UNIVERSITATEA BABEŞ-BOLYAI
BABEŞ-BOLYAI TUDOMÁNYEGYETEM
BABEŞ-BOLYAI UNIVERSITÄT
BABEŞ-BOLYAI UNIVERSITY
TRADITIO ET EXCELLENTIA

2026

STUDIA UNIVERSITATIS BABEŞ-BOLYAI IURISPRUDENTIA

Vol. 71 Nr. 2

Revistă universitară
Serie dedicată științei dreptului

IURISPRUDENTIA

In memoriam Ana-Juanita Goicovici

Partea I

ISSN-L
1220-045x

CLUJ UNIVERSITY PRESS
51 B.P. Hasdeu Street, 400371
Cluj-Napoca, ROMANIA

Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia

Coordonator al ediției omagiale: Mircea Dan Bob-Bocșan

In memoriam

Ana-Juanita Goicovici

Partea I

Vol. 71 Nr. 2

APRILIE-IUNIE · 2026

COLEGIUL

Ediția omagială

Coordonator: prof.univ. dr. Mircea Dan Bob-Bocșan

Editor: asist.univ. dr. Dorin Jorea

Colegiul permanent de redacție

Redactor-șef

conf.univ. dr. Șerban Diaconescu

Redactor-coordonator

asist.univ. dr. Dorin Jorea

Secretar de redacție

lect.univ. dr. Sergiu Golub

Membri

prof.univ. dr. Paul Vasilescu

prof.univ. dr. Ovidiu Podaru

prof.univ. dr. Sergiu Bogdan

conf.univ. dr. Cosmin-Flavius Costaș

Referenți științifici

Michel Grimaldi, *profesor, Université Paris II „Panthéon-Assas”*

Denis Mazeaud, *profesor, Université Paris II „Panthéon-Assas”*

Bjarne Melkevik, *profesor, Université Laval, Québec*

Benoit Moore, *judecător la Curtea de Apel din Québec, profesor, Université de Montréal*

Liviu Pop, *acad. profesor emerit, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca*

Mircea Ștefan Minea, *profesor, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca*

Dan Chirică, *profesor, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca*

Design tipografic și implementare tehnică: Dorin Jorea

Cuprins

Table of contents · Sommaire · Indice

In memoriam

Mircea Dan Bob-Bocșan, Dorin Jorea *In memoriam*
Ana-Juanita Goicovici 13

Vulnerabilitatea și dreptul privat

Sergiu Deleanu Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante în contextul art. 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene
Justification of the exclusionary conduct by dominant undertakings in the context of Art. 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) 43

Șerban Diaconescu, Dorin Jorea Durata maximă a tutelei speciale dispuse în locul interdicției judecătorești
The maximum term of a special guardianship ordered in place of judicial interdiction 67

Gabriela-Rodica Ghile-Buzan Observații privind beneficiarii măsurilor de ocrotire restrictive de capacitate în contextul legislativ național actual
Observations on the Beneficiaries of Capacity-Restricting Protective Measures within the Current National Legislative Context 125

Șerban Mircioiu Valențe ale protecției consumatorilor din perspectiva dreptului procesual civil
Dimensions of consumer protection from the standpoint of the Romanian Civil Procedural Law 173

Anthony Murphy Asistența pentru încheierea actelor juridice
Assistance in the conclusion of legal acts · · · · · · · · · · · · · · 217
Cristina Pop Definirea consumatorului în acquis-ul comunitar
The definition of consumer in the European Community aquis · 249
Felicia Roșioru *To care or not to care?*
To care or not to care? · 273

Avatarurile contractului

Mihai David Despre obligațiile contractuale zise de mijloace ori de rezultat și despre culpa – reper al imputabilității unei executări defectuoase
On the so-called duty to achieve a specific result and duty of best efforts, and on fault as the liability criterion for defective performance · 319
Cornelia Munteanu, Raluca Ștefania Lazăr Promisiunea de a contracta privind bunul imobil viitor
The Promise to Contract for Future Immovable Property · · · 367
Adrian Tamba Deplasarea ipotecii separat de creanța pe care o garantează și cesiunea de rang
Subrogation in the right of hypothec and cession of rank · · 413

Partea a doua a ediției omagiale

Va urma în SUBB Iurisprudentia nr. 3/2026

Inteligența artificială și dreptul

Radu N. Catană, Alexandru V. Țârău O analiză privind acțiunea în răspundere a administratorilor pentru fapte anticoncurențiale și fapte contrare Regulamentului Piețelor Digitale

Dan-Adrian Cărămidariu Protecția consumatorilor în capitalismul platformelor: Câteva observații despre responsabilitățile statului social digital

Laura Lazăr Strategiile de excludere ale întreprinderilor și protecția consumatorilor în economia digitală: Reflecții pe marginea cauzei C-680/20 – Unilever Italia

Călin Rus *Human Rights as a Necessity for Modern (Digital) Democracies*

Moștenirea legală vs voința liberală

Mircea Dan Bob-Bocșan Un exercițiu de formalism

Jozsef Kocsis Despre transmiterea pe cale succesorală a drepturilor morale de autor

Varia

Lucian Bercea Greutăți normative: Despre *soft law* ca modalitate a dreptului

Marina Bunu Efectul negativ semnificativ: structura și funcția clauzei material adverse effect în mecanismul de accelerare a creditului bancar

Emese Florian, Marius Floare Efecte posibile ale hotărârii CJUE din cauza nr. C-713/23 *Trojan contra Wojewoda Mazowiecki* în privința recunoașterii căsătoriilor între persoane de același sex în România

Elena Alina Oprea *Brèves observations sur une éventuelle codification européenne du droit international privé et l'universalisation des règles de compétence juridictionnelle*

Dan Andrei Popescu, Ionuț Florin Popa Despre regimul conflictual al formei procurii în dreptul românesc

Autori și titluri la data tipăririi; redacția își rezervă dreptul de a modifica lista.

NR. 3/2026

ABREVIERI

ABREVIERI*

utilizate în paginile acestui număr

A

AG	*Aktiengesellschaft* [1] GERM
AI	Act Internațional
alin.	alineat
ANCPI	Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară
ANPD	Autoritatea Națională pentru Persoanele cu Dizabilități
apud	citat după (sursă indirectă) [2] LAT
art.	articol

B

B2B	*business-to-business* (contracte) ENG
B2C	*business-to-consumer* (contracte) ENG
BCU	Biblioteca Centrală Universitară „Lucian Blaga” (Cluj-Napoca)
BNP	birou notarial public

C

c.	contra
C.civ.	Codul civil 2009 [3]
C.civ.belg.	Codul civil belgian.
C.civ.fr.	*(Code civil des Français)* Codul civil francez FR

* Listă întocmită și actualizată de Dorin JOREA, redactor-coordonator al revistei *SUBB. Iurisprudentia*.
Întrucât numărul abrevierilor, acronimelor, siglelor și simbolurilor a crescut simțitor, pentru economie de timp și hârtie, oferim cititorilor doar o listă restrânsă la 120 din totalul de 552 intrări. Începând cu numărul 1/2026, întreaga listă se va regăsi doar pe site-ul revistei și în publicațiile redacției.

1 Forma germană a societății pe acțiuni.

2 Cuvânt latin întreg: se scrie cursiv și fără punct.

3 Legea 287/2009, M.Of.: 511 din 24 iulie 2009, republicat în temeiul art. 218 din Legea nr. 71/2011 în M.Of.: 505 din 15 iulie 2011, în vigoare din 1 octombrie 2011.

C.civ.q.	*Codul civil Québec* FR
C.civ.v.	Codul civil 1864 [4]
C.com.	Codul comercial [5]
C.fisc.	Codul fiscal [6]
C.m.	Codul Muncii [7]
C.proc.civ.	Codul de procedură civilă, L: 134/2010, publicată în M.Of.: 485/15.07.2010
CA	Curtea de Apel (urmată de abrevierea județului)
CAB	Curtea de Apel București
cap.	capitol
CC	Curtea de Conturi
CCFG	Curtea Constituțională Federală a Germaniei [8]
CCR	Curtea Constituțională a României
CDPD	Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilităţi
CE	Comunitatea Europeană [9]
CEE	Comunitatea Economică Europeană [10]
cf.	*confer* se folosește în loc de „vezi”, [11] LAT
CJCE	Curtea de Justiție a Comunităților Europene
CJUE	Curtea de Justiție a Uniunii Europene
coord.	coordonator
CRPD	*Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități ENG
CSM	Consiliul Superior al Magistraturii

D

DAE	dobânda anuală efectivă
dec.	decizie [12]
dec.civ.	decizie civilă
dir.	coordonator al unui volum colectiv

4 În vigoare între 01.12.1865-30.09.2011.

5 Codicele de comerț din 1887, M.Of.: 31 din 10 mai 1887, în mare parte abrogat prin C.civ. 2009, începând cu 1 octombrie 2011, cf. art. 230 alin. lit. c) L: 287/2009.

6 L: 227/2015.

7 L: 53/2003, M.Of.: 72/5 februarie 2003, republicat (în temeiul L: 40/2011), M.Of.: 345/18 mai 2011.

8 *Bundesverfassungsgericht*. Siglă românească, folosită după menționarea denumirii complete.

9 Vezi și Tratatul CE. Pentru Consiliul Europei, v. CoE.

E

E.g./e.g. — *exempli gratia*, în scopul exemplificării LAT

EC — *European Commission* ENG

ECLI — Identificator european de jurisprudență – identificator peren [13]

ed. — ediție [14]

eng. — englez, limba engleză

et al. — *(et aliae/et alii)* și altele, și alții LAT

etc. — *et cetera* dar intrat în uzul limbii române ca etc. care se scrie fără italic LAT

EWCOP — *England and Wales Court of Protection* [15] ENG

EWHC — *England and Wales High Court* [16] ENG

F

fr. — francez, limba franceză

G

germ. — german, limba germană

GmbH — *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* [17] GERM

H

hot. — hotărâre judecătorească

HP — hotărâre prealabilă (ÎCCJ) [18]

10 Alternativ: Comisia Economică pentru Europa (ONU) — sensul din Ghidul interinstituțional al UE.

11 Însă alegerea uneia dintre cele două abrevieri se face unitar, de-a lungul întregului material. Întrucât în domeniul juridic „v" este utilizat alternativ pentru lat. *versus* în abrevierea unor cauze, din jurisdicții străine, propunem adoptarea abrevierii [cf.] în loc de „vezi" și abrevierea sa.

12 Fără indicarea secției, pentru instanțe care nu judecă pe secții (CCR) sau pentru completurile ÎCCJ. Cu secție: dec.civ., dec.pen., dec.adm.

13 *European case law identifier* – eng.

14 Conform ISO 690:2021, eticheta aferentă editurii nu se mai inserează cu excepția stilurilor de citare adresate sistemelor informatice. Abrevierea Ed. se poate utiliza doar dacă face parte din numele propriu-zis al editurii și e dificil de dezambiguizat fără abrevierea din titlu.

15 Cod de citare neutră britanică, precedat de an între paranteze drepte: *[2015] EWCOP 80.*

16 Citare neutră, urmată de indicativul diviziei: *[2007] EWHC 1119 (Ch).*

17 Forma germană a societății cu răspundere limitată.

18 Pronunțată de Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

I

i.e. — *id est* aceasta înseamnă LAT
IA — inteligența/ă artificială
ibidem (ibid.) — Se utilizează pentru a indica o referință bibliografică precisă[19] LAT
idem (id.) — Se utilizează pentru a indica o referință bibliografică precisă[20] LAT
idem [1] — alineatul (1) al articolului deja citat LAT
IFN — Instituție financiară nebancară
INM — Institutul Național al Magistraturii

Î

ÎCCJ/ICCJ — Înalta Curte de Casație și Justiție
înch. — încheiere

J

JO/JOUE — Jurnalul Oficial al Uniunii Europene
JORF — *Journal officiel de la République française*[21] FR
Jud. — Judecătorie(a)

L

LGDJ — *Librairie générale de droit et de jurisprudence* editură FR
lit. — litera

M

M.Of. — Monitorul Oficial al României, partea I
MC — Marea Cameră (CEDO; CJUE, *Grande Chambre*)
MF — Ministerul Finanțelor
MS — Ministerul Sănătății

19 Utilizată în nota imediat anterioară, pentru o retrimitere, la aceeași pagină [recomandarea înlocuirii cu citarea abreviată sub forma titlurilor scurte și indicarea elementului de localizare n.r.].

20 Utilizată în nota imediat anterioară, pentru o retrimitere, la o pagină diferită [recomandarea înlocuirii cu citarea abreviată sub forma titlurilor scurte și indicarea elementului de localizare n.r.].

21 Urmat de numărul și data publicării: *JORF n°0035 din 11.02.2016.*

N

n.	nota/ă de subsol (din propria lucrare, din lucrarea citată)
n.n.	nota noastră [22]
NHS	*National Health Service* [23] ENG
nr	număr
nr.	numărul

O

ONG	organizație neguvernamentală
ONU	Organizația Națiunilor Unite
op.cit.	*opus citatum, opere citato* opera citată [24] LAT

P

p.	pagina
par.	paragraful
pct.	punctul
Pl-x	Serie numerică de înregistrare a inițiativelor legislative la Camera Deputaților pentru identificarea acestora pe parcursul procedurii parlamentare, în sintagma „PL-x nr. [număr de ordine]/[an]„. [25]
pp.	paginile
PUF	*Presses Universitaires de France* FR

R

RGPD	Regulamentul (UE) 2016/679 [26]
RIL	recurs în interesul legii (ÎCCJ) [27]
RRDA	Revista română de drept al afacerilor
RRDP	Revista Română de Drept Privat
RRES	Revista Română de Executare Silită

22 A autorului care scrie opera ce e citită acum – observația, completarea.

23 Serviciul public de sănătate din Regatul Unit; apare în denumirile spitalelor-părți în proces (*King's College Hospital NHS Foundation Trust*).

24 De evitat, a se înlocui cu titlu scurt [n.r.].

RTD civ. — *Revue Trimestrielle Droit Civil*

S

s.l. — *sine loco* fără loc LAT
s.n. — sublinierea noastră
SA — societate pe acțiuni [28]
SC — societate comercială
sec. — secțiune
SRA — *Solicitors Regulation Authority* [29] ENG
SRL — societate cu răspundere limitată
SU — Secțiile Unite (ale ÎCCJ; ale fostului Tribunal Suprem)
SUBB Iurisprudentia — Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia [30]
supra — mai sus LAT

Ș

ș.a. — și alții, și altele

T

T — Tribunal [31]
t. — tomul
t.n. — traducerea noastră (a autorului/autorilor)
TFEU — *Treaty on the Functioning of the European Union* ENG
TFUE — Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene [32]
TVA — taxa pe valoarea adăugată

25 Seria acoperă atât propunerile legislative inițiate de parlamentari sau de cetățeni cât și proiectele de lege inițiate de Guvern. La Senat, aceeași inițiativă primește un număr în serie proprie („L„, respectiv „B").

26 Regulamentul (UE) 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor), JO L 119/1 din 4 mai 2016.

27 Completul apare pe portalul legislativ sub două denumiri: „Completul competent să judece recursul în interesul legii" și „Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii".

28 Alternativ: societate anonimă (*société anonyme*), pentru societățile franceze, belgiene și luxemburgheze. L: 31/1990 pentru forma românească.

29 Organismul britanic de reglementare a profesiei de *solicitor*.

30 Titlu alternativ al revistei; în baza de date ISSN este înregistrat cu punct — «SUBB. Iurisprudentia».

31 Se adaugă, fără blanc, abrevierea județului *e.g.: TCJ, TB etc.* [n.r.].

32 Se acceptă și varianta T.F.U.E. însă se recomandă cea fără puncte.

U

UE ..... Uniunea Europeană
UKHL ..... *United Kingdom House of Lords*[33] ENG
UNSW ..... *University of New South Wales*[34] ENG
URL ..... *Uniform Resource Locator* ENG
UVT ..... Universitatea de Vest din Timișoara

V

v. ..... a se vedea
vol. ..... volumul
vs ..... versus [!fără punct n.r.]

W

WLR ..... *Weekly Law Reports*[35] ENG

Simboluri

^ ..... indice [al articolelor de lege]
¶; § ..... paragraful[36]

33 Citare neutră: *[2001] UKHL 44*. Instanță supremă până în 2009, înlocuită de *UK Supreme Court*.
34 Apare în titlul revistei *UNSW Law Journal*.
35 Culegere britanică de jurisprudență, cu numărul volumului înaintea siglei: *[1959] 1 WLR 284*.
36 Este preferabil să se evite simbolul §. Deși lucrările de punctuație ale limbii române îl prezintă drept simbol al paragrafului, în realitate el se folosește pentru secțiuni. Paragraful are propriul semn, consacrat de tradiție: ¶. Prevalența lui § se explică, probabil, doar prin prezența lui pe tastatura românească.

In memoriam Ana-Juanita Goicovici

(1978-2025)

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.13-40↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Mircea Dan Bob-Bocșan*
Dorin Jorea**

Plecarea prematură a unei colege nu este un eveniment plăcut și nici ușor de abordat. Vom încerca, în rândurile de mai jos, să punctăm locul pe care Ana-Juanita Goicovici l-a avut în comunitatea noastră academică, regretul dispariției sale și golul lăsat, pe care nu-l mai pot umple decât opera și amintirile celor care au cunoscut-o. Prețuirea memoriei acesteia, recunoștința pentru lucrările sale și pentru elanul în cercetare pe care ni l-a insuflat tuturor – iată doar câteva dintre motivele ce au determinat inițierea prezentului demers omagial.

* Mircea Dan Bob-Bocșan: prof.univ.dr., Universitatea Babeș-Bolyai, Departamentul de drept privat, Cluj-Napoca; e-mail: mirceabob@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0009-0009-3689-7095↗.

** Dorin Jorea: asist.univ.dr., Universitatea Babeș-Bolyai, Departamentul de drept privat, Cluj-Napoca; e-mail: dorin.jorea@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0000-0002-7054-392X↗.

Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorilor Mircea Dan Bob-Bocșan și Dorin Jorea, care o pun la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

A fost o studentă eminentă în promoția ei, un cadru didactic apreciat de studenți și o cercetătoare asiduă a valențelor dreptului. A început (2000) ca preparator[1] la disciplinele *Drept roman* și *Drept civil – Contracte speciale* și *Succesiuni*. În timp, s-a orientat spre *Dreptul consumului*, fără să-și abandoneze preocupările inițiale. A făcut studii doctorale sub îndrumarea profesorului Liviu Pop, abordând tema formării progresive a contractului – cercetare de pionierat la vremea respectivă (2008).

S-a evidențiat prin condeiul ascuțit în domeniile dreptului civil (obligații, persoane, contracte, succesiuni), dreptului roman, dreptului comercial, dreptului medical, protecției datelor, inteligenței artificiale și protecției consumatorului. Scrierile sale s-au remarcat printr-o notă personală distinctă: receptivitatea la noutate, cunoașterea și utilizarea efectivă a bibliografiei, înțelegerea problematicii și coerența pragmatică a soluțiilor pe care le-a propus. Stăpânea la perfecție limbile engleză și franceză, ceea ce i-a permis accesul la resursele relevante pentru dreptul nostru, precum și participarea, ca membru, la activitatea grupului român al Asociației Henri Capitant[2].

Numele său va rămâne legat de pionieratul doctrinar în materia protecției consumatorului în România, o problemă atât de sensibilă în ultimele decenii. Lista bibliografică de mai jos este un model și o sursă de inspirație pentru orice jurist. Cine parcurge titlurile de mai jos, are în față un model de cercetare serioasă în Drept. Prezența Juanitei Goicovici avea certa calitate de a contribui la nivelul oricărei manifestări științifice sau publicații de profil juridic, la fel cum a contribuit la cultivarea prestigiului școlii de Drept civil din Cluj-Napoca.

Suferințele fizice din ultimii ani nu i-au alterat pasiunea pentru cercetare și nici cea pentru munca cu studenții. A fost

1 Echivalentul actual al unui asistent pe durată nedeterminată.

2 Un omagiu adus memoriei sale de Adina Buciuman e disponibil pe pagina asociației: https://capitant.ro/2025/06/02/3901/↗.

o ființă discretă, care își făcea auzit glasul mai degrabă în discuțiile profesionale, decât în cele personale. Dispariția sa a fost o lovitură grea, atât pentru colegi, cât și pentru cei care o cunoșteau (personal sau din scrierile sale), din Cluj-Napoca și din țară. Membrii Departamentului de Drept privat au decis elaborarea acestui volum de studii – un gest prin care să se marcheze pierderea unei colege prestigioase a corpului nostru profesoral.

Ca structură, am propus patru teme prestabilite, derivate din principalele direcții de cercetare ale Juanitei Goicovici, la care s-a adăugat o secțiune Varia:

Tema I: Vulnerabilitatea și dreptul privat
Tema II: Avatarurile contractului
Tema III: Inteligența artificială și dreptul
Tema IV: Moștenirea legală vs. voința liberală
Tema V: *Varia*

Numărul și consistența contribuțiilor primite au generat plăcuta obligație de a le repartiza în două părți. Numărul 2/2026 al revistei Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia va fi ocupat de primele două teme. Celelalte trei teme vor compune numărul 3/2026 al aceleiași reviste.

Mulțumirile directorului de departament sunt adresate tuturor colegilor care au răspuns apelului, de la Cluj-Napoca și din alte centre universitare din România. Mulțumiri individuale trebuie adresate profesorului Dan Andrei Popescu pentru sprijinul acordat la inițierea proiectului și pentru încurajările care au permis ducerea lui la bun sfârșit. Aceleași mulțumiri sunt destinate colegului redactor-coordonator Dorin Jorea, care a prelucrat lista publicațiilor Juanitei Goicovici și materialele trimise de contributori.

M.D.B.-B.

În ce privește lista publicațiilor fostei colege, acum omagiate, ne-am dat silința să reconstruim întreaga sa activitate, plecând de la informațiile pe care le-a declarat în baza de date a universității. Referințele bibliografice au fost refăcute una câte una, urmând un sistem unitar de citare și principiul *prioritizării identificării și obținerii resursei de informație citată*.

În acest sens, am creat legături către copiile electronice ale textelor care, deși publicate în format fizic, sunt găzduite și în *facsimil*, în baza de date *Law Journal Library* a HeinOnline.

Acolo unde textele sunt disponibile online, pe site-urile revistelor (precum în cazul subb Iurisprudentia), am citat operele cu preluarea identificatorului persistent[3]. Acolo unde acesta lipsea, url-ul a fost acompaniat, unde s-a putut, de o arhivă către opera găzduită în baza de date a HeinOnline. Pentru articolele apărute pe *juridice.ro* sau alte site-uri de profil, am creat arhive prin intermediul serviciului *perma.cc*, astfel încât să asigurăm persistența accesului la conținutul acestora.

Început în mai 2025, proiectul de reconstituire a referințelor bibliografice ale operelor Anei-Juanitei Goicovici a cunoscut o primă publicare online, la 6 februarie 2026, pe site-ul revistei subb Iurisprudentia[4]. Între timp, am identificat și alte publicații și am corectat unele greșeli în cele existente.

3 Anume *Digital Object Identifier*.

4 Dorin Jorea, Opera omnia Ana-Juanita Goicovici, în: *subb Iurisprudentia*, 06 feb. 2026, online: https://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/goicovici↗.

Din punct de vedere tehnic, repetarea numelui autorului este tradițional omisă în listele bibliografice, fiind înlocuită cu o cratimă lungă sau cu trei cratime scurte. Am preferat, totuși, să redăm referințele bibliografice complete, raliindu-ne poziției motivate a editorilor ultimei ediții a *Chicago Manual of Style*[5].

Toate referințele bibliografice pot fi accesate și în baza de date dedicată operelor autoarei[6].

D.J.

Lista operelor Anei-Juanitei Goicovici

Am putut identifica un număr de 120 de articole sau studii, 6 monografii, 29 de capitole sau studii în volume colective și 7 lucrări de legislație coordonate. Totodată Juanita Goicovici a elaborat și 6 rapoarte naționale. Pe toate acestea te redăm mai jos, începând cu un cuprins în paginile revistei[7].

5 University of Chicago Press Editorial Staff, *The Chicago Manual of Style* [în continuare: *CMS*], ed. a 18-a, University of Chicago Press, Chicago, Londra, 2024, nr. 13.72: „The 3-em dash—reasons to avoid", online: https://doi.org/10.7208/cmos18↗.

6 Dorin Jorea, SUBBiur. Revista revistelor/Opera omnia/Ana-Juanita Goicovici, [bază de date], Zotero.org, (2026), online: https://www.zotero.org/groups/6002252/subbiur._revista_revistelor/collections/G4FGGQHV/collection↗.

7 NB: Numărul din stânga reprezintă numărul paginii din prezenta revistă, iar nu numărul de opere publicate în respectiva publicație.

Cuprinsul publicațiilor

Articole/studii 18
Acta Universitatis Danubius Juridica 18
Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași 19
Analele Universității de Vest din Timișoara 19
Analele Universității „Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu 20
Articole de blog 20
Curentul juridic 21
Curierul judiciar 21
Dreptul 22
European Journal of Science and Theology 23
InterEULawEast 24
Journal of Law, Market & Innovation 24
Jurnalul de studii juridice 24
Pandectele române 24
Regional Law Review 26
Revista de drept comercial 26
Revista de drept internațional privat și drept comparat 26
Revista română de arbitraj 27
Revista română de bioetică 27
Revista română de drept al afacerilor 27
Revista română de drept privat 28
Revista Universul juridic 29
Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia 30
Studia Universitatis Babeș-Bolyai Europaea 33
Studia Universitatis Babeș-Bolyai Negotia 33
Transylvanian Review of Administrative Sciences 33
Monografii 33
Capitole sau studii în volume colective 34
Coordonare de volume științifice naționale 39
Rapoarte 40

Articole/studii

Acta Universitatis Danubius Juridica

Goicovici Juanita, Legal and Administrative Intricacies of the Romanian Healthcare Policies in the Field of the Human Organs Transplants, în: *Acta Universitatis Danubius Juridica*, vol. VII, nr. 2, p. 99-124, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/actdaj2011&i=229↗.

Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași

Goicovici Juanita, Aprecierea caracterului abuziv al clauzelor contractuale în cazuistica recentă a CJUE și impactul acesteia asupra jurisprudenței naționale: schimbări palpabile sau implicare secvențială?, în: *Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, Științe juridice*, vol. LXVI, nr. 2, p. 47-64, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/anuaiclaw66&i=455↗.

