

Limitele instanței în invocarea din oficiu a nulității absolute a actului juridic civil

The Court's Limits in Raising *Ex Officio* the Absolute Nullity of the Civil Legal Act

Vasile BOZEȘAN¹

Daniel-Laurențiu CÂRSTEAN²

Rezumat: Urmărind să împiedice actul juridic civil lovit de nulitate absolută să producă efecte în realitatea juridică și, astfel, să dea eficiență normelor care protejează interese generale, legiuitorul impune instanței obligația acesteia de a invoca din oficiu nulitatea absolută. Prin aceasta, în cadrul procesului civil, instanța își exercită rolul și funcția de „filtru” prin cenzurarea conduitelor subiecților de drept civil contrare regulilor privitoare la încheierea actelor juridice civile.

Instanța devine, astfel, o adevărată interfață între, pe de o parte, planul dreptului substanțial care impune reguli clare pentru încheierea actelor juridice și, pe de altă parte, planul procesual în care se produce recunoașterea, confirmarea și realizarea drepturilor subiective civile născute din aceste acte juridice.

Însă, în determinarea limitelor în care instanța are obligația invocării nulității absolute trebuie valorificate nu doar normele de drept substanțial care reglementează regimul juridic al nulității, ci, îndeosebi, principiile și exigențele procesuale care configurează regulile procesului civil în funcție de care trebuie înțeles rolul instanței de a releva din oficiu nevalabilitatea absolută a actului juridic invocat în susținerea pretențiilor.

¹ Judecător, Tribunalul Ilfov, formator al Institutului Național al Magistraturii (e-mail: vasile.bozesan@inm-lex.ro).

² Auditor de justiție, anul II (e-mail: daniel.carstean@inm-lex.ro).

Doar prin raportare la întreaga panoplie de elemente structurante din economia procesului civil – precum natura pretenției și a apărării, temeiul juridic al cererii și cauza acțiunii civile, relația disponibilitate-oficialitate, nulitate substanțială și nulitate procesuală, specificitatea procedurii concrete – se poate concluziona adecvat dacă instanța are sau nu obligația invocării din oficiu a unor motive de nulitate absolută în cadrul diferitelor tipuri de acțiuni și proceduri specifice.

Cuvinte-cheie: nulitate absolută; act juridic civil; instanță; cerere; apărare; ineficacitate; executare; oficialitate; disponibilitate.

Abstract: *Seeking to prevent the civil legal act struck by absolute nullity from producing effects in the legal reality and thus giving effectiveness to the rules that protect general interests, the legislator imposes on the court its obligation to raise the absolute nullity ex officio. Through this, in the civil process, the court exercises its role and function of "filter" by censuring the conducts of civil law subjects contrary to the rules regarding the conclusion of civil legal acts.*

The court thus becomes a real interface between, on the one hand, the field of substantive law that imposes clear rules for the conclusion of legal acts and, on the other hand, the procedural field in which the recognition, confirmation and realization of the subjective civil rights born from these legal documents take place.

However, in determining the limits in which the court has the obligation to raise absolute nullity, not only the substantive law rules that regulate the legal regime of nullity must be observed, but especially the procedural principles and requirements that configure the rules of the civil process, according to which the function of the court must be understood to ex officio reveal the absolute invalidity of the legal act raised in support of the claims.

Only by referring to the entire panoply of structuring elements in the economy of the civil process - such as the nature of the claim and defence, the legal basis of the claim and the cause of the civil action, the availability-formality relationship, substantive nullity and procedural nullity, the specificity of the concrete procedure – it can be adequately concluded whether the court has or does not have the obligation to raise ex officio grounds of absolute nullity in the various types of actions and specific procedures.

Keywords: *absolute nullity; civil legal act; court; request; defence; ineffectiveness, execution; officiality; availability.*

În cadrul regimului juridic al nulității de drept substanțial, dispoziția art. 1247 alin. (3) C.civ. impune imperativ instanței obligația acesteia de a invoca din oficiu nulitatea absolută. Astfel, în condițiile în care norma obligă, (aparent) nedistinctiv, la invocarea *ex officio* a nulității absolute, se pune problema – în mod necesar și întemeiat exclusiv pe rațiuni procedurale practice – de a determina contextele judiciare concrete și limitele în care instanța are posibilitatea și, totodată, obligația de a ridica din proprie inițiativă chestiunea nevalabilității actului juridic pe care partea/părțile își întemeiază pretențiile.

Exempli gratia, într-o acțiune în nulitate relativă promovată de către reclamant, instanța ar putea să invoce un motiv de nulitate absolută a contractului civil a cărui anulare se solicită? Ori, în cazul în care reclamantul solicită instanței rezoluțiunea judiciară a unui act juridic sau inopozabilitatea acestuia pe calea unei acțiuni pauliene, judecătorul are îndrituirea/obligația să aducă în discuția părților chestiunea nevalabilității actului prin invocarea nulității absolute a acestuia? În lipsa unor prevederi exprese (substanțiale sau procedurale) care să reglementeze conduita judecătorului în raport cu obligația impusă acestuia de prevederile art. 1247 alin. (3) C.civ., este necesară valorificarea conjugată a regulilor de drept substanțial și a celor procesuale.

Prin urmare, pentru circumscrierea adecvată a sferei de aplicare a dispozițiilor art. 1247 alin. (3) C.civ. se impune atât corelarea acestora cu alte texte incidente în materia nulității de drept civil, cât și, îndeosebi, concilierea acestora cu principiile, instituțiile și exigențele procesului civil în cadrul căruia se valorifică nulitatea absolută substanțială.

Astfel, în prima parte (**pct. I**) urmează să evidențiem sintetic premisele/instrumentele metodologice (minimale și esențiale) pe baza cărora se poate determina aplicarea art. 1247 alin. (3) C.civ. în cadrul procesului civil, respectiv: **(i)** distincția nulitate absolută substanțială-nulitate absolută procesuală; **(ii)** distincția nulitate absolută-nulitate relativă; **(iii)** semnificația conceptului de *apărare*; **(iv)** acțiuni în ineficacitate *versus* acțiuni în executare (eficacitate); **(v)** disponibilitate/oficialitate și **(vi)** sancțiunea inadmisibilității excepției de nulitate absolută.

În a doua parte (**pct. II**), valorificând paradigma metodologică configurată, vom analiza admisibilitatea invocării de către instanță a excepției de nulitate absolută, distinct, în diferite contexte procesuale, precum: acțiunile prin care se cere, după caz, executarea contractului, anularea/nulitatea actului juridic ori rezoluțiunea/rezilierea, acțiunea pauliană, acțiunea în simulație și cea oblică, acțiunea în revendicare sau cele prin care se invocă încălcarea clauzei de inalienabilitate, ori, diferite proceduri specifice, cum ar fi cea a ordonanței președințiale, a ordonanței de plată, a contestației la executare sau a plângerii contravenționale.

I. Premise/instrumente metodologice

1. Distincția nulitate absolută substanțială-nulitate absolută procesuală este esențială atât pentru identificarea nulității absolute vizate de art. 1247 alin. (3) C.civ., cât și, îndeosebi, pentru circumscrierea regimului de invocare a fiecăreia dintre cele două tipuri de nulitate (*i.e.*, substanțială *versus* procesuală).

Astfel, *nulitatea absolută de drept material (substanțial)* este sancțiunea aplicabilă actelor juridice civile invocate de părți pe fondul raporturilor juridice deduse judecății, în susținerea pretențiilor acestora [art. 1246 alin. (1) C.civ. face referire la nulitatea contractului, însă sancțiunea nulității poate privi orice act juridic civil]. Spre deosebire de reglementarea anterioară, Codul civil conține o reglementare unitară a nulității de drept substanțial (art. 1246-1265, Secțiunea a 4-a din Capitolul I al Titlului II al Cărtii a V-a) care conturează regimul juridic al nulității actului juridic civil.

Dimpotrivă, *nulitatea absolută procesuală* vizează actele de procedură [art. 174 alin. (1) C.proc.civ.] îndeplinite în cadrul procesului civil de către părți, instanță, procuror sau alți participanți la proces, regimul acesteia fiind reglementat în Codul de procedură civilă (în principiu, art. 174-179, Capitolul III din Titlul IV al Cărtii I).

Nulitatea absolută substanțială intervine atunci când actul juridic civil a fost încheiat cu încălcarea unei dispoziții legale instituite pentru ocrotirea unui interes general [art. 1247 alin. (1) C.civ.], iar nulitatea absolută procesuală sancționează actul de procedură efectuat cu încălcarea unei cerințe instituite printr-o normă care ocrotește un interes public [art. 174 alin. (2) C.proc.civ.].

Nulitatea absolută substanțială poate fi invocată oricând, dacă prin lege nu se prevede altfel, fie pe cale de acțiune, fie pe cale de excepție [art. 1249 alin. (1) C.civ.], iar nulitatea absolută procesuală poate fi invocată în orice stare a judecării cauzei, dacă legea nu prevede altfel [art. 178 alin. (1) C.proc.civ.].

Miza distincției dintre cele două tipuri de nulități absolute rezidă, în principiu, în mijloacele de invocare a acestora. Astfel, în paradigma distincției cu care operează art. 31 C.proc.civ., excepția nulității absolute de drept substanțial este o apărare de fond (o excepție de drept privat), iar excepția nulității absolute procesuale este o apărare procedurală (excepție procesuală). Astfel, spre deosebire de excepția nulității absolute procesuale care va fi pusă în discuția părților și soluționată înainte de a se intra în judecata fondului, excepția nulității absolute substanțiale (invocată de instanță din oficiu sau de către pârât) urmează regimul de invocare, dezbateri și soluționare al apărărilor de fond. De pildă, dacă într-o cauză instanța constată că se impune invocarea din oficiu atât a excepției procesuale de nulitate a cererii de chemare în judecată pentru lipsa semnăturii, cât și nulitatea absolută a contractului pe care reclamantul își întemeiază pretențiile, instanța va invoca, mai întâi, excepția nulității cererii de chemare în judecată și o va soluționa, urmând ca, doar în cazul în care această excepție este respinsă ca neîntemeiată și se continuă judecata, instanța să invoce ca apărare de fond nulitatea absolută a contractului. Cu alte cuvinte, în pofida denumirii sale improprie – „excepția nulității absolute” – mijlocul procesual de invocare a nulității absolute substanțiale nu este valorificabil în planul excepțiilor procesuale, ci doar în acela al apărărilor de fond.

De aceea considerăm ca fiind inadecvată și o sursă de confuzii terminologice (cu reverberații negative asupra rigorii procesului civil) utilizarea, chiar în practica instanței supreme, a sintagmei „excepție de fond” în cazul excepției de nulitate absolută a contractului, excepție care, așa cum am arătat, este doar o apărare de fond și nicidecum o excepție procesuală de fond³. Excepțiile de fond și excepțiile

³ „Înalta Curte reține că nulitatea parțială a contractului de vânzare cumpărare simulat prin interpunere de persoane nu a fost invocată în mod explicit de către instanță, în condițiile permise de lege, pe calea unei excepții de fond, absolute și cu punerea ei în dezbateri contradictorie a părților, fiind astfel încălcate dispozițiile art. 245-246 coroborate cu prevederile art. 479 alin. (2) teza finală, art. 22 alin. (2), precum și art. 6 din Codul de procedură civilă” (ICCJ, Secția I civilă, decizia nr. 1797 din 29 septembrie 2020, disponibilă pe www.scj.ro). Este ostensibil că instanța supremă, deși a avut în vedere nulitatea contractului, face referire, în mod greșit, la mijlocul procesual al *excepției de fond*, atât prin

de procedură sunt specii ale excepțiilor procesuale, distincte complet de apărările de fond (art. 31 C.proc.civ.).

2. Distincția nulitate absolută-nulitate relativă constituie o premisă necesară în raționamentul judecătorului care trebuie să decidă dacă, într-un proces concret, are posibilitatea/obligația de a ridica din oficiu un motiv de nulitate substanțială. Prevederile art. 1247 alin. (3) C.civ. („*instanța este obligată să invoce din oficiu nulitatea absolută*”)⁴ sunt prevăzute în opoziție cu cele ale art. 1248 alin. (3) C.civ. care stabilesc clar că „*nulitatea relativă nu poate fi invocată din oficiu de instanța judecătorească*”, aceasta din urmă putând fi invocată doar de cel al cărui interes este ocrotit prin dispoziția legală încălcată [art. 1248 alin. (2) C.civ]⁵.

Prin urmare, judecătorul care observă anumite vicii ale actului juridic invocat de către una dintre părți în susținerea pretențiilor sale trebuie să identifice cu acuratețe dacă legea civilă sancționează viciul respectiv cu nulitatea absolută sau, dimpotrivă, doar cu nulitatea relativă, pentru a nu ajunge să intre, nepermis, în sfera disponibilității părților care au monopol de invocare a nulității relative.

În acest sens, trebuie aplicate criteriile de delimitare stabilite de Codul civil, valorificând util, în completare, interpretările, explicațiile și nuanțările regăsite în doctrina civilistă, respectiv:

(i). *Calificarea legală expresă* (prin terminologia uzitată de legiuitor sau „indicația legiuitorului”⁶), în sensul că uneori legea prevede în mod expres (prin termeni variați, dar cu o semantică unitară) caracterul relativ sau absolut al nulității. Astfel, alături de formula *nulitate absolută* (e.g., art. 359 C.civ. privind nulitatea absolută

terminologia uzitată, cât și prin evocarea dispozițiilor art. 245-246 C.proc.civ. aplicabile nulităților procesuale și nicidecum „excepțiilor” de drept substanțial.

⁴ Dispoziția art. 1180 alin. (1) din Codul civil francez privitoare la sfera persoanelor care pot invoca nulitatea absolută face referire doar la orice persoană care justifică un interes, precum și la procuror („*La nullité absolue peut être demandée par toute personne justifiant d'un intérêt, ainsi que par le ministère public*”).

⁵ În același sens, art. 1181 alin. (1) din Codul civil francez prevede că: „*la nullité relative ne peut être demandée que par la partie que la loi entend protéger*”.

⁶ G. Boroș, C.A. Angheliescu, *Curs de drept civil. Partea generală*, ed. a 3-a, revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2021, p. 272.

a convențiilor contrare regimului comunității legale), sintagme precum „constatarea nulității” (e.g., art. 483 C.civ. privind constatarea nulității absolute a adopției), „nul/nulă” [e.g., art. 1662 alin. (3) C.civ. – în sensul că vânzarea este nulă dacă prețul nu este determinat în termen de un an de la încheierea contractului] sau „nul de plin drept” semnifică nulitatea absolută. Dimpotrivă, nulitatea relativă, alături de cazurile în care este desemnată ca atare (e.g., art. 1124 C.civ. referitor la momentul cunoașterii cazului de nulitate relativă pentru curgerea termenului de prescripție), poate fi denotată prin sintagme precum „act/contract anulabil” [e.g., art. 1242 alin. (1) C.civ. privind confirmarea contractului anulabil] sau „anulabilitate” [e.g., art. 44 alin. (2) C.civ. referitor la anulabilitatea actului pentru încălcarea dispozițiilor legale în materie de capacitate de exercițiu].

Considerăm că natura nulității poate rezulta și din alte expresii echivalente, fără referire la vocabula „nulitate”. De exemplu, în acest sens, dispoziția art. 130 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat potrivit căreia „este interzis avocatului să își fixeze onorariile în baza unui pact de quota litis”, evocă sancțiunea nulității absolute a unei asemenea clauze.

(ii). *Criteriul naturii interesului protejat*, în sensul că este lovit de nulitate absolută „contractul încheiat cu încălcarea unei dispoziții legale instituite pentru ocrotirea unui interes general” [art. 1247 alin. (1) C.civ.]⁷, în opoziție cu nulitatea relativă care intervine doar când contractul este „încheiat cu încălcarea unei dispoziții legale instituite pentru ocrotirea unui interes particular” [art. 1248 alin. (1) C.civ.]⁸.

(iii). *Criteriul prezumției de nulitate relativă*, în sensul că „în cazurile în care natura nulității nu este determinată ori nu reiese în chip neîndoielnic din lege, contractul este anulabil” (art. 1252 C.civ.). Așadar, această prezumție operează atunci când legea nu califică expres sau implicit nulitatea, iar instanța nu poate stabili în mod clar dacă interesul ocrotit este unul individual sau unul general, caz în care, aplicându-se prezumția de nulitate relativă, instanța de judecată nu o poate invoca din oficiu.

⁷ Articolul 1179 alin. (1) din Codul civil francez. – „la nullité est absolue lorsque la règle violée a pour objet la sauvegarde de l'intérêt général”.

⁸ Articolul 1179 alin. (2) din Codul civil francez. – la nullité est relative lorsque la règle violée a pour seul objet la sauvegarde d'un intérêt privé.

În relație cu paradigma distincției necesar a fi realizată între nulitatea relativă și nulitatea absolută, trebuie evocată și categoria *nulităților virtuale* care intervin în cazurile în care, deși legea nu prevede expres sancțiunea nulității, contractul se desființează întrucât sancțiunea nulității absolute sau, după caz, relative trebuie aplicată pentru ca scopul dispoziției legale încălcate să fie atins (art. 1253 C.civ.). Așadar, nulitatea virtuală poate fi și una absolută, astfel că judecătorul va avea obligația să o invoce din oficiu; un astfel de caz ar putea fi reprezentat de nulitatea absolută virtuală pentru lipsa consimțământului⁹.

