probabil a efectelor juridice comune produse de cele două operațiuni de natură a determina inutilitatea reglementării ambelor instituții.

În contextul menționat anterior, trebuie precizat însă că preluarea de datorie din actuala reglementare nu se suprapune delegației astfel cum aceasta era consacrată legislativ în Codul civil din 1864, prima reprezentând un mod de transmitere a obligației, iar cea ce-a doua un mod de transformare a acesteia, calificare de natură a determina consecințe juridice importante. Astfel, în timp ce în ipoteza delegației perfecte, vechea obligație se stingea, împreună cu accesoriile și garanțiile sale, fiind înlocuită cu una nouă, de natură contractuală, în situația preluării de datorie, obligația rămâne aceeași, atât din punctul de vedere al naturii juridice, cât și din perspectiva existenței în continuare a acelorași accesorii și garanții.

Totodată, dat fiind faptul că delegația perfectă se confunda ca efect juridic cu novația prin schimbare de debitor, aceasta bucurându-se în continuare de reglementare legislativă, se poate conchide că numai delegația imperfectă nu mai este consacrată legislativ.

⁹²⁷ A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All Beck, 2000, p. 351.

⁹²⁸ A se vedea C. Stătescu, C. Bîrsan, *op. cit.*, p. 70.

De asemenea, modalitățile de realizare indirectă a preluării de datorie prin intermediul novației prin schimbare de debitor și al stipulației pentru altul sunt valabile și în urma modificărilor legislative operate, cu mențiunea că stipulația pentru altul obține consacrare legislativă în dispozițiile art. 1284-1288 C.civ.

2. Terminologie, noțiuni, natură juridică și interes practic

Deși preluarea datoriei se bucură în prezent de consacrare legislativă, Codul civil nu definește în mod expres această operațiune juridică, ci stabilește numai modalitățile de realizare a preluării datoriei, precum și efectele produse în temeiul acesteia.

Astfel, sub titulatura de “Condiții”, Codul civil actual stabilește în cadrul art. 1599 că *obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație poate fi transmisă de debitor unei alte persoane:* a) *fie printr-un contract încheiat între debitorul inițial și noul debitor, sub rezerva dispozițiilor art. 1605;*⁹²⁹ b) *fie printr-un contract încheiat între creditor și noul debitor, prin care acesta din urmă își asumă obligația.*

Astfel cum pertinent s-a remarcat în literatura de specialitate⁹³⁰, din formularea textului legal enunțat anterior ar rezulta că substituția terțului ce va deveni debitor este atributul debitorului inițial – *obligația... poate fi transmisă de debitor unei alte persoane*, însă preluarea de datorie bipartită implică numai un acord între creditor și terț, excluzând consimțământul debitorului inițial.

Prin urmare, preluarea de datorie în viziunea Noului Cod civil nu este o operațiune ce ar implica cu necesitate transmiterea datoriei prin consimțământul

debitorului titular, fiind prevăzută și posibilitatea ca această transmisiune să opereze exclusiv în temeiul acordului dintre creditor și terț.

Pentru aceste motive, apreciez că titulatura adoptată de legiuitor de *preluare a datoriei* în locul celei de *cesiune de datorie* se explică prin faptul că datoria unei persoane poate fi preluată, fără ca această operațiune să implice o cesiune efectuată de către debitorul - titular al obligației, preluarea putând opera și în lipsa consimțământului său. Mergând pe acest raționament, o exprimare riguroasă ar fi fost aceea care ar fi exclus din enunțul articolului menționarea persoanei debitorului drept cea care transmite obligația, textul devenind ca atare *“obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație poate fi transmisă unei alte persoane”*.

Din considerentele expuse anterior, apreciez că preluarea datoriei trebuie definită prin prisma celui care preia obligația în patrimoniul său, iar nu din perspectiva celui ce consimte la aceasta, ca în ipoteza cesiunii, preluarea putând opera și fără acordul cedentului.

Astfel, **preluarea de datorie reprezintă operațiunea juridică prin care un terț se obligă față de debitorul inițial, cu acordul creditorului, sau față de creditor, în lipsa acordului debitorului, să execute obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație stabilită în sarcina debitorului.**

Această operațiune juridică, în ambele sale modalități, se bucură de consacrare legislativă în dreptul intern român, fiind ca atare pe deplin valabilă.

În schimb, **cesiunea de datorie constituie actul juridic în temeiul căruia o parte, numită debitor cedent, transmite**

⁹²⁹ Potrivit dispozițiilor art. 1605 C.civ., *preluarea datoriei convenită cu debitorul își va produce efectele numai dacă creditorul își dă acordul.*

⁹³⁰ Al. I. Dănilă, *Cesiunea de contract*, Ed. Hamangiu, București, 2010, p. 81.

unui terț, numit debitor cesionar, obligația sa stabilită în folosul unei alte părți, numite creditor cedat.

Pentru a constitui o operațiune juridică valabilă în dreptul privat român, această cesiune trebuie consfințită de creditorul cedat.

Ca natură juridică, preluarea datoriei reprezintă un *mod de transmitere a obligației*, latura pasivă a raportului juridic obligațional trecând de la debitorul inițial la o altă persoană. Obligația ce face obiectul preluării rămâne nu comportă nicio modificare, cu excepția schimbării debitorului originar cu debitorul subsecvent, astfel încât natura sa juridică inițială – civilă sau comercială este menținută, iar garanțiile și accesoriile care o însoțesc rămân valabile.