Goicovici Juanita, The Traders' Liability for Lack of Conformity of the Digital Content and of the Digital Services, as Regulated by Directive (EU) 2019/770 Legal Perspectives on the Internet, în: *Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași*, vol. LXVI, Supplement Issue, p. 79-98, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/anuaiclaw66&i=768↗.

Goicovici Juanita, Domiciliul consumatorului, drept criteriu de stabilire a competenței teritoriale a instanțelor. (In)eficacitatea clauzelor neuzuale derogatorii, în: *Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, s. Științe juridice*, vol. LXVII, nr. 2, p. 71-92, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.47743/jss-2021-67-2-5↗.

Goicovici Juanita, Portabilitatea datelor cu caracter personal, prin prisma dispozițiilor RGPD și ale Directivei 2019/770: este gambitul reginei mutarea de deschidere adecvată?, în: *Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, s. Științe juridice*, (2021), vol. LXVII, p. 57-80, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.47743/jss-2021-67-4-4↗.

Analele Universității de Vest din Timișoara

Goicovici Juanita, Culpa creditorului în moderarea prejudiciului, conform Noului Cod civil, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara, s. Drept*, (2015), nr. 1, p. 24-35, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/autimis10&i=24↗.

Goicovici Juanita, Considerații cu privire la nulitatea testamentului conjunctiv, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara, s. Drept*, vol. MMXVI, nr. 1, p. 27-38, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/autimis11&i=27↗.

Goicovici Juanita, Substituțiile preventive reziduale - Perspective practice asupra unui mecanism succesoral hibrid, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara, s. Drept*, (2018), nr. 1, p. 35-48, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/autimis2018&i=35↗.

Goicovici Juanita, Consimțământul consumatorului la prelucrarea datelor personale în contractele *business to consumer* - condiția consimțământului granular, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara, s. Drept*, (2019), nr. 2, p. 7-24, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/autimis2019&i=191↗.

Analele Universității „Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu

Goicovici Juanita, Dreptul de preempțiune în reglementarea Noului Cod civil, în: *Analele Universității „Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu, s. Științe juridice*, (2012), nr. 1, p. 97-118, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/jurdscien2012&i=97↗.

Articole de blog

Goicovici Juanita, *Nulitatea clauzelor neuzuale, în reglementarea noului Cod civil*, în: *Universul Juridic*, (22 aug. 2016), online: universuljuridic.ro [distrib.], https://www.universuljuridic.ro/nulitatea-clauzelor-neuzuale-reglementarea-noului-cod-civil/↗.

Goicovici Juanita, *Până când moartea ne va despărți: obligația postumă de asistență materială dintre membrii familiei*, în: *JURIDICE.ro*, (30 dec. 2020), online: https://www.juridice.ro/708280↗, arhiv.: https://perma.cc/FV3H-XEHK↗.

Goicovici Juanita, *Talk in everlasting words and dedicate them all to me: recenzarea produselor de către consumatori*, în: *JURIDICE.ro*, (02 ian. 2021), online: https://www.juridice.ro/708293↗, arhiv.: https://perma.cc/JYT6-DSYN↗.

Goicovici Juanita, *Și între noi tăcerea ca șarpele se suie: acceptarea tacită a normelor supletive de către consumatori*, în: *JURIDICE.ro*, (11 ian. 2021), online: https://www.juridice.ro/707649↗, arhiv.: https://perma.cc/6WKL-MAZE↗.

Goicovici Juanita, *Let me wrap my arms around you: dreptul de acces la datele cu caracter personal*, în: *JURIDICE.ro*, (28 ian. 2021), online: https://www.juridice.ro/706404↗, arhiv.: https://perma.cc/SNW8-UXTL↗.

Goicovici Juanita, *Noaptea, toate pisicile sunt negre: prelucrarea datelor biometrice ale consumatorilor*, în: *JURIDICE.ro*, (08 febr. 2021), online: https://www.juridice.ro/706228↗, arhiv.: https://perma.cc/V4DL-KSUT↗.

Goicovici Juanita, *Exhaeredare humanum est: reprezentarea succesorală a persoanei exheredate*, în: *JURIDICE.ro*, (16 febr. 2021), online: https://www.juridice.ro/706244↗, arhiv.: https://perma.cc/279X-J8HP↗.

Goicovici Juanita, *If I swore you were an angel, would you treat me like the devil: invocarea abuzului de drept și a fraudei în materia garanției bancare autonome*, în: *JURIDICE.ro*, (23 mart. 2021), online: https://www.juridice.ro/704873↗, arhiv.: https://perma.cc/EU9Z-CS4S↗.

Goicovici Juanita, *Clauza de tontină – instrument de planificare succesorală sau mijloc de eludare a devoluțiunii succesorale legale?*, în: *JURIDICE.ro*, (20 mai 2024), online: https://www.juridice.ro/736809↗, arhiv.: https://perma.cc/8U88-UHEP↗.

Curentul juridic

Goicovici Juanita, L'Inefficacité Des Clauses Vexatoires Dans Le Nouveau Code Civil Roumain, în: *Curentul Juridic*, *serie nouă*, vol. X, nr. 2, p. 86-96, online: Google Scholar [distrib.], https://revcurentjur.ro/old/arhiva/attachments_201202/recjurid122_8F.pdf↗.

Goicovici Juanita, The Judicial Regime of the Biomedical Practices, in the Light of the New Romanian Civil Code, în: *Curentul Juridic*, vol. X, 4 (51), p. 71-83, online: revcurentjur.ro [distrib.], https://revcurentjur.ro/old/arhiva/attachments_201204/recjurid124_7F.pdf↗.

Curierul judiciar

Goicovici Juanita, Donațiile remuneratorii. Noțiune și domenialitate (I), în: *Curierul judiciar*, (2007), nr. 11, p. 87-102.

Goicovici Juanita, Donațiile remuneratorii. Ca specii de obictivare a unor obligații naturale (II), în: *Curierul judiciar*, (2007), nr. 12.

Goicovici Juanita, Publicitatea comparativă - condiții de liceitate, în: *Curierul judiciar*, p. 200-202, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2009&i=202↗.

Goicovici Juanita, Formarea progresivă a contractelor de consum încheiate în afara spațiilor comerciale, în: *Curierul Judiciar*, (2009), nr. 3, p. 136-140, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2009&i=138↗.

Goicovici Juanita, Publicitatea înșelătoare - elemente de identificare, în: *Curierul judiciar*, (2009), nr. 7, p. 387-391, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2009&i=389↗.

Goicovici Juanita, Obligația creditorului de limitare a prejudiciului în reglementarea art. 1534 din Noul Cod civil, în: *Curierul judiciar*, (2010), nr. 3, p. 141-147, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2010&i=141↗.

Goicovici Juanita, Cesiunea contractului în reglementarea art. 1315-1320 din Noul Cod civil, în: *Curierul judiciar*, (2010), nr. 5, p. 264-268, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2010&i=264↗.

Goicovici Juanita, Contractele de joc și pariu, în reglementarea art. 2264-2266 din Noul Cod civil, în: *Curierul judiciar*, (2010), nr. 6, p. 325-331, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2010&i=325↗.

Goicovici Juanita, Noul regim juridic aplicabil formării contractelor de credit pentru consumatori, în: *Curierul judiciar*, (2010), nr. 9, p. 506-511, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2010&i=506↗.

Goicovici Juanita, Liberalitățile reziduale în reglementarea art. 1001-1005 din Noul Cod civil, în: *Curierul judiciar*, (2011), nr. 1, p. 23-26, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2011&i=23↗.

Goicovici Juanita, Perspective practice asupra imputării partajului de ascendent, în: *Curierul judiciar*, (2014), nr. 5, p. 261-265, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2014&i=261↗.

Goicovici Juanita, Garantiile ascendente in reglementarea Noului Cod civil, în: *Curierul judiciar*, (2015), nr. 3, p. 135-138, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/curiju2015&i=143↗.

Dreptul

Goicovici Juanita, Acordul de principiu, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XIII, nr. 4, p. 47-74, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl13&i=762↗.

Goicovici Juanita, Forma scrisă a convenției de arbitraj, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XVI, nr. 12, p. 81-102, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl16&i=3799↗.

Goicovici Juanita, Riscul de dezvoltare, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XVI, nr. 6, p. 13-46, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl16&i=1908↗.

Goicovici Juanita, Discuții în legătură cu solemnitatea contractului de donație, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XVI, nr. 7, p. 39-53, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl16&i=2221↗.

Goicovici Juanita, Protejarea consimțământului „părții slabe" prin Legea nr. 289/2004 privind regimul juridic al contractelor pentru consum destinate consumatorilor persoane fizice, în: *Dreptul*, vol. XVI, nr. 8, p. 9-36, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/Page?public=true&handle=hein.journals/drptl16&div=241↗.

Goicovici Juanita, Compensația, ca obiect al judecății arbitrale, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XVI, nr. 9, p. 121-131, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl16&i=2897↗.

Goicovici Juanita, *Intuitus personae.* Element al cauzei și obiectului contractelor, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XVII, nr. 8, p. 68-90, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl17&i=2266↗.

Goicovici Juanita, Cesiunea convențională a contractului, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XVIII, nr. 1, p. 52-86, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl18&i=54↗.

Goicovici Juanita, Natura juridică a contractelor de joc și pariu, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XIX, nr. 1, p. 78-109, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl19&i=78↗.

Goicovici Juanita, Formarea progresivă a contractelor - noțiune și sferă de aplicare, în: *Dreptul*, *s. III*, vol. XIX, nr. 7, p. 15-45, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/drptl19&i=2091↗.

European Journal of Science and Theology

Goicovici Juanita, Pharmaceutical Liability for Informed Consent. The Logic of Christian Morals, în: *European Journal of Science and Theology*, vol. VIII, nr. 1, p. 57-71, online: https://ejst.tuiasi.ro/Files/30/57-71 Goicovici.pdf↗.

Goicovici Juanita, Pre-Birth Genetics Scientific Research and Legal Valorisation of the Christian Morals, în: *European Journal of Science and Theology*, vol. IX, nr. 3, p. 79-93, online: https://www.ejst.tuiasi.ro/Files/38/6_Goicovici.pdf↗.

InterEULawEast: Journal for International and European Law, Economics and Market Integrations

Goicovici Juanita, Granularity and Specificity of Consent and Implications Thereof for the Data Controller in the Light of the Principle of „Purpose Limitation", în: *InterEULawEast: Journal for International and European Law, Economics and Market Integrations*, vol. IX, nr. 2, p. 43-70, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/inteulst9&i=322↗.

Journal of Law, Market & Innovation

Goicovici Juanita, Rebuttable Presumptions of Causality and Reverberations of Evidence Disclosure, as Epitomic Pieces in the Physiognomy of Liability for Defective AI, în: *Journal of Law, Market & Innovation*, vol. II, nr. 3, p. 28-58, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/jlolwmkt2023&i=328↗.

Jurnalul de studii juridice

Goicovici Juanita, The right to revocation of consent, în the light of the New Civil code, în: *Jurnalul de studii juridice*, vol. VII, nr. 1–2, p. 137-150, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/jstudice7&i=123↗.

Pandectele române

[anon.], Acțiune revocatorie (paulianăă). Caracter subsidiar. Condiții de admisibilitate, Problema insolvabilității debitorului. [Notă la CAB: III civ., dec. nr. 2819/5 dec. 2003] Goicovici Juanita [contrib.], în: *Pandectele Române*, (2005), nr. 4, p. 114-124.

Goicovici Juanita, Leasing imobiliar. Clauza irevocabilă de vânzare-cumpărare. Acțiune în constatarea proprietarului imobilului. Hotărâre care ține loc de act autentic de vânzare-cumpărare. *Extra petita* [Notă la ÎCCJ: Sec.com. dec. nr. 5539 din 10 dec. 2004], în: *Pandectele Române*, (2005), nr. 4, p. 92-100, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2004&i=1104↗.

[anon.], Contract de vânzare-cumpărare. Neexecutarea obligației de plată a mărfurilor în condițiile stipulate în contract. Pact comisoriu expres [îccj:Sec.com., dec. 2267 din 20 iun. 2006] Goicovici Juanita [contrib.], în: *Pandectele Române*, (2007), nr. 7, p. 154-160, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2007&i=1680↗.

Goicovici Juanita, Invalidarea titlului juridic al vânzătorului. Necesitatea ocrotirii terțului dobânditor de bună-credință. Supremația imperativului apărării persoanei lissite sau restrânse în capacitatea de exercițiu [Notă la cab: IV civ. dec. nr. 921/18.04.2006], în: *Pandectele române*, (2007), nr. 2, p. 145-152, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2007&i=393↗.

Goicovici Juanita, „Contract de vânzare-cumpărare cu clauză de întreținere". Înscris sub semnătură privată. Deces al unuia dintre vânzători. Cerere de constatare a nulității absolute a contractului și de partajare a bunurilor. Cerere de validare a contractului. Solicitarea rezoluțiunii contractului. Obligație indivizibilă numai față de unul dintre vânzători. Consecințe. Regimul juridic al bunurilor ([îccj] Sec.civ.prop.intl., dec. 1918 din 10 mart. 2005 cu notă de Juanita Goicovici), în: *Pandectele Române*, [Jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție: Secția civită și de proprietate intelectuală], (2007), nr. 3, p. 43-52, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2007&i=539↗.

Goicovici Juanita, Compensație judiciară. Condiții. Datorii certe, lichide și exigibile. Investirea instanței cu analizarea creanțelor reciproce [Notă la dec. nr. 1351/4.04.2006, îccj sec.com.], în: *Pandectele române*, (2007), nr. 3, p. 79-86, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2007&i=575↗.

Goicovici Juanita, Contract de vânzare-cumpărare. Rezoluțiune. Restabilirea situației anterioare. Acțiune evaluabilă în bani. [Notă la îccj sec.civ.prop.intl.: dec. nr. 8261/20.10.2005], în: *Pandectele Române*, (2007), nr. 4, p. 29-32, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2007&i=795↗.

Goicovici Juanita, Testament autentic. Cerere de anulare. Cerere de reducțiune. Notă de practică, în: *Pandectele Române*, (2007), nr. 6, p. 101-106.

Goicovici Juanita, Sancționarea încălcării pactului de preferință, în: *Pandectele române*, (2008), nr. 4, p. 17-35, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2008&i=777↗.

Goicovici Juanita, Dreptul potestativ de retractare a consimțământului în materia contractelor de consum, în: *Pandectele române*, (2009), nr. 1, p. 45-70, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2009&i=45↗.

Goicovici Juanita, Particularități ale contractului de servicii turistice, în: *Pandectele române*, (2011), nr. 6, p. 78-90, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2011&i=1368↗.

Goicovici Juanita, Vânzarea în baza dreptului de preempțiune, în reglementarea Noului Cod civil, în: *Pandectele române*, (2012), nr. 5, p. 30-40, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2012&i=864↗.

Regional Law Review

Goicovici Juanita, Unilateral Termination and Adjustment of the Consumer Contract on Digital Content, în: *Regional Law Review*, p. 283-296, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.18485/iup_rlrc.2021.2.ch17↗.

Goicovici Juanita, Reverberations of the Place of Contractual Performance on Determining the Courts' Jurisdiction in the Field of Air Transportation, în: *Regional Law Review*, p. 103-116, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.56461/iup_rlrc.2022.3.ch6↗.

Goicovici Juanita, Enforceability of Autonomous Bank Warranties, in the Perimeter of Business-to-Business Loans, în: *Regional Law Review*, p. 327-344, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.56461/iup_rlrc.2023.4.ch21↗.

Goicovici Juanita, Disequilibrated Contractual Terms and Platforms' Obligations under Digital Markets Act Review Scientific Paper, în: *Regional Law Review*, p. 141-154, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.56461/iup_rlrc.2025.6.ch12↗.

Revista de drept comercial

Goicovici Juanita, Acordurile comerciale de preferință, în: *Revista de drept comercial*, (2012), nr. 7–8.

Revista de drept internațional privat și drept comparat

Goicovici Juanita, *Garanția ascendentă pentru viciile ascunse ale lucrului vândut*, în: *Revista de drept internațional privat și drept privat comparat*, Sfera Juridică, s.l., 2007, p. 653-668.

Revista română de arbitraj

Goicovici Juanita, Nulitatea clauzelor compromisorii semnate de consumatori, în: *Revista română de arbitraj*, vol. X, nr. 2, p. 1-10, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/romabj10&i=105↗.

Revista română de bioetică

Goicovici Ana Juanita, Ethics of Biomedical Activities, in the Light of the New Civil Code, în: *Revista Română de Bioetică*, vol. X, nr. 4, p. 130-140.

Revista română de drept al afacerilor

Goicovici Juanita, Forța contractuală a unor documente publicitare, în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2005-05-2005-06), nr. 3, p. 37-52, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2005&i=315↗.

Goicovici Juanita, Obligația de consiliere, în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2005-07-2005-08), nr. 4, p. 14-24, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2005&i=440↗.

Goicovici Juanita, Ipostazieri ale titlului gratuit în materia contractelor de consum, în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2007), nr. 8, p. 43-59, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2007&i=1263↗.

Goicovici Juanita, Obligația creditorului de moderare a prejudiciului, în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2008), nr. 2, p. 70-85, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2008&i=244↗.

Goicovici Juanita, Promisiunea unilaterală de contract: act juridic normativ (a) și act hibrid (b), în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2009), nr. 3, p. 15-22, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2009&i=359↗.

Goicovici Juanita, Noțiunea de „consumator" în reglementarea Legii nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților in relația cu consumatorii, în: *Pandectele române*, (2009), nr. 5, p. 15-38, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2009&i=1047↗.

Goicovici Juanita, *Affectio modulus* - cauza contractelor-cadru, în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2010), nr. 3, p. 13-25, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2010&i=329↗.

Goicovici Juanita, Contractele de comercializare a pachetelor de servicii turistice, în: *Revista română de drept al afacerilor*, (2010), nr. 6, p. 13-30, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ririinesana2010&i=792↗.

Revista română de drept privat

Goicovici Juanita, Clauzele privind drepturile consumatorilor în contractele de servicii *cloud computing*, în: *Revista română de drept privat*, (2019), nr. 2, p. 399-415, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ronrev2019&i=927↗.

Goicovici Juanita, Executarea coactivă, buna-credință *versus* culpa creditorului în materia obligației de moderare a prejudiciului, în: *Revista română de drept privat*, (2019), nr. 3, p. 183-200, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ronrev2019&i=1171↗.

Goicovici Juanita, Calificarea distributivă *versus* calificarea unitară și autorizația de negociere în cazul contractelor de agenție comercială, în: *Revista Română de Drept Privat*, (2021), nr. 1, p. 361-383, online: rrdp.universuljuridic.ro [distrib.], https://rrdp.universuljuridic.ro/index.php/journal/article/view/66↗.

Goicovici Juanita, Retractarea consimțământului în contractele electronice: Golemul perfect, reflectat în jurisprudența recentă, în: *Revista română de drept privat*, (2022), nr. 1, p. 304-328, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ronrev2022&i=304↗.

Goicovici Juanita, Proprietatea asupra mobilelor din categoria inteligenței artificiale autonome și incorporate - răspunderea civilă pentru prejudiciile cauzate de defectuozitatea IA, în: *Revista română de drept privat*, (2023), nr. 2, p. 113-145, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ronrev2023&i=409↗.

Goicovici Juanita, Limitele dreptului de proprietate dobândit prin reprezentarea succesorală a nedemnului, prin prisma cauzei legale de retrocesiune, în: *Revista română de drept privat*, (2024), nr. 2, p. 149-171, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ronrev2024&i=453↗.

Goicovici Juanita, Justificări economice ale incompletitudinii contractuale: (in)completitudinea contractelor digitale, în: *Revista română de drept privat*, (2025), nr. 1, p. 96-118, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/ronrev2025&i=96↗.

Revista Universul juridic

Goicovici Juanita, Vânzările succesive ale bunului - garanțiile ascendente în ambianța Noului Cod civil, în: *Revista Universul juridic*, (2016), nr. 3, p. 24-35, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/univjurid2&i=654↗.

Goicovici Juanita, Indemnizarea prejudiciului rezultat din pasivitatea asigurătorului, în materia asigurărilor de răspundere civilă, pentru daunele produse de autovehicule, în: *Revista Universul juridic*, (2023), nr. 10, p. 29-40, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/univjurid2023&i=1693↗.

Goicovici Juanita, *Culpa in omitendo* asociată serviciilor ancilare: gratuitatea creditului acordat consumatorului atrasă de neindicarea DAE, după decizia CJUE în cauza Profi Credit, în: *Revista Universul juridic*, (2024), nr. 4, p. 26-42, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/univjurid2024&i=693↗.

Goicovici Juanita, Beneficiul ratat și comisionul datorat de către debitorul consumator creditorului bancar pentru rambursarea anticipată a capitalului împrumutat după decizia CJUE în cauza Vr Bank Ravensburg-Weingarten, în: *Revista Universul juridic*, (mai 2024), nr. 5, p. 87-109, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/univjurid2024&i=879↗.

Goicovici Juanita, Accesarea datelor bancare și accesarea datelor medicale de către moștenitorii persoanei decedate, în: *Revista Universul juridic*, (iun. 2024), nr. 6, p. 20-35, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/univjurid2024&i=993↗.

Goicovici Juanita, Clauzele abuzive privind comisionarea veniturilor atleților profesioniști, în contractele de servicii de antrenament sportiv, încheiate cu consumatorii, în: *Revista Universul juridic*, (apr. 2025), nr. 4, p. 104-116, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/univjurid2025&i=692↗.

Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia

Goicovici Juanita, Moștenire legală - Renunțare - Pensie de întreținere - Acțiune pauliană - Certificat de moștenitor - Anulare - Revocare pauliană a renunțării la moștenire - art. 699 C.civ. [notă la ca Cluj: s.civ., dec. 15/ian. 5 1999 • recurs T. Cluj c/dec.civ. nr. 744/1998)], în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. XLV, nr. 1, p. 50-59.

Goicovici Juanita, Formalismul substanțial și libertate contractuală în Dreptul privat contemporan, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. XLVII, nr. 2, p. 111-143.

Goicovici Juanita, Rezerva contractuală potestativă - un posibil surogat pentru noțiunea condiției potestative, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LII, nr. 2, p. 33-57, online: https://arhiva-studia.law.ubbcluj.ro/articol/261↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe3&i=237↗.

Goicovici Juanita, Asociațiile de consumatori în dreptul român al consumului, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LIV, nr. 1, p. 3-24, online: https://arhiva-studia.law.ubbcluj.ro/articol/277↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2009&i=3↗.

Goicovici Juanita, Comisioane bancare solicitate consumatorilor - cât de frecvente sunt clauzele bancare abuzive?, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LIX, nr. 2, p. 94-107, online: http://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/article/view/1142↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2014&i=206↗.

Goicovici Juanita, Clauze abuzive versus clauze lezionare în contractele consumatorilor, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LIX, nr. 4, p. 83-98, online: http://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/article/view/1102↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2014&i=479↗.

Goicovici Juanita, Opozabilitatea condițiilor generale de bancă față de consumatori, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LX, nr. 1, p. 67-82, online: http://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/article/view/1094↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2015&i=67↗.

Goicovici Juanita, Noile proceduri de soluționare alternativă a litigiilor dintre comercianți și consumatori, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LX, nr. 4, p. 53-66, online: http://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/article/view/1065↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2015&i=531↗.

Goicovici Juanita, Efectele nulității clauzelor abuzive în contractele de credit ipotecar, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXI, nr. 1, p. 5-18, online: http://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/article/view/570↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2016&i=5↗.

Goicovici Juanita, Elementele constitutive ale practicilor comerciale neloiale în relațiile cu consumatorii, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXI, nr. 3, p. 88-100, online: http://studia.law.ubbcluj.ro/index.php/iurisprudentia/article/view/1051↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2016&i=289↗.

Goicovici Juanita, Considerații privind dreptul consumatorului de rambursare anticipată și sancțiunile aplicabile creditorilor profesioniști în contractele de credit, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXII, nr. 4, p. 43-66, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.62(2017).4.2↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2017&i=525↗.

Goicovici Juanita, Vertical versus Horizontal Comparison in Contemporary Approaching of Consumer Law, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIII, nr. 1, p. 5-24, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.63(2018).1.1↗.

Goicovici Juanita, Multiple-party, multi-claim litigation and permissive joinder – perspectives on the Consumer Law, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIII, nr. 4, p. 35-63, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.63(2018).4.2↗, arhiv.: https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/stubabe2018&i=346↗.

Goicovici Juanita, Aperçu comparatif sur le recel successoral en droit privé français et roumain, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIV, nr. 3, p. 5-27, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.64(2019).3.1↗.

Goicovici Juanita, Perspectives comparatives sur l'accord de préference et sur l'action interrogative en droit civil français et roumain, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIV, nr. 4, p. 68-88, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.64(2019).4.3↗.

Goicovici Juanita, Perspective asupra evoluției garanției pentru evicțiune în dreptul roman, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXV, nr. 4, p. 327-365, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.65(2020).4.9↗.

Goicovici Juanita, Matricea răspunderii civile extracontractuale pentru prejudiciile cauzate de produsele cu defecte de manufacturare, între testul riscuri-beneficii și testul așteptărilor legitime ale consumatorului, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVII, nr. 1, p. 106-185, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.67(2022).1.2↗.

Goicovici Juanita, Volatilitatea formalismului informativ interconectat formării online a contractelor *business-to-consumer:* comentariu asupra deciziei CJUE în cauza c-249/21, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVII, nr. 3, p. 143-182, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.67(2022).3.5↗.

Goicovici Juanita, Prelucrarea datelor personale sensibile indirecte din declarațiile fiscale privind conflictele de interese, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVII, nr. 4, p. 13-54, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.67(2022).4.1↗.

Goicovici Juanita, Valențe ale protecției consumatorilor în perimetrul eficienței asociate produselor farmaceutice: comentariu asupra deciziilor C.J.U.E. în cauzele conexate C-495/21, C-496/21 și în cauza C-616/20, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVIII, nr. 1, p. 100-127, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.68(2023).1.4↗.

Goicovici Juanita, Publicitatea personalizată și selectarea temeiurilor legale pentru prelucrarea datelor personale de către platformele digitale, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVIII, nr. 4, p. 106-154, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.68(2023).4.4↗.

Goicovici Juanita, Procesarea datelor personale ale pacienților oncologici în contractele de asigurare, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIX, nr. 1, p. 13-36, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.69(2024).1.1↗.

Goicovici Juanita, Transparency of business-to-consumer terms on attorney fees, in contracts concerning legal counselling services, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIX, nr. 2, p. 13-32, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.69(2024).2.1↗.