Totodată, nu poate fi omisă din registrul distincției dintre nulitatea absolută și nulitatea relativă situația *clauzelor nescrise* care, întemeiată pe dispozițiile art. 1255 alin. (3) raportat la alin. (2) C.civ., ar atrage obligația judecătorului să le releve din oficiu și să le considere inexistente sau lovite de nulitate absolută¹⁰. Chiar dacă art. 1255 alin. (3) C.civ. face referire, nedistinctiv, la „dispoziții legale imperative” – care pot fi atât norme de ordine publică, cât și de ordine privată – caracterul considerat nescris al clauzei evocă inexistența acesteia, care se subsumează regimului nulității absolute¹¹. O astfel de relație între caracterul nescris al clauzelor și nulitatea absolută a acestora o realizează legiuitorul prin prevederea art. 641

⁹ Pentru raționamente pertinente privitoare la nulități virtuale a se vedea Ș.-M. Bratu, „Nulitatea absolută și nulitatea relativă: originea și reglementarea din Codul civil” (citată în continuare, „Ș.-M. Bratu, *Nulitatea absolută și nulitatea relativă*”), 2020, *Revista Română de Drept Privat*, nr. 4, p. 441-444.

¹⁰ *Exempli gratia*, art. 1138 C.civ. potrivit căruia este considerată nescrisă orice dispoziție testamentară care, fără a stipula transmiterea bunurilor moștenirii, urmărește să înlăture regula potrivit căreia moștenirile vacante revin comunei, orașului sau, după caz, municipiului în a cărui rază teritorială se aflau bunurile la data deschiderii moștenirii și intră în domeniul lor privat.

Tot astfel, potrivit art. 1009 C.civ. sunt considerate nescrise atât clauza prin care, sub sancțiunea desființării liberalității sau restituirii obiectului acesteia, beneficiarul este obligat să nu conteste validitatea unei clauze de inalienabilitate ori să nu solicite revizuirea condițiilor sau a sarcinilor, cât și dispoziția testamentară prin care se prevede dezmoștenirea ca sancțiune pentru încălcarea obligațiilor anterioare sau pentru contestarea dispozițiilor din testament care aduc atingere drepturilor moștenitorilor rezervatari ori sunt contrare ordinii publice sau bunelor moravuri.

¹¹ G. Boroi, C.A. Anghelescu, *op. cit.* p. 273 unde se apreciază că „în ipoteza unei clauze considerate ca nescrisă se poate spune că, practic, ar fi vorba de o nulitate absolută”.

teza a II-a C.proc.civ.¹² în sensul că „*orice clauză sau convenție contrară este nulă și considerată astfel nescrisă*”.

În concluzie, judecătorul va putea invoca nevalabilitatea actului juridic doar în cazul în care – potrivit criteriilor și distincțiilor enunțate anterior – este incidentă sancțiunea nulității absolute; *exempli gratia*: lipsa formei actului impuse de lege *ad validitatem* [art. 1242 alin. (1) C.civ.]; lipsa capacității de folosință [în cazurile prevăzute de lege – de exemplu art. 1653 alin. (1) C.civ., art. 1654 alin. (1) lit. c) C.civ. sau 206 alin. (3) C.civ.]; caracterul nedeterminat al obiectului actului juridic sau caracterul ilicit sau imoral al obiectului actului juridic [art. 1225 alin. (2) C.civ.]; caracterul nedeterminat sau nedeterminabil al obiectului obligației ori caracterul ilicit sau imoral al acestuia [art. 1226 alin. (2) C.civ.]; lipsa consimțământului, afară de cazurile în care legea prevede altfel [art. 1246 alin. (1) raportat la art. 1779 alin. (1) pct. 2 C.civ.]¹³, cauza imorală sau ilicită a contractului [art. 1238 alin. (2) C.civ.]¹⁴.

Dimpotrivă, în cazurile în care intervine nulitatea relativă, judecătorul nu va putea invoca din oficiu chestiunea nulității (*e.g.*, lipsa formei actului prevăzute doar *ad*

¹² Potrivit art. 641 C.proc.civ. – astfel cum a fost modificat prin articolul unic pct. 4 din Legea nr. 17/2017 privind aprobarea OUG. nr. 1/2016 pentru modificarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și a unor acte normative conexe, publicată în M.Of. nr. 196 din 21 martie 2017 – „Înscrisurile sub semnătură privată sunt titluri executorii, numai dacă sunt înregistrate în registrele publice, în cazurile și condițiile anume prevăzute de lege. Orice clauză sau convenție contrară este nulă și considerată astfel nescrisă. Dispozițiile [art. 664](#) și următoarele sunt aplicabile”.

¹³ Chiar dacă nu există unanimitate în doctrină și practica judiciară cu privire la tipul nulității în cazul lipsei consimțământului, opinăm în sensul nulității absolute virtuale. Se afirmă în doctrină că un consimțământ neexteriorizat „nu are nici o relevanță juridică atrăgând inexistența (ineficacitatea) lui radicală, deoarece el nu există doar juridicește, ci materialmente, nemaiputându-se astfel pune problema validității lui” – M. Nicolae, *Drept civil. Teoria Generală. Vol. II. Teoria drepturilor subiective civile*, Ed. Solomon, București, 2018, p. 375. De asemenea, în sensul că lipsa totală a consimțământului se sancționează cu nulitatea absolută, afară de cazurile în care legea prevede altfel, G. Boroș, C.A. Angheliescu, *op. cit.* p. 292. Pentru o analiză pertinentă a se vedea, totodată, Ș.-M. Bratu, *Nulitatea absolută și nulitatea relativă, op. cit.*, p. 452-455.

¹⁴ Cu precizarea că potrivit art. 1238 alin. (2) C.civ., cauza ilicită sau imorală atrage nulitatea absolută a contractului dacă este comună ori, în caz contrar, dacă cealaltă parte a cunoscut-o sau, după împrejurări, trebuia s-o cunoască.

probationem, lipsa capacității de exercițiu, vicierea consimțământului prin eroare, dol, violență și leziune, lipsa discernământului, inexistența cauzei actului juridic).

3. Semnificația conceptului de apărare/exceptie de drept privat

Din coroborarea dispozițiilor art. 1249 alin. (1) C.civ. care prevăd că nulitatea absolută poate fi invocată fie pe cale de acțiune, fie pe cale de excepție, cu cele ale art. 1247 alin. (3) C.civ. care impun instanței să invoce din oficiu nulitatea absolută, rezultă, în mod logic, că instanța nu poate invoca nulitatea absolută substanțială decât pe cale de excepție.

De altfel, o astfel de regulă se impune și în rațiunea principiilor de drept procesual (disponibilitate/oficialitate) în raport cu care, afară de cazurile de excepție prevăzute expres de lege¹⁵, instanța nu poate să se sesizeze din oficiu cu o acțiune și să soluționeze cereri cu care nu a fost investită.

Prin urmare, instanța, în respectarea principiului disponibilității (la care vom face referire distinctă *infra*, pct. I.4) nu ar putea să se investească din oficiu cu o acțiune în nulitate absolută a contractului și să o constate prin dispozitivul hotărârii.

Tot astfel, invocând din oficiu nulitatea absolută a contractului pe cale de excepție, instanța ar depăși limitele investiției dacă, dincolo de sfera de acțiune a acestei excepții, ar constata în dispozitivul hotărârii desființarea contractului¹⁶.

¹⁵ De pildă, potrivit art. 919 alin. (2) C.proc.civ. (astfel cum a fost modificat prin art. I pct. 20 din Legea nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative, publicată în M.Of. nr. 500 din 20 mai 2022) atunci când soții au copii minori, născuți înaintea sau în timpul căsătoriei ori adoptați, instanța se va pronunța asupra exercitării autorității părintești și a locuinței copiilor după divorț, precum și asupra contribuției părinților la cheltuielile de creștere și educare a copiilor, *chiar dacă acest lucru nu a fost solicitat prin cererea de divorț*. De asemenea, alin. (3) al art. 919 C.proc.civ. impune instanței să se pronunțe din oficiu și asupra numelui pe care îl vor purta soții după divorț, potrivit prevederilor Codului civil.

¹⁶ „Articolul 1247 alin. (3) C.civ., care impune instanței să invoce din oficiu nulitatea absolută, nu poate fi interpretat în sensul că instanța s-ar putea autosesiza cu o acțiune în nulitate, ci permite acesteia invocarea nulității pe cale de excepție”. – G. Răducan, „Mijloace procesuale de invocare a nulității actului juridic civil”, 2017, *Pandectele Române*, nr. 6, p. 28.

Toate aceste afirmații – devenite, de altfel, truisme în vocabularul juridic procesual civil – relevă limitele instanței în gestionarea nulității absolute substanțiale pe axul acțiune-excepțiune (cerere-apărare), în sensul că acțiunea în nulitate absolută rămâne monopolul disponibilității părților, iar, pe de altă parte, excepția nulității absolute invocată din oficiu de instanță nu poate conduce sub nici o formă la constatarea nulității absolute prin dispozitivul hotărârii pronunțate.

Așa-numita „excepție” de nulitate absolută substanțială, invocată de instanță din oficiu, este doar o apărare de fond care, fidelă semnificației sale, va conduce, în cazul în care este întemeiată, doar la respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată pe considerentul că actul juridic de care se prevalează reclamantul este unul nevalabil, neputând constitui temei pentru acordarea pretențiilor solicitate. Analizarea și soluționarea acestei excepții de nulitate absolută (invocate din oficiu sau de către partea adversă celei care exhibă actul juridic civil) se vor regăsi doar în considerentele hotărârii, indiferent că instanța găsește întemeiată sau nu o astfel de apărare; doar în cazul în care instanța constată (în considerente) că este incidentă nulitatea absolută a contractului, invocată pe cale de apărare, va respinge prin dispozitivul hotărârii cererea de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Însă, alături de observarea acestor consecințe firești și logice ale admiterii excepției de nulitate substanțială constând în imposibilitatea instanței de a transcende limitele efectelor unei astfel de apărări – limite concretizate în simpla respingere ca neîntemeiată a cererii de chemare în judecată, fără a desființa retroactiv contractul lovit de nulitate absolută –, înțelegerea acurată a semnificării conceptului de excepție/apărare ajută la însăși determinarea contextelor în care instanța ar putea sau nu să invoce din oficiu nulitatea absolută a actului juridic.

Pomind de la natura de veritabilă apărare (*de fond*, în sensul distincțiilor art. 31 C.proc.civ.) a acestei excepții de drept privat [evocată de art. 1249 alin. (1) C.civ.], nulitatea absolută a actului juridic nu poate fi invocată pe cale de apărare în cadrul acelor acțiuni în care se neagă însăși natura de apărare a acestei excepții.

Apărarea (fie ea procedurală sau de fond) își are rațiunea în însăși natura sa, respectiv aceea de a se opune demersului părții adverse în scopul ca acesta să fie, invariabil, oprit, temporizat sau respins. Apărarea, prin natura sa, se definește

doar prin raportare la un atac. O apărare nu poate fi decât în raport cu existența unui atac, întrucât, în lipsa unei acțiuni ofensive, apărarea se neagă pe sine, neavând rațiune de a exista și de a se activa.

În acest sens, prin apărarea procedurală (excepția procesuală) titularul său, în plan strict procesual – și, astfel, fără a pune în discuție fondul dreptului –, urmărește „declinarea competenței, amânarea judecării, refacerea unor acte ori anularea, respingerea sau perimarea cererii” [art. 245 alin. (1) C.proc.civ.].

În sens similar, dar mai profund, în planul fondului raportului juridic dedus judecării, prin invocarea nulității absolute a actului juridic se urmărește (în sensul de „se ajunge la”) împiedicarea producerii de efecte prin actul juridic lovit de nulitate absolută, care nefiind unul valabil, lăasă fără temei pretenția reclamantului și, astfel, conduce la respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată.

Mai mult, apărarea, în logica existenței sale, trebuie să fie de natură să genereze *opoziție* în raport cu finalitatea urmărită de reclamant, să se opună demersului acestuia din urmă: apărarea constituie însăși antiteza la demersul (teza) reclamantului. De pildă, dacă reclamantul solicită desființarea contractului pentru lipsa consimțământului, ar fi un non-sens, ca pârâtul să se apere prin invocarea nevalabilității contractului pentru lipsa formei *ad validitatem*: în acest caz, deși există „atac” și „apărare”, aceasta din urmă se neagă pe sine, întrucât nu are valența de rezistență și opoziție față de demersul reclamantului și de finalitatea urmărită de acesta, ci, dimpotrivă, se insinuează ca un motiv suplimentar tocmai în susținerea acțiunii reclamantului.

De altfel, această disonanță între apărarea privind nulitatea și demersul reclamantului care urmărește desființarea contractului, apare pregnantă și în relația acestei apărări cu cauza acțiunii (*causa petendi*)¹⁷ care constituie *scopul* către care se îndreaptă voința celui care reclamă. Astfel, nulitatea absolută invocată pe cale de apărare se identifică în finalitatea sa (*i.e.*, ineficacitatea actului)

¹⁷ S-a arătat că, întotdeauna, cauza cererii (*causa debendi*) – care se identifică cu cauza raportului juridic sau a obligației – nu se confundă cu cauza acțiunii (*causa petendi*), ce constituie scopul către care se îndreaptă voința celui care reclamă sau se apără, scop care exprimă voința juridică a acestuia de a afirma pretenția sa în justiție – V.M. Ciobanu, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coord.), *Noul Cod de procedură civilă. Comentat și adnotat. Vol. I, art. 1-526*, ed. a II-a, revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p.153.

tocmai cu scopul urmărit de reclamantul care cere anularea/nulitatea (ineficacitatea, *lato sensu*) actului juridic.

Din acest punct de vedere, întemeiat pe rațiunea legiuitorului de a împiedica actul juridic lovit de nulitate absolută să producă efecte în realitatea juridică, scopul principal al invocării excepției de nulitate absolută este acela de a contracara pretențiile reclamantului, urmărindu-se, în final, să se respingă cererea de chemare în judecată întemeiată pe respectivul act juridic.

Toate aceste considerațiuni legate de natura și semnificația apărării ajută să înțelegem că nulitatea absolută ar putea fi invocată pe cale de apărare (excepție de drept substanțial) doar în raport cu acele acțiuni/demersuri ale reclamantului prin care acesta urmărește să dea efect actului juridic civil respectiv, fiind exclusă (inadmisibilă) o astfel de apărare în cadrul acțiunilor prin care însuși reclamantul solicită instanței să declare sau să constate ineficacitatea actului juridic (e.g., nulitate, rezoluțiune, inopozabilitate). În toate aceste din urmă cazuri, așa cum vom arăta mai pe larg în expunerile noastre ulterioare (*infra*, când vom aborda diferitele tipuri de acțiuni), apărarea constând în excepția nulității absolute a actului juridic este lipsită de orice rațiune întrucât nu se solicită instanței să recunoască și să dea efect actului juridic, ci, dimpotrivă, se urmărește declararea/recunoașterea ineficacității (*lato sensu*) respectivului act juridic.

4. Distincția dintre acțiunile vizând ineficacitatea actelor juridice și cele prin care se urmărește executarea actului juridic ori, mai larg, valorificarea efectelor acestuia

Chiar dacă această distincție a fost antamată anterior, este important să o relevăm ca o premisă autonomă în paradigma de raționare a judecătorului în situația în care se pune problema invocării din oficiu a nulității absolute. Dacă anterior am insistat pe natura și funcția apărării (*i.e.*, aceea de a se opune demersului și pretențiilor reclamantului urmărind respingerea acțiunii acestuia), acum dorim să subliniem rațiunea legiuitorului în ceea ce privește contextele procesuale în care acesta a înțeles să recunoască mijlocul procesual al excepției de nulitate absolută indicat prin art. 1249 alin. (1) C.proc.civ.

Chiar dacă nu se afirmă *in terminis*, excepția de nulitate a actului juridic devine viabilă și în deplin acord cu rațiunea sa (*i.e.*, aceea de a împiedica actul juridic lovit de nulitate să producă efecte în realitatea juridică) doar în cazul în care reclamantul

își întemeiază pretenția pe actul juridic nevalabil. Dimpotrivă, când acesta urmărește să obțină constatarea/declararea ineficacității (*lato sensu*) a unui act juridic, apărarea constând în nulitatea actului respectiv își pierde orice rațiune de a fi.

În acest sens, art. 1249 alin. (2) C.civ. prevede că „nulitatea relativă poate fi invocată pe cale acțiune numai în termenul de prescripție stabilit de lege; cu toate acestea, partea căreia *i se cere executarea contractului* (s.n.) poate opune oricând nulitatea relativă a contractului, chiar și după împlinirea termenului de prescripție a dreptului la acțiunea în anulare”.

Chiar dacă acest text se preocupă primordial de chestiunea prescripției nulității (astfel cum indică denumirea marginală a art. 1249 C.civ.), totuși, la o analiză atentă acesta poate constitui temei al unui principiu mai larg al cărui conținut se poate completa în semnificație cu alte dispoziții legale.

Observăm că textul art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. prevede *in terminis* că nulitatea relativă poate fi invocată după împlinirea termenului de prescripție pe cale de excepție de *partea căreia i se cere executarea contractului* (s.n.), relevându-se astfel o idee esențială pentru configurarea posibilității părții de a invoca nulitatea relativă, și anume că această apărare este admisibilă doar în cazurile în care reclamantul solicită obligarea pârâtului la executarea contractului. Împrejurarea că legiuitorul se referă în text doar la invocarea nulității relative este firească și logică, având în vedere că nulitatea absolută nu avea nevoie de o astfel precizare în condițiile în care aceasta din urmă este imprescriptibilă putând fi invocată oricând fie pe cale de acțiune, fie pe cale de excepție [art. 1249 alin. (1) C.civ.].