Ca utilitate a preluării de datorie, literatura de specialitate⁹³¹ a identificat o serie de situații în care cesionarul ar justifica un interes practic prin efectuarea acestei operațiuni juridice. Astfel, în ipoteza în care debitorul cesionar este creditor al debitorului cedent, neavând însă o creanță preferențială în raport de creanțele celorlalți creditori ai aceluiași debitor, debitorul cesionar va justifica interesul preluării datoriei față de un creditor privilegiat în propriul său patrimoniu, întrucât prin plata efectuată, acesta se va subroga în dreptul creditorului plătit, beneficiind ca atare de garanțiile acestuia. De asemenea, debitorul cesionar poate avea interesul să preia în propriul său patrimoniu o obligație garantată cu un gaj sau o ipotecă asupra unui bun având o valoare mai mare decât prețul cesiunii, garanție care se transmite o dată cu obligația în propriul său patrimoniu. Prin urmare, în ipoteza în care va plăti creditorul cedat, debitorul cesionar va obține un profit reprezentat de diferența dintre valoarea bunului ce constituie

garanție și prețul cesiunii. Preluarea de datorie poate simplifica raporturile juridice dintre părți, în situația în care datoria debitorului inițial față de creditor este egală ca valoare cu datoria terțului cesionar față de debitorul cedent, cesionarul putând executa obligația direct către creditorul cedat. Creditorul cedat poate justifica un interes prin consfințirea preluării de datorie în ipoteza în care debitorul cesionar este solvabil sau mai solvabil decât debitorul cedent.

3. Felurile preluării de datorie

Din punctul de vedere al modalității de realizare, Noul Cod civil reglementează două tipuri de preluare a datoriei, prima fiind prin acordul dintre creditor și un terț, fără consimțământul debitorului inițial (preluare bipartită de datorie) și cea de-a doua fiind prin acordul dintre debitorul cedent și debitorul cesionar, consfințită de creditorul cedat (preluare tripartită de datorie).

o Preluarea bipartită de datorie

Potrivit dispozițiilor art. 1599 lit. b din Noul Cod civil, *obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație poate fi transmisă de debitor unei alte persoane printr-un contract încheiat între creditor și noul debitor, prin care acesta din urmă își asumă obligația.*

Din interpretarea textului legal menționat anterior rezultă că acordul debitorului inițial nu este solicitat, preluarea datoriei putând opera chiar și în caz de opoziție exprimată de acesta la efectuarea operațiunii juridice.

Prin urmare, deși legiuitorul a menționat faptul că *“obligația poate fi transmisă de debitor unei alte persoane”*, această sintagmă nu este una întocmai riguroasă, din moment ce obligația este preluată ca urmare a convenției dintre

⁹³¹ L. Pop, *op. cit.*, p. 282-283.

creditor și noul debitor, iar nu cesionată prin voința debitorului inițial.

Ca **definiție**, preluarea bipartită de datorie constituie convenția prin care un terț se obligă să execute față de un creditor obligația debitorului inițial al acestuia, fără a fi solicitat acordul debitorului inițial.

Această preluare de datorie operează prin simplul acord de voință al creditorului și al terțului devenit debitor, nefiind specificată în lege vreo condiție de formă specială.

Totodată, legea *nu impune obligația notificării preluării de datorie* către debitorul inițial, de către creditor sau terț, debitorul inițial situându-se pe poziția de terț raportat la convenția de preluare de datorie.

În ipoteza în care, nefiind informat cu privire la preluarea de datorie operată, debitorul inițial execută obligația către creditor, acesta are dreptul să solicite restituirea prestației, pe *temeiul plății nedatorate*, potrivit dispozițiilor art. 1341 alin. 1, art. 1344 raportat la art. 1635–1649 din Noul Cod civil. Din punctul de vedere al atitudinii subiective a creditorului la primirea plății efectuate de către debitorul inițial, acesta este evident un *accipiens de rea-credință*, din moment ce preluarea de datorie a operat în temeiul convenției la care este parte, având prin urmare cunoștință de faptul că plata nu mai îi era datorată de acest debitor. Deși, legea nu prevede în sarcina vreunei persoane obligația înștiințării debitorului inițial cu privire la faptul liberării sale, informarea sa este utilă pentru evitarea unor cheltuieli suplimentare⁹³².

o **Preluarea tripartită de datorie**

Potrivit dispozițiilor art. 1599 lit. a din Noul Cod civil, *obligația de a plăti o sumă*

de bani ori de a executa o altă prestație poate fi transmisă de debitor unei alte persoane printr-un contract încheiat între debitorul inițial și noul debitor, sub rezerva dispozițiilor art. 1605, conform cărora preluarea datoriei convenită cu debitorul își va produce efectele numai dacă creditorul își dă acordul.

Ca **definiție**, preluarea tripartită de datorie constituie convenția prin care debitorul inițial, în calitate de debitor cedent, transmite unui terț, în calitate de debitor cesionar, obligația sa de a plăti o sumă de bani sau de a executa o altă prestație în favoarea unei persoane, în calitate de creditor cedat, cu acordul acestuia.