Goicovici Juanita, Clauzele abuzive privind dobânda variabilă în cazul publicării indicelui de referință printr-un act administrativ, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIX, nr. 4, p. 110-145, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.69(2024).4.110-145↗.

Goicovici Juanita, Regimul răspunderii pentru produsele cu defecte, în reglementarea Directivei (UE) 2024/2853: divulgarea probelor, taxonomii ale prejudiciului și prezumțiile de defectuozitate, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXX, nr. 1, p. 133-164, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.70(2025).1.133-164↗.

Studia Universitatis Babeș-Bolyai Europaea

Goicovici Juanita, Les actions en justice des associations de consommateurs dans l'interet collectif des consommateurs: une comparaison franco-roumaine, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Europaea*, vol. LV, nr. 2, p. 93-110, online: https://studia.reviste.ubbcluj.ro/index.php/subbeuropaea/issue/view/238/478↗.

Goicovici Juanita, EU law on defective products: essential aspects of producers' responsibility, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Europaea*, vol. LVI, nr. 1, p. 81-94, online: https://studia.reviste.ubbcluj.ro/index.php/subbeuropaea/issue/view/238/475↗.

Goicovici Juanita, Corrective justice and its alternatives: an analysis on european consumer law, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Europaea*, vol. LVIII, nr. 1, p. 171-194, online: https://studia.reviste.ubbcluj.ro/index.php/subbeuropaea/issue/view/238/467↗.

Studia Universitatis Babeș-Bolyai Negotia

Goicovici Juanita, Retract of Consent, under the Regulation of the Romanian Consumption Law, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Negotia*, vol. LVI, nr. 3, p. 105-123, online: https://studia.reviste.ubbcluj.ro/index.php/subbnegotia/issue/view/241/588↗.

Transylvanian Review of Administrative Sciences

Goicovici Juanita, The Legal Framework of the Consumer Associations in the Romanian Consumer Law, în: *Transylvanian Review of Administrative Sciences*, vol. V, nr. 26, p. 62-69, online: https://rtsa.ro/tras/index.php/tras/article/view/204↗.

Goicovici Ana Juanita, Mandatory Rules of Public Policy Concerning Consumer Protection in Recent Jurisprudence, în: *Transylvanian Review of Administrative Sciences*, vol. IX, nr. 38, p. 44-60, online: COinS [distrib.], https://www.rtsa.ro/tras/index.php/tras/article/view/111↗.

Monografii

Goicovici Ana-Juanita, *Dreptul consumației*, Syllabus, Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2006.

Goicovici Ana-Juanita, *Formarea progresivă a contractului*, teză de doctorat, Pop Liviu [dir.], Univ. Babeș-Boyai, Cluj-Napoca, 2008, BCU Cluj: Teze de doctorat, TEZE775.

Goicovici Ana-Juanita, *Formarea progresivă a contractului*, Monografii, Wolters Kluwer, București, 2009.

Goicovici Juanita, *Dicționar de dreptul consumului*, Lexicon juridic, C.H. Beck, București, 2010.

Goicovici Ana-Juanita, *Creditele pentru consum și de investiții imobiliare: comentarii și explicații*, C.H. Beck, București, 2014.

Goicovici Ana-Juanita, *Dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori: curs universitar*, Hamangiu, București, 2022.

Capitole sau studii în volume colective

Goicovici Juanita, *Consumatorul: cine este el?*, în: *Consumerismul contractual repere pentru o teorie generală a contractelor de consum*, Vasilescu Paul [coord.], Sfera Juridică, s.l., 2006, p. 63-83.

Goicovici Juanita, *Moralizarea contemporană a raporturilor contractuale - privire specială asupra dreptului consumației*, în: *Consumerismul contractual repere pentru o teorie generală a contractelor de consum*, Vasilescu Paul [coord.], Sfera Juridică, s.l., 2006, p. 153-228.

Goicovici Juanita, Sergiu Golub, *Formalismul informativ - privire specială asupra creditului de consum*, în: *Consumerismul contractual repere pentru o teorie generală a contractelor de consum*, Vasilescu Paul [coord.], Sfera Juridică, s.l., 2006, p. 84-101.

Diaconescu Șerban, Juanita Goicovici, *Cesiunea contractului de franciză*, în: *Cesiunea de contract: repere pentru o teorie generală a formării progresive a contractelor*, Vasilescu Paul [coord.], Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2007, p. 182-220.

Goicovici Juanita, *Utilitarismul juridic: contractul înțeles ca valoare patrimonială cesibilă*, în: *Cesiunea de contract: repere pentru o teorie generală a formării progresive a contractelor*, Vasilescu Paul [coord.], Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2007, p. 73-148.

Goicovici Juanita, *Reducțiunea partajului de ascendent excedentar, în reglementarea noului Cod civil*, în: Liber Amicorum *Liviu Pop. Reforma dreptului privat român în contextul federalismului juridic european*, Popa Ionuț-Florin, Dan-Andrei Popescu [coord.], Universul Juridic, București, 2015, p. 309-321.

Goicovici Juanita, *Contractele de împrumut de tip mezanin*, în: *Contractele nenumite în afaceri*, Bercea Lucian [coord.], Universul Juridic, București, 2017, p. 175-187.

Goicovici Juanita, *Clauza tontinieră în contractele de vânzare și raporturile acesteia cu variantele hibride de finanțare, respectiv cu dreptul succesoral*, în: *In honorem Dan Chirică: între dogmatica dreptului și rațiunea practică*, Popescu Dan-Andrei, Ionuț-Florin Popa, Sergiu Golub, Marius-Liviu Harosa [coord.], Hamangiu, București, 2018, p. 349-363.

Goicovici Juanita, *Alexandru Angelescu*, în: *Înființarea si consolidarea universităţii româneşti din Cluj între anii 1919-1939 Facultatea de Drept*, Streteanu Florin, Valentin Şerdan-Orga [coord.]Pop Ioan-Aurel, Simion Simon, Ioan Bolovan [ed.], Universitatea din Cluj în perioada interbelică, nr. 1, Presa Universitară Clujeană, Cluj-Napoca, 2019, p. 193-200, online: https://www.bcucluj.ro/public-view/view.php?htsbt=fgdf6fgsdGNFJE↗.

Goicovici Juanita, *Perspective asupra efectelor clauzei de neconcurență în contractele de agenție comercială*, în: *In honorem Mircea N. Costin*, Golub Sergiu, Raul Felix Hodoș, Ioan Lazăr, Mihaela Mocanu [coord.], Hamangiu, București, 2020, p. 250-275.

Goicovici Juanita, *Drepturile pasagerilor: zboruri anulate in circumstanțe excepționale*, în: *Probleme și soluții legale privind criza COVID-19*, Dimitriu Oana [coord.], C.H. Beck, București, 2020, p. 346-368.

Goicovici Juanita, *Recent trends in European consumer law on digital contracts: are the remedies effective, proportionate and dissuasive?*, EUROASIA Congress on Scientific Researches and Recent Trends-7 [06 dec. 2020–9d.Hr., Baku Euroasian University, Azerbaıjan], în: *Book of Full Texts* [e-book], Hüseynlİ Nazim, Gülzar İbrahİmova [coord.], vol. III, Farabi publishing house, s.l., (25 dec. 2020).

Goicovici Juanita, *Consumatorul aparent şi profesionistul veritabil: frontierele (volutele) noțiunii de „consumator”*, în: In Honorem *Flavius Antoniu Baias. Aparența în drept*, Almășan Adriana, Ioana Vârsta, Cristina Elisabeta Zamșa [coord.], t. 2, Hamangiu, București, 2021, p. 727-752.

Goicovici Juanita, *Extraneous Heirs Under the Roman Empire's Praetorian Law: Flexibility of Fideicommissum*, în: *Legal-historical trends and perspectives VI [Právno-historické trendy a výhľady VI]*, Švecová Adriana, Ingrid Lanczová, Adrián Gajarský [coord.], Leges, Praha, 2021, p. 23-33, online: https://iuridica.truni.sk/sites/default/files/dokumenty/katedry/dp/pravno-historicke-trendy-a-vyhlady-vi.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Synchronous and asynchronous activities and the use of vertical vs. horizontal comparison in online teaching of Consumer law*, în: *Estrategias de innovación docente en disciplinas jurídicas*, Mata Sierra María Teresa, Miguel Díaz y García-Conlledo, María Anunciación Trapero Barreales, Marta González Aparicio [coord.], Dykinson, Madrid, 2021, p. 183-187, online: https://armestoybardal.com/wp-content/uploads/2021/10/Estrategias-de-innovacion-docente-en-disciplinas-juridicas.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Recent developments of the European Union institutions: the role of the consumer policy advisory group*, 4th International Conference „Contemporary Challenges in Administrative Law from an Interdisciplinary Perspective" [21 mai 2021, București], în: *Expanding Edges of Today's Administrative Law* [e-book], Shasivari Jeton, Balázs Hohmann [coord.], Societatea de științe juridice și administrative, s.l., (2021), online: ceeol.org [distrib.], https://www.ceeol.com/search/chapter-detail?id=1023292↗.

Goicovici Juanita, *The professionals' duty to inform versus the duty to advise the consumers in the field of banking services: are the legal remedies adequately shaped?*, 14th Banking and Financial Law Conference [15 apr. 2021, Bucureșli], în: *Banking Law in the 21st Century* [e-book], Silberstein Ianfred *et al.* [coord.], Societatea de științe juridice și administrative, Bucharest · Paris · Calgary, (2021), online: https://adjuris.ro/books/bl21/Banking%20Law%20in%20the%2021st%20Century.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Collective redress and representative actions in the collective interest of consumers, in the light of recent trends in Eu law*, 17th editon of the Knowledge-based society: norms, values and contemporary landmarks [04–05 iun. 2021, Târgoviște], în: *Conference paper supplement of Valahia University Law Study*, Bibliotheca, Târgoviște, (2021), online: https://www.analefsj.ro/ro/↗.

Goicovici Juanita, *Liability for defective products and the epitome of compensation under EU consumer law: is the legal frame adequately shaped?*, X International conference of social and technological development [June, 03-06, 2021, Trebinje], în: *International conference on social and technological development proceedings* [e-book], University for Business Engineering and Management of Banja Luka, Banja Luka, (2021), online: https://stedconference.com/uploads/issue/image/67e15b85037b0791847491.pdf↗.

Goicovici Juanita, *The inapplicability of personal exceptions between joint debtors and creditors, under Romanian and French private law*, Conference on Comparative and International Law [Bucharest], în: *Looking for New Paths in Comparative and International Law* [e-book], Singh Dalvinder, Cristina Elena Popa Tache, Cătălin-Silviu Săraru [coord.], Adjuris - International Academic Publishers, Bucharest, Paris, Calgary, (2021), online: https://adjuris.ro/books/lnpci/Looking%20for%20New%20Paths%20in%20Comparative%20and%20International%20Law.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Provocări teoretice și practice privind recunoașterea drepturilor succesorale ale descendenților concepuți post-mortem*, în: *O familie pentru Europa, o Europă a familiilor?* Studia Emese Florian Dedicata, Popescu Dan-Andrei, Sergiu Golub [coord.], Hamangiu, București, 2022, p. 340-383.

Goicovici Juanita, *Provocări teoretice și practice privind recunoașterea drepturilor succesorale ale descendenților concepuți* post-mortem, în: *O familie pentru Europa, o Europă a familiilor? Studia Emese Florian Dedicata*, Popescu Dan Andrei, Sergiu Golub [ed.], Ed. Hamangiu, București, 2022, p. 340-383.

Goicovici Juanita, *Data subjects' right to access information relating to the recipients to whom the personal data have been disclosed: legal controversies*, Legal challenges of automated world Bratislava legal forum 2022 [12–13 sept. 2022, Bratislava], în: *Collection of Papers from the International Academic Conference Bratislava Legal Forum 2022* [e-book], s.l., (2022), online: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2022/Zbornik_BPF_2022_sekcia_15_IT_a_PDV_FINAL.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Fațetele bunei-credințe a profesionistului în evaluarea clauzelor abuzive din contractele de credit încheiate de consumatori*, în: *In honorem Corneliu Birsan.* Ius est ars boni et aequi, Almășan Adriana *et al.* [coord.], vol. II, Hamangiu, București, 2023, p. 497-528.

Goicovici Juanita, *Consumers' legal protection in the field of collaborative consumption*, în: *Persona y Sostenibilidad Ecológica*, Declercq Catherine, David Sanz-Bas [coord.], Dykinson, Madrid, 2023, p. 323-343, online: https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=940758↗.

Goicovici Juanita, *The collecting of consent to the processing of children's personal data, between volatility and disobedience*, Legal Perspectives on the Internet. COPEJI 6.0. The Right to the Confluence of Two Universes: Where to?, în: *SHS Web of Conferences*, Ungureanu Carmen-Tamara, Ioana-Maria Costea [coord.], vol. CLXXVII, s.l., (2023), online: https://doi.org/10.1051/shsconf/202317704001↗.

Goicovici Juanita, *Asymmetrical business-to-consumer terms in insurance contracts and enforceability deprivation for non-disclosure*, 15th International Scientific Conference „Law in Business of Selected Member States of the European Union" [2023-10-25-2023-10-27, Prague, Czech Republic], în: *Horizons of Law in Business and Finance*, Grmelová Nicole, Petr Tomčiak [ed.], ADJURIS – International Academic Publisher, Bucharest, Paris, Calgary, (2023), online: https://adjuris.ro/books/hlbf/Horizons%20of%20Law%20in%20Business%20and%20Finance.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Salient Valences of the Traders' Liability for Product Non-Conformity in B2C Contracts*, E&SS 2023b 10th International Conference on Economics and Social Sciences [26 iun. 2023–2701, București], [e-book], Anghel Mirela, Hasan Karacan, Ali Korkut [ed.], s.l., (2023), online: https://eclss.org/publicationsfordoi/e_ss_10_Proc3ding_Buchrst2023.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Innovative Versus Recurrent Perspectives on the Liability for Autonomous and Incorporated Artificial Intelligence*, Information Society Law Center (ISLC) Conference, în: *Internet Law and Digital Society: An International Overview*, Kowalicka Paulina [coord.], Milano University Press, Milano, (2025), online: https://doi.org/10.54103/infolawsoc.207↗.

Coordonare de volume științifice naționale

Goicovici Juanita [coord.], *Codul consumului și legile conexe: actualizat septembrie 2008*, La zi, C.H. Beck, București, 2008.

Goicovici Juanita [coord.], *Codul consumului și legile conexe: actualizat august 2010 : [cu ultimele modificări aduse prin Legea nr. 130/2010 în M.Of. nr. 453 din 2.07.2010 și Legea nr. 161/2010 publicată în M.Of. nr. 497 din 19.07.2010]*, ed. a 2-a, La zi, C.H. Beck, București, 2010.

Goicovici Juanita [coord.], *Codul consumului și legile conexe: actualizat ianuarie 2011: [cu ultimele modificări aduse O.U.G. nr. 50/2010 prin Legea nr. 288/2010 publicată în M.Of. nr. 888 din 31.12.2010]*, ed. a 3-a, La zi, C.H. Beck, București, 2011.

Goicovici Ana-Juanita [coord.], *Codul consumului și legile conexe: actualizat aprilie 2012*, Crâznic Oliviu [contrib.], ed. a 4-a, La zi, nr. 471, C.H. Beck, București, 2012.

Goicovici Juanita [coord.], *Legislația privind protecția consumatorilor: actualizat octombrie 2015*, La zi, C.H. Beck, București, 2015.

Goicovici Juanita [coord.], *Legislația privind protecția consumatorilor: actualizat iunie 2017*, ed. a 2-a, La zi, C.H. Beck, București, 2017.

Goicovici Juanita [coord.], *Legislația privind protecția consumatorilor: actualizat iunie 2018*, La zi, C.H. Beck, București, 2018.

Rapoarte

Goicovici Juanita, *La concurrence déloyale – Rapport roumain*, Journées marocaines [2006, Casablanca; Fès], în: *La concurrence*, *Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*, vol. LVI, Bruylant; LB2V; Société de Législation Comparée, Brussels; Paris, (2010).

Goicovici Juanita, *La sécurité du consommateur – Rapport roumain*, Journées colombiennes [2007, Bogotá; Cartagena de Indias], în: *Le consommateur*, *Travaux de l'Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*, vol. LVII, Bruylant; LB2V, Brussels; Paris, (2010).

Goicovici Juanita, *Accès aux soins et aux médicaments – Rapport roumain*, Les Journées suisses [2009, Neuchâtel; Lausanne], în: *Le droit de la santé : aspects nouveaux*, *Travaux de l'Association Henri Capitant*, vol. LIX, Bruylant; LB2V, Brussels; Paris, (2012).

Goicovici Juanita, *National Report - Romania*, în: *Study on all mandatory rules applicable to contractual obligations in B2C contracts for sales of tangible goods sold at a distance and, in particular online*, Publications Office, s.l., 2016, online: https://doi.org/10.2838/247809↗.

Goicovici Juanita, *Romania*, în: *Collective redress in the member states of the European Union* [e-book], Directorate General for Internal Policies of the Union: Policy department for citizens' rights and constitutional affairs, s.l., 2018, p. 221-236, online: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/608829/IPOL_STU(2018)608829_EN.pdf↗.

Goicovici Juanita, *Romania*, în: *Harmonizing Digital Contract Law: The Impact of EU Directives 2019/770 and 2019/771 and the Regulation of Online Platforms*, Schulze Reiner, Alberto de Franceschi [coord.], Nomos, Baden-Baden, 2023, p. 541-580, online: https://doi.org/10.5040/9781509956036↗.

Vulnerabilitatea și dreptul privat

Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante în contextul art. 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene

paralelă cu prevederile art. 101 alin. (3) din tratat

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.43-66↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Sergiu Deleanu*

Rezumat. Articolul 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE) consacrat abuzului de poziție dominantă nu conține prevederi similare celor de la art. 101 alin. (3) din tratat care vizează comportamentele anticoncurențiale ale întreprinderilor ce nu sunt sancționabile. În cazul practicilor de excludere a concurenților de către întreprinderile dominante pot să fie însă evidențiate o serie de similitudini între condițiile în care asemenea practici nu determină sancționarea întreprinderilor în temeiul art. 102 din TFUE și condițiile stipulate la art. 101 alin. (3) din tratat.

Cuvinte-cheie: practici de excludere, necesitate obiectivă, creșterea eficienței, condițiile prevăzute la art. 101 alin. (3) din TFUE

* Sergiu Deleanu: Prof.univ.dr., Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai din Cluj; e-mail: sergiu.deleanu@law.ubbcluj.ro↗; ORCID: 0009-0006-7146-9289↗.

Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Sergiu Deleanu, care o pune la dispoziția publicului sub licența CC BY-NC-ND 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

Justification of the exclusionary conduct by dominant undertakings in the context of Art. 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU)

in parallel with provisions of Article 101(3) of the Treaty

Abstract. Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) on abuse of a dominant position does not contain provisions similar to those of Article 101(3) of the Treaty concerning anticompetitive conduct by undertakings which are not punishable. In the case of exclusionary conduct of competitors by dominant undertakings a series of similarities can be, nevertheless, highlighted between the conditions under which such conduct does not determine the sanctioning of the undertakings on the grounds of Article 102 of the TFEU and the conditions laid down in Article 101(3) of the Treaty.

Keywords: exclusionary conduct, objectively necessary, increasing efficiency, conditions provided by art. 101 paragraph (3) of the TFEU

Cuprins

I Preliminarii 45
II Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante 48
Concluzii 66

Preliminarii

I

În cuprinsul Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), abuzul de poziție dominantă este sancționat în conformitate cu prevederile art. 102. Potrivit art. 102 din TFUE:

> „Este incompatibilă cu piața internă și interzisă, în măsura în care poate afecta comerțul dintre statele membre, folosirea în mod abuziv de către una sau mai multe întreprinderi a unei poziții dominante deținute pe piața internă sau pe o parte semnificativă a acesteia.
>
> Aceste practici abuzive pot consta în special în:
>
> a) impunerea, direct sau indirect, a prețurilor de vânzare sau de cumpărare sau a altor condiții de tranzacționare inechitabile;
> b) limitează producția, comercializarea sau dezvoltarea tehnică în dezavantajul consumatorilor;
> c) aplicarea în raporturile cu partenerii comerciali a unor condiții inegale la prestații echivalente, creând astfel acestora un dezavantaj concurențial;
> d) condiționarea încheierii contractelor de acceptarea de către parteneri a unor prestații suplimentare care, prin natura lor sau în conformitate cu uzanțele comerciale, nu au legătură cu obiectul acestor contracte."

Textul concretizează regula corespunzător căreia stabilirea normelor de concurență necesare funcționării pieței interne ține de competența exclusivă a Uniunii [art. 3 alin. (1) lit. b) din TFUE].

Structura art. 102 este parțial diferită față de cea a art. 101 din tratat prin care sunt interzise comportamentele anticoncurențiale la care participă cel puțin două întreprinderi. Ținând seama de aspectele pe care le vom avea în vedere, amintim că, potrivit art. 101 alin. (3) din TFUE, comportamentele anticoncurențiale ale întreprinderilor nu sunt sancționate dacă sunt îndeplinite patru condiții.

Conform art. 101 alin. (3), prevederile alineatului (1) al acestui articol pot fi declarate inaplicabile în cazul oricăror acorduri,

decizii, practici concertate sau categorii de acorduri, decizii, practici concertate

„care contribuie la îmbunătățirea producției sau distribuției de produse ori la promovarea progresului tehnic sau economic, asigurând totodată consumatorilor o parte echitabilă din beneficiul obținut și care:

a) nu impun întreprinderilor în cauză restricții care nu sunt indispensabile pentru atingerea acestor obiective;

b) nu oferă întreprinderilor posibilitatea de a elimina concurența în ceea ce privește o parte semnificativă a produselor în cauză".

Articolul 101 alin. (3) se poate aplica oricăror comportamente anticoncurențiale ale întreprinderilor, atât celor care pot avea ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în cadrul pieței interne, cât și celor care pot avea un asemenea efect.

În cuprinsul dispozițiilor art. 102 din TFUE nu există prevederi similare celor de la art. 101 alin. (3) din tratat.

Situația este diferită în cazul evaluării, pe temeiul stipulațiilor Regulamentului nr. 139/2004, a concentrărilor economice între întreprinderi pentru a decide dacă o concentrare ridică obstacole semnificative în calea concurenței efective pe piața internă sau pe o parte semnificativă a acesteia, în special ca urmare a creării sau consolidării unei poziții dominante, întrucât art. 2 alin. (1) din regulament solicită să se ia în considerare, între altele, concurența actuală sau potențială din partea întreprinderilor aflate pe teritoriul sau în afara Uniunii, precum și „interesele consumatorilor intermediari și finali și evoluția progresului tehnic și economic, cu condiția ca aceasta să fie în beneficiul consumatorului și să nu reprezinte un obstacol în calea concurenței".[1]

1 Crearea unei societăți în comun care îndeplinește în mod durabil toate funcțiile unei entități economice autonome este analizată pe baza Regulamentului nr. 139/2004. În cazul în care crearea unei societăți în comun are ca obiect sau efect coordonarea comportamentului concurențial al întreprinderilor rămase independente, evaluarea se realizează în conformitate cu art. 101 alin. (1) și (3) din TFUE.

Corespunzător unei jurisprudențe consacrate, art. 102 din TFUE urmărește să sancționeze nu numai practicile care pot cauza un prejudiciu imediat consumatorilor, care vizează exploatarea în mod direct a consumatorilor (abuz de comportament, practici de exploatare), ci și pe cele care le cauzează indirect un prejudiciu prin faptul că aduc atingere unei structuri de concurență efectivă (abuz de structură, practici de excludere).[2]

O Comunicare a Comisiei, din anul 2026, privește numai practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante[3], întrucât acestea sunt cele mai prejudiciabile pentru consumatori. Ea se axează pe practicile de excludere ce par a fi cel mai frecvent săvârșite de către întreprinderi.[4]

Comunicarea Comisiei din anul 2009 privind prioritățile Comisiei în aplicarea art. 82 din Tratatul CE la practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, modificată în anul 2023, a fost retrasă.[5]

Orientările Comisiei nu sunt dispoziții legislative. Ele circumscriu abordarea Comisiei în ceea ce privește practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, fără ca practica administrativă urmată de aceasta să aibă efecte

2 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale,* pct. 44.

3 Orientările privind aplicarea art. 102 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene în cazul practicilor de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, pct. 10. Acestea au fost publicate în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2026, C6118 final.

4 Principiile aplicabile pentru evaluarea poziției dominante și pentru analizarea justificărilor obiective sunt pertinente și pentru examinarea altor forme de practici abuzive (Comunicarea Comisiei din anul 2026, pct. 9-10).

5 Pentru o analiză a modificărilor aduse orientărilor Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2023, a se vedea, L. LAZĂR, Modificări recente ale comunicării Comisiei privind aplicarea art. 102 TFUE la practicile abuzive de afaceri, *Revista Română de Drept al Afacerilor*, nr. 1/2025, p. 91-99.

obligatorii pentru autoritățile naționale în materia concurenței și pentru instanțele naționale.[6]

Bineînțeles, orientările Comisiei nu sunt obligatorii pentru Curtea de Justiție a Uniunii, dar pot să constituie un reper util în cadrul jurisprudenței sale.

II Justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante

În cuprinsul mai multor hotărâri ale Curții de Justiție a Uniunii Europene se arată că justificări obiective pot să explice practicile de excludere ale întreprinderilor dominante.[7]

În jurisprudență s-a considerat că o practică este justificată obiectiv în situația în care, ținând seama de toate împrejurările de drept și de fapt în cauză, aceasta este conformă cu practicile care guvernează o concurență normală, dar, în termeni generali, se admite că un comportament care aduce atingere concurenței efective poate să nu fie, totuși, sancționat pe baza art. 102 din TFUE[8]

Practica justificată în mod obiectiv trebuie să fie proporțională cu această justificare.[9]

6 CJUE, 6 octombrie 2015, cauza C-23/14, *Post Danmark, pct.* 52, precum și Comunicarea Comisiei din anul 2026, pct. 8.

7 A se vedea, de exemplu, CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 88; CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 191 și CJUE, 18 decembrie 2025, cauza C-245/24, *Lukoil*, pct. 44.

8 Hotărârea Tribunalului din 18 noiembrie 2020, cauza T-814/17, Lietuvos geležinkeliai, pct. 83 și Comunicarea Comisiei din anul 2026, pct. 202.

9 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 103.