În același sens – însă mult mai facil de decriptat în semnificația sa –, este art. 1185 din Codul civil francez care prevede că *excepția de nulitate nu se prescrie dacă se referă la un contract care nu a primit nicio executare*¹⁸. Dincolo de faptul că nu se distinge între nulitatea absolută și relativă, textul arată clar că excepția de nulitate are rolul de a împiedica obligarea pârâtului la executarea contractului lovit de nulitate.

Strict raportat la aspectul prescripției, utilitatea normei art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. se manifestă în cazul în care creditorul acționează împotriva debitorului

¹⁸ „L'exception de nullité ne se prescrit pas si elle se rapporte à un contrat qui n'a reçu aucune exécution” (în forma dobândită după Ordonanța 131/2016 din 10 februarie 2016).

după împlinirea termenului de prescripție a dreptului de a cere anularea pe cale de acțiune¹⁹, dar în termenul de prescripție a dreptului de a cere condamnarea debitorului, întrucât, altfel, acțiunea creditorului ar fi respinsă ca prescrisă²⁰.

Însă, pentru analiza noastră rămâne semnificația majoră a textului art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. în sensul că legiuitorul, printr-o prevedere expresă, relevă faptul că nulitatea relativă poate fi opusă pe cale de excepție doar în cazul când reclamantul urmărește să obțină condamnarea/obligarea pârâtului *la executarea contractului*, rațiunile menținându-se pe deplin și în cazul nulității absolute care dobândește, astfel, rațiune de a ființa doar când se urmărește producerea de efecte ale actului respectiv (*lato sensu*).

Mai mult, corelând prevederea art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. (sub aspectul formulei uzitate privind „*executarea contractului*”) cu scopul urmărit de legiuitor prin edictarea sancțiunii nulității (*i.e.*, împiedicarea producerii de efecte juridice ale actului nul/anulabil) se poate concluziona că nulitatea (relativă/absolută) nu poate fi invocată pe cale de apărare în cazurile în care reclamantul urmărește prin acțiunea sa doar recunoașterea/declararea ineficacității actului juridic (*i.e.*, nulitate absolută, nulitate relativă, rezoluțiune, reziliere, caducitate, inopozabilitate) ori își întemeiază pretențiile pe ineficacitatea actului (*e.g.*, restituire prestații pe temeiul desființării anterioare a contractului).

Pe de altă parte, nulitatea absolută poate fi invocată pe cale de apărare nu doar în cazurile în care reclamantul solicită obligarea pârâtului la executarea contractului, ci ori de câte ori reclamantul invocă în susținerea pretențiilor sale însuși actul juridic lovit de nulitate urmărind să dea expresie efectelor actului respectiv (*e.g.*, acțiunea oblică prin care se solicită executarea unei prestații, acțiunea în constatare

¹⁹ În același sens, respectiv că rațiunea imprescriptibilității excepției „rezidă (...) în dorința de a evita comportamentul părții interesate care evită să acționeze în termenul de prescripție și cerere executarea contractului după expirarea acestuia” – G.-A. Ilie, „Dreptul la acțiunile având ca obiect nulitatea actului juridic”, 2018, *Revista Română de Drept Privat*, nr.4, p. 203. Autorul mai subliniază faptul că „dacă partea ocrotită a executat deja, atunci problema invocării nulității pe cale de apărare, prin ipoteză, nu s-ar pune”.

²⁰ Este ipoteza în care termenul de prescripție a dreptului de a obține condamnarea debitorului fie este mai lung decât cel al prescripției dreptului de a cere nulitatea, fie a fost întrerupt/suspendat; astfel creditorul se află în situația de a putea cere executarea contractului, însă debitorul, deși nu ar mai putea invoca nulitatea relativă pe cale de acțiune, o poate opune pe cale de excepție.

pozitivă, acțiunea în revendicare, acțiunea prin care se cere anularea/rezoluțiunea unui contract pentru încălcarea unei clauze de inalienabilitate căreia i se urmărește, astfel, să i se dea eficiență)²¹.

5. Disponibilitate versus oficialitate privind obiectul și cauza juridică ale cererii de chemare în judecată

În condițiile în care art. 9 alin. (2) C.proc.civ. referitor la disponibilitatea părților prevede că obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților²², instanța, așa cum am arătat *supra*, nu poate lărgi cadrul procesual

²¹ În același sens, respectiv că nulitatea absolută poate fi opusă pe cale de apărare nu doar în cazul cererilor prin care se cere obligarea pârâtului la executare, ci, mai larg, când reclamantul „își întemeiază pretenția împotriva pârâtului pe un anumit act juridic (...) ce constituie fundamentul pretenției supuse judecării este lovit de nulitate absolută (...)” – G. Boroș, C.A. Anghelescu, *op. cit.*, p. 283.

²² Articolul 4 alin. (1) și (2) teza I din Codul de procedură civilă francez prevede că obiectul litigiului este determinat prin *pretențiile* părților, iar pretențiile sunt fixate prin cererile introductive și prin concluziile asupra apărărilor („*L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense*”).

S-ar părea, astfel, că, printr-o viziune extensivă a legiuitorului francez asupra *pretențiilor*, obiectul litigiului subsumează atât *obiectul pretențiilor* reclamantului, cât și *obiectul apărărilor* pârâtului.

Însă, menținând o rigoare semantică și logică, trebuie avut în vedere că nu orice apărare aduce cu sine o „pretenție” în sensul propriu, întrucât apărarea poate evoca doar simple contraargumente, raționamente sau negări relative la susținerile părții adverse. De pildă, dacă pârâtul se apără invocând uzucapiunea, s-ar putea susține (în logica art. 4 din Codul de procedură civilă francez) că acesta formulează o „pretenție”, afirmând în favoarea sa existența unui drept de proprietate asupra bunului revendicat de reclamant. Dacă însă pârâtul, în apărare, doar neagă dreptul de proprietate invocat de reclamant și susține, formal, netemeinicia cererii reclamantului – fără a introduce în cauză o anumită chestiune suplimentară referitoare la dreptul dedus judecării –, nu se mai poate vorbi de o pretenție propriu-zisă, adusă în proces pe calea apărării. S-ar putea distinge între „formularea unei pretenții concrete” pe calea apărării (e.g., nulitatea de fond, uzucapiunea ș.a.) și simpla manifestare de „a pretinde” (e.g., a pretinde/a afirma netemeinicia unei cereri, a nega veridicitatea susținerilor referitoare la situația de fapt ș.a.).

Totuși, în doctrina franceză, pornindu-se de la sensul propriu al termenului *pretenție* – și restaurând, astfel, sensul real al conceptului de *pretenție* –, se arată că, literalmente, dispoziția art. 4 din Codul de procedură civilă francez, referitoare la pretențiile formulate pe

obiectiv prin autoîntreprinderea sa cu o acțiune în nulitate absolută, tot astfel cum aceasta nu ar putea depăși sfera de acțiune a apărării (nulitatea absolută) și să constate în dispozitiv nulitatea/desființarea contractului. În caz contrar, instanța ar încălca limitele disponibilității pronunțându-se *extra petita* asupra unor lucruri (*obiecte*) care nu s-au cerut, contrar dispozițiilor art. 22 alin. (6) C.proc.civ. care impun instanței să se pronunțe asupra a ceea ce s-a cerut „fără însă a depăși limitele întreprinderii”.

Totodată, posibilitatea invocării din oficiu a nulității absolute poate fi analizată din perspectiva relației disponibilitate-oficialitate și în raport cu cauza (temeiul juridic) cererii de chemare în judecată.

Partajarea adecvată a disponibilității în raport cu oficialitatea concurează la valorificarea eficientă a nulității absolute a actului juridic în cadrul procesului civil, evitându-se situațiile în care instanța, animată de îndeplinirea obligației impuse de art. 1247 alin. (3) C.civ., ar ajunge în mod greșit să intre pe terenul disponibilității.

Astfel, cel mai frecvent se pune problema disponibilității/oficialității în contextul acțiunilor în care reclamantul promovează o acțiune în nulitate (relativă sau absolută), iar instanța care observă un (alt) motiv de nulitate absolută substanțială ar fi tentată să îl invoce pe calea apărării (excepția nulității absolute). În acest caz, motivul de nulitate absolută susceptibil de a fi invocat de către instanță s-ar atașa motivului de nulitate (absolută sau relativă) invocat de către reclamant în susținerea cererii. Aceasta nu constituie o lărgire *ex officio* a obiectului cererii de chemare în judecată, ci doar o extindere a cauzei/temeiului juridic al acesteia. Nu se poate susține că s-ar extinde/înlocui obiectul cererii de chemare în judecată întrucât, pe de o parte, nulitatea absolută invocată de instanță nu se materializează într-o pretenție care să capete recunoaștere în dispozitiv (întrucât, ca regulă, nulitatea absolută invocată de instanță poate duce, cel mult, la o dezlegare a sa în considerente, iar nu la pronunțarea nulității prin dispozitiv).

Pe de altă parte, raportat la ceea ce pretinde reclamantul (*i.e.*, constatarea/declararea nulității) nulitatea absolută invocată de instanță nu contribuie la redimensionarea pretenției reclamantului, ci doar aduce în plus în dezbateri un alt motiv de nulitate. O apărare (fără a evoca ideea de pretenție, în

cale de apărare, privește cazul în care, de pildă, pârâtul formulează o pretenție proprie printr-o cerere reconvențională – L. Cadiet, E. Jeuland, *Droit judiciaire privé*, 10^e éd., Lexis Nexis, Paris, 2017, p. 427.

sensul art. 4 din Codul de procedură civilă francez) *per se* nu poate pune problema extinderii obiectului (pretenției) cererii de chemare în judecată, ci doar a obiectului/limitelor procesului, așa cum indică de altfel și art. 9 alin. (2) C.proc.civ. („obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților”).

În acest sens, în acord cu opinia exprimată în doctrină²³, considerăm că dacă se solicită desființarea/constatarea nulității contractului, obiectul cererii este unic, însă ceea ce poate varia/redimensiona/schimba este cauza/temeiul juridic a/al cererii de chemare în judecată corespunzător motivelor de nulitate invocate de către reclamant și respectiv de către instanță.

Prin urmare, în cazul acțiunilor în nulitate, invocarea de către instanță a unui (nou) motiv de nulitate pune problema schimbării (extinderii) cauzei juridice a cererii de chemare în judecată. În condițiile în care prin cauza cererii de chemare în judecată se înțelege situația de fapt (elementele de fapt) calificate juridic, rezultă că prin invocarea unui nou motiv de nulitate din oficiu instanța nu face decât să completeze situația de fapt configurată de reclamant cu noi elemente de fapt calificate juridic în nulitatea absolută invocată.

Însă, din interpretarea coroborată a prevederilor art. 22 alin. (1) și alin. (4) C.proc.civ. rezultă că instanța nu poate schimba cauza juridică a cererii de chemare în judecată în cazul în care reclamantul, în deplină cunoștință și în valorificarea disponibilității sale, a înțeles să deducă judecății o factualitate calificată juridic de către reclamant într-o manieră exactă și fără echivoc. Așadar, dacă ar invoca din oficiu nulitatea absolută a contractului a cărui desființare a fost solicitată de către reclamantul însuși prin cererea de chemare în judecată, instanța ar proceda la schimbarea temeiului juridic (prin extinderea acestuia) al cererii, ceea ce este în disonanță cu principiul disponibilității.

Nu trebuie confundat demersul instanței de a invoca din oficiu o cauză de nulitate absolută a contractului cu problema (re)calificării cererii reclamantului sau a unei apărări având ca obiect nulitatea contractului. De pildă, dacă reclamantul solicită

²³ Gh.-L. Zidaru, „Căi procedurale de invocare a nulității actului juridic civil”, în M. Nicolae (coord.), *Actul juridic în noul Cod civil. Probleme teoretice cu implicații practice*, Ed. Solomon, București, 2020, p. 470-471. În acest material extrem de pertinent și relevant pentru prezenta noastră analiză s-a precizat corect că în cazul nulității/nulităților unui act juridic solicitate de reclamant „nu există două obiecte distincte, anulare, respectiv nulitate absolută, ci o pretenție unică (nulitate lato sensu) care comportă ulterior calificarea juridică exactă a tipului de nulitate incident din perspectiva cauzelor de nulitate invocate”.

anularea contractului pentru dol, dar din factualitatea expusă de acesta rezultă că aceste elemente de fapt s-ar subsuma unui motiv de nulitate absolută, instanța are obligația de a identifica adecvat voința (disponibilitatea) reală a părții prin punerea în discuția părții a temeiului juridic dorit/invocat de aceasta. Astfel, dacă disponibilitatea părții, corect identificată, este în sensul unei nulități relative pentru dol, instanța, respectând voința părții va judeca respectiva cauză circumscris nulității pentru dol, iar, dacă din probele administrate nu se confirmă susținerile reclamantului va respinge ca neîntemeiată cererea. În acest caz, nu se pune problema invocării din oficiu a nulității absolute și nici a recalificării cererii reclamantului ca fiind o acțiune în nulitate absolută. În paradigma art. 22 alin. (4) C.proc.civ. instanța dă o (re)calificare *exactă* cererii sau apărării (iar nu „corectă”) în sensul că va da expresie deplină disponibilității, pe deplin lămurite/identificate, a părții²⁴.

²⁴ Întrucât chestiunea interpretării și aplicării dispozițiilor art. 22 alin. (4) și (5) C.proc.civ. este una complexă care urmează să primească din partea noastră o analiză pe larg într-un viitor material, ne limităm aici a preciza că nu putem împărtăși opiniile exprimate în doctrină și uneori în practica judiciară potrivit cărora instanța ar putea schimba temeiul juridic al cererii sau al apărării dând o altă coloratură juridică faptelor alegate de titularul cererii/apărării. Esența înțelegerii dispozițiilor art. 22 alin. (4) și (5) C.proc.civ. – cu luarea în considerare, atât a sensului real al principiului *iura novit curia* [art. 22 alin. (1) C.proc.civ.], cât mai ales a sursei acestor texte din legislația străină și a jurisprudenței aferente, aspecte de regulă ignorate/omise în doctrină și practica judiciară – rezidă în faptul că instanța trebuie să identifice voința/disponibilitatea reală a părții, să o lămurească și să o identifice riguros [„exact”- cum se exprimă art. 22 alin. (4) teza a II-a C.proc.civ.], urmând să judece cauza în acord deplin cu disponibilitatea adecvat precizată de către titularul cererii/apărării. Sintetizând, precizăm că, în paradigma art. 22 alin. (4) și (5) C.proc.civ., rolul/obligația instanței în (re)calificarea cererii/apărării se manifestă în/prin următoarele demersuri:

- (i). când părțile, limitându-se la simpla expunere a faptelor, nu au dat o calificare juridică acestora – caz în care instanța dă calificarea juridică în acord cu voința părții;
- (ii). când părțile au dat faptelor și actelor alegate o calificare formală, în disonanță cu voința lor reală – caz în care instanța restabilește calificarea juridică exactă în raport cu disponibilitatea reală a părții;
- (iii). când, din cauza unei erori de apreciere, partea își manifestă, formal, voința într-un sens procedural străin de scopul avut, în mod real, în vedere de aceasta prin formularea cererii sau prin invocarea apărării – caz în care instanța restabilește calificarea juridică în acord cu scopul real și voința reală a părții;
- (iv). când partea denuște greșit cererea formulată, actele sau faptele invocate – caz în care instanța redenumeste corect cererea/apărarea.

Dimpotrivă, în acțiunile privind executarea contractului, prin invocarea de către instanță a nulității absolute a contractului, aceasta nu schimbă/extinde cauza juridică a cererii reclamantului (care rămâne aceeași, respectiv răspunderea/executarea contractuală), ci aduce în discuție o simplă apărare. Orice temei juridic/cauză a cererii nu poate fi gândit/ă decât în raport cu pretenția concretă la baza căreia este așezat/ă. Temeiul juridic ființează doar în relație cu pretenția pe care o susține.

Astfel, fiind solicitată de către reclamant executarea contractului (*i.e.*, punerea în valoare a contractului) – solicitare care are ca temei însuși contractul și răspunderea contractuală –, nulitatea absolută invocată *ex officio* de către instanță nu se subsumează sferei acestei cauze/temei a/al cererii configurat/e de reclamant; dimpotrivă, nulitatea absolută în acest caz este în opoziție cu temeiul juridic al cererii reclamantului și cu însăși pretenția solicitată (executarea contractului), fără a avea valoarea unui element care ar circumscrie cauza cererii de chemare în judecată și, astfel, să se pună problema schimbării/extinderii cauzei cererii.

Însă, așa cum am arătat *supra*, într-o acțiune în nulitate, dacă instanța ridică din oficiu un motiv de nulitate absolută, acesta are natura aceluiași motiv/temei invocat de reclamant în susținerea cererii sale prin care urmărește desființarea contractului; respectiv, instanța ar aduce în context motive suplimentare de ineficacitate a contractului, ineficacitate care configurează însăși pretenția reclamantului (nulitatea contractului).

Lărgind paradigma de valorificare a acestui raționament, am putea susține că, în principiu, și în celelalte tipuri de acțiuni prin care se urmărește ineficacitatea contractului, invocarea nulității absolute de către instanță nu ar face decât să adauge temeiului juridic al cererii de chemare în judecată elemente noi care converg spre aceeași finalitate urmărită de reclamant și anume, lipsirea contractului de efecte.

6. Inadmisibilitatea apărării nulității absolute

Dacă în cauzele în care se urmărește recunoașterea/declarația ineficacității unui act juridic instanța observă un motiv de nulitate absolută a actului, aceasta nu îl va invoca, iar dacă a ajuns în mod eronat să îl invoce, după punerea în discuția părților a acestei excepții (apărări de fond) o va respinge ca inadmisibilă, cu precizarea că

și inadmisibilitatea apărării trebuie pusă, de asemenea, în discuția părților, potrivit art. 14 alin. (5) C.proc.civ.