Similar preluării de datorie bipartită, și această preluare de datorie operează prin *simplul acord de voință* al celor trei părți menționate anterior, nefiind specificată în lege vreo condiție de formă specială.

Legiuitorul prevede, însă, *procedura exprimării acordului creditorului* în dispozițiile art. 1606 – 1608 din Noul Cod civil, fiind reglementată ipoteza în care creditorul își dă consimțământul *ulterior încheierii convenției* de preluare a datoriei între debitorul inițial și terț.

Literatura de specialitate juridică⁹³³ consideră însă că acordul creditorului poate fi dat și *concomitent* perfectării convenției de preluare a datoriei, aceasta fiind semnată și de către creditor, precum și *anterior* încheierii acestui contract, în situația în care creditorul acordă dreptul debitorului inițial de a-și substitui un terț în executarea obligației.

Potrivit dispozițiilor art. 1606 alin. 1 și 2 din Noul Cod civil, *oricare dintre contractanți poate comunica creditorului contractul de preluare, cerându-i să își dea acordul, acestuia din urmă nepunându-i-se cere acordul cât timp nu a*

⁹³² A se vedea în acest sens și Al. I. Dănilă, *op. cit.*, p. 81.

⁹³³ Al. I. Dănilă, *op. cit.*, p. 82.

primit comunicarea. În conformitate cu dispozițiile art. 1606 alin. 3 din Noul Cod civil, cât timp creditorul nu și-a dat acordul, contractanții pot modifica sau denunța contractul.

Din interpretarea dispozițiilor legale menționate anterior, rezultă că acordul creditorului constituie o condiție de validitate a convenției de preluare a datoriei, pentru încheierea acesteia fiind necesară exprimarea unui consimțământ tripartit – creditor, debitor, terț. Pentru a fi în prezența unei convenții de preluare a datoriei tripartite, este necesar ca debitorul inițial să fie liberat de executarea obligației, iar creditorul să dobândească în temeiul acestei convenții un drept propriu împotriva terțului devenit debitor.

Ca atare, cerința legală a acordului creditorului reprezintă o condiție de fond a convenției de preluare a datoriei, iar nu o condiție de formă vizând opozabilitatea acestei convenții față de creditor.

În lipsa consimțământului creditorului, preluarea de datorie încheiată exclusiv între debitor și terț nu numai că i-ar fi inopozabilă, dar aceasta nici nu a luat naștere în mod valabil, neproducându-și efectul de transmitere a obligației dintr-un patrimoniu în altul, cu consecința dobândirii de către creditor a unui drept propriu împotriva terțului. Această concluzie se desprinde din însuși cuprinsul articolului introductiv – art. 1599 lit. a din Cod, potrivit căruia *obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație poate fi transmisă de debitor unei alte persoane printr-un contract încheiat între debitorul inițial și noul debitor, sub rezerva dispozițiilor art. 1605 referitoare la acordul creditorului.*

Observăm însă că dispozițiile art. 1606 alin. 3 din Noul Cod civil fac referire la posibilitatea modificării sau denunțării

contractului existent între debitorul inițial și terț până la momentul exprimării acordului de către creditor. De asemenea, potrivit dispozițiilor art. 1608 alin. 1 și 2 din Noul Cod civil vizând obligațiile terțului, cât timp creditorul nu și-a dat acordul sau dacă a refuzat preluarea, cel care a preluat datoria este obligat să îl libereze pe debitor, executând la timp obligația, creditorul nedobândind un drept propriu împotriva celui obligat să îl libereze pe debitor, cu excepția cazului în care se face dovada că părțile contractante au voit altfel.

Acest contract la care legea face referire, încheiat între debitorul inițial și terț, constituie o **convenție valabilă nenumită**⁹³⁴, perfectată între două părți, prin care terțul se obligă față de debitorul inițial să execute obligația asumată de acesta din urmă față de creditor, însă **nu constituie o preluare de datorie** în sensul reglementării sale legale din dispozițiile art. 1599 lit. a din Noul Cod civil.

Diferențele dintre convenția nenumită și convenția de preluare a datoriei vizează următoarele aspecte:

- convenția nenumită poate avea ca obiect exclusiv obligații ce nu au caracter *intuitu personae*, în timp ce preluarea de datorie poate privi orice fel de obligație de a face;
- creditorul reprezintă un terț în raport de părțile convenției nenumite, neputând ca atare să se prevaleze de vreun drept izvorât din aceasta, cum ar fi cel referitor la acționarea terțului în temeiul acestui act juridic pentru executarea obligației debitorului inițial, în timp ce, în ipoteza preluării de datorie, creditorul poate solicita executarea obligației terțului, debitorul inițial fiind liberat în temeiul preluării de datorie față de creditor;
- debitorul inițial nu poate invoca împotriva creditorului faptul liberării sale

⁹³⁴ A se vedea în acest sens Al. I. Dănilă, *op. cit.*, p. 87.

prin convenția nenumită încheiată cu terțul, aceasta fiindu-i inopozabilă, spre deosebire de convenția de preluare de datorie, în cadrul căreia toate aceste persoane figurează ca părți.

Pe de altă parte, creditorul, deși terț față de convenția nenumită încheiată între debitorul inițial și terța persoană care și-a asumat obligația acestuia, nu poate refuza primirea plății efectuate de către terț, cu excepția situației în care natura obligației sau convenția părților ar impune ca obligația să fie executată numai de către debitorul inițial, prin raportare la dispozițiile art. 1484⁹³⁵ și art. 1486 alin. 2⁹³⁶ Noul Cod civil.