Calificarea practicii în discuție în alte ramuri de drept nu influențează aplicarea art. 102 din TFUE, aceasta putând să fie apreciată ca fiind „abuzivă" chiar dacă în afara dreptului unional al concurenței este o practică licită.[10] De exemplu, pot să constituie justificări obiective apărarea intereselor comerciale în cazul în care acestea sunt amenințate[11]; motive de ordin tehnic[12]; costurile suportate de întreprinderea dominantă[13]; strategia întreprinderii în cauză[14]; libertatea de a contracta și dreptul de proprietate[15]; nivelurile tarifelor aplicabile în alte state membre, „corectate cu indicele care reflectă paritatea puterii de cumpărare, cu condiția ca statele de referință să fi fost selecționate potrivit unor criterii obiective, corespunzătoare și verificabile, iar baza comparațiilor să fie omogenă".[16]

În unele împrejurări este posibil ca o anumită practică să fie analizată atât pe temeiul art. 101 din TFUE, cât și în funcție de art. 102 din tratat. Aplicarea art. 101 alin. (3) din TFUE nu exclude însă posibilitatea luării în considerare a art. 102, dacă practica examinată constituie un abuz de poziție dominantă.[17]

Corespunzător Curții de Justiție a Uniunii Europene și Comisiei, justificarea practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante se poate, în special, realiza fie demonstrând că practicile sunt necesare din punct de vedere obiectiv, fie probând că acestea produc creșteri ale eficienței care contrabalansează sau chiar depășesc efectul de excludere, profitând deopotrivă

10 *Ibidem*, pct. 67 și 103.

11 CJCE, 15 martie 2007, cauza C-95/04P, *British Airways*, pct. 25.

12 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl, pct. 73.

13 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 41.

14 CJCE, 2 aprilie 2009, cauza C-202/07P, *France Telecom*, pct. 108.

15 CJUE, 12 ianuarie 2023, cauza C-42/21P, Lietuvos geležinkeliai, pct. 86.

16 CJUE, 18 decembrie 2025, cauza C-161/24, *OSA*, pct. 38.

17 CJCE, 16 martie 2000, cauzele conexate C-395/96P și C-396/96P, *Dafra-Lines*, pct. 33, 44 și 49.

consumatorilor.[18] Aceste justificări se analizează și în cadrul art. 101 din TFUE, în special al alineatului (3) din articolul arătat.

Și în cazul caracterului de necesitate obiectivă trebuie să fie respectat principiul proporționalității.[19]

Necesitatea obiectivă și proporționalitatea se pot aprecia în funcție de aspecte independente de întreprinderea dominantă.[20]

De pildă, practicile întreprinderii dominante pot să fie considerate necesare sub aspect obiectiv în ipoteza rezervării de către aceasta a unei piețe învecinate[21] sau a unei activități auxiliare[22]; din motive comerciale legitime, din rațiuni de ordin tehnic ori pentru că este urmărit un țel de interes public stabilit în mod imparțial[23]; pentru asigurarea investițiilor în scopul realizării unei infrastructuri esențiale.[24]

Examinarea necesității obiective în circumstanțele unui comportament susceptibil să fie justificat pe planul concurenței se poate realiza, de asemenea, în contextul art. 101 din TFUE De exemplu, într-o cauză instanța europeană a luat în considerare necesitatea de a compensa costurile legate de un litigiu sau

18 CJUE: MC, 27 martie 2012, cauza C-209/10, *Post Danmark*, pct. 40-41; CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl, pct. 70-71; Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 202. În doctrina noastră, justificările obiective au fost abordate în funcție de următoarele criterii: creșterea eficienței, necesitatea obiectivă, interesul public, considerații comerciale legitime (a se vedea, L. Lazăr, I. Lazăr, Objective justifications in article 102 TFEU cases, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXIX, nr. 4, p. 146-163, p. 149 și urm., online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.69(2024).4.146-163↗).

19 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 211.

20 *Ibidem*, pct. 210.

21 CJCE, 13 decembrie 1991, cauza C-18/88, *GB-Inno-BM*, pct. 15 și 19.

22 CJCE, 3 octombrie 1985, cauza 311/84, *CBEM*, pct. 27.

23 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 208-210.

24 CJUE, 12 ianuarie 2023, cauza C-42/21P, Lietuvos geležinkeliai, pct. 75.

necesitatea de a remunera furnizarea efectivă și dovedită de bunuri ori servicii ale unui producător de medicamente.[25]

Firește, aceste aspecte sunt avute în vedere inclusiv în cadrul activității Comisiei. În acest sens pot să fie, de exemplu, menționate schimburile de informații necesare în mod obiectiv pentru punerea în aplicare a unui acord de comercializare și care sunt proporționale cu obiectivele acestuia; informațiile partajate între membrii unui consorțiu care sunt strict necesare pentru formularea ofertei și pentru executarea contractului[26]; restricțiile necesare în mod obiectiv pentru punerea în practică a unui acord vertical în scopul respectării unei prohibiții publice de a vinde substanțe dăunătoare unor clienți din rațiuni de siguranță sau de sănătate.[27]

În unele domenii, cum ar fi sănătatea și siguranța publică, protecția consumatorilor, autoritățile publice adoptă și aplică o serie de norme susceptibile să influențeze modul de examinare a caracterului de necesitate obiectivă a practicilor întreprinderilor. În mod normal, întreprinderea aflată într-o poziție dominantă nu poate însă să adopte, din proprie inițiativă, măsuri pentru sancționarea altor întreprinderi pe motiv că acestea vând produse periculoase sau de calitate inferioară[28] ori pentru că folosirea anumitor produse poate să afecteze utilizarea în siguranță a unui echipament al întreprinderii dominante, reputația acesteia și sănătatea publică.[29]

25 CJUE, 27 iunie 2024, cauza C-201/19P, *Servier*, pct. 164.

26 Comunicarea Comisiei privind aplicabilitatea art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene în cazul acordurilor de cooperare orizontală, pct. 338 și pct. 357 lit. d). Această comunicare a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2023, C259.

27 Comunicarea Comisiei privind restricțiile verticale, pct. 180. Comunicarea arătată a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2022, C248.

28 Hotărârea Tribunalului din 12 decembrie 1991, cauza T-30/89, *Hilti*, pct. 118.

29 Hotărârea Tribunalului din 6 octombrie 1994, cauza T-83/91, *Tetra Pak*, pct. 138-139.

În ceea ce privește creșterea eficienței, în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii s-a arătat că revine întreprinderii care deține o poziție dominantă sarcina de a demonstra, în primul rând, că comportamentul său poate permite realizarea unor creșteri în eficiență, dovedind realitatea și întinderea acestora, în al doilea rând, că astfel de creșteri în eficiență neutralizează efectele prejudiciabile probabile ale acestui comportament în ceea ce privește concurența și interesele consumatorilor pe piața/piețele relevante, în al treilea rând, că respectivul comportament este indispensabil pentru realizarea acestor creșteri în eficiență și în al patrulea rând, că el nu elimină o concurență efectivă prin înlăturarea tuturor sau a majorității surselor existente de concurență actuală sau potențială.[30]

Jurisprudența Curții referitoare la art. 102 din TFUE este considerată ca fiind în concordanță cu prevederile art. 101 alin. (3) din tratat.[31]

Termenii folosiți în cuprinsul Comunicării Comisiei din anul 2026 privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante sunt similari.[32]

În legătură cu condițiile enumerate pot să fie reținute mai multe aspecte:

- *S-a realizat sau este probabil să fie realizată creșterea eficienței datorită practicilor întreprinderii dominante.* În cadrul comunicării Comisiei din anul 2026 sunt menționate toate creșterile obiective de eficiență economică, fără să aibă importanță dacă acestea au fost sau nu intenționate.

Privitor la prima condiție de la art. 101 alin. (3) din TFUE, se solicită, într-o formulare de ansamblu, ca acordurile, deciziile sau practicile concertate ale întreprinderilor să „contribuie la

30 CJUE: MC, 21 decembrie 2023, cauza C-333/21, *European Superleague Company*, pct. 204.

31 *Ibidem*, pct. 201.

32 A se vedea pct. 220 din comunicarea menționată.

îmbunătățirea producției sau distribuției de produse ori la promovarea progresului tehnic sau economic".

Condițiile arătate vizează aspecte obiective de ordin economic, efective sau potențiale.

În contextul art. 102 din TFUE, creșterea eficienței poate să amplifice puterea de piață a întreprinderilor dominante. Totuși, cucerirea sau extinderea unei poziții dominante este posibilă, dacă există o justificare obiectivă.[33] Orice excludere nu încalcă regulile de concurență. În cazul folosirii unor mijloace care țin de o concurență normală, adică o concurență bazată pe merite, concurenți mai puțin eficienți din punct de vedere al prețurilor, al ofertei, al calității sau al inovării ar putea să fie înlăturați de pe piață ori marginalizați. Aceasta se poate întâmpla, în special, din cauza competențelor și capacităților întreprinderii care are o forță economică apreciabilă. Așadar, o asemenea întreprindere nu are obligația să se asigure că concurenți mai puțin eficienți vor rămâne pe piață.[34]

Evocarea progresului tehnic sau economic în cuprinsul art. 101 alin. (3) din TFUE și al art. 2 alin. (1) din Regulamentul nr. 139/2004 vizează, de fapt, creșterea eficienței.[35] Progresul tehnic sau economic constituie beneficii de care se poate ține seama și în ceea ce privește prima cerință arătată în cadrul jurisprudenței instanței europene și a comunicării Comisiei pentru practicile de excludere care nu determină aplicarea art. 102 din tratat.

Creșterile în eficiență economice obiective pot să fie de natură cantitativă, rezultate din costuri, sau de natură calitativă.

În categoria creșterilor de eficiență de natură cantitativă pot să fie menționate economiile de costuri, economiile de scară și de gamă; în categoria creșterilor de eficiență de natură calitativă

33 CJUE, 17 iulie 2014, cauza C-553/12P, *Mytilinaios*, pct. 67.

34 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 73-75.

35 A se vedea referitor la concentrările economice între întreprinderi, considerentul (29) din Regulamentul nr. 139/2004.

pot să fie avute în vedere îmbunătățirea calității produselor sau serviciilor, inovarea.[36]

După cum reiese din jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii și din Comunicarea Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, aceste aspecte pot să fie relevante inclusiv în circumstanțele în care comportamentele întreprinderilor sunt analizate în funcție de prevederile art. 102 din TFUE[37]

În general, semnificațiile largi ale noțiunilor de creștere a eficienței și de progres economic pot să fie luate în considerare în contextul art. 102 din tratat. De asemenea, se poate observa că nu este întotdeauna posibil ca acestea să fie cuantificate riguros în termeni economici - de exemplu, beneficiile privind sănătatea consumatorilor și cele de mediu -, nici nu este potrivit să se stabilească în mod net diferitele categorii de creșteri în eficiență.[38]

În cuprinsul art. 101 alin. (3) din TFUE nu se face referire la aspecte de ordin social.

În sensul neaplicării prevederilor art. 101 alin. (3) din tratat pentru asemenea aspecte s-ar putea susține că ele vizează alte obiective decât cele avute în vedere în cadrul regulilor de concurență și că dispozițiile în domeniul concurenței nu urmăresc menținerea pe piață a întreprinderilor care nu sunt viabile.

36 A se vedea Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 59-72. Această comunicare a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2004, C101/08.

37 A se vedea, de pildă, CJCE, 15 martie 2007, cauza C-95/04P, *British Airways*, pct. 86; CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 46, precum și pct. 215-216, notele 443 și 445 din comunicarea menționată, care trimite la Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE].

38 Cu privire la această chestiune, a se vedea Comunicarea Comisiei consacrată art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 59.

Totuși, nu este exclus ca obiectivele luate în considerare de alte stipulații ale tratatelor să poată fi integrate în cele patru condiții ale art. 101 alin. (3) din TFUE Aceasta presupune, în special, interpretarea într-o accepțiune largă a primei condiții de la art. 101 alin. (3). Astfel, obiective de dezvoltare durabilă, menținerea locurilor de muncă, mai ales în zonele defavorizate, dezvoltarea armonioasă a Uniunii și atenuarea disparităților regionale pot să determine înțelegerea în sens larg a noțiunilor de progres economic și de îmbunătățire a producției care sunt utilizate în cuprinsul primei condiții enunțate la art. 101 alin. (3) din tratat.[39]

Ideile de bază arătate mai sus pot să fie reiterate în contextul art. 102 din TFUE, Curtea de Justiție a Uniunii subliniind concordanța între art. 101 alin. (3) și art. 102 din tratat.

Legătura care poate să fie stabilită între prevederile art. 102 și alte obiective ale Uniunii reiese, de asemenea, din jurisprudența instanței europene referitoare la angajamente asumate în urma unei proceduri întemeiate pe art. 9 alin. (1) din Regulamentul nr. 1/2003, în condițiile existenței unor preocupări ale Comisiei privind respectarea art. 102 din TFUE

De exemplu, într-o cauză, Curtea de Justiție a arătat că principiile generale ale dreptului Uniunii, cum este principiul solidarității energetice care figurează la art. 194 alin. (1) din TFUE, constituie criterii de apreciere a legalității măsurilor adoptate de instituțiile Uniunii și că lipsa invocării în mod expres de către Comisie în decizia adoptată pe temeiul art. 9 din Regulamentul

39 A se vedea, CJCE, 25 octombrie 1977, cauza 26/76, *Metro SB*, pct. 43; Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 42; Comunicarea Comisiei privind aplicabilitatea art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene în cazul acordurilor de cooperare orizontală, în special pct. 516-518; decizia Comisiei din 23 decembrie 1992, IV/33814, Ford/Volkswagen, cf. N. PETIT, *Droit européen de la concurrence*, 4e édition, L.G.D.J., Paris, 2024, p. 375, nota 579.

nr. 1/2003 a principiului solidarității energetice nu înseamnă că ea nu a ținut seama de acesta și că respectiva decizie nu îl respectă.[40]

În mod specific în ceea ce privește aspectele de ordin social, împărtășim părerea potrivit căreia este posibil ca acestea să fie socotite relevante în situații susceptibile să fie supuse prevederilor art. 102 din tratat[41];

- *Creșterea probabilă a eficienței neutralizează efectele prejudiciabile probabile asupra concurenței și intereselor consumatorilor pe piața/piețele afectate.* O întreprindere care deține o poziție dominantă poate proba că efectele negative care sunt susceptibile să fie generate de practica analizată sunt contrabalansate sau chiar depășite de efecte pozitive pentru consumatori, prețul, oferta, calitatea, inovarea fiind parametrii ce au o relevanță deosebită.[42] De asemenea, efectul neutru al comportamentului întreprinderilor este important în ipoteza aplicării art. 101 alin. (3) din tratat.

În mod obișnuit, în cadrul evaluărilor realizate în temeiul art. 102 din TFUE, Comisia definește piața relevantă pentru a stabili existența unei poziții dominante. Definirea pieței permite identificarea concurenților relevanți ai întreprinderii și a clienților relevanți.[43] Cea de-a patra condiție de la art. 101 alin. (3) implică, de asemenea, definirea pieței relevante.

Analiza comportamentului unei întreprinderi în raport cu art. 102 din tratat poate să presupună însă determinarea uneia

40 CJUE, 26 septembrie 2024, cauza C-255/22P, *Orlen*, pct. 91-93 și pct. 99.

41 În acest sens, L. Lazăr, I. Lazăr, op.cit., p. 155.

42 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 48.

43 A se vedea comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului Uniunii în domeniul concurenței, pct. 9 lit. a) și pct. 6. Această comunicare a fost publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2024, C1645.

sau a mai multor piețe relevante.[44]

În unele împrejurări este suficient să poată fi identificată o piață potențială sau ipotetică, pentru că anumite produse ori servicii sunt indispensabile în vederea desfășurării unei activități economice.[45]

Atunci când o piață în aval este încă în curs de dezvoltare sau evoluează rapid, o determinare exactă a pieței produsului și a pieței geografice s-ar putea să nu fie posibilă. Lipsa determinării complete a pieței relevante nu împiedică însă aplicarea art. 102 din TFUE[46]

Dintr-o altă perspectivă, în doctrină s-a scris că luarea în considerare a art. 102 din tratat se poate realiza în situațiile în care poziția dominantă și abuzul fac parte din aceeași viziune strategică, fără să se impună evidențierea unor piețe conexe. Comportamentul abuziv are ca obiect sau efect exploatarea, accentuarea, asigurarea, protejarea, consolidarea unei poziții dominante.[47]

Într-o cauză, instanța europeană, reținând existența unei forme autonome de abuz prin efect de pârghie, a pus în practică prevederile art. 102 din TFUE în circumstanțele în care o societate și-a exploatat poziția dominantă pe piața în amonte pentru a obține avantaje concurențiale pe piața situată în aval, pe care nu deținea o asemenea poziție.[48]

44 De pildă, într-o cauză a fost identificată o singură piață relevantă (CJCE, 14 februarie 1978, cauza 27/76, *United Brands*, pct. 35 și pct. 52-57); în alta au fost evidențiate două piețe conexe (CJCE, 14 noiembrie 1996, cauza C-333/94P, *Tetra Pak*, pct. 27-28 și pct. 31), într-o afacere trei piețe (CJCE, 2 martie 1994, cauza C-53/92P, *Hilti*, pct. 8) sau într-o cauză s-a apreciat că este vorba de opt piețe relevante (CJUE, 26 septembrie 2024, cauza C-255/22P, *Orlen*, pct. 3 și pct. 15).

45 CJCE, 29 aprilie 2004, cauza C-418/01, *IMS Health*, pct. 44.

46 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, *Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl*, pct. 85.

47 N. PETIT, op.cit., p. 470.

48 CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 185.

Reperul principal în cadrul unor astfel de analize credem că rămâne, totuși, criteriul concurenței bazate pe merite, întrucât o întreprindere dominantă poate aplica, în general, produselor sau serviciilor sale un tratament mai avantajos decât cel consimțit concurenților săi.

În cauza arătată anterior, Marea Cameră nu s-a mărginit să constate existența unui efect de pârghie, ci a ținut seama de împrejurările specifice pieței în cauză și de alte elemente pertinente pentru a concluziona că comportamentul analizat se abate de la concurența bazată pe merite.[49]

Corespunzător jurisprudenței instanței europene, art. 102 din TFUE urmărește să nu se aducă atingere concurenței în detrimentul interesului general, al întreprinderilor individuale și al consumatorilor[50]; bunăstarea consumatorilor intermediari și finali reprezintă obiectivul ultim care motivează aplicarea art. 102 din tratat.[51]

> În cadrul art. 101 alin. (3) din TFUE, noțiunea de consumatori se referă la „toți utilizatorii, direcți sau indirecți, ai produselor care fac obiectul acordului, inclusiv producători care utilizează produsele pentru prelucrare, comercianții cu ridicata, comercianți cu amănuntul și consumatori finali, și anume persoane fizice care acționează în afara activității lor profesionale sau comerciale".[52]

Beneficiile rezervate consumatorilor se examinează în mod global și nu se solicită ca aceștia să se bucure obligatoriu de o parte din fiecare posibilă creștere în eficiență.[53]

În raport cu cele menționate, se înțelege că nu se solicită ca, în toate împrejurările, avantajele în cauză să se răsfrângă până la

49 *Ibidem*, pct. 143-146 și pct. 187.

50 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, *Alphabet Inc., Google LLC, Google Italy Srl*, pct. 37.

51 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 46.

52 A se vedea Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 84.

53 *Ibidem*, pct. 86 și 87.

consumatorii finali. Ideea enunțată într-o hotărâre a tribunalului potrivit căreia beneficiile transferate unui intermediar nu interesează, ca atare, dreptul concurenței care nu se preocupă decât de incidența acestora asupra consumatorului final trebuie înțeleasă în funcție de circumstanțele specifice ale afacerii care a fost analizată de instanța europeană mai ales că, în aceeași hotărâre, tribunalul a admis, de principiu, că beneficiile și inconvenientele unui acord pentru consumatorul final se examinează ținând seama de interesul general la nivel unional (comunitar).[54]

Bunăstarea consumatorilor este luată în considerare în mod general de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene și de către Comisie inclusiv în contextul art. 102 din TFUE, chiar dacă prevederile arătate nu conțin referiri identice celor de la art. 101 alin. (3) din tratat.

Având în vedere că dispozițiile art. 102 din tratat sunt pertinente mai ales în cazul practicilor de excludere se poate aprecia că este în interesul consumatorilor, în accepțiunea largă a acestei noțiuni, a societății în totalitatea ei, ca practicile de excludere ale întreprinderilor dominante să poată fi justificate în mod normal prin creșterile de eficiență. De exemplu, potrivit Comisiei, beneficiile în materie de durabilitate constituie creșteri de eficiență[55]; în ipoteza discriminării prevăzute la art. 102 lit. c) din TFUE, se analizează dacă este posibilă o denaturare a concurenței, fără să se solicite proba unei deteriorări efective și cuantificabile a poziției concurențiale a partenerilor comerciali ai întreprinderii dominante considerați în mod individual.[56]

Examinarea raportului dintre creșterile de eficiență pretinse și efectele negative susceptibile să se producă presupune ca

54 A se vedea hotărârea Tribunalului din 27 septembrie 2006, cauza T-168/01, *GlaxoSmithKline*, pct. 273 și pct. 244.

55 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 217-218.

56 CJUE, 19 aprilie 2018, cauza C-525/16, *MEO*, pct. 27.

întreprinderea dominantă să își fundamenteze susținerile pe aspecte obiective, concrete, exacte, coerente, cuprinzătoare, nu pe „argumente vagi, generale și teoretice”[57];

- *Comportamentul întreprinderii dominante este indispensabil pentru realizarea creșterilor în eficiență care sunt invocate.* În cuprinsul jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii și în cadrul Comunicării Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante se accentuează că practicile analizate trebuie să fie indispensabile pentru realizarea câștigurilor; că se solicită să nu existe soluții mai puțin anticoncurențiale care să conducă în aceeași măsură la creșterea eficienței. Legătura între practica examinată și obținerea câștigurilor de eficiență invocate trebuie să fie directă.

În ceea ce privește art. 101 alin. (3) din TFUE, îndeplinirea condiției similare din cuprinsul textului arătat presupune ca comportamentul întreprinderilor să nu determine restricții care nu sunt neapărat necesare pentru realizarea creșterilor în eficiență.

Caracterul indispensabil al comportamentelor în discuție se examinează în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărei cauze, ținând seama de comportamentul în sine al întreprinderilor dominante și de gravitatea restricției în cauză.[58] Unele comportamente ale întreprinderilor determină în general intervenția Comisiei (bunăoară, practicile care, prin însăși natura lor, dăunează concurenței)[59], altele implică o analiză în funcție

57 CJUE, 30 ianuarie 2020, cauza C-307/18, *Generics (UK) Ltd*, pct. 166-167.

58 A se vedea, de pildă, CJUE, 30 ianuarie 2020, cauzele conexate C-538/18P și C-539/18P, *České dráhy*, pct. 67. Pentru luarea în considerare a creșterilor de eficiență pe termen lung, a se vedea Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 228-230, precum și L. Lazăr, I. Lazăr, *op. cit.*, p. 152-153.

59 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 197-201.

de mai multe elemente (de exemplu, rabaturile condiționate[60]);

- *Comportamentul întreprinderii dominante nu elimină concurența efectivă prin înlăturarea tuturor sau a majorității surselor existente de concurență actuală sau potențială.* Corespunzător art. 101 alin. (3) din TFUE comportamentul întreprinderilor nu trebuie să ofere acestora posibilitatea de a elimina concurența pentru o parte semnificativă a produselor în cauză. Condiția menționată are o accepțiune unională și implică determinarea pieței relevante.[61] Ea presupune că se ia în considerare concurența actuală și cea potențială.[62]

Referitor la art. 102 din TFUE, instanța europeană a reținut că demonstrarea unui efect anticoncurențial potențial este suficientă.[63] Demonstrarea efectului restrictiv actual sau potențial al unui comportament asupra concurenței se poate realiza recurgând la grile de analiză diferite în funcție de comportamentul în discuție.[64] Comportamentele care au numai ca obiect să împiedice întreprinderi potențial concurente să aibă acces pe piață vor fi, și ele, sancționate.[65] Efectele anticoncurențiale nu trebuie să aibă însă caracter pur ipotetic.[66]

Concurența potențială poate constitui o sursă de constrângere concurențială, dar nu este luată în considerare la definirea pieței relevante, ci doar ulterior, atunci când se analizează o anumită problemă de concurență.[67]

60 *Ibidem*, pct. 136 și urm.

61 Comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului Uniunii în domeniul concurenței, pct. 9 lit. c).

62 Comunicarea Comisiei privind aplicarea art. 81 alin. (3) din tratat [actualul art. 101 alin. (3) din TFUE], pct. 108.

63 CJUE, 6 octombrie 2015, cauza C-23/14, *Post Danmark*, pct. 66.

64 CJUE, 24 octombrie 2024, cauza C-240/22P, *Intel Corporation Inc.*, pct. 179.

65 CJUE, 18 decembrie 2025, cauza C-245/24, *Lukoil*, pct. 36.

66 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale, pct.* 70.

67 Comunicarea Comisiei privind definirea pieței relevante în sensul dreptului Uniunii în domeniul concurenței, pct. 23, lit. c).

Potrivit unei jurisprudențe constante, în vederea aplicării art. 102 din TFUE nu se justifică stabilirea unui prag de *minimis*, nu este necesar să se probeze că efectul concurențial prezintă un caracter grav sau semnificativ, întrucât din cauza întreprinderii care deține o poziție dominantă nivelul de concurență este deja scăzut.[68] Un prag general de *minimis* nu există nici în cazul comportamentelor întreprinderilor care au ca obiect împiedicarea, restrângerea sau denaturarea concurenței în sensul art. 101 alin. (1) din tratat.

Această concepție a fost criticată în doctrină.[69] Se cunoaște însă că o întreprindere aflată într-o poziție dominantă nu poate să adopte anumite comportamente care ar fi permise în cazul altor întreprinderi și că art. 102 din TFUE se aplică în situațiile în care comportamentul examinat este susceptibil să afecteze concurența.

O practică de excludere supusă prevederilor art. 102 din tratat și considerată abuzivă are capacitatea să restrângă concurența, făcând mai dificilă intrarea sau menținerea concurenților pe piață, ceea ce este de natură să aibă influență asupra structurii pieței, întreprinderea dominantă folosind alte mijloace decât cele pe care le presupune o concurență bazată pe merite.[70]

Analizarea situației în discuție presupune să se aibă în vedere nu numai comportamentul în sine al întreprinderii dominante, ci și împrejurările de fapt pertinente de pe piața sau piețele relevante ori funcționarea concurenței pe piața ori pe piețele respective. Contextul în care este pusă în aplicare practica întreprinderii dominante, cum ar fi caracteristicile sectorului în cauză, trebuie socotit semnificativ.[71]

68 A se vedea, de pildă, CJUE, 6 octombrie 2015, cauza C-23/14, *Post Danmark*, pct. 71-74; CJUE, 19 aprilie 2018, cauza C-525/16, *MEO*, pct. 29.