Considerăm că apărarea conținând motivul de nulitate absolută (invocată de instanță sau pârât) este *inadmisibilă* și nu doar „inutilă” sau doar „lipsită de eficiență”²⁵ cum se arată uneori în doctrină, întrucât și apărările în proces trebuie să fie admisibile și să îndeplinească toate condițiile de exercitare a dreptului de a le invoca [art. 32 alin. (2) C.proc.civ. care prevede că dispozițiile privitoare la condițiile de exercitare a acțiunii civile se aplică în mod corespunzător și apărărilor]. Or, atâta vreme cât legea civilă impune anumite condiții pentru exercitarea dreptului de a invoca excepția de nulitate (*i.e.*, să se opună unor acțiuni în executare/în valorificarea contractului *lato sensu*), rezultă că în cazul analizat nulitatea absolută nu poate fi invocată, fiind inadmisibilă (*fine de neprimire*). De altfel, „inutilitatea” și „lipsa de logică” a unei apărări se topesc în înseși rațiunile ce stau la baza inadmisibilității sale.

Raționamentul se păstrează și cu privire la (im)posibilitatea pârâtului de a invoca pe cale de apărare nulitatea absolută a contractului a cărui ineficacitate (*e.g.*, anulare, nulitate, rezoluțiune, reziliere, inopozabilitate, caducitate) a fost cerută de reclamant prin cererea de chemare în judecată. În acest caz, instanța va pune în discuție inadmisibilitatea excepției nulității absolute și ulterior va respinge această apărare ca inadmisibilă.

II. APLICAȚII PRACTICE ALE PARADIGMEI DE INVOCARE DIN OFICIU A NULITĂȚII ABSOLUTE

a). Acțiunea în executarea unui contract constituie tiparul de context procesual în care instanța, îndeplinindu-și obligația prevăzută de art. 1247 alin. (3) C.civ., invocă din oficiu nulitatea absolută a contractului în ipotezele în care acesta a fost

²⁵ Ș.-M. Bratu, Punerea în valoare a nulităților substanțiale conform normelor procedurale. O continuare, (citată în continuare „Ș.-M. Bratu, Punerea în valoare a nulităților”), 2021, Revista Română de Drept Privat, nr. 2, p. 424-425. Autorul arată că „deși invocarea din oficiu a nulității absolute și punerea ei în discuția părților în aceste cazuri ar fi perfect legală, atât din punct de vedere substanțial, cât și procedural, rezultatul nu ar fi eficient”.

încheiat cu nerespectarea unei condiții prevăzute de lege sub sancțiunea nulității absolute.

Trecând prin filtrul paradigmei configurate anterior, instanța trebuie să se asigure că: **(i)** este formulată o acțiune vizând eficacitatea contractului, că pretenția propriu-zisă formulată de reclamant este de natură să pună în valoare contractul, să îi dea executare și eficiență, că pretenția acestuia își are sursa în contract; **(ii)** nulitatea întrevăzută de instanță este una de drept substanțial și nu una procesuală, respectiv că aceasta vizează însuși contractul invocat de reclamant; **(iii)** nulitatea substanțială este una absolută (expresă sau virtuală) fiind incidente ipotezele în care actul a fost încheiat cu nerespectarea unei condiții prevăzute de lege sub sancțiunea nulității absolute (e.g., lipsa formei *ad validitatem*, lipsa capacității de folosință, lipsa consimțământului, lipsa obiectului actului juridic sau caracterul nedeterminat, ilicit/imoral al acestuia, cauza ilicită sau imorală); **(iv)** motivul de nulitate absolută este invocat pe calea unei apărări de fond (excepții de drept privat), iar nu pe calea unei excepții procesuale; **(v)** apărarea constând în motivul de nulitate absolută nu se intruzionează în sfera temeiului juridic al cererii reclamantului, că nu constituie sub nicio formă suport în susținerea pretențiilor reclamantului, ci se opune acestora; **(vi)** invocarea nulității absolute este admisibilă raportat la natura cererii de chemare în judecată sau la specificitatea procedurii judiciare concrete²⁶.

Dacă toate aceste condiții sunt îndeplinite, instanța va pune în discuția părților nulitatea absolută invocată și se va pronunța asupra acesteia doar pe fondul cauzei, urmând a respinge cererea de chemare în judecată prin care se solicită executarea contractului ca neîntemeiată prin dispozitiv, dacă instanța constată (în considerente) că este incidentă nulitatea absolută a contractului, fără însă a pronunța nulitatea în dispozitivul hotărârii.

Invocarea nulității absolute a actului juridic (observate de către instanță) în acțiunile privind executarea contractului se impune *ope legis* [art. 1247 alin. (3) C.civ.], de îndată ce instanța întrevăde motivul de nulitate absolută, fără a fi influențat acest demers al instanței de împrejurarea că pe parcursul procesului transpare

²⁶ De pildă, așa cum vom vedea *infra*, dacă reclamantul solicită împotriva pârâtului luarea unor măsuri provizorii pe calea unei ordonanțe președințiale, invocând în susținerea aparenței de drept un anumit contract, instanța nu va putea în cadrul acestei proceduri să invoce nulitatea absolută a titlului exhibit de reclamant.

caracterul întemeiat sau neîntemeiat al cererii de chemare în judecată. Astfel, nu împărtășim opinia care leagă, determinativ, obligația instanței de a invoca nulitatea absolută de șansele de admitere a acțiunii în executare, întrucât se ignoră rațiunea art. 1247 alin. (3) C.civ., dar mai ales se neagă mecanismele procedurale prin care instanța ajunge să constate netemeinicia cererii de chemare în judecată²⁷. De altfel, chiar în cazul în care cererea de chemare ar fi neîntemeiată raportat la probele administrate în cauză, dacă instanța ar găsi întemeiat motivul de nulitate absolută invocat din oficiu și ar respinge (tot) ca neîntemeiată cererea de chemare în judecată, ar rămâne să producă efecte cu autoritate de lucru judecat (efectul pozitiv al autorității de lucru judecat) statuările sale din considerente prin care a reținut nulitatea absolută a contractului.

b). Acțiunea în nulitate (absolută sau relativă)

Valorificând paradigma metodologică expusă anterior, se poate afirma că, în condițiile în care reclamantul a solicitat nulitatea/anularea unui contract, instanța *nu poate* să invoce din oficiu nulitatea absolută a contractului întrucât, în acest caz:

(i). este promovată o acțiune în ineficacitate a contractului și nu o acțiune în executarea contractului (*lato sensu*), așa cum impune, *in nuce*, – dar cu valoare de principiu aplicabil prin extensiune întregii nulități – art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ.;

(ii). nulitatea absolută, veritabilă apărare prin natura sa, își neagă rațiunea de a fi atâtă vreme cât nu este aptă să se opună demersului reclamantului (vizând

²⁷ S-a afirmat că „Nici în cazul în care, pe parcursului procesului, judecătorul observă că cererea este neîntemeiată nu ar avea rost invocarea din oficiu a nulității, întrucât rezultatul ar fi identic (respingerea cererii ca neîntemeiată - n.n. V.B, D.L.C). Mai mult decât atât, este posibil ca justițiabilul să fie mai confuz cu privire la soluție, din moment ce considerentele se vor apleca asupra motivării excepției ridicate din oficiu, iar nu asupra motivelor pentru care cererea sa a fost neîntemeiată” – Ș.-M. Bratu, Punerea în valoare a nulităților, *op. cit.*, p. 425. În dezacord cu această opinie, învederăm că, întrucât soluția asupra fondului cererii de chemare în judecată se pronunță în final, doar după administrarea probelor, dezbateră în fond a cauzei și deliberarea în cadrul căreia se apreciază toate probele, instanța nu are căderea să își creeze pe parcursul procesului preconcepții despre șansele de reușită a cererii de chemare în judecată, astfel încât aceasta este obligată să invoce nulitatea absolută a contractului de îndată ce observă că ar fi incidentă aceasta, independent de soarta ulterioară a cererii de chemare în judecată.

desființarea contractului), ci dimpotrivă ar fi de natură să susțină caracterul nevalabil al actului a cărui anulare/nulitate tocmai se urmărește;

(iii). prin introducerea în proces a unui nou motiv de nulitate, instanța ar schimba cauza cererii de chemare în judecată, înlocuind sau extinzând motivele de nulitate invocate de reclamant, ceea ce contravine principiului disponibilității;

(iv). dacă motivul de nulitate absolută invocat de instanță din oficiu ar fi întemeiat, s-ar impune (dând eficiență apărării, în plan procesual) respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată²⁸, ajungându-se la menținerea în circuitul civil a unui act care, prin ipoteză, ar fi lovit de nulitate din dublă perspectivă: atât prin raportare la motivul de nulitate invocat de reclamant, cât și la motivul de nulitate absolută invocat de instanță. Prin acest mecanism, disonant cu logica excepției de nulitate substanțială, s-ar nega însăși prerogativa legală recunoscută reclamantului de a obține în instanță desființarea unui contract lovit de nulitate/anulabil;

(v). chiar în ipoteza în care cererea în nulitate a reclamantului s-ar dovedi în final neîntemeiată și respinsă ca atare, cu consecința menținerii actului, apărarea nulității absolute din oficiu nu ar putea fi primită deoarece prin cererea sa reclamantul nu a urmărit ca actul să producă efecte, ci, dimpotrivă, a dorit lipsirea acestuia de orice efecte.

Pe cale de consecință, excepția de nulitate absolută substanțială nu poate fi invocată/primită, fiind inadmisibilă, în acest context procesual configurat de reclamant prin promovarea unei acțiuni în nulitate (absolută sau relativă).

c). Cerere principală în nulitate-cerere reconvențională în restituire prestații

În ipoteza în care reclamantul solicită pe cale de acțiune anularea/nulitatea contractului, iar pârâtul pe calea cererii reconvenționale solicită, cu caracter subsidiar (*i.e.*, pentru ipoteza admiterii cererii principale) restituirea prestațiilor executate în baza contractului, instanța (ca de altfel și pârâtul) nu va putea invoca

²⁸ În același sens, a se vedea Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 486, unde pe bună dreptate se arată că „ar fi lipsită de logică soluția potrivit căreia instanța ar invoca din oficiu nulitatea absolută și ar respinge pentru acest considerent acțiunea în ineficacitate *lato sensu* cu care a fost investită (...)”

nulitatea absolută a contractului pe cale de apărare nici în raport cu cererea principală și nici în raport cu cererea reconvențională.

În raport cu cererea principală în nulitate, motivul de nulitate absolută susceptibil de a fi invocat de instanță este inadmisibil pentru argumentele expuse pe larg *supra*, iar în ceea ce privește cererea reconvențională trebuie observat că pretenția pârâtului-reclamant nu are la bază contractul (deci nu urmărește să dea efect acestuia), ci, dimpotrivă, temeiul cererii sale este reprezentat de însăși desființarea contractului, în sensul art. 1635 alin. (1) C.civ.; astfel, și în raport cu cererea reconvențională o eventuală apărare constând în nulitatea absolută este inadmisibilă.

d). Cerere principală în executare-cerere reconvențională în nulitate

În cazul în care reclamantul solicită pe cale de acțiune executarea contractului, iar pârâtul pe calea cererii reconvenționale solicită desființarea (anularea/nulitatea) contractului, instanța ar putea invoca nulitatea absolută a contractului pentru un alt motiv decât cel invocat de pârâtul-reclamant prin cererea reconvențională. Pe calea acestei apărări se dă eficiență dispozițiilor art. 1247 alin. (3) C.civ. și ale art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. (ultimele interpretate extensiv, în sensul condiției ca demersul reclamantului căruia i se opune apărarea să privească executarea contractului).

Nulitatea absolută invocată de instanță în această situație constituie doar o apărare împotriva cererii principale în executare, iar nicidecum un temei juridic suplimentar pentru anularea/constatarea nulității solicitate de pârât prin cererea reconvențională. Acest motiv de nulitate absolută invocat de instanță din oficiu nu va fi analizat și nu va sta sub nici o formă la baza admiterii cererii reconvenționale în nulitate. Astfel, în raportul dintre cererea principală în executare și cererea reconvențională în nulitate, instanța va soluționa prioritar cererea reconvențională exclusiv pe baza motivelor de nulitate și argumentelor/probelor subsumate acestor motive invocate de pârâtul-reclamant. În cazul admiterii cererii reconvenționale, actul juridic va fi desființat pe baza motivului invocat de pârâtul-reclamant, iar cererea principală privind executarea va fi respinsă ca neîntemeiată (lipsind temeiul reprezentat de contractul invocat, dar desființat); în acest caz, motivul de nulitate absolută invocat de instanță nu va mai fi analizat deoarece a dispărut/a fost desființat temeiul (contractul) cererii principale.

Doar în cazul în care se respinge cererea reconvențională (indiferent de modalitatea de respingere/anulare, inclusiv respingere ca neîntemeiată pe considerentul că motivele de nulitate invocate de pârâtul-reclamant nu au fost găsite întemeiate), instanța va proceda la soluționarea cererii principale în executare, în cadrul căreia, va analiza mai întâi valabilitatea contractului prin raportare la motivul de nulitate absolută invocat de instanță, urmând ca în cazul în care acest motiv de nulitate este întemeiat să se respingă cererea principală în executare ca neîntemeiată. Se poate observa că nu este exclus ca pârâtul însuși să invoce un motiv de nulitate pe cale de apărare, iar un alt motiv de nulitate pe calea cererii reconvenționale, instanța urmând să valorifice distinct respectivele motive în cele două planuri: apărare împotriva cererii principale, respectiv, motiv (temei juridic) al cererii reconvenționale în nulitate.

e). Cerere principală în nulitate-cerere reconvențională în executare

Dacă reclamantul solicită ineficacitatea contractului (anulare/nulitate), iar pârâtul-reclamant pe calea unei cereri reconvenționale solicită obligarea reclamantului-pârât la executarea contractului, instanța va putea invoca din oficiu un alt motiv de nulitate absolută (altul decât cel invocat de reclamant) ca apărare împotriva cererii reconvenționale în executare²⁹. Valorificând argumentele de la ipoteza anterioară, instanța va soluționa prioritar cererea principală în anulare/nulitate exclusiv pe baza motivelor reclamantului, iar, dacă este întemeiată, cererea principală va fi admisă și desființat contractul, cererea reconvențională urmând a fi respinsă ca neîntemeiată. Doar în cazul în care cererea principală este respinsă (*lato sensu*), instanța va analiza cererea reconvențională în cadrul căreia va putea să valorifice prioritar motivul de nulitate absolută invocat din oficiu ca apărare și, în ipoteza în care este întemeiat motivul de nulitate absolută, va respinge cererea reconvențională ca neîntemeiată.

f). Cerere principală în nulitate-cerere reconvențională în nulitate

În cazul în care reclamantul solicită anularea contractului pentru un motiv de nulitate relativă (e.g., pentru dol sau violență), pârâtul-reclamant are interes să formuleze o cerere reconvențională în nulitate absolută pentru a obține

²⁹ În același sens, a se vedea Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 486, nota nr. 34.

constatarea nulității absolute a contractului și să excludă posibilitatea reclamantului de a cere, subsecvent anulării contractului pentru dol sau violență, daune interese potrivit art. 1257 C.civ. În acest caz, instanța nu ar putea invoca din oficiu un (alt) motiv de nulitate absolută, întrucât ambele cereri sunt orientate spre obținerea ineficacității contractului.

g). Acțiune în nulitate care dă dreptul la daune-interese

Se ridică întrebarea dacă, în ipoteza în care reclamantul solicită anularea contractului pentru un motiv de nulitate relativă care dă dreptul la daune-interese (e.g., pentru dol sau violență, conform art. 1257 C.civ.), faptul că instanța nu ar putea să invoce din oficiu un motiv de nulitate absolută nu ar contraveni ideii că reclamantul, căruia i se admite cererea în nulitate, ar ajunge astfel să beneficieze de remediul daunelor-interese în condițiile în care actul anulat era, prin ipoteză, lovit și de nulitate absolută (motiv de nulitate la care, prin ipoteză, însuși reclamantul a concurat). Nu s-ar ajunge astfel la o încălcare a rațiunii legii potrivit căreia actul nul nu poate produce efecte și nu dă dreptul la daune-interese?

Considerăm că inactivitatea judecătorului față de cererea în anulabilitatea contractului care poate conduce, în caz de admitere, la obținerea de daune-interese nu contravine rațiunii legii întrucât solicitarea de daune-interese nu are la bază contractul anulat (i.e., nu i se dă eficiență/executare/efecte), ci, dimpotrivă, are ca temei un fapt ilicit³⁰ care excedează contractului. Cu alte cuvinte, chiar dacă faptul juridic ilicit ce stă la baza acordării daunelor-interese s-a produs în contextul încheierii contractului, obligația reparării prejudiciului nu își are sursa în contract (nu este o obligație contractuală), astfel încât nu se poate concluziona că prin obținerea daunelor-interese se dă eficiență contractului (lovit de nulitate) cu încălcarea rațiunii legii de a opri o astfel de finalitate³¹.

³⁰ De asemenea, art. 1178 alin. (4) din Codul civil francez face trimitere la răspunderea civilă extracontractuală în privința daunelor-interese în cazul nulității („*Indépendamment de l’annulation du contrat, la partie lésée peut demander réparation du dommage subi dans les conditions du droit commun de la responsabilité extracontractuelle*”).