În ipoteza în care preluarea de datorie nu a fost consimțită de creditor, iar executarea obligației de către terț nu este corespunzătoare prevederilor stipulate în contractul încheiat între creditor și debitor, creditorul nu are dreptul de a-i solicita terțului despăgubiri materiale sau morale în temeiul convenției încheiate exclusiv între debitor și terț. Acționarea terțului în justiție de către creditor sau notificarea acestuia în sensul executării obligației, poate avea însă semnificația acceptării preluării de datorie, în ipoteza în care se dovedește că părțile au convenit astfel.

Convenția de preluare a datoriei nu-și produce efectele juridice de transmitere a obligației dintr-un patrimoniu în altul în condiții de opozabilitate față de toate cele trei părți decât în momentul exprimării

acordului creditorului, până atunci debitorul inițial și terțul având posibilitatea modificării sau denunțării contractului nenumit încheiat între aceștia.

Acest contract nenumit *nu reprezintă o subrogație convențională consimțită de debitor în drepturile creditorului prin plata creanței*, întrucât, în primul rând, cel ce execută obligația este terțul, iar nu debitorul inițial ca în ipoteza subrogației, iar, în al doilea rând, terțul nu dobândește drepturile creditorului, neavând acțiune în regres împotriva debitorului inițial pentru restituirea sumei sau prestației efectuate, ca în ipoteza subrogației.

În raporturile acestor persoane (debitor inițial și terț) cu creditorul, comunicarea contractului de preluare are semnificația unei **oferte de a contracta**⁹³⁷, provenind de la două părți. Ca atare, creditorului i se va comunica contractul de preluare a datoriei în întregime, oferta trebuind să îndeplinească condițiile de fermitate, neechivocitate, precizie, integralitate și de exprimare valabilă a consimțământului ofertanților.

Date fiind dispozițiile art. 1606 alin. 3 din Noul Cod civil, rezultă că oferta de a contracta în cazul preluării de datorie este o **ofertă revocabilă, cu sau fără termen de acceptare**.

Raportându-ne la dispozițiile art. 1200 alin. 1⁹³⁸ și 2⁹³⁹ din Noul Cod civil, în cazul unei **oferte fără termen de acceptare** stabilit în favoarea creditorului, dacă

⁹³⁵ Potrivit dispozițiilor art. 1484 Noul Cod civil, *plata poate să fie făcută de orice persoană, chiar dacă este un terț în raport cu acea obligație*.

⁹³⁶ În conformitate cu dispozițiile art. 1486 alin. 2 și 3 Noul Cod civil, *creditorul nu poate refuza plata făcută de un terț decât dacă natura obligației sau convenția părților impune ca obligația să fie executată numai de debitor; plata făcută de un terț stinge obligația dacă este făcută pe seama debitorului, caz în care terțul nu se subrogă în drepturile creditorului plătit decât în cazurile și condițiile prevăzute de lege*.

⁹³⁷ Al. I. Dănilă, *op. cit.*, p. 83.

⁹³⁸ Potrivit dispozițiilor art. 1200 alin. 1 din Noul

Cod civil, *oferta fără termen de acceptare, adresată unei persoane care nu este prezentă, trebuie menținută un termen rezonabil, după împrejurări, pentru ca destinatarul să o primească, să o analizeze și să expedieze acceptarea*.

⁹³⁹ Totodată, potrivit dispozițiilor art. 1200 alin. 2 din Noul Cod civil, *până la încheierea contractului, această ofertă poate fi revocată oricând, însă revocarea nu împiedică încheierea contractului decât dacă ajunge la destinatar înainte ca acesta să fi expediat acceptarea sau, în cazurile prevăzute de art. 1193 alin. 2, înaintea săvârșirii actului sau faptului care determină încheierea contractului*.

acesta nu este prezent, trebuie menținută un termen rezonabil, după împrejurări, pentru ca destinatarul să o primească, să o analizeze și să expedieze acceptarea. Până la încheierea convenției de preluare a datoriei tripartite, această ofertă poate fi revocată oricând de către debitorul inițial sau de către terț, însă revocarea nu va împiedica încheierea contractului decât dacă va ajunge la creditor înainte ca acesta să fi expediat acceptarea sau, în cazurile prevăzute de art. 1193 alin. 2⁹⁴⁰, înaintea săvârșirii actului sau faptului care determină încheierea contractului. În aceeași ordine de idei, în ipoteza unei denunțări intempestive a contractului, ofertanții pot răspunde pentru eventualul prejudiciu cauzat creditorului.

Dacă creditorul este prezent în momentul în care părțile cesiunii de datorie îi solicită acordul, oferta acestora va rămâne fără efecte dacă nu va fi acceptată de îndată, în lipsa convenirii unui termen de acceptare, prin raportare la dispozițiile art. 1201 alin. 1 din Noul Cod civil⁹⁴¹.