69 N. Petit, op.cit., p. 464.

70 CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 50 și 61.

71 CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 168.

Una dintre metodele importante de evaluare o constituie „testul concurentului la fel de eficient" coroborat, într-o serie de situații, cu demonstrarea efectelor de excludere.[72] Folosirea acestui test este opțională pentru că există cazuri în care el este inadecvat. Totuși, în împrejurarea în care o întreprindere aflată în poziție dominantă se prevalează de o analiză fundamentată pe un test al concurentului la fel de eficient, autoritatea de concurență trebuie să examineze valoarea sa probantă.[73]

Testul concurentului la fel de eficient este folosit mai ales în cauzele care vizează prețurile. Acesta presupune aprecierea capacității unui concurent real sau ipotetic, la fel de eficient, care nu ocupă o poziție dominantă pe piața relevantă, de a reproduce comportamentul întreprinderii în poziție dominantă. Imposibilitatea materială sau rațională pentru un astfel de concurent al întreprinderii dominante de a imita practica în discuție indică folosirea unor mijloace care nu țin de o concurență „normală", de o concurență bazată pe merite.[74] Capacitatea de excludere a concurenților la fel de eficienți inerentă practicii analizate va atrage aplicarea art. 102 din TFUE[75]. Chiar dacă excluderea concurenților nu se dovedește fructuoasă, unii dintre ei rămânând activi pe piață și dezvoltându-și poziția pe aceasta, nu înseamnă ca atare că nu se puteau produce efecte anticoncurențiale, deoarece atenuarea consecințelor negative de către anumite întreprinderi concurente nu exclude aplicarea art. 102 din tratat, iar, pe de altă

72 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 59-66.

73 CJUE, 19 ianuarie 2023, cauza C-680/20, *Unilever Italia*, pct. 57 și pct. 60, cu privire la un refuz de a livra sau dacă piața în cauză este protejată prin bariere importante.

74 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 41-43; CJUE, 12 mai 2022, cauza C-377/20, *Servizio Elettrico Nazionale*, pct. 79-82; CJUE: MC, 10 septembrie 2024, cauza C-48/22P, *Google LLC și Alphabet Inc.*, pct. 265.

75 CJUE: MC, 6 septembrie 2017, cauza C-413/14P*, Intel Corporation Inc.*, pct. 140.

parte, în lipsa comportamentului analizat, concurența pe piață s-ar fi putut dezvolta și mai mult.[76]

Concurenții trebuie să poată concura pe baza meritelor pentru ansamblul pieței. Prin urmare, nu se poate invoca faptul că partea pieței care poate să fie încă cucerită este suficientă pentru ca un număr limitat de concurenți să pătrundă pe aceasta, nu se poate lua în considerare un criteriu al „dimensiunii de viabilitate minimă". Ceea ce prezintă relevanță este posibilitatea de a fi afectată concurența.[77]

Corespunzător Curții de Justiție a Uniunii Europene, dinamismul pieței nu este „în principiu" semnificativ pentru aplicarea prevederilor art. 102 din TFUE, întrucât acesta nu distinge în funcție de gradul de dezvoltare a piețelor vizate de exploatarea poziției dominante a unei întreprinderi și pentru că pe o piață în expansiune este adecvat să se intervină în cel mai scurt timp posibil astfel încât să nu se consolideze comportamentele anticoncurențiale.[78]

În ceea ce privește un concurent mai puțin eficient, Comisia admite că, în ipoteza unor practici bazate pe preț, producție, calitate, varietate sau inovare, acesta poate exercita o presiune care trebuie să fie avută în vedere în contextul analizării comportamentului întreprinderii dominante.[79]

În opinia Comisiei, existența unei poziții dominante sau chiar monopoliste este semnificativă în mod deosebit în ceea ce privește examinarea procesului concurențial.[80]

În funcție de poziția Comisiei și de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii, în doctrină s-a evidențiat că în împrejurarea în

76 CJUE: MC, 25 februarie 2025, cauza C-233/23, *Alphabet Inc.*, *Google LLC*, *Google Italy Srl*, pct. 55-61.

77 CJUE, 19 aprilie 2012, cauza C-549/10P, *Tomra Systems ASA*, pct. 42-43 și pct. 46.

78 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 105 și pct. 108.

79 Orientările Comisiei privind practicile de excludere abuzivă ale întreprinderilor dominante, din anul 2026, pct. 95-96.

80 *Ibidem*, pct. 244.

care o întreprindere deține o cotă de piață mai mare de 75% se prezumă că are un monopol[81], iar dacă deține o cotă de piață mai mare de 50% se prezumă că se află într-o poziție dominantă.[82]

Existența unui monopol poate să aibă consecințe deosebit de nocive în domeniul concurenței, să determine prețuri excesive, limitarea producției, reducerea inovației. Totuși, în unele împrejurări nu este posibilă sau justificată sub aspect economic implicarea altor întreprinderi pe piață (de exemplu, în cazul unui aeroport, al unei căi ferate). Apoi, o întreprindere care deține un monopol s-ar putea să fie disciplinată de perspectiva intrării, în viitor, a unor concurenți pe piața în cauză. Potrivit termenilor unei hotărâri a Curții de Justiție a Uniunii, puterea unei întreprinderi este pertinentă pentru a aprecia, pe temeiul art. 102 din TFUE, legalitatea conduitei acesteia pe piață, dar „nivelul de putere de piață are, în principiu, consecințe mai degrabă asupra întinderii efectelor conduitei întreprinderii în cauză decât asupra existenței abuzului ca atare".[83]

Spre deosebire de art. 101 alin. (3) din TFUE, cele patru condiții evidențiate mai sus nu permit, privitor la art. 102, adoptarea unor regulamente de exceptare pe categorii.

81 N. PETIT, op.cit., p. 433.

82 CJCE, 3 iulie 1991, cauza C-62/86, *AKZO*, pct. 60.

83 CJUE, 17 februarie 2011, cauza C-52/09, *TeliaSonera*, pct. 81.

*
**

Aspectele arătate nu epuizează problematica practicilor de excludere ale întreprinderilor dominante, iar unele chestiuni asupra cărora ne-am oprit pot să fie supuse discuției. Paralela, inevitabil parțială, între condițiile în care practicile de excludere a concurenților nu atrag sancționarea unei întreprinderi ce deține o poziție dominantă și condițiile de la art. 101 alin. (3) din TFUE sperăm că este utilă.

Durata maximă a tutelei speciale dispuse în locul interdicției judecătorești

Argumente contra unui termen de 15 ani

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.67-123↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Șerban Diaconescu*
Dorin Jorea**

The Authority of writers, without the Authority of the Common-wealth, maketh not their opinions Law, be they never so true.

— Thomas Hobbes, *Leviathan* (1651), cap. XXVI

Rezumat. Legea nr. 140/2022 a înlocuit interdicția judecătorească, o măsură fără un termen anume, cu măsuri de ocrotire limitate în timp. Orice tutelă specială dispusă după intrarea sa în vigoare se instituie, conform legii, pe cel mult cinci ani, chiar și atunci când deteriorarea

* Șerban Diaconescu: Conf.univ.dr., Universitatea Babeș-Bolyai din Cluj, Facultatea de Drept, Departamentul Drept Privat; e-mail: serban.diaconescu@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0000-0003-1671-5003↗.

** Dorin Jorea: Asist.univ.dr., Universitatea Babeș-Bolyai din Cluj, Facultatea de Drept, Departamentul Drept Privat; e-mail: dorin.jorea@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0000-0002-7054-392X↗.

Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorilor Șerban Diaconescu și Dorin Jorea, care o pun la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

facultăților mintale este permanentă. Pentru foștii interzișii, instanțele trebuiau să reexamineze vechile măsuri și fie să le ridice, fie să le înlocuiască. Se schimbă oare termenul maximal de instituire atunci când tutela specială urmează unei interdicții judecătorești? Poate instanța stabili ca termen maximal pe cel de 15 ani, pe care Codul civil îl permite doar la prelungirea unei măsuri deja dispuse cu garanțiile noii legi? Practica a fost împărțită.

Prin Decizia nr. 83/2026 (HP), Înalta Curte de Casație și Justiție a respins ca inadmisibilă o primă sesizare. Prin Decizia nr. 10/2026 (RIL), a admis însă o durată de până la 15 ani atunci când deteriorarea facultăților mintale este permanentă.

Susținem că interpretarea corectă a legii impunea, și în aceste cazuri, o durată de cel mult cinci ani și că aceasta ar trebui să rămână regula. Nu ne mulțumim să afirmăm această poziție: vom ataca rând pe rând argumentele soluției contrare. Ne întrebăm: e deplină asimilarea ce operează tranzitoriu a celor sub interdicție cu cei sub tutelă specială? putem echivala instituirea unei măsuri cu prelungirea acesteia? e admisă analogia în translatarea unui termen maximal dintr-un caz în celălalt? putem determina permanența deteriorării prin raportare la dosarul de interdicție judecătorească în sine?

Articolul reia, restructurează și îmbogățește opinia trimisă Înaltei Curți în primul dosar. Odată publicată, decizia pronunțată în recursul în interesul legii va obliga instanțele să se conformeze unei soluții interpretative. Argumentele noastre se adresează magistraților care vor intra în aceste cauze și cărora li s-a dat doar o posibilitate de a acționa în sensul instituirii tutelei speciale pe un termen de 15 ani și nicidecum un ordin. Totodată, se îndreaptă spre cei ce pot schimba legea, pentru ca foștii interzișii să nu primească, în locul controlului promis, doar un simulacru judiciar.

Cuvinte-cheie: interdicție judecătorească, tutelă specială, majori vulnerabili, măsuri de ocrotire, instituire, durată, termen, reexaminare, recurs în interesul legii

The maximum term of a special guardianship ordered in place of judicial interdiction

Arguments against a 15-year measure

Abstract. Romanian Law No. 140/2022 replaced judicial interdiction, a measure with no fixed term, with time-limited protective measures. Any special guardianship ordered after its entry into force is established, under the law, for five years at most, even where the deterioration of the person's mental faculties is permanent. For persons formerly under interdiction, the courts were required to review the old measures and either lift or replace them. Does the maximum term at establishment change when special guardianship follows a judicial interdiction? Can the court set as the maximum term the 15 years that the Romanian Civil Code permits only when extending a measure already ordered under the safeguards of the new law? Case law was divided.

In Decision No. 83/2026 (preliminary ruling), the High Court of Cassation and Justice declared a first referral inadmissible. By Decision No. 10/2026 (appeal in the interest of the law), however, it allowed the measure to be ordered for up to 15 years where that deterioration is permanent.

We maintain that the correct interpretation of the law required, even in these cases, a duration of five years at most, and that this should remain the rule. We do not merely state this position: we challenge, one by one, the arguments for the contrary solution. We ask: is the transitional assimilation of persons under interdiction to persons under special guardianship complete? Can the establishment of a measure be equated with its extension? Is analogy permitted to carry a maximum term over from one case to the other? Can the permanence of the deterioration be determined from the interdiction file itself?

Our paper revisits, restructures and expands the opinion submitted to the High Court in the first proceedings. Once published, the decision given in the appeal in the interest of the law will bind the courts to the interpretation it adopts. Our arguments are addressed to the judges who will hear these cases and who have been given only a possibility, and by no means an order, to establish special guardianship for a term of 15 years. They are also addressed to those with the power to amend the law, so that persons formerly under

interdiction do not receive, in place of the promised review, only a semblance of judicial review.

Keywords: judicial interdiction, special guardianship, vulnerable adults, protective measures, duration, term, review, appeal in the interest of the law

La durée de la tutelle spéciale qui remplace l'interdiction judiciaire

Raisons d'écarter une mesure de 15 ans

Résumé. La loi roumaine n° 140/2022 a remplacé l'interdiction judiciaire, mesure sans durée déterminée, par des mesures de protection limitées dans le temps. Toute tutelle spéciale instituée après son entrée en vigueur l'est, conformément à la loi, pour cinq ans au plus, y compris lorsque l'altération des facultés mentales est permanente. Pour les personnes antérieurement interdites, les juridictions devaient réexaminer les anciennes mesures et soit les lever, soit les remplacer. La durée maximale d'institution change-t-elle lorsque la tutelle spéciale fait suite à une interdiction judiciaire ? Le juge peut-il retenir comme durée maximale celle de 15 ans, que le Code civil roumain n'autorise que lors de la prolongation d'une mesure déjà ordonnée dans le respect des garanties de la nouvelle loi ? La jurisprudence a été divisée.

Par la décision n° 83/2026 (question préjudicielle), la Haute Cour de cassation et de justice a déclaré irrecevable une première saisine. Par la décision n° 10/2026 (recours dans l'intérêt de la loi), elle a toutefois admis une durée pouvant aller jusqu'à 15 ans lorsque cette altération est permanente.

Nous soutenons que l'interprétation correcte de la loi imposait, même dans ces cas, une durée de cinq ans au plus, et que celle-ci devrait rester la règle. Nous ne nous contentons pas d'affirmer cette position : nous contestons un à un les arguments de la solution contraire. Nous nous demandons : l'assimilation transitoire des personnes sous interdiction aux personnes sous tutelle spéciale est-elle complète ? L'institution d'une mesure peut-elle être assimilée à sa prolongation ? L'analogie permet-elle de transposer une durée maximale d'un cas à l'autre ? La permanence de l'altération peut-elle être établie à partir du seul dossier d'interdiction judiciaire ?

Cet article reprend, restructure et enrichit l'avis transmis à la Haute Cour dans le premier dossier. Une fois publiée, la décision rendue sur recours dans l'intérêt de la loi obligera les juridictions à se conformer à la solution interprétative adoptée. Nos arguments s'adressent aux juges qui connaîtront de ces affaires et auxquels n'a été donnée qu'une possibilité, et nullement un ordre, d'instituer la tutelle spéciale pour une durée de 15 ans. Ils s'adressent également à ceux qui ont le pouvoir de modifier la loi, afin que les personnes anciennement interdites ne reçoivent pas, au lieu du contrôle promis, qu'un simulacre de justice.

Mots-clés : interdiction judiciaire, tutelle spéciale, majeurs vulnérables, mesures de protection, durée, échéance, réévaluation, recours dans l'intérêt de la loi

Cuprins

Introducere 73
Problemele care au făcut obiectul cererii de dezlegare în drept 77
I Necesitatea caracterului temporar al măsurii de ocrotire a majorului cu dizabilități intelectuale 80
A Aspecte de drept comparat 85
1 Dreptul francez 85
2 Dreptul italian 87
II Aplicarea de plin drept a regulilor tutelei speciale echivalează cu o instituire a acesteia? 88
III Verificarea judiciară soldată cu instituirea unei tutele speciale nu echivalează cu prelungirea unei măsuri preexistente, dispusă judiciar 96
IV Durata de 15 ani *ab initio* — derogare nepermisă de la o garanție de drept substanțial 100
V Viciul structural al raționamentului instanței de trimitere a întrebării prealabile 101
VI De ce opiniile ce susțin soluția de 15 ani, redate în hotărârea Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău, nu rezistă analizei 102
A Argumentul adaptării la noua reglementare 103
B Argumentul asimilării 105
C Argumentul creării celui mai mic disconfort 108
D Argumentul lipsei de fundament al unei instituiri raportat la faptul că persoana a fost deja sub o măsură de ocrotire 111
E Argumentul reexaminării ca revizuire periodică 114
Concluzie 116
Bibliografie 118

Introducere

La patru ani de la intrarea în vigoare a Legii nr. 140/2022, procesul de reexaminare a măsurilor de interdicție judecătorească, pronunțate anterior intrării în vigoare a legii, nu s-a finalizat. Mai mult, judecătorii s-au văzut nevoiți să solicite îndrumarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în ceea ce privește durata maximală pentru care pot institui, cu ocazia reexaminării interdicțiilor judecătorești, o măsură a tutelei speciale. Se admite ca aceasta să fie instituită direct pentru cincisprezece ani, termen maxim reglementat pentru scenariul în care se dorește prelungirea unei tutele speciale deja instituite[1]? sau doar ca instanțele să instituie măsura tutelei speciale pentru un maxim de cinci ani, urmând ca aceasta să poată fi prelungită la nevoie.

În realitate, problema ajunge la Înalta Curte de Casație și Justiție pe două căi paralele[2], însă ambele inițiate de Tribunalul Neamț. În dosarul nr. 3256/279/2019/a1, Secția I civilă a tribunalului a pus din oficiu în discuție, la 18 noiembrie 2025, sesizarea ÎCCJ în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile. Sesizarea a fost dezbătută la termenul din 17 februarie 2026. Tot la 17 februarie 2026, Tribunalul Neamț, prin adresa nr. 1045/III/A/39, a cerut Curții de Apel Bacău să promoveze un recurs în interesul legii.

1 Art. 168 alin. (3) L nr. 287/2009, *Lege privind Codul civil*, {în vigoare din: 1 oct. 2011}, în: M.Of. nr. 511 din 24 iul. 2009, online: Consiliul Legislativ [distrib.], http://86.105.216.122:83/mofsweb/2009/0511.pdf↗.

2 Toate detaliile sunt publice și rezultă fie din hotărârile ÎCCJ, fie din documentele disponibile pe site-ul curții cu privire la cele două dosare instrumentate.

Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept al ÎCCJ s-a pronunțat în dosarul 582/1/2026 prin Decizia 83/2026 din 22 iunie 2026[3] prin care a respins ca inadmisibilă sesizarea. Hotărârea a fost publicată abia în 17 septembrie 2026. Respingerea pronunțării unei dezlegări privind fondul discuției ne-a permis să adoptăm și să înaintăm spre publicare o soluție motivată care, sperăm, va contribui la convingerea de justețea analizei problematicilor semnalate.

Întrucât nu am cunoscut cronologia faptelor care au dus la sesizarea ÎCCJ, am aflat în ultimul moment de cea de-a doua decizie și am fost nevoiți să luăm act de o schimbare de interpretare. Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat asupra recursului în interesul legii prin Decizia nr. 10/2026 din 12 oct. 2026[4].

3 ÎCCJ: HP, dec. nr. 83 din 22 iun. 2026, M.of. nr. 791 din 17 sept. 2026, online: https://www.iccj.ro/2026/09/18/decizia-nr-83-din-22-iunie-2026-2/↗.

4 ÎCCJ: RIL, dec. nr. 10 din 12 oct. 2026, [minută], online: https://www.iccj.ro/2026/10/12/minuta-deciziei-nr-10-din-12-octombrie-2026/↗.

Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii a stabilit că:

„În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 20 alin. (2) lit. a)[5] din Legea nr. 140/2022, prin raportare la art. 20 alin. (1)[6] și alin. (3)-(5)[7] din același act normativ și la art. 168 alin. (3) din Codul civil, În cadrul procedurii de reexaminare a măsurii punerii sub interdicție judecătorească, atunci când instanța dispune înlocuirea acesteia cu măsura tutelei speciale și constată caracterul permanent al deteriorării facultăților mintale ale persoanei ocrotite, durata maximă pentru care poate fi dispusă tutela specială este de 15 ani."

5 Art. 20 alin (2) L nr. 140/2022, *Lege privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative*, {în vigoare din: 20 aug. 2022}, în: M.Of. nr. 500 din 20 mai 2022, online: Consiliul Legislativ [distrib.], http://86.105.216.122:83/mofsweb/2022/0500.pdf↗:
„... instanțele judecătorești, din oficiu sau la cerere, vor reexamina toate măsurile de punere sub interdicție judecătorească și, după caz, vor dispune: **a)** înlocuirea acesteia cu una dintre măsurile de ocrotire prevăzute de Legea nr. 287/2009 [...] cu modificările și completările aduse prin prezenta lege;".

6 Art. 20 alin. (1) L 140/2022
„Persoanele aflate la data intrării în vigoare a prezentei legi sub interdicție judecătorească vor fi supuse, în ceea ce privește starea și capacitatea lor și măsurile de ocrotire ce vor trebui luate, dispozițiilor Legii nr. 287/2009 privind Codul civil [...] astfel cum aceasta a fost modificată și completată prin prezenta lege."

7 Art. 20 alin. (3)–(5) L 140/2022:
„**(3)** Până la rămânerea definitivă a hotărârilor pronunțate potrivit alin. (2), cei aflați sub interdicție judecătorească se consideră, de plin drept, în ceea ce privește starea și capacitatea lor, ca fiind persoane cu privire la care a fost instituită tutela specială. **(4)** În cazul prevăzut la alin. (2) lit. a), persoanele numite în funcția de tutore vor fi menținute de către instanța de tutelă în această calitate, cu excepția cazului în care [...] nu mai pot îndeplini această funcție. **(5)** Până la reexaminarea măsurii punerii sub interdicție judecătorească în condițiile alin. (2), persoanele care au fost numite tutore anterior intrării în vigoare a prezentei legi își exercită funcția în conformitate cu dispozițiile Legii nr. 287/2009 [...] astfel cum aceasta a fost modificată și completată prin prezenta lege."

Din momentul în care hotărârea 10/2026 a completului de recurs în interesul legii al ÎCCJ va fi publicată, ea devine obligatorie[8]; interpretarea trebuie făcută în sensul arătat în aceasta. Suntem conștienți că oricât de juste ar fi observațiile și pozițiile noastre, ele nu mai pot convinge judecătorii și practicienii să interpreteze legea în sensul pe care îl susținem: că maximul legitim e de cinci ani. Însă până și acest RIL, în ciuda obligativității sale interpretative, nu impune o durată de 15 ani de aplicat automat, ci stabilește un maxim pe care instanțele sunt libere să nu îl atingă.

Orice demers analitic își poate găsi destinatari. Prezentul studiu cu atât mai mult îi găsește în magistrații care vor participa la judecarea ultimelor dosare de reexaminare a vechilor măsuri. Sperăm, totodată, că prezentarea argumentelor noastre, alături de toate cele deja scrise pe această temă, își va găsi destinatarul și în organul legislativ ce trebuie îndrumat de ANPD și CSM în vederea îmbunătățirii legislației[9]. Totodată sperăm ca opoziția noastră să determine, în cauză, o mai bună și mai atentă motivare a soluției pronunțate prin decizia nr. 10/2026 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în recurs în interesul legii.

8 Art. 517 alin. (4) L nr. 134/2010, *Lege privind Codul de procedură civilă*, în: M.Of. nr. 485 din 15 iul. 2010, online: Consiliul Legislativ [distrib.], http://86.105.216.122:83/mofsweb/2010/0485.pdf↗.

9 Art. 24 L 140/2022:
„În vederea monitorizării punerii în aplicare a prezentei legi, Autoritatea Națională pentru Protecția Drepturilor Persoanelor cu Dizabilități și Consiliul Superior al Magistraturii vor întocmi, la împlinirea unui termen de 3 ani de la intrarea sa în vigoare, rapoarte cuprinzând evaluarea impactului acesteia, precum și, dacă este cazul, propuneri de îmbunătățire a legislației în materie."

Problemele care au făcut obiectul cererii de dezlegare în drept

Instanța de trimitere a învestit, în primul dosar menționat, Înalta Curte de Casație și Justiție cu dezlegarea următoarelor întrebări:

1. „Dacă, în interpretarea dispozițiilor art. 20 alin. (1), alin. (2) lit. a) din Legea nr. 140/2022 «privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative», măsura de ocrotire a tutelei speciale poate fi dispusă pentru o durată de 15 ani, respectiv pe durata maximă prevăzută de art. 168 alin. (3) teza finală Cod civil pentru care se poate dispune prelungirea măsurii, având în vedere că persoanele puse sub interdicție anterior intrării în vigoare a Legii nr. 140/2022 sunt asimilate «de plin drept» de către legiuitor, ca fiind persoane cu privire la care a fost instituită tutela specială", respectiv
2. „dacă sintagma de înlocuire a măsurii punerii sub interdicție cu măsura tutelei speciale prevăzută de dispozițiile art. 20 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 140/2022 este similară, prin efectele juridice pe care le produce, noțiunii de prelungire a măsurii tutelei speciale, prevăzută de dispozițiile art. 168 alin. (3) teza finală Cod civil, situație în care durata maximă permisă de lege este de maxim 15 ani, dat fiind că față de persoanele puse sub interdicție anterior intrării în vigoare a Legii nr. 140/2022, nu se ia pentru prima dată o măsură de ocrotire."

Analizând întrebările instanței de trimitere, observăm că acestea conțin o inferență subînțeleasă alături de alte două, expres precizate.

Pentru claritatea argumentelor am apreciat util să reformulăm întrebările astfel:

1. Dacă aplicarea de plin drept a regulilor tutelei speciale persoanelor ce erau subiecți ai măsurii interdicției judecătorești la data intrării în vigoare a Legii nr. 140/2022 **echivalează cu o instituire a tutelei speciale,** astfel încât verificarea judiciară ulterioară, soldată cu instituirea unei măsuri de ocrotire a tutelei speciale, **să opereze ca o prelungire a unei tutele speciale** — și nu ca o primă instituire —, cu consecința că

2. măsura poate fi dispusă (cu ocazia reexaminării vechii măsuri) direct pe durata maximă de 15 ani, fără parcurgerea etapei primei instituiri, unde hotărârea se poate dispune pe un maxim de cinci ani[10].

Raportat la aceste întrebări, analitic, suntem în prezența a cel puțin două căi de urmat deci a două soluții:
(a) fie concluzionăm că la momentul înlocuirii măsurii vechi a interdicției judecătorești, ca urmare a reexaminării sale, instanța ar aplica regimul prelungirii măsurii tutelei speciale, fie că
(b) înlocuirea înseamnă înlăturarea vechii măsuri concomitent cu instituirea unei noi măsuri, iar în caz de instituire, instanța s-ar pronunța precum în toate cauzele de instituire – motiv pentru care ar fi ținută să pronunțe măsuri pe perioade mai scurte sau cel mult egale cu durata maximă prevăzută expres prin lege (în cazul tutelei speciale, de cinci ani).

Ne vom construi analiza pentru a scoate în evidență deficiențele logico-juridice ale celei dintâi soluții și a indica că aceasta nu doar că este greșită în drept, dar și deficitară raportat la regulile de derivare a concluziei.

10 Cf. art. 168 alin. (3) C.civ.: „Instituirea tutelei speciale este dispusă pentru o perioadă care nu poate depăși 5 ani."