³¹ „Însă daunele-interese sunt un remediu pentru încălcarea dreptului subiectiv sau a interesului vizat de faptul ilicit, iar nu o reparare a faptului că actul juridic a fost lovit de nulitate sau anulat” – Ș.-M. Bratu, *Punerea în valoare a nulităților*, op. cit., p. 404.

În această situație, pârâtul (care nu poate opune pe calea apărării nulitatea absolută) confruntat cu riscul obligării sale la plata de daune-interese ca urmare a anulării contractului pentru dol sau violență are posibilitatea de a cere pe cale de acțiune constatarea nulității absolute a contractului (nulitatea absolută având prioritate în analiză/pronunțare în raport cu nulitatea relativă) pentru a împiedica atât anularea contractului pentru dol/violență, cât și obținerea de către partea adversă a daunelor-interese. Acest demers al pârâtului se poate realiza prin formularea unei cereri reconvenționale în constatarea nulității absolute a contractului în cadrul procesului pornit de reclamant sau, dacă pârâtul nu mai este în termenul de formulare a cererii reconvenționale, prin promovarea pe cale separată a unei acțiuni în nulitate absolută în cadrul căreia să solicite conexarea la cauza inițială în care are calitatea de pârât³².

h). Acțiune în anularea actului de înstrăinare subsecvent încheiat cu încălcarea unei clauze de inalienabilitate

Potrivit art. 629 alin. (2) C.civ., atât înstrăinătorul, cât și terțul, dacă inalienabilitatea s-a stipulat în favoarea acestuia, pot să ceară anularea actului de înstrăinare subsecvent încheiat cu nerespectarea clauzei.

Dacă, potrivit acestui text, înstrăinătorul (proprietarul inițial) sau terțul beneficiar al clauzei de inalienabilitate promovează o acțiune în anularea contractului de înstrăinare subsecvent, încheiat cu nerespectarea clauzei, instanța nu ar putea invoca din oficiu un motiv de nulitate absolută a contractului subsecvent (a cărui anulare se solicită) pentru aceleași rațiuni expuse pe larg în analiza noastră.

Însă, instanța va putea să invoce din oficiu nulitatea absolută a clauzei de inalienabilitate³³, întrucât, în acest caz, reclamantul urmărește să dea efect clauzei, invocând ca temei al anulării actului tocmai încălcarea/neexecutarea obligației de a nu înstrăina născute din clauza de inalienabilitate. Găsind întemeiat motivul de

³² Pentru expunerea pe larg a chestiunii conexării unor cauze privitoare la nulitatea aceluiași act juridic și a suspendării cauzei, a se vedea Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 494-512.

³³ În sensul opiniei că sancțiunea încălcării oricăreia dintre condițiile de validitate a clauzei de inalienabilitate este nulitatea absolută care rezultă din natura interesului ocrotit care este unul general, a se vedea V. Stoica, „Clauza voluntară de inalienabilitate”, 2013, *Revista Română de Drept Privat*, nr. 1, p. 46.

nulitate absolută privind clauza de inalienabilitate, instanța va respinge acțiunea în anulare a actului de înstrăinare ca neîntemeiată având în vedere că obligația pretins neexecutată (*i.e.*, aceea de a nu înstrăina) nu mai are suport în clauza de inalienabilitate lovită de nulitate absolută. Precizăm doar că, în acest caz, nulitatea absolută a clauzei își va găsi dezlegare exclusiv în considerentele hotărârii, fără a se dispune desființarea clauzei în dispozitiv întrucât instanța nu a fost investită pe cale de acțiune cu o astfel de pretenție.

i) Acțiunea în rezoluțiune/reziliere judiciară

Raportat la prevederile art. 1516 alin. (2) pct. 2 C.civ. și ale art. 1549 alin. (1) C.civ., în ipoteza obligațiilor contractuale neexecutate, creditorul are dreptul la rezoluțiunea sau, după caz, rezilierea contractului, precum și la daune-interese, dacă i se cuvin. Prin rezoluțiune contractul este desființat retroactiv, iar, în caz de reziliere, contractul încetează pentru viitor [art. 1554 alin. (1) teza I și alin. (3) C.civ.].

Prin urmare, reclamantul urmărește desființarea/încetarea contractului, respectiv ineficacitatea acestuia. Indiferent de concepția asupra rezoluțiunii – în sensul că aceasta se subsumează sau nu răspunderii civile contractuale³⁴ – constatăm că prin demersul său, reclamantul care solicită rezoluțiunea/rezilierea judiciară, nu cere executarea contractului [în sensul formulei uzitate de art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ.], ci, dimpotrivă, desființarea acestuia cu efect retroactiv/încetarea acestuia pentru viitor [art. 1554 alin. (1) și (3) C.civ.].

Pornind de la premisa că, de regulă, remediul rezoluțiunii presupune un contract valabil încheiat, se ridică întrebarea dacă instanța ar putea să invoce din oficiu un motiv de nulitate absolută a contractului, cu consecința respingerii acțiunii în rezoluțiune ca neîntemeiată.

³⁴ În doctrina de drept civil ideea asupra rezoluțiunii este partajată între opinia potrivit căreia rezoluțiunea constituie o formă de răspundere contractuală [V. Stoica, *Rezoluțiunea și rezilierea contractelor civile*, Ed. All, București, 1997, p. 55-56; C. Paziuc, „Răspunderea contractuală și sistemul remediilor pentru neexecutarea obligațiilor contractuale”, 2015, *Revista Română de Drept Privat*, nr. 1, p. 211] și opinia în acord cu care rezoluțiunea nu este o formă a răspunderii contractuale – V. Diaconiță, „Neexecutarea fără justificare și neexecutarea culpabilă. Scurt exercițiu de corelare”, 2015, *Revista Română de Drept Privat*, nr. 1, p. 138].

Potrivit unei opinii, în acest caz, instanța ar fi obligată să invoce din oficiu motivul de nulitate absolută observat, cu consecința respingerii acțiunii în rezoluțiune ca neîntemeiată dacă motivul de nulitate absolută este găsit întemeiat³⁵.

Dimpotrivă, cu referire la acțiunile în ineficacitate *lato sensu* (e.g., în rezoluțiune/reziliere), s-a arătat în doctrină că „ar fi lipsită de logică soluția potrivit căreia instanța ar invoca din oficiu nulitatea absolută și ar respinge pentru acest considerent acțiunea în ineficacitate *lato sensu* cu care a fost investită, de vreme ce reclamantul nu tinde la conferirea de efecte respectivului act, ci dimpotrivă la anihilarea ori diminuarea lor (...).”³⁶.

În acord cu această din urmă opinie, considerăm că, într-o acțiune în rezoluțiune/reziliere judiciară, instanța nu ar putea să invoce din oficiu un motiv de nulitate absolută, la fel cum nici pârâțul nu ar avea deschisă calea apărării cu un motiv de nulitate absolută sau relativă.

Premisa că rezoluțiunea/rezilierea implică un contract valabil încheiat trebuie înțeleasă în sensul că, spre deosebire de nulitate (în cazul căreia motivul de nevalabilitate este cel târziu contemporan încheierii contractului), rezoluțiunea/rezilierea este determinată de motive ulterioare încheierii actului.

Mai mult, această premisă a valabilității actului supus rezoluțiunii trebuie corelată cu celelalte condiții de invocare a nulității pe cale de apărare. În acord cu prevederile exprese ale legii, invocarea nulității pe cale de excepție constituie o apărare admisibilă (prin rațiunea sa) doar în cazul în care se solicită executarea contractului (*i.e.*, eficientizarea actului, *lato sensu*), iar, nicidecum, în cazurile în care se urmărește anihilarea efectelor contractului.

Așa cum am arătat detaliat *supra* (pct. I.3) apărarea trebuie să fie prin natura sa în acord cu atacul, respectiv apărarea să fie aptă să se opună pretenției raportat la temeiul acesteia din urmă; altfel, asistăm la o negare a ideii de apărare (de fond) când aceasta nu se opune temeiului cererii de chemare în judecată. Rezoluțiunii/rezilierii nu i se poate opune nulitatea, întrucât caracterul întemeiat sau neîntemeiat al acțiunii în rezoluțiune nu depinde de această apărare, ci de aspecte legate de neexecutarea contractului sau alte condiții analizabile pe fond.

³⁵ G. Boroi, C.A. Angheliescu, *op. cit.*, p. 283.

³⁶ Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 486, inclusiv cu explicitările din nota de subsol nr. 34.

Rezoluțiunea își are sursa și „temeiul” în însăși neexecutarea contractului, pe când nulitatea ar trebui să împiedice obligarea la executarea contractului.

Valabilitatea contractului este doar o premisă (terminologică), iar nu o condiție/aspect de temeinicie a cererii de rezoluțiune, acesta fiind, de altfel, motivul pentru care instanța, când apreciază îndeplinirea condițiilor rezoluțiunii, nu procedează la o analiză *in concreto* a valabilității contractului, ci doar o reține întemeiat pe faptul că nulitatea nu a fost declarată/constatată până la momentul pronunțării asupra rezoluțiunii. Nu există nici o contradicție între existența premisei valabilității contractului și imposibilitatea instanței de a invoca nulitatea contractului în unul și același context procesual reprezentat de analiza rezoluțiunii.

Din perspectiva pretenției solicitate de reclamant (*i.e.*, desființarea prin rezoluționare a contractului), orice apărare prin care s-ar pune problema valabilității actului juridic este disonantă cu logica relației dintre pretenția (acțiunii) și apărarea care i se opune. Astfel, nefiind cerută executarea contractului (producerea de efecte ale contractului, *lato sensu*), nici nu ar putea fi invocată de către instanță sau de către pârât nulitatea pe cale de apărare, întrucât aceasta nu este aptă să se opună cererii reclamantului de pronunțare a rezoluțiunii judiciare.

Fără îndoială că nimic nu se opune ca pârâtul să ceară prin cerere reconvențională nulitatea relativă sau absolută a contractului a cărui rezoluțiune judiciară se solicită, urmând ca instanța să analizeze prioritar cererea reconvențională: dacă aceasta din urmă este întemeiată instanța o va admite și va pronunța/constata nulitatea contractului în dispozitiv, iar cererea principală privind rezoluțiunea va fi respinsă; doar dacă cererea reconvențională este respinsă, instanța va analiza dacă sunt îndeplinite condițiile rezoluțiunii solicitate prin cererea principală, dispunând în consecință asupra acesteia (admitere sau respingere).

Un alt aspect care merită analizat în ipoteza acțiunii în rezoluțiune este faptul că, dacă instanța nu invocă din oficiu nulitatea absolută a contractului, s-ar putea ajunge ca reclamantul, obținând pronunțarea rezoluțiunii judiciare a contractului, să beneficieze de daunele-interese recunoscute de lege în cazul rezoluțiunii [art. 1549 alin. (1) C.civ.]. Se încalcă oare rațiunile legii – care se opun producerii de efecte prin actul nul/anulabil – dacă reclamantul ar beneficia de daune-interese subsecvent rezoluțiunii?

Similar (dar nu identic³⁷) cazurilor de nulitate pentru dol sau violență în care partea ocrotită poate obține daune-interese (art. 1257 C.civ.), dreptul la daune-interese în caz de rezoluțiune (art. 1549 C.civ.) nu se naște direct din contract, ci din faptul generator al rezoluțiunii, respectiv din însăși neexecutarea obligațiilor, astfel încât considerăm că imposibilitatea instanței (și a părâtului) de a invoca din oficiu nulitatea absolută în acțiunea în rezoluțiune nu contravine nulității și regulilor de invocare a acesteia.

Dimpotrivă, consecințele constând în eventuala obținere a daunelor-interese se produc *ex post* desființării contractului prin rezoluțiune, iar nu în virtutea actului juridic rezoluționat. Chiar acceptând ideea că daunele-interese care însoțesc rezoluțiunea urmează regulile referitoare la executarea prin echivalent, potrivit art. 1530 C.civ.³⁸, în esență, acest drept la daune-interese este complementar și atașat remediei rezoluțiunii (desființării) contractului, neputând fi subsumat premisei ce stă la baza rațiunii nulității: *i.e.*, acela de a împiedica actul nul să producă efecte.

Prin urmare, atâta vreme cât rezoluțiunea (ca finalitate urmărită de reclamant) are ca efect desființarea contractului considerându-se că acesta nu a fost niciodată încheiat [art. 1549 alin. (1) C. civ.], acesteia nu i se poate opune pe cale de apărare nulitatea absolută care conduce la aceeași finalitate, respectiv constatarea (în considerentele hotărârii) că același act este ineficace, lovit de nulitate absolută și considerat că nu a fost niciodată încheiat [art. 1254 alin. (1) C.civ.].

În măsura în care părâtul dorește să evite riscul obligării sale la plata daunelor-interese care însoțesc rezoluțiunea, acesta are posibilitatea de a cere pe cale reconvențională anularea/nulitatea contractului sau chiar pe cale separată cu

³⁷ În ipoteza nulității, daunele-interese au la bază răspunderea civilă delictuală. În acest sens, și art. 1178 din Codul francez trimite la răspunderea civilă extracontractuală („*Indépendamment de l'annulation du contrat, la partie lésée peut demander réparation du dommage subi dans les conditions du droit commun de la responsabilité extracontractuelle*”). În cazul rezoluțiunii și al daunelor-interese care o însoțesc, opiniile sunt diferite: uneori rezoluțiunea și daunele-interese care o însoțesc sunt privite ca forme ale răspunderii civile contractuale; alteori, se consideră că doar rezoluțiunea este o formă a răspunderii contractuale, fără a fi subsumate acesteia din urmă și daunele-interese; iar, alteori, se consideră că rezoluțiunea nu constituie o formă a răspunderii contractuale, însă aceasta din urmă subsumează înstituția daunelor-interese.

³⁸ I.F. Popa în L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *Drept civil. Obligațiile*, ed. a II-a, revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 245.

consecința conexării respectivei cauze la procesul privind rezoluțiunea, instanța urmând să analizeze prioritar cererea în nulitate și să constate/declare nulitatea dacă motivele sunt întemeiate, acțiunea în rezoluțiune urmând în consecință a fi respinsă.

Însă, raportat la prevederile art. 1554 alin (2) C.civ. apreciem că instanța ar putea în cadrul acțiunii în rezoluțiune să invoce nulitatea absolută a acelor clauze din contract care nu sunt supuse rezolvirii și anume clauzele referitoare la soluționarea diferendelor ori cele care sunt destinate să producă efecte chiar în caz de rezoluțiune, cu condiția ca reclamantul să le invoce în însăși acțiunea în rezoluțiune, urmărind să le dea efect [e.g., clauza prin care creditorul reclamant este îndreptățit ca, în cazul rezoluțiunii sau rezilierii contractului din culpa debitorului, să păstreze plata parțială făcută de acesta din urmă – art. 1538 alin. (5) teza I C.civ.].

j). Acțiune în rezoluțiune a actului de înstrăinare în cazul încălcării clauzei de inalienabilitate

Potrivit art. 629 alin. (1) C.civ. înstrăinătorul poate să ceară rezoluțiunea contractului în cazul încălcării clauzei de inalienabilitate de către dobânditor.

Dacă, în condițiile art. 629 alin. (1) C.civ., înstrăinătorul (proprietarul inițial) promovează o acțiune în declararea judiciară a rezoluțiunii contractului inițial în care a fost inserată o clauză de inalienabilitate pe considerentul că părâtul-dobânditor nu și-a respectat obligația de a nu înstrăina decurgând din clauză, instanța nu ar putea invoca din oficiu un motiv de nulitate absolută a contractului pentru aceleași rațiuni expuse pe larg, *supra*. Fiind o acțiune în rezoluțiunea contractului, apărarea constând în nulitatea absolută a acestui contract nu se poate concilia cu ineficacitatea contractului urmărită de reclamant.

Însă, instanța va putea să invoce din oficiu nulitatea absolută a clauzei de inalienabilitate, întrucât, în acest caz, reclamantul urmărește să dea efect clauzei, invocând ca temei al rezoluțiunii tocmai clauza de inalienabilitate din care s-a născut obligația de a nu înstrăina încălcată/neexecutată de către dobânditor. Găsind întemeiat motivul de nulitate absolută privind clauza de inalienabilitate, instanța va respinge acțiunea în rezoluțiune ca neîntemeiată având în vedere că obligația pretins neexecutată (*i.e.*, aceea de a nu înstrăina) nu mai are suport în clauza de inalienabilitate lovită de nulitate absolută.

k). Acțiunea în restituire prestații fără să se fi cerut/obținut desființarea (anularea, nulitatea, rezoluțiunea) actului juridic

În cazul în care reclamantul formulează o acțiune în pretenții prin care solicită restituirea prestațiilor executate de către acesta în temeiul unui contract pe care îl consideră lovit de nulitate sau rezoluționat, fără să solicite însă și desființarea contractului ori fără ca anterior, în alt proces, să se fi dispus desființarea contractului respectiv, instanța, în principiu, în respectarea principiului disponibilității, nu se va putea investi din oficiu cu o acțiune în anulare/nulitate/rezoluțiune judiciară. În acest caz, constatând, pe fondul cauzei, că nu există temei al restituirii [art. 1635 alin. (1) C.civ.] va respinge cererea ca neîntemeiată.

Tot astfel, nu se poate pune problema invocării din oficiu a nulității absolute a contractului respectiv având în vedere că, pe de o parte, reclamantul nu cere executarea contractului, ci, dimpotrivă, restituirea de prestații în virtutea unei pretense anulări/rezoluționări (inexistente), iar, pe de altă parte, invocarea nulității absolute pe cale de apărare nu ar avea ca efect pronunțarea desființării contractului (ca temei al restituirii), ci doar constatarea nevalabilității contractului cu consecința respingerii cererii ca neîntemeiată. Tot astfel, nici pârâțul nu s-ar putea apăra invocând în apărare nulitatea contractului, în condițiile în care reclamantul nu își întemeiază cererea pe acesta, ci, dimpotrivă, pe o pretinsă desființare a contractului.