Dacă în privința ofertei fără termen de acceptare ne-am raportat la dispozițiile generale în materia ofertei de a contracta, Noul Cod civil reglementează în mod expres expres **oferta preluării de datorie cu termen de acceptare** în dispozițiile art. 1607 din cod. Astfel, potrivit art. 1607 alin. 1 din Noul Cod civil, *contractantul care comunică preluarea datoriei creditorului îi poate stabili un termen rezonabil pentru răspuns*. În continuare, în conformitate cu dispozițiile alin. 2 al aceluiași articol, *dacă ambii contractanți au comunicat creditorului preluarea dato-*

riei, stabilind termene diferite, răspunsul urmează să fie dat în termenul care se împlinește cel din urmă.

Noul Cod civil prevede în dispozițiile art. 1607 alin. 3 aspectul că preluarea datoriei este considerată refuzată dacă creditorul nu a răspuns în termen.

Atât în această situație, cât și în cazul în care creditorul refuză încheierea contractului de preluare de datorie, oferta de contracta emisă de debitorul inițial și de terț devine caducă, potrivit dispozițiilor art. 1202 alin. 1 lit. b din Noul Cod civil, preluarea de datorie neoperând față de creditor, între debitor și terț însă producându-se efectele convenției nenumite încheiate.

Prin raportare la dispozițiile art. 1193 alin. 1 din Noul Cod civil, convenția de preluare de datorie se încheie în momentul și în locul în care acceptarea ajunge la ofertant, chiar dacă acesta nu ia cunoștință de ea din motive care nu îi sunt imputabile.

Totodată, pentru încheierea convenției de preluare a datoriei este necesar ca acceptarea de către creditor a ofertei debitorului inițial și a terțului să concorde acesteia, în caz contrariu, dacă acceptarea depășește, condiționează sau limitează cuprinsul ofertei, se va considera că oferta a fost refuzată, acceptarea având valoarea unei contraoferte. În aplicarea acestei ipoteze, doctrina juridică⁹⁴² a dat următorul exemplu: dacă creditorului i s-a transmis convenția de preluare a datoriei în vederea acceptării ei, însă acesta nu dorește să-l libereze pe debitorul inițial, ci intenționează ca acesta să garanteze executarea obli-

⁹⁴⁰ În conformitate cu dispozițiile art. 1193 alin. 2 din Noul Cod civil, *contractul se consideră încheiat în momentul în care destinatarul ofertei săvârșește un act sau un fapt concludent, fără a-l înștiința pe ofertant, dacă, în temeiul ofertei, al practicilor stabilite între părți, al uzanțelor sau potrivit naturii afacerii, acceptarea se poate face în acest mod*.

⁹⁴¹ În conformitate cu dispozițiile art. 1201 alin.

1 din Noul Cod civil, *oferta fără termen de acceptare, adresată unei persoane prezente rămâne fără efecte dacă nu este acceptată de îndată*. Dispozițiile alin. 1 se aplică și în cazul ofertei transmise prin telefon sau prin alte asemenea mijloace de comunicare la distanță.

⁹⁴² Al. I. Dănilă, *op. cit.*, p. 86.

gațiilor de către noul debitor, menținerea debitorului inițial ca obligat accesoriu nu se poate face decât prin inserarea în convenția de cesiune a unei stipulații în sensul menționat; în acest caz, având în vedere că destinatarul ofertei dorește adăugarea unor clauze propuse de el, oferta nu este acceptată în condițiile în care a fost formulată, astfel încât acceptarea nu este corespunzătoare; astfel, preluarea de datorie tripartită nu se va considera încheiată, modificarea propusă de creditor reprezentând, de fapt, o contraofertă adresată debitorului inițial și terțului.

În acest sens, Noul Cod civil specifică o serie de cazuri asimilate cu lipsa acceptării ofertei în dispozițiile art. 1204 alin. 1, și anume atunci când *răspunsul destinatarului cuprinde modificări sau completări care nu corespund ofertei primite; nu respectă forma cerută anume de ofertant; ajunge la ofertant după ce oferta a devenit caducă*. Potrivit alin. 2 al aceluiași articol, *acest răspuns poate fi considerat, după împrejurări, ca o nouă ofertă*.

Noua reglementare prevede, însă, în dispozițiile art. 1205, că o *acceptare tardivă produce totuși efecte numai dacă autorul ofertei îl înștiințează de îndată pe acceptant despre încheierea contractului*.

4. Caracterele juridice și condițiile de valabilitate ale convenției de preluare a datoriei

În ceea ce privește caracterele juridice ale convenției de preluare a datoriei, aceasta este un **contract sinalagmatic** (presupunând drepturi și obligații reciproce în sarcina tuturor părților), **consensual** (valabil încheiată prin simplul acord de voință al părților), **cu titlu gratuit sau cu titlu oneros** (în funcție de faptul stipulării sau nu în sarcina terțului de a

efectua o prestație în schimbul primirii datoriei). De asemenea, preluarea de datorie poate fi un **contract comutativ sau aleatoriu** în funcție de natura contractului încheiat între creditor și debitor.

Pornind de la dispozițiile art. 1187 Noul Cod civil, potrivit cărora *dacă prin lege nu se prevede altfel, nicio formalitate nu este cerută pentru încheierea valabilă a contractului*, convenția de preluare a datoriei va fi supusă principiului consensualismului. Prin urmare, numai în ipoteza în care legea ar menționa expres o formă specială pentru asumarea obligației, atunci și preluarea obligației va trebui să îmbrace aceeași formă. Însă, în situația în care părțile impun o formă specială pentru asumarea obligației, fără ca legea să o solicite în mod expres, convenția de preluare nu trebuie să îmbrace în mod obligatoriu aceeași formă, existând posibilitatea ca părțile să deroge de la forma aleasă inițial.