În acest sens, vom examina mai întâi **[I]** necesitatea caracterului temporar al măsurii de ocrotire a majorului cu dizabilități **[II]** inferența eludată în întrebarea instanței de trimitere și anume: „dacă aplicarea de plin drept a regulilor tutelei speciale echivalează cu o instituire a acesteia" pe care o vom combate. Vom analiza apoi **[III]** dacă reexaminarea judiciară soldată cu instituirea tutelei speciale poate fi asimilată prelungirii unei măsuri preexistente. În secțiunea **[IV]** vom critica posibilitatea unei prime instituiri, *de lege lata,* a măsurii tutelei speciale direct pe durata maximă permisă pentru prelungire, pentru ca, apoi, **[V]** să concluzionăm că acceptarea soluției la care ajunge prima instanță de trimitere, în procedura întrebării prealabile, nu poate fi primită întrucât argumentarea care o fundamentează este construită pe un lanț de analogii și inferențe nevalide. Ea conduce, totodată, și la un rezultat contrar dispozițiilor legale aplicabile.

Au fost formulate argumente noi cu ocazia redactării hotărârii colegiului de conducere a Curții de Apel Bacău de sesizarea a completului de soluționare a recursului în interesul legii? Le vom verifica și examina în ultima secțiune a prezentului studiu **[VI]**.

I Necesitatea caracterului temporar al măsurii de ocrotire a majorului cu dizabilități intelectuale

Prin decizia Curții Constituționale nr. 601 din 16 iulie 2020[11] au fost declarate neconstituționale dispozițiile art. 164 C.civ., privitoare la punerea sub interdicție[12], în esență pentru faptul că nu prevăd măsuri graduale de protecție pentru persoana fizică afectată de tulburări mintale și acestea nu sunt limitate în timp și supuse unor reevaluări periodice.

Așa cum am arătat cu altă ocazie[13],

> „Curtea a reținut, în considerentele deciziei (pct. 46), că procedura de punere sub interdicție încalcă prevederile constituționale, art. 1 alin. (3), art. 16 și art. 50, astfel cum se interpretează potrivit art. 20 din Constituție și prin prisma art. 12 din Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități[14], deoarece măsura de ocrotire a punerii sub interdicție judecătorească prevăzută de art. 164 alin. (1) C.civ. nu este însoțită de suficiente garanții care să asigure respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Aceasta nu ține cont de faptul că pot exista diferite grade de incapacitate și nici de diversitatea intereselor unei persoane, nu se dispune pentru o perioadă determinată de timp și nu este supusă unei revizuiri periodice.

11 CCR, dec. nr. 601 din 16 iul. 2020, M.Of. nr. 88 din 27 ian. 2021.

12 Am tratat pe larg aceste aspecte în: Șerban Diaconescu, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, a Legii nr.134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și a altor acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVI, nr. 2, p. 53-91, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.66(2021).2.2↗.

13 *Ibid*., p. 55-56.

14 *Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, New York, (13 dec. 2006), în: United Nations Treaty Series, vol. 2515, nr. I-44910, online: https://legal.un.org/avl/ha/crpd/crpd.html↗.

> Prin urmare, curtea a reținut că orice măsură de ocrotire trebuie să fie proporțională gradului de capacitate, să fie adaptată la viața persoanei, *să se aplice pentru cea mai scurtă perioadă de timp, să fie revizuită periodic* și să țină cont de voința și preferințele persoanelor cu dizabilități. De asemenea, trebuie să se țină cont de faptul că pot exista diferite grade de incapacitate, iar deficiența mintală poate varia în timp. Lipsa capacității psihice sau a discernământului poate lua diferite forme, spre exemplu totală/parțială sau reversibilă/ireversibilă, situație care reclamă instituirea unor măsuri de ocrotire adecvate realității.[15]"

„În opinia Curții[16], nici sub aspectul duratei pentru care se instituie măsura de ocrotire și nici sub aspectul revizuirii periodice a acesteia, vechiul sistem de punere sub interdicție nu corespunde standardelor internaționale, potrivit cărora o măsură de ocrotire se aplică pentru cea mai scurtă perioadă posibilă și se supune revizuirii periodice de către o autoritate competentă.[17]"

Așadar, măsura de ocrotire a persoanei cu deficiențe mintale trebuie să fie individualizată raportat la gradul de incapacitate.

România a adoptat Convenția ONU cu privire la drepturile persoanelor cu dizabilități[18], categorie care include acele persoane care au deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale de durată, deficiențe care, în interacțiune cu diverse bariere, pot îngrădi participarea deplină și efectivă a persoanelor în societate, în condiții de egalitate cu ceilalți (art. 1 al. 2 al Convenției). În anul 2016 au fost implementate și mecanismele interne de monitorizare reclamate de Convenție[19].

15 Șerban Diaconescu, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea [...] [unor] acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, p. 56.

16 CCR, dec. nr. 601 din 16 iul. 2020, ¶ 40.

17 Șerban Diaconescu, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea [...] [unor] acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, p. 61.

18 CRPD.

19 L nr. 8/2016, *Lege privind înființarea mecanismelor prevăzute de Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități*, {în vigoare din: 24 ian. 2016},

„Sub aspectul duratei pentru care se instituie o măsură de ocrotire și al revizuirii periodice a acesteia, art. 12 pct. 4 din Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități reglementează faptul că o măsură de ocrotire se aplică pentru cea mai scurtă perioadă posibilă și se supune revizuirii periodice de către o autoritate competentă. Așadar, Convenția consacră anumite garanții, inclusiv în privința duratei și a standardelor de reevaluare, care trebuie să însoțească măsurile de protecție instituite în privința persoanelor cu dizabilități.

Și Recomandarea R(99)4 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind principiile referitoare la protecția juridică a adulților aflați în incapacitate[20], adoptată la 23 februarie 1999, în principiile 3 și 6, stabilește că legislația națională ar trebui, pe cât posibil, să recunoască faptul că pot exista diferite grade de incapacitate și că incapacitatea poate varia în timp, iar „*în cazul în care este necesară o măsură de protecție, ea trebuie să fie proporțională cu gradul de capacitate al persoanei vizate și adaptată la circumstanțele și nevoile individuale ale persoanei vizate*”. Totodată, Principiul 14 pct.1 din Recomandarea R(99)4 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei prevede durata limitată a măsurii de ocrotire și instituirea reexaminării periodice a acesteia (pct. 33)[21].”

În expunerea de motive a proiectului de modificare a Codului civil și a Codului de procedură civilă se subliniază că reglementarea cuprinde o serie de garanții esențiale în beneficiul celui ocrotit,

„… cum ar fi instituirea unui sistem gradual, în trepte, de dispunere a măsurilor de ocrotire, a unor perioade determinate de timp pentru care pot fi dispuse și prelungite acestea, configurarea unor reguli privind reevaluarea periodică a regimului de ocrotire ales sau posibilitatea adaptării (individualizării) permanente, de către instanța de tutelă, a

în: M.Of. nr. 48 din 21 ian. 2016, online: Consiliul Legislativ [distrib.], http://86.105.216.122:83/mofsweb/2016/0048.pdf↗.

20 Consiliul Europei: Comitetul de Miniștri, *Recomandarea R(99)4 privind principiile referitoare la protecția juridică a adulților aflați în incapacitate* [în continuare: *Rec. R(99)4*], R(99)4, Strasbourg, (23 febr. 1999), online: https://search.coe.int/cm?i=0912594880 1f6795↗.

21 Șerban Diaconescu, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea […] [unor] acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, p. 58-59.

măsurii de ocrotire în funcție de circumstanțele concrete în care se găsește cel ocrotit[22]."

Prin urmare, Legea nr. 140/2022 trebuie interpretată din perspectiva acestor deziderate, asumate de legiuitor.

Analizând preponderent problema duratei măsurii de protecție în cazul tutelei speciale, respectiv a rigorilor la care durata măsurii trebuie să răspundă, trebuie subliniat că regula o reprezintă un termen de [maxim] cinci ani, iar în cazul măsurii de protecție a consilierii judiciare de [maxim] trei ani. Legiuitorul a ținut cont de faptul că pot exista diferite grade de incapacitate, iar deficiența mintală poate varia în timp. Lipsa capacității psihice sau a discernământului poate lua diferite forme, spre exemplu totală/parțială sau reversibilă/ireversibilă, motiv pentru care sub aspectul duratei pentru care se instituie măsura de ocrotire și sub aspectul revizuirii periodice a acesteia, trebuie respectate standardele internaționale, potrivit cărora o măsură de ocrotire se aplică pentru cea mai scurtă perioadă posibilă și se supune revizuirii periodice de către o autoritate competentă[23].

În respectarea acestor standarde, pentru a putea efectua observațiile și expertizele necesare și, mai ales, pentru a avea elemente care să permită analiza evoluției persoanei ocrotite, la instituirea măsurii, termenul maxim pentru instituire este cel stabilit ca regulă [maxim cinci ani, respectiv trei ani]. Abia după un astfel de prim termen, după verificarea medicală și juridică la aceste standarde a persoanei ocrotite, se poate considera că sunt întrunite condițiile din ipoteza de la art. 168 alin. (3) teza a doua C.civ., în sensul existenței de indicii temeinice privind deteriorarea permanentă a facultăților mintale. De aceea formularea textului legal este „poate dispune prelungirea măsurii …"[24].

22 *Ibid.*, p. 66.

23 Art. 12 pct. 4 CRPD.

24 Contra: Mariana Sandu, Tutelă specială. Condiții, în: *Revista română de jurisprudență*, [Jurisprudență comentată și adnotată/Capacitatea persoanei

Similar, și pentru ipoteza prevăzută de normele tranzitorii, art. 20 din Legea nr. 140/2022, aceste standarde nu au fost respectate la momentul instituirii măsurii interdicției judecătorești, conform legislației anterioare. Pe durata aplicării de plin drept a regulilor de ocrotire specifice tutelei speciale, măsura tranzitorie de ocrotire nu respectă niciuna din principiile de instituire, subsidiaritate, necesitate și proporționalitate, după cum ea nu ia în calcul nici noile standarde probatorii specifice instituirii tutelei speciale – ci pe cele ale instituirii vechii măsuri a interdicției judecătorești, întrucât hotărârea de instituire a măsurii rămâne să își producă efectele. Prin urmare, la momentul reevaluării măsurii, nu suntem în situația prelungirii unei măsuri conforme cu exigențele Convenției ONU cu privire la drepturile persoanelor cu dizabilități, ci la momentul stabilirii inițiale a unei măsuri conforme cu standardele internaționale[25].

fizice], (2024), nr. 1, p. 45-49, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/romcaslr2024&id=45↗, p. 49 unde se susține că permanența deteriorării e stabilită „încă de la luarea măsurii inițial[e].”; acord parțial: Cristian Paziuc, Interesul persoanei vulnerabile, vector al noului regim al ocrotirii persoanei fizice, în: *Revista română de drept privat*, (2023), nr. 4, p. 120-138, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/ronrev2023&id=1320↗, p. 131: „Conformă acestui deziderat nu poate fi decât interpretarea care obligă la reevaluarea și, după caz, încetarea măsurii într-un termen rezonabil după luarea inițială a acesteia, „testând” astfel cauzele medicale ale ocrotirii ca urmare a întocmirii noilor evaluări medicale și psihologice.”

25 Geanina Manciu, Consilierea judiciară – creație „forțată” de sorginte europeană în materia ocrotirii majorului român, în: *Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași. Științe juridice*, vol. LXXI, nr. 3, p. 235-248, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.47743/jss-2025-71-3-18↗, p. 143 [scopul reexaminării este fie ridicarea, fie instituirea unei măsuri noi în contextul administrării de noi probe privind situația particulară a celui ocrotit.].

A Aspecte de drept comparat

1 Dreptul francez

Există și argumente de drept comparat în acest sens. Legiuitorul francez a efectuat o reformă amplă a reglementării de protecție pentru persoanele vulnerabile în anul 2007, cu intrare în vigoare de la 01.01.2009, prin care a stabilit, pe de o parte, că pentru măsura de protecție a tutelei, echivalentul tutelei speciale din dreptul român, trebuie stabilită o durată de cel mult cinci ani. Soluția, regăsită în art. 441 Cod civil francez, a fost ulterior modificată[26], care a adăugat un nou alineat ce permite judecătorului ce instituie tutela să fixeze o durată mai lungă de cinci ani însă de maximum zece ani într-o situație precisă: anume atunci când un medic aflat pe lista de la art. 431 C.civ.fr. constată, printr-un aviz conform că „alterarea facultăților personale a persoanei în cauză […], nu apare, în mod vădit, susceptibilă de ameliorare potrivit acumulărilor științei." În 2007 s-a luat totodată și măsura ca toate măsurile de protecție a tutelei (sau curatelei) stabilite anterior anului 2009, să fie supuse revizuirii, pentru că acestea nu aveau prevăzut, anterior, un termen limită[27].

Dacă în legea din 2007 se preciza că doar cu ocazia prelungirii măsurii, și cu o motivare specială suplimentară, pentru prelungire, durata acesteia poate fi superioară termenului limită de cinci ani[28], actualmente, după modificarea din 2015,

26 Prin reforma adusă de Legea nr. 2015-177 din 16 febr. 2015.

27 Art. 45 din L [fr.] 2007-308 din 5 mart. 2007.

28 Laurence Pécaut-Rivolier, Thierry Verheyde, Majeurs protégés : mesures de protection juridique et d'accompagnement/Chapitre 1er - Procédure applicable aux mesures de protection judiciaire des majeurs/Section 4 - Procédure applicable aux mesures de protection judiciaire des majeurs/Art. 1er - Renouvellement de la mesure de protection/§ 1er - Durée du renouvellement, în: *Répertoire de procédure civile*, Lefebvre Dalloz, (iul. 2026),

prelungirea măsurii urmează următoarele reguli: se dispune, ca regulă pentru aceeași măsură pentru care a fost instituită. Îm mod excepțional, în cazul în care, cu ocazia prelungirii, în cauzele pentru care am arătat că putea fi inițial instituită pentru un termen de până la zece ani, prelungirea se poate face pentru un termen mai lung, la alegerea judecătorului, însă fără a depăși 20 de ani [29].

O astfel de prelungire este o măsură de excepție, de strictă interpretare [30] neputând fi dispusă din oficiu de judecător, ci doar pe baza unui aviz medical conform și cu motivarea specială a hotărârii. Motivarea specială cerută de lege pentru stabilirea unui termen de excepție, mai lung, nu poate fi realizată decât în urma evaluării modului în care măsura inițial dispusă a răspuns nevoilor particulare de protecție ale persoanei ocrotite.

Dacă avem de observat ceva, acest lucru e tocmai că soluția instituirii și prelungirii, în cazuri speciale au termene mai lungi însă sunt păstrate și analizate distinct. Termenul maxim pentru prelungirea măsurii nu se aplică, așa cum se dorește la noi, în cazul instituirii acesteia.

Mai mult, în anul 2019, și pentru a respecta prevederile din Convenția onu cu privire la drepturile persoanelor cu dizabilități, legiuitorul a adoptat ajustarea reglementării pentru a răspunde unor standarde mai înalte de protecție [31].

> „Ca repere de orientare, poate fi reținut principiul necesității, cu corolarul său, subsidiaritatea. Standardul subsidiarității implică recunoașterea unor mecanisme private de protecție (mandat de

nr. 200, online: Dalloz.fr [distrib.], https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=ENCY/PCIV/RUB000168/2013-06/PLAN070↗.

29 Art. 442 alin. (2) C.civ.fr.

30 Laurence Pécaut-Rivolier, Thierry Verheyde, …Durée du renouvellement, nr. 203.

31 David Noguéro, *Vulnérabilité et aptitude en France*, în: *La vulnérabilité: Journées québécoises Montréal et Ottawa*, Travaux de l'Association Henri Capitant, nr. 68, Association Henri Capitant [coord.col.], Bruylant; LB2V, Bruxelles, Paris, 2020, p. 173-213, la p. 193-195.

> protecție viitoare, abilitare familială) care ar putea permite să fie evitată pierderea capacității de exercițiu, respectiv existența unui sistem de protecție (suport) judiciară care nu afectează automat capacitatea de exercițiu ci permite, însoțit de un sistem de publicitate adecvat, o reevaluare a actului (similară cu reglementarea leziunii la minori în dreptul intern) ulterioară încheierii sale din perspectiva utilității actului pentru cel ocrotit și a echivalenței prestațiilor[32]."

Prin modificarea legislativă din anul 2019 instanța de tutelă dispune de o mai mare putere de apreciere pentru a individualiza măsura de protecție aleasă, pentru a respecta principiul proporționalității, corolar al principiului necesității[33]. Aceste ajustări legislative repetate reflectă, printre altele, și cerința ca reevaluarea măsurilor să nu fie doar formală, ci după o observare a proporționalității măsurii pentru situația concretă a celui ocrotit în concret, pe o durată limitată și predictibilă.

2 Dreptul italian

În dreptul italian[34], „prin legea nr. 6/2004, alături de mijloacele clasice de protecție pentru persoanele al căror discernământ este afectat de tulburări mintale, tutela și curatela, a fost introdusă o instituție nouă, *amministrazione di sostegno*, o formă

32 Șerban Diaconescu, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea [...] [unor] acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, p. 74-75.

33 Gilles Raoul-Cormeil, Réforme de la procédure tutélaire après la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, în: *Dalloz actualité*, (26 sept. 2019), online: Lefebvre Dalloz [distrib.], https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=ACTU0197323↗.

34 Angelo Venchiarutti, *Vulnérabilité et aptitude en Italie*, în: *La vulnérabilité: Journées québécoises Montréal et Ottawa*, Travaux de l'Association Henri Capitant, Association Henri Capitant [coord.col.], Bruylant; LB2V, Bruxelles, Paris, 2020, p. 215-226, la p. 218-219.

de asistență[35]" care a determinat Curtea de Casație italiană să considere tutela o măsură de protecție reziduală. Între argumentele care au justificat modificarea paradigmei instituției tutelei a fost și acela că reglementarea anterioară era prea rigidă, incompatibilă cu noile standarde de protecție.

Durata limitată și reevaluarea periodică a măsurii conforme cu standardele internaționale sunt exigențe la care interpretarea legii trebuie să răspundă. Aplicarea textelor de lege în vechea paradigmă a binomului interzis/capabil ar avea ca efect rigidizarea, preluarea din vechea reglementare a unor elemente care au atras declararea măsurii interdicției judecătorești neconstituționale.

II Aplicarea de plin drept a regulilor tutelei speciale echivalează cu o instituire a acesteia?

Revenind la întrebarea instanței de trimitere din primul dosar analizat, observăm din lectura sa că se desprinde o inferență implicită, dar nesusținută propriu-zis: anume că aplicarea de plin drept a regulilor tutelei speciale echivalează cu o instituire a acesteia. Această echivalență nu este demonstrată, ci doar folosită tacit, pentru ca pasul următor al argumentului să decurgă natural – dacă la momentul verificării vechii măsuri de ocrotire se instituie tutela specială, în realitate operează o prelungire a unei tutele speciale preexistente. Concluzia finală este astfel construită pe o premisă care e doar presupusă [persoanele

35 Șerban Diaconescu, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea […] [unor] acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, p. 80-81.

ce sunt de plin drept supuse regulilor tutelei speciale sunt persoane față de care s-a instituit (prin lege) tutela specială], premisă nicidecum dovedită. În tăcerea legii — care ar fi putut stabili expres aplicarea regulilor aferente prelungirii cu ocazia reexaminării măsurilor existente — instituirea tutelei speciale direct pe o durată maximală de 15 ani pentru vechii interzișii judecătorești nu se poate susține decât printr-o interpretare forțată.

Normele tranzitorii cuprinse în art. 20 din Legea nr. 140/2022 justifică provizoratul unor reguli pentru o măsură de ocrotire deja instituită. Scopul lor e să asigure continuitatea ocrotirii. Tehnic, cei ocrotiți sunt protejați întrucât au fost plasați sub interdicție judecătorească, însă regulile măsurii de ocrotire sunt schimbate de normele tranzitorii în sensul că, până la reexaminarea măsurii, interzișilor judecătorești li se vor aplica, în parte, norme noi, specifice ocrotirii judecătorești prin tutela specială. De ce în parte?

Legiuitorul a făcut o distincție ce trebuie reținută. E cea ocazionată de diferența de reglementare între două alineate distincte. Dacă acesta, în art. 20 alin. (1) din Legea nr. 140/2022, indică că foștii interziși se supun, după intrarea în vigoare a legii, noii reglementări, ulterior, reține pentru aceștia un regim tranzitoriu concret.[36]

În cazul primului alineat, ni se arată că interzișii judecătorești *se supun noii legi* în raport cu regimul de **capacitate**[37], **starea**[38]

36 Art. 20, alin. (3) L 140/2022.

37 Anume regulile ce guvernează regimul de incapacitate de exercițiu aplicabil lor.

38 În sensul de statut de persoană ocrotită, titulară de facultăți juridice noi, specifice celor ocrotiți și distinct de capacitatea de a încheia singură acte juridice civile. Aceasta întrucât elementele stării civile nu au de-a face cu capacitatea de exercițiu și ocrotirea persoanei fizice, deși actele de stare civilă notează măsurile de ocrotire.

și măsurile de ocrotire ce vor trebui luate – anume ce se va institui pentru ei în viitor[39].

În cel de-al treilea, ni se prezintă asimilarea ce operează, în etapa tranzitorie, în raport cu regulile tutelei speciale **doar în ceea ce privește starea și capacitatea lor**. Măsurile de care vor putea beneficia sunt menționate la un timp viitor [v. alin. (1)] – deci vor trebui instituite, în timp ce asimilarea tranzitorie cu tutela specială – raportată la starea și capacitatea persoanei – are loc în baza noii reglementări de la data intrării în vigoare și până la rămânerea definitivă a hotărârii de reexaminare a măsurii interdicției judecătorești.

Alineatul al treilea nu preia în provizoratul regulilor de aplicat și „măsurile de ocrotire" înseși, deci nu realizează o asimilare completă a foștilor interzișii cu cei sub tutelă specială.

Această asimilare justifică prioritatea normelor de drept substanțial noi asupra celor vechi și conferă un beneficiu expres celor ocrotiți în așteptarea verificării necesității ocrotirii lor ulterioare de către instanțe prin noile măsuri.

Asimilarea de drept nu poate fi echivalată cu o instituire a unei măsuri[40]. În dreptul nostru, măsurile de ocrotire ale majorilor sunt dispuse sau încuviințate judiciar, ele nu funcționează

39 Art. 20 alin. (1) și (3) L 140/2022.

40 În același sens: Gabriela-Cristina Frențiu, *Reconfigurarea normelor de drept procesual civil în materia dispunerii, prelungirii, înlocuirii și ridicării măsurilor de ocrotire* [în continuare: *Reconfigurarea normelor de drept procesual civil*], în: *Ocrotirea majorului. Reforma legislativă realizată prin Legea nr. 140/2022*, Rodica Constantinovici [coord.], Solomon, București, 2023, p. 212-259, la p. 218 „… sesizarea are ca efect luarea unei alte măsuri de ocrotire, diferite de cea inițială, nefiind astfel incidente prevederile art. 105 [din ROIJ:„ Pe toată durata măsurilor de ocrotire, actele procesuale referitoare la exercitarea atribuțiilor instanței de tutelă se efectuează în același dosar, repartizat aleatoriu unui complet specializat pentru judecarea cauzelor cu minori și de familie." n.n.]".

automat, în temeiul legii[41]. A confunda efectul tranzitoriu al legii[42] cu actul în sine de instituire prin hotărâre judecătorească a tutelei speciale înseamnă a atribui și a confunda o sursă normativă cu o sursă jurisdicțională a măsurii tutelei speciale. De asemenea, ar însemna că interpretul normei adaugă la lege, atribuind normei tranzitorii o semnificație contrară funcției sale tehnice (adăugând funcției tranzitorii o funcție substanțială niciodată menționată expres).

Justificarea existenței și aplicării unei măsuri de ocrotire și a efectelor atașate acestora o va produce hotărârea judecătorească rămasă definitivă de punere sub interdicție. În raporturile cu terții, dovada regimului dar și a puterilor judiciare de reprezentare ale tutorelui numit cu ocazia instituirii interdicției judecătorești se va face tot cu acea hotărâre, chiar în 2026 dacă măsura nu a fost încă reexaminată. Tehnic, cauza eficientă a ocrotirii pentru cei sub interdicție judecătorească, până la data reexaminării măsurii lor, rămâne tot hotărârea definitivă de

41 Pentru: Ioana Ursache, Antonia-Eleonora Constantin, Analiza de ansamblu a Legii nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative (I), în: *Revista pro lege*, (2022), nr. 3–4, p. 142-191, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/prolge2022&id=627↗, p. 159; Lăcrămioara-Ionela Cojocariu, Asistența pentru încheierea actelor juridice, măsură insolită de protecție a persoanei fizice majore care suferă de dizabilități intelectuale sau psihosociale, în: *Revista română de executare silită*, (2023), nr. 4, p. 88-103, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/romjo2023&id=634↗, p. 93. Pronunță instanța o incapacitate sau ea decurge din lege ca urmare a instituirii măsurii de ocrotire? (Dorin Jorea, Reprezentantul bolnavului mintal, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara. Seria drept*, (2024), special, p. 46-55, la p. 54, n. 50, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/autimis2024&id=434↗), unde am analizat poziția CSM în punctul de vedere transmis, prin adresa nr. 15770/15.09.2021, Ministerului Justiției privind proiectul de lege [actuala Lege nr. 140/2022].

42 E cazul normelor tranzitorii din art. 20 al Legii nr. 140/2022.

instituire a interdicției[43]. De aceea reexaminarea era în 2022, și e și în 2026, dacă nu a avut între timp loc, o reexaminare a unei hotărâri de instituire a interdicției judecătorești – chit că măsura în sine, a interdicției judecătorești, e demult abrogată. Dacă a fost abrogată interdicția judecătorească nu înseamnă că a fost abrogată/antamată/lipsită de efecte și autoritatea hotărârilor de instituire a măsurii interdicției judecătorești rămase definitive, autoritate ce supraviețuiește intrării în vigoare a noilor măsuri[44]. Abrogarea e a textului de lege, nu a efectelor hotărârilor judecătorești deja definitive la momentul intrării în vigoare a legii noi. Altfel, orice reformă ar fi fost însoțită cu un sacrificiu nepermis al intereselor celor mai vulnerabili cetățeni, iar legiuitorul, dorind să îi ocrotească mai bine, i-ar fi lăsat de fapt fără ocrotirea civilă pe care o consideră, în realitate, necesară.