Însă, extrem de important este faptul că, fiind sesizată cu o astfel de acțiune în restituire prestații, instanța, în temeiul art. 22 alin. (4) C.proc.civ. are obligația de a pune în discuție calificarea *exactă* a cererii, raportat la finalitatea urmărită de reclamant. În cazul în care reclamantul, în deplină cunoștință de cauză, aderă la ipoteza avansată de instanță – aceea că în realitate reclamantul a urmărit și desființarea contractului pentru obținerea restituirii prestațiilor – instanța se va considera investită atât cu un capăt de cerere privind anularea/nulitatea/rezoluțiunea contractului, cât și cu unul privind restituirea prestațiilor.

Însă, dimpotrivă, în cazul în care reclamantul învederează că dorește doar restituirea prestației sale cu menținerea contractului (*e.g.*, afirmă că cere să i se restituie prestația pe care o va executa ulterior din nou doar dacă/după ce pârâțul

își va executa propria prestație), instanța trebuie să respecte disponibilitatea reclamantului și, judecând în limitele investiției, să respingă cererea ca neîntemeiată dacă nu se face dovada intervenirii anterior/între timp a unei cauze care constituie temei al restituirii.

I). Acțiunea în restituire prestații în temeiul unei declarații unilaterale de rezoluțiune sau a unei nulități amiabile

Dacă reclamantul solicită restituirea prestațiilor în temeiul unei rezoluțiuni unilaterale (art. 1552 C.civ.) sau a unei nulități amiabile [art. 1246 alin. (3) C.civ.]³⁹ intervenite anterior, considerăm că, în virtutea obligației instanței de a verifica existența temeiului restituirii [art. 1635 alin. (1) C.civ.], aceasta ar putea invoca din oficiu nulitatea absolută a actului juridic invocat de reclamant ca temei al restituirii.

În acest caz, nulitatea absolută invocată din oficiu nu privește însuși contractul anulat amiabil sau rezoluționat unilateral, ci doar actul invocat de reclamant în susținerea pretenției sale (*i.e.*, acordul de nulitate sau declarația de rezoluțiune). Totodată, nulitatea absolută ar putea fi invocată întrucât, chiar dacă nu se cere executarea contractului dintre părți, reclamantul cere executarea și punerea în valoare a actului juridic prin care s-a anulat sau rezoluționat contractul. Nulitatea absolută se manifestă ca o apărare tocmai față de actul juridic ce constituie temeiul restituirii prestațiilor, împiedicând producerea de efecte juridice ale acestuia („executarea” sa). Tot astfel, și pârâțul va putea invoca pe cale de apărare nulitatea absolută sau relativă a acordului de nulitate sau a declarației de rezoluțiune, solicitând respingerea cererii reclamantului ca neîntemeiată.

Dacă instanța, invocând nulitatea absolută, constată în analiza pe fond a cererii că actul invocat ca temei al restituirii este lovit de nulitate absolută, va reține aceasta în considerente, iar prin dispozitiv va respinge cererea de chemare în judecată privind restituirea prestațiilor ca neîntemeiată.

³⁹ Dacă nulitatea amiabilă a fost constatată sau declarată printr-un înscris autentic notarial în care părțile și-au asumat și obligația de a restitui prestațiile executate până la acel moment, părțile nu ar mai avea interes să se adreseze instanței pentru restituirea prestațiilor, întrucât actul respectiv constituie titlu executoriu potrivit art. 639 alin. (1) teza I C.proc.civ. și art. 101 alin. (1) teza I din Legea nr. 36/1995 a notarilor și a activității notariale, texte în raport de care înscrisul autenticat de notarul public care constată o creanță certă și lichidă are putere de titlu executoriu la data exigibilității acesteia.

m). Acțiunea pauliană

Acțiunea pauliană este cea prin care creditorul solicită să fie declarate inopozabile față de el actele juridice încheiate de debitor în fraudă intereselor sale, cum sunt cele prin care debitorul își creează sau își mărește o stare de insolvabilitate (art. 1.562 C.civ.). Astfel, din moment ce acțiunea pauliană este o acțiune exercitată împotriva actelor juridice pe care debitorul le-a încheiat cu alte persoane, se ridică întrebarea dacă instanța, investită cu o astfel de acțiune, poate ridica din oficiu nulitatea absolută a actului juridic civil încheiat de debitor și a cărui inopozabilitate este solicitată de creditor.

Pe de o parte, așa cum rezultă din art. 1562 C.civ., prin acțiunea sa, reclamantul-creditor urmărește declararea inopozabilității față de el a contractului încheiat de pârâtul-debitor, ori, cu alte cuvinte, ineficacitatea *lato sensu* a acestuia. Așadar, prin demersul său judiciar, reclamantul-creditor nu solicită executarea contractului [astfel cum impune art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. ca premisă pentru invocarea nulității ca apărare de fond], ci, dimpotrivă, acesta solicită ca actul juridic încheiat de debitor cu terțul contractant să fie considerat ca fiind lipsit de efecte în raporturile dintre reclamantul-creditor, pe de o parte, și terțul-pârât, pe de altă parte⁴⁰.

Or, din moment ce reclamantul urmărește doar ca, față de persoana sa, actul încheiat de pârâtul-debitor să fie lipsit de orice efecte juridice, iar nu producerea unor astfel de efecte (prin executarea contractului), instanța nu poate opune, pe cale de apărare, nulitatea absolută a contractului care ar conduce la aceeași finalitate, respectiv lipsirea de efecte juridice prin constatarea, în considerentele hotărârii pronunțate, că actul juridic încheiat este lovit de nulitate absolută și, implicit, considerat că nu a fost niciodată încheiat [art. 1254 alin. (1) C.civ.].

Pe de altă parte, analizând dispozițiile care reglementează acțiunea pauliană (art. 1562-1565 C.civ.), rezultă că instanța, fiind investită cu o astfel de acțiune, nu analizează pe fond valabilitatea actului juridic încheiat de debitor cu terțul contractant, limitându-se la verificarea **(i)** caracterului cert al creanței creditorului prin raportare la data introducerii cererii; **(ii)** fraudei debitorului; **(iii)** prejudiciului

⁴⁰ Cu privire la efectele admiterii acțiunii pauliene în raporturile dintre creditorul reclamant și terțul pârât, a se vedea S.I. Vidu în L. Popa, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op.cit.*, p. 604-605.

creat creditorului prin actul atacat și (iv) complicității la fraudă a terțului contractant (în cazul unui act juridic cu titlu oneros). Așadar, din moment ce condițiile de fond pentru admiterea acțiunii pauliene nu vizează și valabilitatea contractului încheiat de pârâțul-debitor cu terțul contractant, rezultă că invocarea din oficiu, ca apărare de fond, a nulității absolute a respectivului contract este inadmisibilă.

Mai mult, în logica efectelor apărărilor de fond în proces, dacă instanța ar invoca nulitatea absolută a actului atacat pe calea acțiunii pauliene, s-ar impune respingerea cererii de chemare în judecată ca neîntemeiată, dar fără a se putea desființa contractul printr-o soluție dispusă prin dispozitivul hotărârii; astfel creditorul ar ajunge să îi fie respinsă acțiunea în inopozabilitate ca neîntemeiată, iar actul să continue (în lipsa desființării sale) să îi fie opozabil prin efectele pe care le produce asupra patrimoniului debitorului său.

n). Acțiunea oblică

În plan judiciar, acțiunea oblică este acea acțiune prin care reclamantul-creditor exercită drepturile debitorului atunci când acesta, în prejudiciul creditorului, refuză sau neglijează să le exercite [art. 1560 alin. (1) C.civ.].

În acest context, se ridică întrebarea dacă instanța, sesizată cu o astfel de acțiune, are posibilitatea/obligația să invoce nulitatea absolută, pe de o parte, a contractului încheiat între creditor și debitor neglijent (în măsura în care creanța creditorului izvorăște dintr-un contract) și, pe de altă parte, a contractului încheiat de debitor cu terțul pârât.

Întrucât, potrivit art. 1558 C.civ., acțiunea oblică este o măsură de conservare a garanției comune a creditorilor rezultă că, prin formularea unei acțiuni oblice, reclamantul-creditor nu urmărește (și nici nu ar putea să urmărească) realizarea creanței sale prin punerea în executare a contractului încheiat de acesta cu debitorul neglijent. Așadar, acțiunea oblică nu este o măsură de executare a creanței creditorului, acesta din urmă urmărind doar conservarea patrimoniului debitorului.

Astfel, din moment ce, prin intermediul acțiunii oblice, reclamantul-creditor nu solicită executarea contractului încheiat de acesta cu debitorul neglijent, instanța de judecată nu poate invoca o eventuală nulitate absolută incidentă în cazul contractului din care izvorăște creanța creditorului, nefiind, așadar, incidentă

premise instituită de art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. Cu toate că reclamantul-creditor se prevaluează de contractul încheiat cu debitorul neglijent, totuși, trebuie observat că această prevalare este doar de natură să îi justifice calitatea procesuală activă, fără a pune în discuție executarea acestui contract.

Însă, poziția instanței se schimbă în raport cu actul juridic încheiat între debitorul neglijent și terțul împotriva căruia se exercită acțiunea oblică prin care se solicită terțului executarea contractului față de debitor. Așa cum am arătat anterior, nulitatea absolută poate fi invocată, pe cale de apărare, ori de câte ori reclamantul invocă în susținerea pretențiilor sale un act juridic lovit de nulitate absolută urmărind să dea expresie efectelor actului juridic respectiv.

Or, în această ipoteză, prin acțiunea oblică reclamantul urmărește chiar executarea contractului încheiat între debitorul neglijent și terțul împotriva căruia se exercită acțiunea oblică, solicitând obligarea acestuia din urmă la executarea unei anumite prestații. Acțiunea în executare formulată de creditorul-reclamant împotriva terțului, este – în paradigma chestiunii care interesează în prezenta analiză – identică acțiunii promovate de către însuși debitorul titular al dreptului a cărui realizare se urmărește (*supra*, pct. II.a) În consecință, instanța, ținând cont de dispozițiile art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. și de scopul urmărit de legiuitor prin edictarea sancțiunii nulității (*i.e.*, împiedicarea actului juridic nul/anulabil de a produce efecte juridice), poate/trebuie să invoce, pe cale de apărare, nulitatea absolută incidentă în cazul contractului în discuție încheiat între debitor și terțul pârât.

În schimb, dacă, pentru conservarea patrimoniului debitorului, reclamantul nu solicită executarea contractului încheiat între debitorul neglijent și terțul împotriva căruia se exercită acțiunea oblică, ci doar rezoluțiunea/rezilierea sau anularea/constatarea nulității absolute a acestuia⁴¹, instanța de judecată, fiind sesizată cu o astfel de acțiune oblică, nu ar putea invoca, pe cale de apărare, o eventuală nulitate absolută cu privire la contractul respectiv încheiat între terțul pârât și debitorul pentru care acționează creditorul reclamant.

Astfel, în acest caz, reclamantul-creditor nu urmărește, prin admiterea acțiunii oblice, să se dea efect actului juridic încheiat între debitor și terțul împotriva căruia

⁴¹ De pildă, în ipoteza în care debitorul ar putea fi obligat de către un terț la executarea unei prestații în temeiul unui contract lovit de nulitate relativă/absolută sau, după caz, susceptibil de rezoluțiune/reziliere.

se exercită acțiunea oblică, ci, dimpotrivă, acesta solicită instanței să declare sau să constate ineficacitatea respectivului contract (e.g., nulitate, rezoluțiune, reziliere). Or, așa cum am arătat, din moment ce excepția de nulitate are ca scop împiedicarea unui act juridic lovit de nulitate să producă efecte în realitatea juridică, aceasta nu își găsește rațiunea de a fi invocată în aceste din urmă ipoteze, fiind, așadar, inadmisibilă. În plus, așa cum am arătat (*supra*, pct. I.5), în ipoteza în care, prin intermediul acțiunii oblice, reclamantul-creditor solicită constatarea nulității/anularea contractului încheiat între debitor și terțul împotriva căruia se exercită acțiunea oblică, instanța, dacă ar invoca un (alt) motiv de nulitate absolută, ar schimba cauza cererii de chemare în judecată, înlocuind sau, după caz, extinzând motivele de nulitate invocate de reclamantul-creditor, aspect ce contravine principiului disponibilității.

o). Acțiunea în simulație

Fiind reglementată ca o excepție de la principiul opozabilității față de terți a contractului (art. 1281 C.civ.), simulația reprezintă operațiunea juridică în cadrul căreia, printr-un act juridic public (aparent) se creează o altă situație juridică decât cea stabilită printr-un act secret. Din această perspectivă, acțiunea în simulație apare ca acea acțiune prin care se solicită instanței de judecată să se constate existența și conținutul actului secret, cu scopul de a se înlătura actul aparent sau doar unele clauze ale acestuia.

Așa cum s-a arătat în literatura de specialitate⁴², acțiunea în simulație „poate fi exercitată de *orice persoană interesată* să invoce în favoarea sa actul secret, dacă este valabil, sau să ceară constatarea nulității acelu act” (de pildă, părțile, creditorii părților sau chiar terții propriu-ziși).

Așadar, se pune problema de a ști dacă în ipoteza în care una dintre aceste categorii de persoane interesate formulează o acțiune în simulație, instanța poate să invoce nulitatea absolută a actului juridic secret (de pildă, pentru motivul că nu este respectată o condiție de fond cerută de lege pentru încheierea sa valabilă și care este sancționată cu nulitatea absolută). Pentru a răspunde la această problemă, trebuie realizată o distincție între ipoteza în care cererea în simulație este formulată ca un capăt (unic) principal de cerere și ipoteza în care cererea în

⁴² I.F. Popa în L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *op.cit.*, p. 191.

simulație apare ca un capăt accesoriu unei cereri principale în executarea/rezoluțiunea/rezilierea/anularea actului secret.

Astfel, atunci când cererea în simulație este formulată ca un capăt (unic) principal de cerere, cererea de chemare în judecată formulată de *partea interesată* are natura juridică a unei cereri în constatarea existenței unui drept, din moment ce reclamantul urmărește, prin demersul său judiciar, constatarea încheierii actului secret. În acest caz, deși reclamantul, în calitate de *persoană interesată*, nu solicită executarea contractului secret în sensul art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ., acesta invocă, în susținerea pretențiilor sale, însuși contractul secret, astfel încât, în condițiile în care observă un motiv de nulitate absolută cu privire la acesta, instanța poate invoca, pe cale de apărare, excepția de nulitate absolută pentru a împiedica ca un act juridic nul să producă efecte în realitatea juridică.

În schimb, în ipoteza în care cererea în simulație este formulată ca un capăt accesoriu de cerere, posibilitatea/obligația instanței de a invoca din oficiu nulitatea absolută a contractului secret este legată de pretenția reclamantului din capătul principal de cerere.

Astfel, în măsura în care reclamantul solicită executarea contractului secret, instanța poate invoca din oficiu nulitatea absolută, aflându-se în ipoteza premisei instituite de art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ.

În schimb, dacă se solicită rezoluțiunea/rezilierea/anularea actului secret, instanța nu poate invoca din oficiu, ca apărare de fond, excepția de nulitate absolută, din moment ce, în acest caz, reclamantul nu solicită instanței de judecată să recunoască și să dea efect contractului secret, ci, dimpotrivă, urmărește declararea ineficacității (*lato sensu*) a acestuia, motiv pentru care o eventuală excepție de nulitate absolută ar fi inadmisibilă.

p). Acțiunea în constatare pozitivă

Fără a se confunda cu acțiunea în constatarea nulității absolute⁴³, acțiunea în constatare este reglementată de art. 35 alin. (1) teza I C.proc.civ., potrivit căruia

⁴³ În practica instanței supreme s-a subliniat distincția dintre acțiunea în constatarea nulității absolute a unui act juridic, care este o acțiune în realizare și acțiunea în constatare:

cel care are interes poate să ceară constatarea existenței sau inexistenței unui drept, însă cererea nu poate fi primită dacă partea poate cere realizarea dreptului pe orice altă cale prevăzută de lege. Având în vedere aceste dispoziții, rezultă că acțiunea în constatare pozitivă este acea acțiune prin care reclamantul solicită instanței de judecată să constate existența unui drept al său (de pildă, constatarea încheierii unui contract de vânzare).

Având în vedere natura juridică a cererii în constatarea existenței unui drept, se ridică întrebarea dacă instanța, investită cu o acțiune în constatare pozitivă (de pildă, constatarea încheierii de către reclamant, în calitate de locator, a unui contract de locațiune cu pârâțul-locatar), poate să invoce, pe cale de apărare, o eventuală nulitate absolută pe care o observă cu privire la respectivul contract.

„Acțiunea în constatarea nulității absolute a unui act juridic este o acțiune în realizarea dreptului și nu o acțiune în constatare, în înțelesul art. 35 C.proc.civ., deoarece efectul urmărit de reclamant este acela de a obține o hotărâre judecătorească prin care să se dispună înlăturarea din circuitul civil a efectelor actului juridic, desființat prin sancțiunea nulității și, prin urmare, schimbarea unei situații juridice, fapt care nu se întâmplă în cazul acțiunii în constatare.