De asemenea, preluarea datoriei poate avea loc și în ipoteza în care obligația debitorului inițial nu este constatată prin înscris.

Dacă preluarea de datorie se face cu intenția de a-l gratifica pe debitorul inițial, convenția de preluare a datoriei va constitui o **donăție indirectă**, nefiind supusă formei autentice⁹⁴³, prin raportare la dispozițiile art. 1025 alin. 2 din Noul Cod civil.

În ceea ce privește modalitatea de comunicare a convenției de preluare a datoriei către creditor în vederea obținerii consimțământului său, legea nu prevede în mod expres nicio condiție de formă, ceea ce denotă că orice fel de comunicare este valabilă, fiind însă util pentru ofertanți să aleagă un mod de comunicare ce poate fi probat.

În privința condițiilor esențiale pentru validitatea unui contract, dispozițiile art.

⁹⁴³ *Ibidem*, p. 92.

1188 alin. 1 din Noul Cod civil prevăd faptul că acestea sunt reprezentate de: 1. capacitatea de a contracta; 2. consimțământul valabil al părților; 3. un obiect determinat, posibil și licit; 4. o cauză valabilă a obligațiilor.

Raportând la ipoteza concretă a contractului de preluare a datoriei, în ceea ce privește **capacitatea de a contracta** se va aplica regula generală înscrisă în dispozițiile art. 1189 din Noul Cod civil, potrivit căreia *poate contracta orice persoană care nu este declarată incapabilă de lege și nici oprită să încheie anumite contracte*, iar în măsura în care preluarea de datorie constituie o donație indirectă, vor fi incidente regulile speciale în materie de liberalități, menționate în dispozițiile art. 1001, 1002 și 1004 din Noul Cod civil⁹⁴⁴.

În ceea ce privește condiția consimțământului, referiri exprese cu privire la acordul creditorului au fost prezentate anterior, problematica vizată fiind în rest supusă dispozițiilor de ordin general cuprinse în cadrul art. 1216 – 1236 din Noul Cod civil.

În privința obiectului preluării datoriei, acesta poate fi reprezentat exclusiv de

obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație, indiferent de eventualul caracter *intuitu personae* al acesteia, din moment ce creditorul, contractând inițial în considerarea persoanei unui anumit debitor, a consimțit la schimbarea acestuia. Legea exclude, prin urmare, din sfera obiectului preluării de datorie obligațiile de a nu face și obligațiile de a da, acesta fiind restrâns numai la obligațiile de a face. În rest, obiectului preluării de datorie i se aplică dispozițiile generale cuprinse în art. 1237 – 1246 din Noul Cod civil.

După cum s-a arătat în doctrina juridică⁹⁴⁵, scopul imediat al preluării de datorie îl reprezintă asumarea de către terț a obligației debitorului inițial, în timp ce scopul mediat poate varia, de la caz la caz. Astfel, prin preluarea de datorie se poate realiza o donație indirectă, caz în care scopul imediat este dublat de intenția de gratificare a debitorului inițial sau, în ipoteza în care terțul este el însuși debitor al debitorului inițial, scopul imediat al preluării de datorie îl va reprezenta și intenția de liberare a terțului față de debitor. Raporturile juridice preexistente dintre debitor și terț nu pot fi însă invocate

⁹⁴⁴ Potrivit dispozițiilor art. 1001 Noul Cod civil, (1) *orice persoană este capabilă de a da și primi prin liberalități, cu respectarea regulilor privind capacitatea; (2) Condiția capacității de a dispune prin liberalități trebuie îndeplinită la data la care dispunătorul își exprimă consimțământul; (3) Condiția capacității de a primi o donație trebuie îndeplinită la data la care donatarul acceptă donația; (4) Condiția capacității de a primi un legat trebuie îndeplinită la data deschiderii moștenirii testatorului. În conformitate cu dispozițiile 1002 (1) cel lipsit de capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restrânsă nu poate dispune de bunurile sale prin liberalități, cu excepția cazurilor prevăzute de lege. (2) Sub sancțiunea nulității relative, nici chiar după dobândirea capacității depline de exercițiu persoana nu poate dispune prin liberalități în folosul celui care a avut calitatea de reprezentant ori ocrotitor legal al său, înainte ca acesta să fi primit de la instanța tutelară descărcare pentru gestiunea sa. Se exceptează situația în care reprezentantul ori, după caz, ocrotitorul legal este ascendentul*

dispunătorului. Potrivit dispozițiilor art. 1004 alin. (1) sunt lovite de nulitate relativă liberalitățile făcute medicilor, farmaciștilor sau altor persoane, în perioada în care, în mod direct sau indirect, îi acordau îngrijiri de specialitate dispunătorului pentru o boală considerată mortală. (2) Sunt exceptate de la prevederile alin. 1: a) liberalitățile făcute soțului, rudelor în linie dreaptă sau colateralilor privilegiați; b) liberalitățile făcute altor rude până la al patrulea grad inclusiv, dacă, la data liberalității, dispunătorul nu are soț și nici rude în linie dreaptă sau colaterali privilegiați. (3) Dispozițiile alin. 1 și 2 sunt aplicabile și în privința preoților sau a altor persoane care acordau asistență religioasă în timpul bolii considerate mortale. (4) Dacă dispunătorul a decedat din cauza bolii, termenul de prescripție a acțiunii în nulitate relativă curge de la data la care moștenitorii au luat cunoștință de existența liberalității. (5) În cazul în care dispunătorul s-a restabilit, legatul devine valabil, iar acțiunea în anularea donației poate fi introdusă în termen de 3 ani de la data la care dispunătorul s-a restabilit.