43 Teodor Bodoașcă, Despre dreptul de vot al persoanelor puse sub interdicție judecătorească sau care beneficiază de consiliere judiciară ori tutelă specială, în: *Revista Universul Juridic*, (2024), nr. 11, p. 26-32, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/univjurid2024&id=1710↗, p. 31 unde se arată că interdicția continuă să existe ca atare până la ridicare sau înlocuire ca inacapacitate de vot.

44 Ca o autoritate de lucru judecat provizoriu? v. Ioana Ursache, Antonia-Eleonora Constantin, Analiza de ansamblu a Legii nr. 140/2022 (I), p. 156; (Bogdan Dumitru Moloman, Întrebări, îndoieli și incertitudini privind atribuțiile autorității tutelare după intrarea în vigoare a Legii nr. 140/2022, în: *Revista de dreptul familiei*, [Studii], (2023), nr. 1, p. 199-225, la p. 209, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/rvdfli2023&id=199↗, n. 21 [Unde se preia și susține poziția lui D.N. Teohari că reexaminarea nu e cale extraordinară de atac, ci doar „reaprecierea" măsurii interdicției judecătorești]) Contra: Emilian-Floria Popescu, Controverse în materia măsurilor de ocrotire a persoanelor, obiect al Legii nr. 140/2022, în: *Dreptul*, vol. XXXIII, nr. 11, p. 84-105, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/drptl33&id=1820↗, p. 104 care observă că se conferă [în actul de interpretare n.n.] reexaminării prevăzute de Legea nr. 140/2022 caracterul unei căi de atac – situație ce s-ar fi putut evita dacă se apela la unul din cazurile de revizuire.

Nici sub durata de aplicare a interdicției judecătorești regimul de incapacitate nu s-a aplicat *ope legis,* ci *ope judicis:* instituirea presupunea o verificare concretă și individualizată a persoanei și a cererii, de către o instanță, pentru a garanta că măsura servea interesul personal al celui ocrotit. Aplicarea de plin drept a regulilor tutelei speciale lipsește această operațiune de orice examinare judiciară individualizată — argument suplimentar împotriva asimilării celor două regimuri.

O măsură de ocrotire nouă, dispusă judiciar, necesită un control efectiv și o probațiune aferentă cauzei, întrucât măsura se ia *față de fiecare persoană în parte*, și nu față de o categorie generică de persoane, pentru a garanta că e **necesară, subsidiară și proporțională** raportat la situația concretă a persoanei ocrotite.

Am analizat deja contextul internațional și viziunea pe care însăși Curtea Constituțională a impus-o cu ocazia hotărârii acesteia în materie. Ca urmare, putem observa că pe durata aplicării de plin drept a regulilor de ocrotire specifice tutelei speciale, măsura tranzitorie de ocrotire nu respectă niciuna din aceste principii de instituire, după cum ea nu ia în calcul nici noile standarde probatorii specifice instituirii tutelei speciale – ci pe cele ale instituirii vechii măsuri a interdicției judecătorești. Un argument suplimentar – ce împiedică asimilarea propusă de instanța de trimitere și sugerată ca o soluție de acceptat.

Aceasta întrucât normele tranzitorii permit doar o schimbare de reguli de drept substanțial aplicabile unei măsuri de ocrotire deja instituite însă conform regulilor și garanțiilor procedurale de la data instituirii sale - anume cele aplicabile fostei interdicții judecătorești. Deci se mențin efectele unei hotărâri judecătorești ce instituia o măsură veche, care procedural nu a urmat același regim probator și norme de direcție[45] în instituirea

45 E vorba de textele legale care orientează în concret modul în care se aplică normele regimului de ocrotire. Ele se desprind din art. 104, art. 164 C.civ.

măsurii precum o fac noile măsuri de ocrotire. Acesteia i se aplică norme substanțiale noi – însă doar în materia stării și capacității persoanei[46] – de urmat provizoriu, tocmai pentru a asigura continuitatea ocrotirii interzișilor judecătorești până când instanțele vor reuși să le reexamineze situația. Nu se dispune plasarea de drept a unei anumite categorii de persoane sub regimul unei noi măsuri de ocrotire, a tutelei speciale, în așteptarea reevaluării. Dacă am accepta teza adversă, ar trebui să admitem că a operat următoarea succesiune: hotărârea de instituire a măsurii unei interdicții judecătorești anume – ce a încetat să își producă efectele de drept la intrarea în vigoare a dispozițiilor noii legi – a fost urmată de instituirea, pentru cei interzișii, a unei tutele speciale impuse prin lege, fără verificarea judecătorească – urmată de reexaminarea interdicției judecătorești — nu a tutelei speciale —, conform textului legii.

Reexaminarea măsurilor de interdicție judecătorească ar fi atunci un nonsens dacă măsura interdicției judecătorești ar fi încetat – fiind înlocuită deja de o alta, automat, în temeiul legii. Nu s-ar mai fi *reexaminat* o măsură de interdicție judecătorească ci *reevaluat* în scopul prelungirii o tutelă specială pronunțată direct de legiuitor. Însă legea e clară și stabilește că ce se verifică sunt chiar măsurile de interdicție judecătorescă întrucât legiuitorul nu se atinge de puterea și autoritatea hotărârilor judecătorești, odată ce aceastea au rămas definitive, nu instituie nici căi de atac extraordinare care să le desființeze ci doar supune măsurile instituite unei reevaluări necesare funcționării noului sistem de ocrotire:

> „În acest scop, instanțele judecătorești, din oficiu sau la cerere, **vor reexamina toate măsurile de punere sub interdicție judecătorească** și, după caz, vor dispune…[47]”

Garanțiile procedurale sunt date de modalitatea de judecare a procedurii speciale, cf. art. 940^2 C.proc.civ.

46 Art. 20 alin. (3) L 140/2022.

47 Art. 20 alin. (2) L 140/2022.

Iată, așadar, că intenția legii e reexaminarea unei măsuri denumite interdicție judecătorească, iar nu tutelă specială, ceea ce justifică intenția de a nu pune capăt temeiurilor acesteia decât prin procedura de reexaminare.

Cu ocazia reexaminării, soluțiile propuse de legiuitor sunt cât se poate de ferme:

„a) **înlocuirea** acesteia **cu una dintre măsurile de ocrotire** prevăzute de Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, precum și cu modificările și completările aduse prin prezenta lege;

b) **ridicarea acesteia**, **dacă nu mai sunt îndeplinite condițiile** prevăzute de Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, precum și cu modificările și completările aduse prin prezenta lege **pentru instituirea unei măsuri de ocrotire.**[48]"

Perioada de tranziție se finalizează cu o verificare a necesității instituirii unei noi măsuri: judecătorul poate decide ridicarea vechii măsuri (a interdicției judecătorești) ori înlocuirea sa cu una dintre măsurile introduse prin Legea nr. 140/2022. Exprimarea legiuitorului e clară — se înlocuiește vechea măsură cu o nouă măsură[49], nu se prelungește una preexistentă[50].

48 Art. 20 alin. (2) lit. a) și b) L 140/2022.

49 Cristian Drăghici, Protection of Vulnerable Individuals in the Light of the Amendments to the Civil Procedure Law, în: *International Conference Education and Creativity for a Knowledge-Based Society*, p. 5-9, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/icedvtykbs2022&id=5↗, p. 8; Geanina Manciu, The Impact of Legislative Reform on the Protection Measures for Adults with Mental Disabilities in Romania, în: *Athens Journal of Law*, vol. XI, nr. 4, p. 687-696, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/atnsj11&id=713↗, p. 693.

50 Ioana Ursache, Antonia-Eleonora Constantin, Analiza de ansamblu a Legii nr. 140/2022 (I), p. 155, 162 unde autoarele arată că înlocuirea este, de fapt o cauză de încetare a unei măsuri vechi, aspect dedus din art. 177 alin. (2) C.civ. Această trăsătură e însă de reținut și în contextul interpretării art. 20 din Legea nr. 140/2022.

Un scenariu e edificator, surprinzând caracterul novator al operațiunii de înlocuire, incompatibil cu logica prelungirii: judecătorul instituie tutela specială doar cu privire la o anumită categorie de acte[51], deci creează o incapacitate de exercițiu judiciară (caz în care nu se poate pretinde că măsura se prelungește la data instituirii sale, ci se modifică, hotărârea având efect novator). Exemplul de față surprinde efectul novator inerent înlocuirii unei măsuri (de o altă natură cu prima). Tocmai aici este cheia: măsura interdicției judecătorești dispuse sub imperiul legii vechi și reglementată *ope legis* prin efectul normei tranzitorii nu are natura unei tutele speciale, ci a vechii măsuri edulcorate de aplicarea unui regim temporar, al unei anumite forme de tutelă specială – nemodelată judiciar deci la rândul său neadaptată nevoilor concrete a persoanei ocrotite.

III Verificarea judiciară soldată cu instituirea unei tutele speciale nu echivalează cu prelungirea unei măsuri preexistente, dispusă judiciar

Asimilarea celor ocrotiți prin măsura interdicției judecătorești cu persoanele pentru care judecătorii au pronunțat o măsură de instituire a tutelei speciale (conform legii noi) nu e prevăzută expres de legiuitor și, pentru a opera, conform opiniei instanței de trimitere, ar trebui să construim o analogie, așa cum ea însăși pretinde:

51 Sergiu Căileanu, Reprezentantul persoanei cu deficiențe intelectuale și psihosociale, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara. Seria drept*, (2024), Special Issue, p. 56-60, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/autimis2024&id=444↗, p. 59.

„sintagma de înlocuire a măsurii punerii sub interdicție cu măsura tutelei speciale prevăzută de dispozițiile art. 20 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 140/2022 ***este similară, [s.n.]*** prin efectele juridice pe care le produce, noțiunii de prelungire a măsurii tutelei speciale" - deci cei pe care legea i-a plasat de plin drept sub regimul tutelei speciale ar fi asimilați cu cei pe care judecătorul, în temeiul legii i-a plasat sub regimul tutelei speciale.

Pe de o parte, din perspectivă logică, două cauze cu efecte similare nu sunt – prin aceasta – identice. Similaritatea efectelor nu atinge problema de fond: temeiurile pentru care se aplică regulile tutelei speciale diferă în cele două ipoteze, iar diferența de temei blochează analogia.

Chiar și dacă prima premisă ar fi acceptată (anume că *ope legis* a operat o instituire a unei măsuri de ocrotire a tutelei speciale plasată intermediar între interdicția judecătorească și decizia instanței care verifică vechea măsură de a menține persoana sub tutelă specială), doar din această premisă nu se poate infera că măsura de ocrotire a tutelei speciale, dispusă judiciar, ulterior verificării, constituie o prelungire a celei dintâi. Doar din faptul că două mecanisme juridice produc aceleași efecte nu putem concluziona că regulile unui mecanism se vor aplica celuilalt.

Astfel, chiar dacă unei persoane i se aplică *ope legis* regulile tutelei speciale, precum în cazul unei alte persoane căreia i se aplică *ope judicis* aceleași reguli, nu putem translata nici situația uneia cu a alteia, nici regulile de aplicat în primul caz cu cele de urmat în cel de-al doilea. Un exercițiu de imaginație: am identificat atât un interzis judecătoresc cât și prima persoană plasată judiciar sub tutelă specială în România: trebuie instanțele să reexamineze măsura de ocrotire în cazul amândurora în termen de 3 ani de la intrarea în vigoare a dispozițiilor specifice din Legea nr. 140/2022? Evident că nu, chiar dacă măsura de ocrotire ar presupune, atât pentru primul cât și pentru cel de-al doilea, producerea în concret a acelorași efecte juridice: numirea unui tutore, instituirea unui regim

de incapacitate de exercițiu specific tutelei speciale, drepturi subiective suplimentare specifice tutelei speciale etc.

Cauza și natura efectelor specifice ocrotirii diferă, iar acest lucru ar trebui să ne pună în gardă de fiecare dată când am dori să translatăm reguli de aplicat de la primul caz către cel de-al doilea și invers.

Pe de altă parte, există o a doua problemă, de ordin juridic: ar fi permisă analogia care restrânge drepturi subiective? Categoric nu, în temeiul art. 10 C.civ., conform căruia: „Legile care **derogă de la o dispoziție generală, care restrâng exercițiul unor drepturi civile** sau care prevăd sancțiuni civile se aplică numai în cazurile expres și limitativ prevăzute de lege."

Celui ocrotit i se recunoaște un drept subiectiv: de a-i înceta de drept măsura la expirarea unui termen pentru care e dispusă sau de a i se reamenaja/modifica ori prelungi măsura în urma unei reevaluări judiciare[52]. Cu cât e mai mică durata între potențialele reevaluări, cu atât dreptul său e mai extins și permite o dinamizare a sa. Cu cât intervalul de timp e mai mare, cu atât dreptul său poate fi, în concret, restrâns. Așadar, în lipsa unei prevederi legale privind durata măsurii pronunțate ca urmare a reexaminării, soluția nu se poate fonda pe o analogie, întrucât aceasta, derogând de la o normă generală – a unui maxim inițial de cinci ani, restrânge un drept al celui ocrotit de a i se aprecia utilitatea prelungirii ori de a-i înceta mai repede, prin ajungerea la termen, măsura deja pronunțată.

Fiind în prezența unei măsuri de tutelă specială la momentul verificării, prelungirea nu ar putea opera de o manieră specială, derogatorie, în temeiul legii? Singurele dispoziții legale identificate sunt cele din art. 168 alin. (3) C.civ. De aici se poate

52 Chiar dacă poate sesiza singur și solicita oricând ridicarea sau înlocuirea măsurii (Ioana Ursache, Antonia-Eleonora Constantin, Analiza de ansamblu a Legii nr. 140/2022 (I), p. 156), situația sa e mai bună ca cea a interzisului judecătoresc care putea doar vedea ridicată interdicția doar la cere.

deduce un răspuns categoric și negativ: legiuitorul stabilește doar pentru tutela specială pronunțată judiciar posibilitatea prelungirii, nu și pentru măsura interdicției judecătorești ce a continuat cu regulile tutelei speciale, în considerarea legii sau chiar ipoteza (dacă am admite-o) a unei tutele speciale instituite în temeiul legii, în continuarea măsurii interdicției judecătorești.

Calea legală prevăzută pentru verificarea vechilor măsuri de ocrotire permite doar ridicarea acestora ori instituirea uneia noi (denumită de legiuitor „înlocuire") — prelungirea măsurilor preexistente nu a fost reglementată[53].

Prelungirea presupune, prin definiție, existența unei măsuri anterior instituite de aceeași natură, altfel ar fi o modificare. În cazul de față, se poate prelungi o tutelă specială dispusă prin hotărâre judecătorească – întrucât s-a verificat, cu ocazia instituirii, un caz individual, conform regulilor cerute pentru instituirea tutelei speciale. Translatarea acestui mecanism către interdicția judecătorească (ce a funcționat cu regulile tutelei speciale de plin drept până la data verificării măsurii) nu îndeplinește această condiție, indiferent de efectele pe care le produce, în viața de zi cu zi, față de persoana ocrotită. Deci similaritatea unor situații nu permite amalgamarea regulilor de urmat pentru acestea acolo unde ele, situațiile, sunt normate distinct. Doar legiuitorul ar fi putut decide astfel și nu a făcut-o, deci nici instanțele nu o [pot/puteau] face[54].

53 A se vedea și: Cristian Paziuc, Interesul persoanei vulnerabile, p. 129 n. 28 și confuzia dintre instituirea și prelungirea măsurii – pe care autorul o surprinde și a cărei combatere o reia la p. 130.

54 În lipsa normelor stabilite de completul de recurs în interesul legii nr. 10/2026.

IV Durata de 15 ani *ab initio* — derogare nepermisă de la o garanție de drept substanțial

Regula instituirii măsurii tutelei speciale pentru un maxim inițial de cinci ani, urmată de posibilitatea prelungirii în termene de cinci sau cu cel mult 15 ani, nu este o formalitate procedurală, ci o garanție substanțială[55]. Ea nu își găsește explicativ sursa într-o rutină procedurală necesară instanțelor și nici nu e menită să degreveze instanțele de unele dosare incomode și cu mize mărunte din perspectiva unora[56]. Măsurile de ocrotire se dispun doar în interesul persoanelor ocrotite – ne spune legea – ca apoi să adauge:

> „Măsurile de ocrotire a majorului și deciziile cu privire la persoana sa asigură respectarea demnității, a drepturilor și libertăților acestuia, a voinței, nevoilor și preferințelor lui, precum și salvgardarea autonomiei sale.
> (4) Măsurile de ocrotire a majorului sunt dispuse pentru cel mai scurt termen posibil, numai în caz de necesitate, și sunt proporționale și individualizate în funcție de gradul de alterare a facultăților mintale, precum și de necesitățile persoanei ocrotite și circumstanțele în care aceasta se găsește.[57]"

Din acest regim decurge obligația instanței de revizuire periodică și de adaptare a măsurii la evoluția nevoilor celui ocrotit. Aplicarea directă a duratei de 15 ani *ab initio* nu e doar produsul unei analogii nevalide, ci o derogare de la această garanție — derogare care ar cere un temei legal explicit, o normă validă prin raportare la Constituția României, și care legislativ, nu

55 Asupra nelegalității unei hotărâri ce ar institui o măsură peste durata permisă de termenele legale [anterior soluției din Decizia RIL nr. 10/2026]: Ioana Ursache, Antonia-Eleonora Constantin, Analiza de ansamblu a Legii nr. 140/2022 (I), p. 161.

56 Căci pentru cei care necesită ocrotire, miza e enormă.

57 Art. 104 alin. (2)–(4) C.civ.

există în concret. O astfel de normă *de interpretare*, reieșită din Decizia nr. 10/2026 a completului pentru recursul în interesul legii al Înaltei Curți de Casație și Justiție va *intra în vigoare* la publicarea hotărârii în Monitorul Oficial. Respectă ea exigențele constituționale?

V. Viciul structural al raționamentului instanței de trimitere a întrebării prealabile

Raționamentul din sesizarea instanței de trimitere în dosarul de dezlegare al unei chestiuni de drept era însă format dintr-un lanț de concluzii intermediare. Acestea sprijineau și avansau raționamentul în trei trepte: aplicarea de plin drept este o instituire [i] de unde verificarea judiciară ar permite prelungirea [ii] de unde durata măsurii instituite cu ocazia verificării ar putea fi *ab initio* de 15 ani [iii]. Fiecare etapă depindea de cea anterioară. Cum prima este o premisă eludată, nu demonstrată, întregul lanț este lipsit de suport argumentativ. Etapele [ii] și [iii] nu conving doar pentru că analogia juridică nu poate fi reținută, deci pentru că sistemul de drept se opune, ci mai ales pentru că premisa care le susține nu a fost niciodată argumentată și nu stă în picioare, conform analizei deja prezentate în sec. **II**.

VI De ce opiniile ce susțin soluția de 15 ani, redate în hotărârea Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău, nu rezistă analizei

Prin Decizia nr. 10/2026 din 12 octombrie 2026[58], Înalta Curte de Casație și Justiție, în judecarea recursului în interesul legii promovat de Colegiul de conducere al Curții de Apel Bacău în care i s-a cerut să răspundă la următoarea întrebare

> „… în cadrul litigiilor având ca obiect reexaminarea măsurilor de punere sub interdicție, termenul maxim pentru care se poate dispune înlocuirea măsurii punerii sub interdicție cu măsura tutelei speciale este de 5 ani sau de 15 ani?"

a stabilit ca, la reexaminarea unei interdicții judecătorești, tutela specială să poată să fie instituită direct pe o durată de până la 15 ani atunci când instanța reține „caracterul permanent al deteriorării facultăților mintale ale persoanei ocrotite"[59]. Doar minuta hotărârii ÎCCJ e publică la data redactării acestor observații, decizia – împreună cu considerentele acesteia – nu a fost încă publicată.

Hotărârea nr. 13 din 16 apr. 2026 a Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău e publică și conține argumente în sprijinul ambelor opinii (cinci ani vs cincisprezece ani)[60] ce au determinat

58 ÎCCJ: RIL, dec. nr. 10 din 12 oct. 2026.

59 *Ibid.* La data redactării, decizia nu era publicată în Monitorul Oficial.

60 Rezultă din actul de sesizare al Înaltei Curți de Casație și Justiție că exista, într-adevăr, o practică neunitară, dar majoritatea hotărârilor erau în sensul termenului de cinci ani. (CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 10-14, online: https://www.iccj.ro/wp-content/uploads/2026/06/sesizare-ril-dos.1114-1-2026.pdf↗).

practica neunitară[61].

În textul hotărârii Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău, cea care a declanșat recursul în interesul legii[62], regăsim și pasajele care explicitează argumentele pentru termenul de 15 ani. Le sintetizăm și le reformulăm ca cele mai puternice teze, fără a ține cont de nuanțele de exprimare. Dacă vom atrage aderența cititorilor la acestea, dacă aceştia vor spune: da, acesta este adevăratul motiv pentru…, vom putea apoi să le arătăm de ce nu le acceptăm și să îi lăsăm să decidă singuri. Redăm astfel argumentele însă prezentate sub formă de premise și concluzii.

A Argumentul adaptării la noua reglementare

P1 Procedura de reexaminare urmărește adaptarea celor sub interdicție la noile măsuri de ocrotire.
P2 Legea îi asimilează, printr-o ficțiune deplină, până la reexaminare, cu persoane cu privire la care a fost instituită tutela specială.
P3 Asimilarea operează în temeiul legii, fără a mai fi necesară o hotărâre judecătorească.[63]

C Reexaminarea doar adaptează măsura la noul sistem; ea nu presupune reluarea etapei primei instituiri, cu limita ei de cinci ani.

Opinia favorabilă termenului de 15 ani pornește de la scopul reexaminării: art. 20 din Legea nr. 140/2022 urmărește „adaptarea situației juridice a persoanelor aflate sub interdicție judecătorească la noul sistem de ocrotire reglementat de Codul

61 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026. Documentul e important și pentru cei care vor să vadă care au fost hotărârile menționate în adresele Curților de Apel ce au semnalat pozițiile instanțelor din circumscripțiile acestora.

62 *Ibid.*, p. 8-10, prin care a fost sesizată Înalta Curte de Casație și Justiție cu soluționarea recursului în interesul legii (dosar nr. 1114/1/2026).

63 *Ibid.*, p. 8-9.

civil”[64]. Premisa e corectă. Concluzia – că adaptarea i-ar scuti pe cei sub interdicție de etapa primei instituiri, cu rigorile și garanțiile substanțiale și procedurale impuse de legea nouă – nu.

A adapta o situație la noul sistem înseamnă a o supune noilor norme. Între ele se află și cea după care tutela specială se instituie pentru cel mult cinci ani (art. 168 alin. (3) C.civ.). Adaptarea nu poate servi tocmai pentru a sări peste etapa pe care noul sistem o impune oricărei prime instituiri, decât dacă o prevede legiuitorul. O asemenea adaptare, precum cea propusă de cei care au promovat soluția termenului de 15 ani discriminează între persoane aflate în situații similare, unora le asigură o reverificare la cinci ani de la instituire (celor pentru care tutela specială se instituie după intrarea în vigoare a Legii nr. 140/2022), în timp ce celor care au fost plasați sub fostul regim de ocrotire, le asigură o reverificare tardivă – abia după 15 ani de la reexaminare, adică după un interval de trei ori mai lung.

Cele două parcursuri – (a) interdicție, urmată de un regim intermediar, apoi de reexaminare și apoi de o tutelă specială de 15 ani, și (b) tutelă specială de maximum cinci ani, urmată de reverificare și apoi de o prelungire de 15 ani – nu sunt deloc echivalente întrucât prima măsură, a interdicției, s-a reținut sub cu totul alte cerințe probatorii și pentru motive ce nu sunt decât aparent similare. Regimul intermediar a funcționat pentru a acoperi un interval necesar reexaminării, nicidecum ca o tutelă specială veritabilă – nefiind pronunțat de un judecător – așa cum am arătat deja *supra*, sec. **II**.

Raportat însă la natura ficțiunii – observăm că Hotărârea nr. 13/2026 a Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău citează corect textul art. 20 alin. (3) al Legii nr. 140/2022; [65] [asimilați […] în limita stării și capacității lor]. Cu toate acestea, argumentul pe care îl redă e nesănătos întrucât extinde

64 *Ibid.*, p. 8.
65 *Ibid.*, p. 6, 9

asimilarea prin atribuirea caracterului deplin. Am făcut deja comparația între alin. (1) și (3) al art. 20 din Legea nr. 140/2022[66]. Asupra precarității temporale a ficțiunii revenim mai jos, la argumentul lipsei de fundament.

Aceste observații ne conduc la argumentul central al celor care consideră că măsura se poate *institui* direct pe o durată de 15 ani.

B Argumentul asimilării

Cel mai puternic argument e cel al faptului că instanța, în procedura reexaminării, are în față o persoană care e deja sub tutelă specială. Îl vom denumi argumentul asimilării.

P1 Prin efectul legii, în baza unei ficțiuni, interzișii judecătorești sunt deja sub regimul de ocrotire al tutelei speciale.[67]
P2 Tutela specială (care se aplică în cazul lor prin efectul legii) este asimilată celei instituite prin hotărâre judecătorească [implicit, din premisa a doua a argumentului anterior].
P3 Termenul „înlocuire", din lege, trebuie citit în contextul acestei asimilări ca reprezentând o prelungire.

C La reexaminare, instanța nu instituie măsura, ci o prelungește pe cea deja existentă dacă găsește necesară menținerea sa.

De unde decurge:

P1 Prelungirea se poate dispune, în cazul tutelei speciale, pe un termen maxim de 15 ani dacă deteriorarea e permanentă.[68]
P2 La reexaminare, instanța nu instituie măsura, ci o prelungește pe cea deja existentă dacă găsește necesară menținerea sa.

C Dacă deteriorarea e permanentă, se poate aplica termenul maximal de 15 ani cu ocazia reexaminării întrucât hotărârea instanței prelungește o tutelă specială preexistentă.

66 *Supra*, sec. **II**.
67 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 2, 9.
68 Art. 168 alin. (3) C.civ.

Am arătat deja că premisa primului raționament tratat aici e neîntemeiată de vreme ce asimilarea cu cei sub tutelă specială nu este deplină, ci parțială, ea vizează doar asigurarea unui regim tranzitoriu în ceea ce privește capacitatea și starea lor[69]. Nici capacitatea și nici starea nu acoperă regulile aferente duratei și verificării periodice a măsurilor. Trimitem la cele scrise deja [70].