Nulitatea absolută este sancțiunea aplicabilă actelor juridice încheiate cu încălcarea normelor legale imperative, pe când acțiunea în constatare întemeiată pe dispozițiile art. 35 C.proc.civ. are caracter subsidiar și tinde la consolidarea dreptului proprietarului aflat în posesia bunului, fie pentru că a fost contestat, fie pentru a-l face opozabil terților. Norma legală înscrisă în art. 35 C.proc.civ. este clară, din a cărei conținut rezultă că o atare acțiune are ca scop constatarea existenței sau inexistenței unui drept, astfel încât ceea ce este esențial în cazul acțiunilor în constatare este faptul că hotărârea judecătorească prin care se admite o astfel de acțiune nu modifică situația juridică existentă, ci doar o consolidează, motiv pentru care hotărârea nu este susceptibilă de executare silită, în sensul că nu conține, cu excepția, după caz, a mențiunilor referitoare la cheltuielile de judecată, dispoziții susceptibile de executare.

Așadar, elementul care diferențiază categoric acțiunea în nulitate de cea în constatare este acela că hotărârea judecătorească nu se rezumă la constatarea existenței sau inexistenței unui drept, consolidând o situație juridică anterioară, ci modifică sau stinge o situație juridică preexistentă, fapt care nu se întâmplă în cazul acțiunii în constatare (ICCJ, s. I civ., dec. nr. 2261 din 28 octombrie 2021, disponibilă pe www.scj.ro)

La o primă vedere, s-ar putea susține că instanța nu se află în ipoteza premisei impuse de art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ., respectiv ca reclamantul să solicite, prin cererea de chemare în judecată, *executarea contractului*. Într-adevăr, în exemplul dat, prin cererea în constatarea existenței unui drept, reclamantul-locator nu solicită executarea contractului de locațiune, neurmărind astfel obligarea pârâtului-locatar la plata chiriei, însă, așa cum am arătat, art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. trebuie corelat cu scopul urmărit de legiuitor prin instituirea sancțiunii nulității absolute, respectiv împiedicarea producerii de efecte juridice printr-un act juridic nul/anulabil. Din această perspectivă, excepția de nulitate absolută poate fi invocată din oficiu de instanță, pe cale de apărare, nu numai atunci când reclamantul solicită executarea contractului, ci și în ipoteza în care acesta invocă, în susținerea pretențiilor sale, însuși actul juridic lovit de nulitate absolută. Or, în cazul unei acțiuni în constatare pozitivă (cerere în constatarea existenței unui drept), pretenția reclamantului este tocmai constatarea existenței respectivului contract, motiv pentru care instanța poate/trebuie să invoce, pe cale de apărare, excepția de nulitate absolută a respectivului contract invocată de reclamant în cererea de chemare în judecată.

Împrejurarea că acțiunea în constatare pozitivă nu este o acțiune în realizare nu se opune concluziei anterioare întrucât hotărârea judecătorească prin care se admite acțiunea în constatare, consolidând situația juridică invocată de reclamant, are valența de a „confirma” actul juridic ce stă la baza pretenției reclamantului, consecință inacceptabilă dacă respectivul act ar fi lovit de nulitate absolută.

În schimb, în ipoteza cererilor în constatare negative, reclamantul nu pune în discuție existența unui drept de-ale sale, ci doar inexistența dreptului pârâtului, astfel încât, în mod logic, nu se pune problema invocării din oficiu a nulității absolute.

q). Acțiunea în revendicare

Similar acțiunii în constatarea existenței unui drept, în măsura în care dreptul de proprietate al reclamantului izvorăște din contract, prin intermediul unei cereri în revendicare reclamantul nu urmărește executarea contractului în sensul art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ. Însă, formulând cererea în revendicare împotriva posesorului sau detentorului precar, reclamantul invocă, în susținerea pretențiilor sale, însuși actul care îi conferă dreptul de proprietate.

În aceste condiții, în măsura în care observă un motiv de nulitate absolută în legătură cu respectivul contract, instanța de judecată poate invoca, pe cale de apărare, excepția de nulitate absolută în considerarea faptului că, deși nu se solicită executarea propriu-zisă a contractului, reclamantul invocă în susținerea pretenției sale (recunoașterea dreptului de proprietate) însuși respectivul contract lovit de nulitate absolută⁴⁴.

Cu alte cuvinte, într-o acțiune în revendicare (cerere reală), deși reclamantul nu solicită executarea contractului care îi conferă dreptul de proprietate (cerere personală), totuși, acesta urmărește să dea eficiență respectivului contract prin recunoașterea dreptului său de proprietate, astfel încât invocarea excepției de nulitate absolută își găsește rațiune, respectiv pentru împiedicarea unui act juridic nul să producă efecte juridice.

r). Cererea de cheltuieli de judecată întemeiată pe un contract de asistență juridică care conține o clauză de *quota litis*

Dispoziția art. 130 alin. (1) din Statutul profesiei de avocat⁴⁵ potrivit căreia „*este interzis avocatului să își fixeze onorariile în baza unui pact de quota litis*” evocă sancțiunea nulității absolute a unei asemenea clauze.

Pactul de *quota litis*⁴⁶ este o convenție încheiată între avocat și clientul său înainte de soluționarea definitivă a unei cauze, convenție care fixează exclusiv totalitatea onorariilor avocatului în funcție de rezultatul judiciar al cauzei, indiferent dacă

⁴⁴ În sensul că nulitatea absolută poate fi invocată pe cale de apărare (de către pârât) într-o acțiune în revendicare, a se vedea G. Boroș, C.A. Angheliescu, *op. cit.* p. 298.

⁴⁵ Publicat în M.Of. nr. 898 din 19 decembrie 2011.

⁴⁶ Onorariul stabilit în temeiul unui pact de *quota litis* nu se confundă cu onorariul de succes, permis de reglementările în materie, în sensul că acesta din urmă trebuie să fie convenit doar împreună cu onorariul orar sau fix. Astfel, potrivit art. 129 alin. (6) din Statut, „Avocatul are dreptul ca în completarea onorariului fixat să solicite și să obțină și un onorariu de succes, cu titlu complementar, în funcție de rezultat sau de serviciul furnizat. Onorariul de succes constă într-o sumă fixă sau variabilă stabilită pentru atingerea de către avocat a unui anumit rezultat. Onorariul de succes poate fi convenit împreună cu onorariul orar sau fix”.

aceste onorarii constau într-o sumă de bani, un bun sau orice altă valoare [art. 130 alin. (2) din Statut].

În cazul în care partea solicită cheltuieli de judecată constând în onorariul de avocat stabilit în temeiul unui pact de *quota litis*, instanța poate/trebuie să invoce din oficiu nulitatea absolută a unei asemenea clauze. Nulitatea poate fi invocată din oficiu, întrucât suntem în prezența unei cereri în pretenții constând în cheltuielile de judecată, în susținerea căreia titularul acesteia invocă actul reprezentat de contractul de asistență juridică încheiat cu avocatul său.

Invocarea nulității absolute se impune, indiferent dacă partea a solicitat cheltuieli de judecată în cadrul procesului pentru care a fost achitat respectivul onorariu, ori dacă le-a cerut pe cale separată. Dacă, după punerea în discuția părților a nulității absolute a clauzei privitoare la onorariu, instanța, în analiza pe fond a cererii de cheltuieli, constată că respectiva clauză întrunește elementele definitorii ale unui pact de *quota litis*, va reține aceasta în considerentele hotărârii și va respinge cererea de cheltuieli ca neîntemeiată în ceea ce privește onorariul de avocat stabilit și achitat în temeiul clauzei respective.

s). Ordonanța președințială

Specificul ordonanței președințiale rezultă din art. 997 alin. (1) C.proc.civ., care prevede că instanța de judecată, stabilind că în favoarea reclamantului există aparența de drept, va putea să ordone măsuri provizorii în cazuri grabnice, pentru păstrarea unui drept care s-ar păgubi prin întârziere, pentru prevenirea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara, precum și pentru înlăturarea piedicilor ce s-ar ivi cu prilejul unei executări.

Astfel cum rezultă din acest text legal, pentru soluționarea unei cereri de emitere a unei ordonanțe președințiale, instanța de judecată trebuie să verifice, printre altele, că în favoarea reclamantului există o aparență de drept. De aici decurge concluzia că, spre deosebire de procedura de drept comun, în ordonanța președințială afirmarea unei pretenții [art. 32 alin. (1) lit. c) C.proc.civ.] și dovada elementelor de fapt care o susțin [art. 249 alin. (1) C.proc.civ.] nu presupune dovedirea de către reclamant a înseși existenței dreptului pe care își întemeiază pretenția (*i.e.* măsura solicitată), ci doar a aparenței acestui drept. În acest sens, art. 997 alin. (5) C.proc.civ. prevede clar că „pe cale de ordonanță președințială nu pot fi dispuse măsuri care să rezolve litigiul în fond”.

Prin urmare, în procedura ordonanței președințiale, instanța nu analizează fondul litigiului dintre părți în sensul de a tranșa existența/inexistența dreptului invocat de reclamant în susținerea cererii sale, limitându-se la analiza aparenței de drept în favoarea reclamantului („pipăire a fondului”).

Or, așa cum am arătat deja, posibilitatea/obligația instanței de a invoca din oficiu nulitatea absolută poate fi influențată și de natura cererii de chemare în judecată ori de *specificitatea procedurii judiciare* concrete cu care a fost investită. Astfel, în condițiile în care specificitatea procedurii ordonanței președințiale impune instanței de judecată interdicția de a face statuări asupra fondului litigiului (*i.e.*, existenței/inexistenței dreptului), rezultă că, în această procedură specială, excepția de nulitate absolută a actului invocat de reclamant în susținerea aparenței de drept, este inadmisibilă⁴⁷.

Această concluzie este firească în condițiile în care, așa cum am arătat, excepția de nulitate absolută este o apărare de fond, invocată și analizată de instanță doar în legătură cu actul juridic civil exhibit de către una dintre părți în ipoteza unui viciu de validitate a actului. Or, în condițiile în care, în procedura ordonanței președințiale, instanța nu poate tranșa existența/inexistența dreptului reclamantului [art. 997 alin. (5) C.proc.civ.], în egală măsură, nu poate pune problema și nu poate analiza valabilitatea actului juridic invocat de reclamant în susținerea condiției privind aparența de drept în favoarea acestuia. Nu se confundă *pretenția cererii de ordonanță președințială* (*i.e.*, măsura provizorie solicitată) – în susținerea căreia se invocă și se analizează doar aparența de drept –, cu *pretenția acțiunii de fond* care presupune tranșarea⁴⁸ existenței/inexistenței dreptului invocat de reclamant în temeiul actului juridic exhibit de acesta.

ș). Ordonanța de plată

⁴⁷ În aceeași paradigmă de argumentare, instanța nu ar putea face o analiză pe fond a unei declarații de rezoluțiune unilaterale.

⁴⁸ În același sens, termenul de „tranșare” (soluționare) îl regăsim în dispozițiile art. 12 alin. (1) din Codul de procedură civilă franceză unde, în aplicarea regulii *iura novit curia*, se prevede că „*le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables*”.

Procedura ordonanței de plată se aplică creanțelor certe, lichide și exigibile constând în obligații de plată a unor sume de bani care rezultă *dintr-un contract civil*, inclusiv din cele încheiate între un profesionist și o autoritate contractantă, constatat printr-un înscris ori determinate potrivit unui statut, regulament sau altui *înscris*, însușit de părți prin semnătură ori în alt mod admis de lege [art. 1014 alin. (1) C.proc.civ.].

Spre deosebire de procedura ordonanței președințiale, în procedura ordonanței de plată, instanța nu face doar o „verificare sumară” a înscrisurilor sau doar o analiză limitată la „aparența dreptului”. Dimpotrivă, pentru a pronunța o ordonanță de plată – care constituie titlu executoriu și care beneficiază de autoritate de lucru judecat chiar în raport cu o eventuală viitoare judecată potrivit dreptului comun –, instanța procedează la o verificare și o analiză aprofundată a înscrisurilor, atent coroborate cu declarațiile și lămuririle părților, finalizate cu activitatea instanței de apreciere a probelor administrate, demers specific oricărei judecăți în care se administrează probe și se statuează asupra existenței sau inexistenței dreptului litigios.

Pentru a se pronunța o ordonanță de plată, care constituie titlu executoriu, este necesar mai mult decât o simplă aparență de drept sau o limitată „pipăire” a fondului acestuia. Din această perspectivă, diferențele față de ordonanța președințială sunt majore, în această din urmă procedură, instanța, pentru a dispune măsuri provizorii și urgente, se limitează la o verificare pur formală a existenței dreptului, a cărei aparență este suficientă (din perspectiva existenței dreptului) pentru a justifica măsurile respective⁴⁹.

Astfel, din moment ce, în procedura ordonanței de plată, creditorul solicită o veritabilă executare a contractului prin obligarea debitorului la plata unei sume de bani, este incidentă pe deplin situația premisă instituită prin art. 1249 alin. (2) teza a II-a C.civ., astfel încât instanța poate/trebuie să invoce nulitatea absolută a actului din care rezultă creanța creditorului pentru a împiedica ca un contract/actul să producă efecte juridice.

În cazul în care pentru analiza motivului de nulitate absolută invocat de instanță sunt necesare probe suplimentare celor admisibile în procedura ordonanței de plată (înscrisuri), instanța va respinge prin încheiere cererea de ordonanță de plată ca neîntemeiată pe temeiul art. 1021 alin. (2) C.proc.civ., creditorul având

⁴⁹ V. Bozeșan, Ordonanța de plată și cererile de valoare redusă. Comentarii și jurisprudență potrivit noului Cod de procedură civilă, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 219.

posibilitatea să promoveze acțiunea de drept comun [art. 1021 alin. (3) C.proc.civ.] fără a i se opune efectul pozitiv al autorității de lucru judecat.

Dimpotrivă, în cazul în care instanța poate statua asupra motivului de nulitate absolută doar pe baza probelor admisibile în procedura ordonanței președințiale (*i.e.*, înscrisuri, explicații și recunoașteri spontane ale părților), aceasta va respinge prin încheiere cererea de ordonanță de plată ca neîntemeiată, însă, de data aceasta, nu pe considerentul că apărările (instanței sau ale debitorului) presupun administrarea altor probe, ci pe motivul existenței nulității absolute a actului juridic, astfel cum aceasta fost reținută în considerentele încheierii; și în acest caz, raportat la prevederile art. 1021 alin. (3) C.proc.civ., creditorul poate formula cerere de chemare în judecată potrivit dreptului comun ⁵⁰.

t). Contestația la executare

În cadrul contestației la executare, dacă executarea silită se face în temeiul unei hotărâri judecătorești sau arbitrale, sunt inadmisibile apărările de fond pivoare la

⁵⁰ În acest caz, dacă după respingerea cererii de ordonanță de plată pe motivul nulității absolute se promovează ulterior de către creditor o acțiune de drept comun se poate pune problema limitelor incidenței prevederilor art. 1021 alin. (3) raportat la alin. (1) C.proc.civ., respectiv trebuie precizat dacă statuările instanței din ordonanța de plată asupra nulității pot fi valorificate cu autoritate de lucru judecat în noua acțiune.

Prima facie, trebuie observat că, în acest caz, instanța a analizat deplin motivul de nulitate absolută, constatând că îi sunt suficiente probele admisibile în procedura ordonanței de plată. Cu toate acestea, având în vedere, pe de o parte, prevederea expresă și univocă a art. 1021 alin. (3) C.proc.civ. care arată clar că în ipoteza de la alin. (1) (*i.e.*, când se respinge cererea de ordonanță de plată ca neîntemeiată pentru că apărările debitorului sunt întemeiate) creditorul poate acționa pe calea dreptului comun, iar, pe de altă parte, că este irelevant modul de invocare a apărării (*i.e.*, de debitor sau de instanță, din oficiu), rezultă că, în acest caz creditorul se află în ipoteza similară cu cea în care apărarea a provenit de la debitor, iar instanța a găsit-o întemeiată, în condițiile alin. (1) al art.1021 C.proc.civ.

În concluzie, apreciem că, în acțiunea ulterioară promovată potrivit dreptului comun, instanța va face o nouă judecată pe fond a cauzei fără a i se opune efectul autorității de lucru judecat din procedura ordonanței de plată [art. 1021 alin. (3) C.proc.civ.], aceasta putând să invoce nulitatea absolută a actului invocat de reclamantul-creditor, tot astfel cum acesta din urmă va putea să combată ideea nulității absolute prin toate probele admisibile potrivit dispozițiilor de drept comun incidente în respectiva cauză.

dreptul prevăzut în însuși titlul executoriu [art. 713 alin. (1) C.proc.civ.], însă pot fi invocate de către debitor cauze ulterioare de stingere a obligației.

Pentru cazul în care executarea silită se face în temeiul unui alt titlu executoriu decât o hotărâre judecătorească sau arbitrală, art. 713 alin. (2) C.proc.civ.⁵¹ prevede că se pot invoca în contestația la executare și motive de fapt sau de drept privitoare la fondul dreptului cuprins în titlul executoriu, numai dacă legea nu prevede în legătură cu acel titlu executoriu o cale procesuală pentru desființarea lui, inclusiv o acțiune de drept comun.

Articolul 713 alin. (2) C.proc.civ. a fost modificat (completat) prin art. I pct. 67 din Legea nr. 310/2018⁵² în sensul că a fost inserată în finalul alineatului sintagma „inclusiv o acțiune de drept comun”. Prin aceasta, în mod firesc, s-a blocat, în principiu, posibilitatea pentru debitor de a invoca motive de fapt sau de drept (inclusiv nulitatea absolută) privitoare la fondul dreptului cuprins în titlul executoriu. Singura posibilitate deschisă pentru debitor de a invoca nulitatea absolută a titlului executoriu rămâne calea dreptului comun sau, dacă este cazul, procedura specială prevăzută de lege pentru desființarea titlului (e.g., nulitatea procesului-verbal prin plângerea contravențională). Bineînțeles, debitorul poate invoca prin contestația la executare formulată împotriva încheierii de încuviințare doar neregularități în legătură cu titlul executoriu care, potrivit art. 666 alin. (5) C.proc.civ., împiedică începerea executării silită, precum și împlinirea prescripției de a cere executarea silită ori o cauză de stingere a obligației.