⁹⁴⁵ *Ibidem*, p. 91.

Obiectul preluării datoriei poate fi reprezentat exclusiv de obligația de a plăti o sumă de bani ori de a executa o altă prestație, indiferent de eventualul caracter *intuitu personae* al acesteia, din moment ce creditorul, contractând inițial în considerarea persoanei unui anumit debitor, a consimțit la schimbarea acestuia.

față de creditor, fiindu-i inopozabile. Regulile generale prevăzute de dispozițiile art. 1247 - 1251 din Noul Cod civil în privința cauzei actului juridic sunt aplicabile și preluării de datorie.

5. Efectele juridice ale preluării datoriei

Potrivit dispozițiilor art. 1600 Noul Cod civil, *prin încheierea contractului de preluare a datoriei, noul debitor îl înlocuiește pe cel vechi, care, dacă nu s-a stipulat altfel și sub rezerva art. 1601, este liberat.* În conformitate cu dispozițiile art. 1601 Noul Cod civil, *debitorul inițial nu este liberat prin preluarea datoriei, dacă se dovedește că noul debitor era insolubil la data când a preluat datoria, iar creditorul a consimțit la preluare, fără a cunoaște această împrejurare.*

Preluarea datoriei reprezintă un mod de transmitere a obligației, a laturii pasive din raportul juridic obligațional, relație care continuă să existe în mod valabil.

Efectul principal al preluării de datorie îl constituie **transmiterea în patrimoniul unui terț a obligației debitorului inițial**, cu consecințele obligativității executării obligației de către terț în favoarea creditorului și a liberării debitorului inițial, în lipsă de stipulație contrară.

Având în vedere că legea prevede în mod expres faptul liberării debitorului

inițial numai în ipoteza în care părțile nu au stipulat altfel, rezultă că regula liberării debitorului inițial are caracter dispozitiv, iar nu imperativ.

Prin urmare, prin acordul părților, terțul se poate obliga în solidar cu debitorul inițial să execute obligația în favoarea creditorului sau debitorul se poate obliga în calitate de fidejutor să execute față de creditor obligația terțului, în caz de neexecutare din partea acestuia.

Legea prevede în mod expres **obligația de garanție legală** a solvabilității terțului în sarcina debitorului inițial, acesta rămânând în continuare obligat față de creditor în situația în care noul debitor era insolubil la data preluării datoriei, iar creditorul nu a cunoscut acest aspect.

Debitorul inițial nu datorează garanție creditorului în ipoteza în care insolvabilitatea terțului a intervenit ulterior datei preluării, cu excepția situației în care cauzele insolvabilității sale ulterioare erau existente la momentul preluării de datorie. Totodată, debitorul inițial nu datorează garanție creditorului în cazul în care acesta cunoștea starea de insolvabilitate a noul debitor, asumându-și un atare risc. Sarcina probei cunoașterii de către creditor a insolvabilității terțului la momentul preluării datoriei îi incumbă debitorului inițial, cu excepția situației în care insolvabilitatea terțului era o chestiune de notorietate generală.

De asemenea, obligația de garanție legală a debitorului inițial există în sarcina acestuia, independent de caracterul gratuit sau oneros al preluării de datorie.

În temeiul principiului libertății actelor juridice, părțile pot conveni ca obligația de garanție a debitorului inițial să fie eliminată, atenuată sau agravată, stipulând ca atare clauze de garanție convențională. Astfel, prin convenția de preluare a datoriei, părțile pot stabili ca debitorul inițial să fie liberat independent de solvabilitatea sau nu a terțului sau,

dimpotrivă, ca debitorul inițial să garanteze nu numai solvabilitatea la data preluării datoriei, ci și cea viitoare.

Transmiterea obligației debitorului inițial în patrimoniul terțului are drept consecință obținerea de către acesta din urmă a exact aceleiași obligații ce a aparținut autorului său. Prin preluarea datoriei, nu se naște un nou raport de obligații, ci acesta se păstrează, schimbându-se numai debitorul, terțul fiind plasat în aceeași poziție pe care a avut-o debitorul în raportul juridic obligațional. Obligația nu se stinge, ci se transmite din patrimoniul debitorului în cel al terțului, menținându-și întocmai natura juridică.

Obligația poate fi transmisă integral sau parțial, în acest ultim caz, creditorul dobândind un nou debitor alături de primul, care va fi liberat numai în parte de executarea propriei obligații în măsura transmiterii.

Creditorul își păstrează toate drepturile pe care le avea și împotriva debitorului inițial, aspect stipulat în dispozițiile art. 1602 alin. 1 Noul Cod civil, independent de prețul eventual plătit de terț pentru preluarea datoriei.