Însă, cu privire la posibilitatea instanței de executare de a invoca din oficiu nulitatea absolută a titlului executoriu în cadrul contestației la executare trebuie reținut că modificarea art. 713 alin. (2) C.proc.civ. prin Legea nr. 310/2018 nu a împietat cu nimic asupra regulii că, în procedura contestației la executare, instanța nu poate sub nicio formă să invoce din oficiu această nulitate.

⁵¹ Articolul 713 alin. (2) C.proc.civ. a fost modificat (completat) prin art. I pct. 67 din Legea nr. 310/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative, publicată în M.Of. nr. 1074 din 18 decembrie 2018, în sensul că a fost inserată în finalul alineatului sintagma „inclusiv o acțiune de drept comun”.

⁵² Legea nr. 310/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative, publicată în M.Of. nr. 1074 din 18 decembrie 2018.

Atât în prezent, cât și anterior modificării art. 713 alin. (2) C.proc.civ. – precum și sub imperiul oricărei forme anterioare a Codului de procedură civilă – instanței de executare îi este interzis să invoce din oficiu neregularități privitoare la valabilitatea actului juridic reprezentat de titlul executoriu. Instanța poate analiza exclusiv motivele invocate de către debitor pe calea contestației la executare, fără a se autosesiza din oficiu cu motive de fond sau de drept referitoare la fondul dreptului.

Prin urmare, chiar în cazul în care sunt evidente anumite vicii ale titlului executoriu, inclusiv în cazul în care instanța ar constata chiar lipsa titlului executoriu, aceasta nu poate invoca din oficiu nulitatea titlului în baza căruia se desfășoară executarea silită.

Mai mult, valorificând premisa evocată *supra* (pct. I.1) privind distincția nulitate absolută procesuală-nulitate absolută substanțială, raportat la specificitatea procedurii de executare silită, trebuie avute în vedere cele trei planuri în care se desfășoară raporturile dintre creditor și debitor, respectiv:

- Planul raportului juridic de drept substanțial (creditor *versus* debitor) corespunzător drepturilor și obligațiilor născute din însuși titlul executoriu, cu privire la care, așa cum am arătat, nici debitorul și nici instanța nu pot invoca în cadrul contestației la executare o eventuală nulitate substanțială a titlului executoriu.
- Planul raportului juridic de drept execuțional (creditor *versus* debitor) care ia naștere în cadrul procedurii de executare care păstrează valența procesuală având în vedere că executarea silită este a doua fază a procesului civil. Eventualele neregularități ale actelor de executare silită se sancționează cu nulitatea (de factură procesuală), însă aceste vicii trebuie invocate de debitor sau creditor pe calea contestației la executare sub forma motivelor de contestație. Prin aceste motive se configurează limitele de investire a instanței de executare care nu poate invoca din oficiu nulități (procesuale) privitoare la actele de executare.
- Planul raportului juridic de drept procesual (contestator *versus* intimat) care se configurează prin declanșarea procedurii judiciare a contestației la executare, în cadrul căreia instanța poate invoca exclusiv nulități absolute procesuale, potrivit regulilor prevăzute pentru faza judiciară a procesului referitoare la nulitatea actelor de procedură și la excepțiile procesuale absolute (art. 174-179 și art. 245-247 C.proc.civ.).

Însă, în procedura contestației la executare **nulitatea clauzelor abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori** are un regim juridic specific, derogator.

Dacă executarea silită este declanșată și desfășurată de către un profesionist împotriva unui consumator în temeiul unui contract încheiat între aceștia, sunt aplicabile dispozițiile Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori, act normativ care derogă de la prevederile Codului de procedură civilă care interzic instanței de executare și debitorului să invoce nulitatea absolută a titlului executoriu.

Astfel, art. 13 alin. (8) din Legea nr. 193/2000 (alineat introdus prin art. I pct. 4 din OUG. nr. 58/2022)⁵³ prevede că „prin derogare de la art. 713 [alin. \(2\)](#) din Codul de procedură civilă, instanța de executare are posibilitatea de a examina în cadrul contestației la executare, la cererea consumatorului sau din oficiu, dacă clauzele dintr-un contract încheiat între un profesionist și un consumator ce constituie titlu

⁵³ OUG. nr. 58/2022 pentru modificarea și completarea unor acte normative din domeniul protecției consumatorilor, publicată în M.Of. nr. nr. 456 din 06 mai 2022 și intrată în vigoare la 28 mai 2022, astfel cum prevede art. VI alin. (1) din ordonanță.

Prin această ordonanță s-a asigurat transpunerea în legislația națională a prevederilor Directivei (UE) 2019/2.161 a Parlamentului European și a Consiliului din 27 noiembrie 2019 de modificare a Directivei 93/13/CEE a Consiliului și a Directivelor 98/6/CE, 2005/29/CE și 2011/83/UE ale Parlamentului European și ale Consiliului în ceea ce privește o mai bună asigurare a respectării normelor Uniunii în materie de protecție a consumatorilor și modernizarea acestor norme.

Trebuie avut în vedere că, având a statua asupra compatibilității prevederilor Codului de procedură civilă român cu dreptul Uniunii Europene, CJUE a stabilit că:

„Articolul 6 alineatul (1) și articolul 7 alineatul (1) din Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie să fie interpretate în sensul că se opun unei legislații naționale care nu permite instanței de executare silită a unei creanțe, sesizată cu o contestație la această executare, să aprecieze, din oficiu sau la cererea consumatorului, caracterul abuziv al clauzelor unui contract încheiat între un consumator și un profesionist care constituie titlu executoriu, din moment ce instanța de fond, care poate fi sesizată cu o acțiune distinctă de drept comun în vederea examinării caracterului eventual abuziv al clauzelor unui asemenea contract, nu poate suspenda procedura de executare silită până la pronunțarea unei hotărâri pe fond decât în urma plății unei cauțiuni la un nivel care poate descuraja consumatorul să introducă și să mențină o asemenea acțiune” (Hotărârea din 17 mai 2022, IO c. Impuls Leasing România IFN SA, C-725/19, EU:C:2022:396).

executoriu au caracter abuziv, o astfel de contestație la executare fiind imprescriptibilă”.

Totodată, potrivit art. 13¹ din Legea nr. 193/2000 (text introdus prin art. I pct. 5 din OUG. nr. 58/2022) „instanța are obligația de a examina din oficiu caracterul abuziv al unei clauze contractuale de îndată ce dispune de elementele de drept și de fapt necesare în acest sens; atunci când consideră că o astfel de clauză este abuzivă, instanța nu o aplică, exceptând cazul în care consumatorul se opune”.

În aplicarea acestor norme derogatorii în procedura contestației la executare pot fi reținute următoarele:

√ Prevederile derogatorii antereferte se aplică doar contestațiilor formulate în cadrul executărilor silite declanșate începând cu data de 28 mai 2022 (data intrării în vigoare a O.U.G. nr. 58/2022), având în vedere prevederile art. 24 C.proc.civ.

√ Se prevede, astfel, atât posibilitatea debitorului, cât și posibilitatea/obligația instanței de a invoca din oficiu nulitatea clauzelor abuzive cuprinse în titlul executoriu reprezentat de un contract încheiat între un profesionist și un consumator⁵⁴.

√ Nu este suficientă calitatea de particular a debitorului în raport cu creditorul său, ci este necesar ca primul să aibă calitate de consumator⁵⁵, iar cel de al doilea să fie profesionist⁵⁶, astfel cum aceste calități sunt definite de legea specială.

⁵⁴ „Articolul 6 alin. (1) din Directiva 93/13 trebuie interpretat în sensul că revine instanței naționale obligația de a aprecia din oficiu caracterul abuziv, în sensul acestei dispoziții, al clauzelor unui contract încheiat între un consumator și un profesionist, din moment ce această instanță dispune de elementele de fapt și de drept necesare în acest scop” (Hotărârea din 9 iulie 2015, Maria Bucura c. SC Bancpost SA, C-348/14, EU:C:2015:447, disponibilă pe <https://curia.europa.eu>).

⁵⁵ Prin *consumator* se înțelege orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale [art. 2 alin. (1) din Legea nr. 193/2000].

⁵⁶ Prin *profesionist* se înțelege orice persoană fizică sau juridică autorizată, care, în temeiul unui contract care intră sub incidența prezentei legi, acționează în cadrul activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale, precum și orice persoană care acționează în același scop în numele sau pe seama acesteia [art. 2 alin. (1) din Legea nr. 193/2000].

√ Contestația la executare prin care se invocă nulitatea clauzelor abuzive nu este supusă termenului de 15 zile impus de prevederile art. 715 C.proc.civ., legiuitorul stabilind caracterul „imprescriptibil” al acestei contestații, formulare care, deși vădit improprie – contestația nefiind este supusă termenului de prescripție, ci, eventual, termenului procedural de decădere –, evocă în rațiunea sa lipsa unei limitări în timp pentru exercitarea acesteia⁵⁷.

√ Instanța trebuie să examineze din oficiu caracterul abuziv al unei clauze contractuale de îndată ce dispune de elementele de drept și de fapt necesare în acest sens. Aceasta nu înseamnă însă că instanța va proceda din oficiu la analiza detaliată a fiecărei clauze din contract pentru a verifica dacă acestea sunt lovite de nulitate, ci, dimpotrivă, va invoca nulitatea dacă, în cursul soluționării contestației, apar ca fiind ostensibile elemente care ar evoca un asemenea caracter abuziv. Mai mult, se va putea invoca doar nulitatea acelor clauze care au legătură directă cu procedura de executare silită respectivă, în sensul că din acestea decurg drepturile creditorului și respectiv obligațiile consumatorului puse în executare silită.

√ Când consideră că o astfel de clauză este abuzivă, „instanța nu o aplică”, în sensul că o va considera lovită de nulitate.

√ Debitorul-consumator se poate opune înlăturării clauzei abuzive din ansamblul contractual, aceasta urmând să își producă efectele în procedura execuțională.

t). Plângerea contravențională

⁵⁷ „Directiva 93/13/CEE a Consiliului privind clauzele abuzive în contracte încheiate cu consumatorii trebuie interpretată în sensul că se opune unei norme de drept național în temeiul căreia un consumator care a încheiat un contract de credit cu o instituție de credit și împotriva căruia acest profesionist a început o procedură de executare silită este decăzut din dreptul de a invoca existența unor clauze abuzive pentru a contesta procedura menționată după expirarea unui termen de 15 zile de la comunicarea primelor acte ale acestei proceduri, chiar dacă acest consumator are la dispoziție, în temeiul dreptului național, o acțiune în justiție în scopul constatării existenței unor clauze abuzive a cărei introducere nu este supusă niciunui termen, dar a cărei soluție nu produce efecte asupra celei care rezultă din procedura de executare silită și care îi poate fi impusă consumatorului înainte de soluționarea acțiunii în constatarea existenței unor clauze abuzive” (Ordonanța din 6 noiembrie 2019, MF c. BNP Paribas Personal Finance Paris SA Sucursala București, C-75/19, EU:C:2019:950).

Aceasta reprezintă calea de atac prevăzută de lege împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției și de aplicare a sancțiunii, trebuind să fie exercitată în termen de 15 zile de la comunicarea procesului-verbal [art. 31 O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor⁵⁸].

Legea prevede că, în soluționarea plângerii contravenționale, instanța competentă administrează orice probe prevăzute de lege, necesare în vederea *verificării legalității* și temeiniciei procesului-verbal⁵⁹ [art. 34 alin. (1) teza I].

În registrul verificării legalității procesului-verbal de contravenție trebuie avute în vedere dispozițiile art. 17 din ordonanță potrivit cărora instanța *este obligată să constate din oficiu nulitatea* procesului-verbal decurgând din: lipsa uneia dintre mențiunile privind numele și prenumele agentului constatator, numele și prenumele contravenientului, codul numeric personal pentru persoanele care au atribuit un asemenea cod, iar, în cazul persoanei juridice, lipsa denumirii și a sediului acesteia, a faptei săvârșite și a datei comiterii acesteia sau a semnăturii agentului constatator atrage nulitatea procesului-verbal⁶⁰.

În schimb, lipsa celorlalte elemente/mențiuni necesar a fi indicate de agentul constatator – în special cele prevăzute de art. 16 din ordonanță⁶¹– atrage, în

⁵⁸ Publicată în M.Of. nr. 410 din 25 iulie 2001.

⁵⁹ Articolul 34 alin. (1) teza aII-a din OG nr. 2/2001 prevede că „dispozițiile art. 236¹ și ale [art. 405](#) din Codul de procedură civilă nu sunt aplicabile”. Prin dispozițiile art. 236¹ și 405 C.proc.civ. menționate sunt avute în vedere *suspendarea judecării pentru neîndeplinirea obligațiilor de către reclamant* (actualul art. 242 C.proc.civ.) și, respectiv, *suspendarea voluntară a judecării* (actualul art. 411 C.proc.civ.), având în vedere numerotarea articolelor din Cod de procedură civilă, existentă la momentul modificării art. 34 din O.G. nr. 2/2001 prin art. 41 pct. 5 din Legea nr. 76/2012.

⁶⁰ De pildă, instanța supremă a stabilit că în interpretarea dispozițiilor art. 17 din OG nr. 2/2001, raportate la dispozițiile art. 4 pct. 1-4 și art. 7 din Legea nr. 455/2001 privind semnătura electronică, procesele-verbale de constatare și sancționare a contravențiilor, prevăzute de art. 8 alin. (1) din OG nr. 15/2002 privind aplicarea tarifului de utilizare și a tarifului de trecere pe rețeaua de drumuri naționale din România, încheiate potrivit art. 9 alin. (1) lit. a), alin. (2) și (3) din acest act normativ, transmise persoanelor sancționate contravențional pe suport hârtie, sunt *lovite de nulitate absolută* în lipsa semnăturii olografe a agentului constatator (ICCJ, Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, Dec. nr. 6/2015, publicată în M.Of. nr. 199 din 25 martie 2015).

⁶¹ Astfel de elemente prevăzute de art. 16 din ordonanță pot privi: data și locul unde este încheiat; numele, prenumele, calitatea și instituția din care face parte agentul constatator;

principiu, nulitatea relativă a procesului-verbal cu respectarea regimului specific de invocare a acesteia (i.e. de către petent și cu dovedirea unei vătămări pentru înlăturarea căreia se impune anularea procesului-verbal).

De pildă, în acest sens, instanța supremă a stabilit că „descrierea insuficientă a faptei echivalează cu neîndeplinirea cerinței privind descrierea faptei contravenționale și atrage nulitatea relativă a procesului-verbal de constatare a contravenției, potrivit dispozițiilor art. 16 din O.G. nr. 2/2001”⁶².

De asemenea, nerespectarea cerințelor înscrise în art. 16 alin. (7) din OG nr. 2/2001 – privitoare la dreptul contravenientului de a face obiecțiuni față de conținutul procesului-verbal și la mențiunile privind exercitarea acestui drept – atrage nulitatea relativă a procesului-verbal de constatare a contravenției⁶³.

În concluzie, dacă instanța, invocând nulitatea absolută a procesului-verbal pentru lipsa unor elemente prevăzute de lege sub această sancțiune, constată în analiza fondului plângerii contravenționale că motivul de nulitate este întemeiat, va admite plângerea contravențională și va anula (în totalitate sau în parte) procesul-verbal de contravenție.

Se constată, astfel, că, raportat la natura procesului-verbal de contravenție (act administrativ individual specific) și la particularitatea procedurii de soluționare a plângerii contravenționale, motivul de nulitate invocat de instanță din oficiu se alătură celor invocate de petent și constituie, în cazul în care se confirmă din probe incidența acestuia, temei pentru admiterea plângerii și anularea procesului-verbal atacat.

descrierea faptei contravenționale cu indicarea datei, orei și locului în care a fost săvârșită, precum și arătarea împrejurărilor care pot servi la aprecierea gravității faptei și la evaluarea eventualelor pagube pricinuite; indicarea actului normativ prin care se stabilește și se sancționează contravenția; indicarea societății de asigurări, în situația în care fapta a avut ca urmare producerea unui accident de circulație; posibilitatea achitării, în termen de 15 zile de la data înmânării sau comunicării procesului-verbal, a jumătate din minimul amenzii prevăzute de actul normativ; termenul de exercitare a căii de atac și instanța la care se depune plângerea.

⁶² ICCJ, Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, Decizia nr. 13/2018 (publicată în M. Of. nr. 541 din 29 iunie 2018).

⁶³ ICCJ, Secțiunile unite, în soluționarea recursului în interesul legii, Decizia nr. XXII/2007 (publicată în M.Of. nr. 833 din 5 decembrie 2007).

III. Concluzii

Aplicarea adecvată a regulii prin care se instituie obligația instanței de a invoca din oficiu nulitatea absolută a actului juridic de care se prevalează părțile impune circumscrierea riguroasă a situațiilor în care este recunoscut acest mijloc procesual la îndemâna instanței. Elementele precum obiectul cererii de chemare în judecată sau temeiul juridic al acesteia, cauza acțiunii civile sau specificul procedurii concrete imprimă procesului civil particularități în funcție de care se determină (in)existența obligației instanței de a pune din oficiu în dezbateră părților valabilitatea actului juridic invocat în susținerea cererilor sau apărărilor acestora.