Similar cesiunii de creanță, **obligația se transmite împreună cu toate accesoriile și garanțiile creanței**, fiind însă introduse de lege anumite distincții. Astfel, cu titlu generic, codul prevede că *preluarea datoriei nu are niciun efect asupra existenței garanțiilor creanței, afară de cazul când acestea nu pot fi despărțite de persoana debitorului*, fiind ca atare contractate în considerarea persoanei debitorului.

Cu titlu de excepție, în dispozițiile art. 1602 alin. 3 Noul Cod civil se menționează faptul că *obligația fideiusorului (cauțiune personală) sau a terțului care a constituit o garanție pentru realizarea creanței (cauțiune reală) se va stinge dacă aceste persoane nu și-au dat acordul la preluare*. Ca atare, pentru anihilarea efectului extinctiv al preluării de

datorie în privința acestor garanții, este necesar ca anterior sau concomitent transmiterii obligației să fie solicitat și obținut de către părți acordul garantului la efectuarea acestei operațiuni juridice. În lipsa unui astfel de consimțământ, la data producerii efectelor preluării de datorie va opera și stingerea acestor garanții constituite în favoarea debitorului inițial.

În ceea ce privește însă garanțiile reale (gaj, ipotecă), în lipsa unui text expres derogatoriu de la regula generală înscrisă în art. 1602 alin. 2 din Noul Cod civil, acestea vor fi menținute în urma preluării de datorie.

Prin efectul preluării de datorie, creditorul se poate prevala de accesoriile dreptului său de creanță împotriva noului debitor, acesta putând fi obligat la plata dobânzii sau a altor sume similare în caz de neplată a debitului în aceleași condiții în care putea fi obligat și debitorul inițial.

De asemenea, toate acțiunile al cărui titular este creditorul și pe care le putea promova în contradictoriu cu debitorul inițial până la momentul preluării datoriei (acțiunea în executarea contractului, acțiunea în desființarea contractului – nulitate, rezoluțiune, reziliere etc., acțiunea oblică, acțiunea pauliană etc.), pot fi continuate sau introduse împotriva noului debitor.

În ceea ce privește mijloacele de apărare ale noului debitor împotriva creditorului, potrivit dispozițiilor art. 1603 alin. 1 din Noul Cod civil, *dacă din contract nu rezultă altfel, noul debitor poate opune creditorului toate mijloacele de apărare pe care le-ar fi putut opune debitorul inițial, în afară de compensație* (ce presupune reciprocitatea obligațiilor) sau orice altă excepție personală a acestuia din urmă. Prin urmare, noul debitor are posibilitatea să invoce cauze de nulitate ale actului juridic din care a luat naștere dreptul de creanță al creditorului, care afectează acordul tuturor de voință (obiect imoral,

lipsă formă solemnă, etc.) sau modalități ale actului juridic (termen sau condiție suspensivă etc.), însă nu se poate prevala de existența unor cauze de nulitate relativă care operează numai în privința debitorului inițial (vicii de consimțământ).

Potrivit dispozițiilor art. 1603 alin. 2 din Noul Cod civil, *noul debitor nu poate opune creditorului mijloacele de apărare întemeiate pe raportul juridic dintre noul debitor și debitorul inițial, chiar dacă acest raport a fost motivul determinant al preluării*. În această prevedere legală, codul are în vedere raportul juridic dintre noul debitor și debitorul inițial, iar nu raportul juridic dintre creditor și debitorul inițial, astfel încât sunt permise apărări împotriva actului juridic în temeiul căruia a luat naștere dreptul de creanță al creditorului, însă nu sunt acceptate apărări vizând raportul juridic dintre debitorul inițial și debitorul ce a preluat datoria, în măsura în care un astfel de raport juridic există între părți anterior preluării datoriei. Exemplificând, în măsura în care noul debitor își asumă obligația de plată a datoriei debitorului inițial, pentru considerentul preexistenței propriei sale obligații față de debitorul inițial decurgând dintr-un act juridic anterior, acesta nu va putea invoca față de creditor, în sprijinul ineficienței preluării de datorie, eventuale cauze de nulitate ale actului juridic încheiat între debitori.

În ceea ce privește **ineficacitatea preluării datoriei**, dispozițiile art. 1604 alin. 1 din Noul Cod civil menționează că, *în măsura în care contractul de preluare este desființat, obligația debitorului inițial renaște, cu toate accesoriile sale, sub rezerva drepturilor dobândite de terții de bună-credință*, textul legal neînstituind însă condiția erorii comune și invincibile în privința acestora din urmă.

De asemenea, potrivit alineatului următor, *creditorul poate, de asemenea, cere daune-interese celui ce a preluat datoria, afară numai dacă acesta din urmă dovedește că nu poartă răspunderea desființării contractului și a prejudiciilor suferite de creditor*, invocând ca atare o cauză exoneratoare de răspundere.

În privința **aplicării legii civile în timp**, dispozițiile art. 117 alin. 2 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 297/2009 privind Codul civil⁹⁴⁶ menționează faptul că *obligația transmisă prin preluare de datorie își păstrează regimul stabilit de normele în vigoare la data nașterii obligației*. În timp ce obligația transmisă este supusă normelor juridice în vigoare la data nașterii sale, în privința actului juridic al preluării de datorie sunt incidente dispozițiile Noului Cod civil, în măsura în care preluarea de datorie a fost încheiată ulterior intrării acestuia în vigoare.

⁹⁴⁶ Publicată în M. Of. nr. 409 din 10 iunie 2011.