Totodată, un semn al incompletitudinii regimului tranzitoriu e dat și de regula reinstituirii tutorilor în cazul în care, ca urmare a reexaminării se decide înlocuirea măsurii interdicției judecătorești. Hotărârea Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău redă textul, dar opinia favorabilă termenului de 15 ani nu îl invocă[71]. Îl examinăm pentru că, la prima vedere, ar putea sprijini ideea de continuitate: în cazul înlocuirii, persoanele care exercită funcția de tutore „vor fi menținute de către instanța de tutelă în această calitate"[72].

Credem că textul sprijină soluția contrară, de care am încercat să convingem. Legea e nevoită să afirme expres că instanța îi va menține în calitate de tutore pe vechii tutori tocmai pentru că hotărârea judecătorească care le conferea inițial funcția nu va mai produce efecte. Dacă tutela specială instituită judiciar ar veni în prelungirea unei măsuri instituită *ope legis*, ar continua pur și simplu; menținerea tutorelui ar decurge de la sine, iar textul ar fi superfluu. Acest lucru se exprimă, prin comparație, la art. 20 alin. (5) al Legii nr. 140/2022 unde se arată că pe durata interdicției judecătorești ce funcționează sub regulile parțiale ale tutelei

69 Limita „stării și capacității" a fost invocată și de a doua orientare reținută în ÎCCJ: HP, dec. nr. 83 din 22 iun. 2026, ¶ 44.

70 V. sec. **II** și **III**.

71 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 7.

72 Art. 38 L nr. 24/2000, *Lege privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative*, {repub. în vigoare din: 21 apr. 2010}, în: M.Of. nr. 260 din 21 apr. 2010, online: Consiliul legislativ [distrib.], http://86.105.216.122:83/mofsweb/2010/0260.pdf↗: „În redactarea actului normativ, de regulă, verbele se utilizează la timpul prezent, forma afirmativă, pentru a se accentua caracterul imperativ al dispoziției respective."

speciale, foștii tutori „își exercită funcția" în conformitate cu noile prevederi – anume li se recunoaște o funcție preexistentă.

Totodată am arătat că nu poate fi prelungită decât o măsură de aceeași natură. Că alegerea terminologică a legiuitorului nu e la întâmplare, că acolo unde a dorit, a arătat că are proprietatea termenilor și a folosit expres, în cuprinsul legii, termenul de *prelungire*, așa cum în art. 20 alin. (2) din Legea nr. 140/2022 îl folosește pe cel de *înlocuire*.

Un exercițiu de imaginație arată unde ar putea duce ideea că ficțiunea din art. 20 alin. (3) din Legea nr. 140/2022 e o tutelă specială veritabilă: la o măsură de ocrotire impusă de legiuitor, fără un control judiciar. Adăugăm: dacă legiuitorul ar putea să plaseze direct în temeiul legii, de mâine, să zicem, pe toți cei care au pierdut un proces civil în ultimul an, sub o măsură de așa-zisă ocrotire, fără vreun control judiciar prealabil, fără administrarea de probe și posibilitatea persoanei de a se opune ori de a se adresa instanței pentru a o contesta, am avea o problemă de constituționalitate și nu numai. O măsură de ocrotire generală, universală, dispusă direct – în temeiul legii – ar institui un regim mai greu de acceptat decât cel dispus în contextul vechii interdicții judecătorești. Aceasta întrucât nu doar că nu ar îndeplini standardele actuale, dar nici măcar pe cele ale vechii interdicții judecătorești. Aceasta din urmă impunea asigurarea unei verificări individualizate de un judecător, cu participarea obligatorie a procurorului, iar hotărârea prin care era dispusă era supusă unei căi de atac. Aceste minime garanții nu se regăsesc în măsura din exercițiul de imaginație propus.

Dacă legiuitorul a schimbat regimul juridic în materie de stare și capacitate a persoanei pentru interzișii judecătorești a făcut-o pentru că aceștia fuseseră deja subiecți ai unei măsuri judiciare, însă aceasta rămâne interdicția judecătorească și la data reexaminării când ori e ridicată, ori e *înlocuită*. Doar regulile sub care funcționează, de la intrarea în vigoare a legii până la

data rămânerii definitive a hotărârii de reexaminare sunt în parte modificate din considerente de ordin tranzitoriu.

Hotărârea nr. 13/2026 a Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău descrie reexaminarea ca o verificare a faptului dacă măsura „trebuie menținută, modificată sau ridicată" și admite, în același loc, că art. 20 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 140/2022 „folosește noțiunea de înlocuire"[73]. Legea nu permite însă decât două soluții: **înlocuirea** interdicției cu una dintre noile măsuri **sau ridicarea** ei (v. *supra*, pct. **II**. „Menținută", „modificată", „prelungită" nu se numără printre ele: sunt imprecizii ale practicii și distorsionări terminologice. Acolo unde legea a permis prelungirea, legiuitorul a numit-o expres, e.g. în art. 168 alin. (3); 902 alin. (2) pct. 1) C.civ etc.

C Argumentul creării celui mai mic disconfort

P1 Scopul instituirii tutelei speciale e ca persoana să fie cel mai eficient ocrotită.
P2 Instanța poate verifica caracterul permanentei deteriorări a facultăților mintale la momentul reexaminării măsurii.
P3 Dezideratul ocrotirii persoanei vulnerabile impune ca măsura tutelei să fie **instituită** pe o durată cât mai îndelungată[74]
P4 Durata îndelungată e menită să nu genereze un disconfort suplimentar și inutil prin reluarea procedurii după 5 ani.

C Tutela specială, pentru a ocroti eficient, trebuie instituită pentru cea mai lungă perioadă posibilă pentru a nu genera un disconfort suplimentar și inutil.

Cine a stabilit că dezideratul ocrotirii e să fii ocrotit fără verificări periodice pe o durată cât mai îndelungată?

73 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 9.
74 *Ibid.*

Legea actuală? Nu.[75] Dacă disconfortul ar fi motivul pentru care măsura ar trebui *prelungită* pentru 15 ani în loc de un maximum de cinci ani, nu a fost oare acesta deja avut în vedere de legiuitor? În spatele disconfortului invocat citim un apel la umanitate. Dus până la capăt, un asemenea apel ar comanda reducerea la minimum a contactului cu judecătorul: ar fi inuman să îi aduci în instanță atât de des! Nu suntem atunci în prezența unei dezumanizări a actului de justiție dacă admitem aceste idei? Nu tocmai ascultarea persoanei e o dovadă de umanitate a sistemului juridic?

Legiuitorul a avut aceste aspecte în vedere și a decis mai multe mecanisme de evitare a disconfortului: particularizarea regulilor de audiere[76] și instituirea expresă a unei excepții de la audiere cu ocazia prelungirii măsurii de ocrotire peste cinci ani.[77] Disconfortul nu a fost așadar omis, ci s-a decis reglementarea diferită a contactului cu un judecător ca revers la posibilitatea

75 Art. 104 alin. (4) C.civ.:
„Măsurile de ocrotire a majorului sunt dispuse pentru cel mai scurt termen posibil…"

76 Art. 940, alin. (3–4) C.proc.civ.:
„(3) La termenul de judecată, instanța este obligată să îl asculte, în camera de consiliu, pe cel a cărui punere sub ocrotire este cerută, punându-i și întrebări pentru a constata necesitatea și oportunitatea instituirii unei măsuri de ocrotire, precum și opinia sa […]. Dacă este în interesul celui a cărui punere sub ocrotire este cerută, acesta va fi ascultat la locuința sa, acolo unde este îngrijit sau în alt loc apreciat de instanță ca fiind potrivit.
(4) La ascultarea celui a cărui ocrotire se solicită poate fi de față o persoană de încredere."

77 Art. 940, alin. (5) C.proc.civ.:
„Prin excepție, prelungirea măsurii tutelei speciale pentru o durată mai mare de 5 ani se poate dispune fără ascultarea persoanei ocrotite dacă în raportul medical se menționează că ascultarea sa este de natură să aducă atingere stării ei de sănătate sau aceasta nu este în măsură să își exprime voința."

78 Camera Deputaților: Comisia juridică de disciplină și imunități, Pl-x nr. 131/2022, *Proiect de Lege privind unele măsuri de ocrotire pentru*

[refuzată de altfel în procesul legislativ [78]] de a-l evita prin măsuri cu o durată mai îndelungată – chiar nelimitată.

Vedem cum soluțiile legiuitorului în înlăturarea disconfortului – văzut ca inutil, superfluu – există și sunt exprese. Totodată, că acesta a dispus deja ca una din soluții să vizeze doar prelungirea măsurii: recomandări explicite reieșite din raportul medical în cazul prelungirii măsurilor pentru o durată mai mare de cinci ani fără ascultarea beneficiarului măsurii. Urmează ca cineva să susțină că, întrucât prelungirea și instituirea sunt sinonime [ceea ce evident nu e adevărat], lipsa ascultării ar putea fi translatată și cazurilor de instituire. Bizarul asimilării terminologice propus de susținătorii tezei termenului de 15 ani e în sine de observat. Alături de intenția clară a legiuitorului de a adresa disconfortul cu măsuri distincte adresate atât ipotezei instituirii și prelungirii (cum se va realiza ascultarea) cât și doar prelungirii măsurii tutelei speciale (în condiții expecționale).

Pusă în fața acestei decizii politice, în Camera Deputaților, *Comisia juridică, de disciplină și imunități*, care a respins amendamentele ce doreau nu o perioadă mai lungă de timp, ci chiar pronunțarea pe perioadă nedeterminată a măsurilor în anumite contexte, nu a schimbat în niciun fel forma actualului art. 20 al Legii nr. 140/2022 [79] așa cum acesta a fost adoptat de Senat. [80] Legiuitorul a cunoscut, așadar, problema disconfortului

persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale – Raportul nr. 4 c-13/217, p. 30-31, 144-145, online: https://www.cdep.ro/comisii/juridica/pdf/2022/rp131.pdf↗. Comisia juridică, de disciplină și imunități a fost autorul amendamentului care a majorat perioada prelungirii măsurii de la 10 la 15 ani [fără motivare]. Totodată a fost cea care a refuzat apelul la umanitate. În a doua anexă a raportului sunt de evidențiat amendamentele de la 2 la 4 care, în justificarea disconfortului sau a cheltuielilor ocazionate, ar fi dorit ca măsura să fie nu doar mai îndelungată, ci permanentă în anumite cazuri.

79 În proiect, fost art 21 al acestuia.

80 Camera Deputaților: Comisia juridică de disciplină și imunități, Raportul nr. 4c-13/217, p. 133-136.

și a lăsat neschimbat regimul reexaminării: nu a prevăzut pentru foștii interzișii o durată aparte.

În fine, un argument, fie el și teleologic, nu poate înlătura soluția pe care legiuitorul a dat-o chiar problemei invocate acolo unde lucrurile sunt clare. Îndrumările date de Curtea Constituțională legiuitorului și pe care legea le transpune sunt în același sens (v. *supra*, sec. **I**). Hotărârea Colegiului de conducere al Curții de Apel Bacău însăși citează paragraful 40 din Decizia Curții Constituționale nr. 601/2020: termenele trebuie să fie „fixe, prestabilite, ușor cuantificabile, suple și fără a avea o durată excesivă”[81].

D Argumentul lipsei de fundament al unei instituiri raportat la faptul că persoana a fost deja sub o măsură de ocrotire

P1 Articolul 20 alin. (3) din Legea 140/2022 are caracter tranzitoriu și „consacră existența anterioară a tutelei speciale” [instituită prin lege].
P2 Instanțele au analizat situația medicală a vechilor interzișii și au decis astfel instituirea interdicției judecătorești.
P3 Pentru o perioadă anterioară a existat deja o măsură de ocrotire.
P4 Garanția celor cinci ani privește doar o primă instituire [implicit].

C Măsura dispusă cu ocazia reexaminării nu e o primă instituire a tutelei speciale,[82] deci dispunerea măsurii doar pe cinci ani e „lipsită de fundament”.

E oare asimilarea interdicției judecătorești cu tutela specială fondată? Interdicția judecătorească nu presupunea verificări periodice și nici prelungiri. La instituirea interdicției nu se realizau aceleași verificări precum în cazul actualei măsuri de

81 CCR, dec. nr. 601 din 16 iul. 2020, ¶ 40, *apud* CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 15.
82 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 9-10

ocrotire. Mai mult, legiuitorul arată o durată limitată a asimilării. Persoanele aflate sub interdicție se consideră sub tutelă specială „până la rămânerea definitivă a hotărârilor pronunțate potrivit alin. (2)[83]". *Ficțiunea* încetează deci exact în momentul în care hotărârea de reexaminare va produce efecte. Ea nu poate califica hotărârea care îi pune capăt în sensul că acea hotărâre a fost de prelungire a măsurii pe care ficțiunea a susținut-o. Totodată, o nouă hotărâre – de instituire a tutelei speciale în locul interdicției judecătorești – nu poate prelungi o stare care, prin voința legii, există doar până la acea hotărâre.

Analiza argumentului invită la o dilemă: **(i)** fie suntem în prezența unui echivoc, cele două măsuri [cea de dinainte de reexaminare și tutela specială pronunțată cu această ocazie], deși sunt denumite identic, nu se supun aceluiași regim juridic, și atunci argumentul cade, întrucât concluzia nu mai e despre ce se susține în premisă, **(ii)** fie suntem în prezența unui argument unde prima premisă și concluzia folosesc același sens al termenului, așadar argumentul e circular și nu dovedește nimic, întrucât premisa nu e demonstrată. Am arătat, de altfel, că ea e și falsă în drept (v. *supra*, pct. **II**).

În fine, mai rămâne de semnalat o alunecare de la gen la specie și invers. Proprietățile unei specii [tutela specială] sunt proiectate asupra genului [orice formă de măsură de ocrotire]. Nu orice măsură de ocrotire se supune regulilor tutelei speciale. O interdicție judecătorească dispusă fără termen nu poate fi prelungită conform regulilor tutelei speciale, de aceea ea fie se ridică, fie se înlocuiește și acest lucru e deja, în fond, o dispoziție a legiuitorului.

Observăm și că o durată de cinci ani ar fi „lipsită de fundament, atât timp cât anterior s-a analizat situația medicală a persoanei ocrotite și s-a reținut necesitatea punerii sub interdicție"[84].

83 Art. 20 alin. (3) L 140/2022.

84 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 9.

Ceea ce s-a analizat atunci era însă altceva, după alt standard. Vechiul art. 164 alin. (1) C.civ. cerea lipsa discernământului „din cauza alienației ori debilității mintale" așa cum aceasta era înțeleasă în considerarea Legii nr. 71/2011[85]. Textul, actualmente în vigoare, se referă la majorul care nu se poate îngriji de interesele sale din cauza „unei deteriorări a facultăților mintale, temporare sau permanente, parțiale sau totale, stabilite în urma evaluării medicale și psihosociale" și cere ca măsura să fie „necesară pentru exercitarea capacității sale civile, în condiții de egalitate cu celelalte persoane"[86]. Interdicția judecătorească nu s-a pronunțat asupra permanenței. Nici nu avea de ce: măsura era fără termen și dura „până la încetarea cauzelor care au provocat-o", așa cum a reținut Curtea Constituțională[87]. De caracterul temporar sau permanent depinde însă, acum, durata măsurilor de ocrotire.

Aceeași opinie admite, de altfel, că permanența deteriorării este un „aspect ce poate fi verificat în mod nemijlocit de către instanța de judecată cu ocazia soluționării cererii de reexaminare"[88]. Iar Decizia nr. 10/2026 condiționează posibilitatea dispunerii măsurii pe durata de 15 ani tocmai de constatarea acestui caracter permanent. Constatarea se face deci acum, la reexaminare, după standardul nou. Dar, o evaluare pentru prima oară a unui element de fapt, după criterii noi, presupune o măsură nouă. O măsură nouă se instituie, nu e o

85 Art. 164 alin. (1) C.civ., în forma anterioară Legii nr. 140/2022, astfel cum este redat în CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 15. „… prin expresiile alienație mintală sau debilitate mintală se înțelege o boală psihică ori un handicap psihic ce determină incompetența psihică a persoanei de a acționa critic și predictiv privind consecințele social-juridice care pot decurge din exercitarea drepturilor și obligațiilor civile." arăta art. 211 din Legea nr. 71/2011 în forma sa inițială.

86 Art. 164 alin. (1) C.civ., în forma în vigoare.

87 CCR, dec. nr. 601 din 16 iul. 2020, ¶ 40, redat și în CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 15.

88 CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, p. 9.

simplă prelungire a unei măsuri preexistente, întrucât cele două nu au fost apreciate după aceleași criterii. Iar la instituire, chiar când permanența este evidentă, art. 168 alin. (3) C.civ. nu permite pronunțarea unei măsuri al căror efecte să dureze mai mult de cinci ani. Am arătat deja de ce: abia după un prim termen există elemente care să susțină o constatare temeinică a permanenței, conform noilor standarde și proceduri de evaluare (v. *supra*, sec. **I**).

E Argumentul reexaminării ca revizuire periodică

P1 Interzisul judecătoresc este o persoană care a stat sub o măsură de ocrotire.
P2 Garanția celei mai scurte perioade de timp servește revizuirii periodice a măsurii [implicit].
P3 Verificarea cu ocazia reexaminării este de natură să asigure efectiv garanția dreptului persoanei la revizuirea periodică a măsurii de ocrotire.[89]

C Garanția e satisfăcută; în cazul reexaminării nu trebuie aplicată cea mai scurtă perioadă de timp.

Dacă ajungem la lectura textului de lege[90] în sensul că la reexaminare instanțele pot *doar* ridica o măsură veche sau institui o măsură nouă, nu să prelungească o măsură preexistentă, mai putem afirma că la instituirea unei măsuri se valorifică dreptul persoanei la revizuirea periodică? Nu e oare logic ca revizuirea periodică să funcționeaze doar în cadrul unei anumite măsuri [tutelă specială, consiliere judiciară] după ce aceasta a fost instituită?

Distincția ce trebuie făcută e între revizuirea periodică, ce operează în interiorul aceleiași măsuri, și succesiunea de măsuri de ocrotire de-a lungul vieții unei persoane. Reexaminarea nu e o

89 *Ibid.*, p. 9-10.
90 Art. 20 alin. (2) L 140/2022.

revizuire periodică: ea fie pune capăt interdicției, fie o înlocuiește cu o măsură nouă. Și sub vechea interdicție se putea admite că persoanei i se putea ridica măsura la cerere și, ulterior, să i se instituie din nou. Noua instituire nu era, însă, o expresie a vreunui drept la revizuire periodică, ci doar cea a dreptului la acces la justiție.

Cât despre perioada de aplicare a regulilor tutelei speciale ca ficțiune, de la data intrării în vigoare a legii și până la reexaminare, observăm că aceasta nu a curs sub un termen. A curs fără niciun control al proporționalității, adică exact cu defectul pentru care interdicția a fost declarată neconstituțională. A o socoti drept un prim termen care acum e prelungit, înseamnă a transforma lipsa de garanții sub care aceasta este avută acum în vedere într-un temei pentru a înlătura garanția însăși a celui mai scurt termen posibil[91]

Rămâne un paradox. Potrivit celor ce susțin termenul maxim de 15 ani, fostul interzis poate *beneficia* de o tutelă specială pe o durată de trei ori mai lungă decât cea pentru care aceasta este instituită pentru întâia oară după data intrării în vigoare a legii. Abandonul interzisului și lipsa de interes pentru situația sa sunt acum justificate tocmai prin apelul la un trecut de care nu poate fi despărțit. Interdicția sa, pe care Curtea Constituțională a găsit-o ca fiind lipsită de garanții, ultraactivează impropriu spus, iar soluția tutelei speciale instituite pentru întâia oară pe un maxim de 15 ani îi aduce un ultim omagiu.

91 Art. 104 alin. (4) C.civ.

Concluzie

Din toate aceste considerente, am fost și rămânem și în continuare împotriva posibilității instanțelor care reexaminează vechile măsuri ale interdicției judecătorești de a putea dispune, în continuarea acestora, o tutelă specială pentru altceva decât durata maximă a unei prime instituiri, deci împotriva aplicării (prin analogie) a termenului maximal stabilit de legiuitor pentru prelungirea unei asemenea măsuri instituite *ab origine* judiciar.

Am arătat că art. 20 alin. (3) din Legea nr. 140/2022 îi asimilează pe interzișii judecătorești cu cei sub tutelă specială doar din perspectiva stării și capacității lor, nu și a măsurii sub care se află, legea neplasându-i ea însăși sub o nouă măsură de protecție (sec. **II**). La reexaminare, legea permite doar înlocuirea sau ridicarea măsurii interdicției judecătorești și arată că regimul tranzitoriu încetează la momentul rămânerii definitive a hotărârii de reexaminare. Nu se poate prelungi ceea ce nu are aceeași natură, iar reexaminarea nu prelungește nimic: nici vechea interdicție, nici regimul tranzitoriu, legal al asimilării parțiale a interzișilor cu cei sub tutelă specială (sec. **III**). Totodată, o analogie care ar extinde regimul tranzitoriu și l-ar considera plenar, ar restrânge dreptul celui ocrotit la revizuirea măsurii sale, iar art. 10 C.civ. interzice o asemenea analogie (sec. **III**). Nu în ultimul rând, caracterul permanent al deteriorării, ce nu a fost niciodată constatat după vechiul standard, se constată pentru întâia oară la data reexaminării. Măsura dispusă cu acest prilej e nouă, iar o măsură nou dispusă nu se poate institui pe o durată mai lungă de cinci ani[92] (sec. **I** și **VI**), nici dacă deteriorarea e constatată ca permanentă cu ocazia reexaminării.

92 Art. 168 alin. (3) C.civ.

Regula duratei de maximum cinci ani cu ocazia instituirii, precum și cea care impune un maximum de 15 ani cu ocazia prelungirii nu sunt întâmplătoare. Primul termen are ca scop proba modului în care măsura dispusă funcționează pentru cel sub tutelă specială. După expirarea acestuia, în urma unei noi evaluări medicale și psihosociale, pot exista probe temeinice că deteriorarea e permanentă, iar art. 168 alin. (3) C.civ. permite atunci prelungirea pe cel mult 15 ani (sec. **I**). Exigența e desprinsă din considerentele 39–45 ale Deciziei Curții Constituționale nr. 601 din 16 iulie 2020[93] și din art. 12 pct. 4 al Convenției ONU cu privire la drepturile persoanelor cu dizabilități[94]: măsura se aplică pentru cea mai scurtă perioadă posibilă și se supune revizuirii periodice. O soluție contrară s-ar opune acestor criterii.

De la publicarea în Monitorul Oficial a deciziei completului pentru soluționarea recursului în interesul legii ce stabilește contrariul, vom fi însă în prezența unei norme obligatorii.

Obligativitatea interpretării nu echivalează însă cu lipsa de rigoare a criticii. Acum, epigraful pe care l-am ales în deschidere își găsește și el o dezlegare: oricât de sănătoase ar fi argumentele autorilor ce scriu despre drept, ele nu produc legea. Și nu scriem cu regret aceste rânduri, ci cu înțelegerea rolului pe care îl avem în întregul fenomen juridic, cu speranța că cei care vor putea modifica legea vor înțelege că există suficiente temeiuri să o facă și o vor face.

Judecătorilor care vor avea de judecat asemenea reexaminări le cade pe umeri cea mai grea sarcină: având în vedere gravitatea soluției de urmat, vor trebui să judece cu cea mai acută atenție

93 CCR, dec. nr. 601 din 16 iul. 2020.

94 L nr. 221/2010, *Lege pentru ratificarea Convenției privind drepturile persoanelor cu dizabilități, adoptată la New York de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 13 decembrie 2006, deschisă spre semnare la 30 martie 2007 și semnată de România la 26 septembrie 2007*, {în vigoare din: 29 nov. 2010}, în: M.Of. nr. 792 din 26 nov. 2010, online: Consiliul Legislativ [distrib.], http://86.105.216.122:83/mofsweb/2010/0792.pdf↗.

atât prezența caracterului permanent al afectării facultăților mintale, cât și posibilitatea de a adapta măsura tutelei speciale astfel instituită.

Decizia ÎCCJ: RIL nr. 10/2026 fixează un maxim, nu o durată obligatoriu de urmat. Un poate, nu un trebuie. Ea permite o tutelă specială instituită cu ocazia reexaminării pe o perioadă de 15 ani, nicidecum nu o poate impune ori solicita. Judecătorii care vor institui tutele speciale pe o durată mai scurtă nu vor încălca decizia ÎCCJ și nu li se vor casa hotărârile pentru că nu respectă termenul maxim de 15 ani. Tuturor însă, art. 104 C.civ. indică ca măsurile să se instituie „pentru cel mai scurt termen posibil". Cei care vor dispune măsura pe 15 ani vor trebui să motiveze în concret de ce un termen mai scurt nu a fost posibil, nu doar să invoce decizia ÎCCJ care le permite să o facă.

Sperăm că am arătat că judecătorii au tot temeiul să procedeze în sensul instituirii tutelei speciale pe o durată de maximum cinci ani, întrucât nu rezolvă o simplă problemă de drept, ci poate cea mai mare problemă juridică cu care se confruntă persoanele în cauză.

Bibliografie

Jurisprudență

CA Bacău: Colegiul, hot. nr. 13 din 16 apr. 2026, online: https://www.iccj.ro/wp-content/uploads/2026/06/sesizare-ril-dos.1114-1-2026.pdf↗.

CCR, dec. nr. 601 din 16 iul. 2020, M.Of. nr. 88 din 27 ian. 2021.

ÎCCJ: HP, dec. nr. 83 din 22 iun. 2026, M.of. nr. 791 din 17 sept. 2026, online: https://www.iccj.ro/2026/09/18/decizia-nr-83-din-22-iunie-2026-2/↗.
ÎCCJ: RIL, dec. nr. 10 din 12 oct. 2026, [minută], online: https://www.iccj.ro/2026/10/12/minuta-deciziei-nr-10-din-12-octombrie-2026/↗.

Monografii

Frențiu Gabriela-Cristina, *Reconfigurarea normelor de drept procesual civil în materia dispunerii, prelungirii, înlocuirii și ridicării măsurilor de ocrotire*, în: *Ocrotirea majorului. Reforma legislativă realizată prin Legea nr. 140/2022*, Constantinovici Rodica [coord.], Solomon, București, 2023, p. 212-259.
Noguéro David, *Vulnérabilité et aptitude en France*, în: *La vulnérabilité: Journées québécoises Montréal et Ottawa*, Travaux de l'Association Henri Capitant, nr. 68, Association Henri Capitant [coord.col.], Bruylant; LB2V, Bruxelles, Paris, 2020, p. 173-213.
Venchiarutti Angelo, *Vulnérabilité et aptitude en Italie*, în: *La vulnérabilité: Journées québécoises Montréal et Ottawa*, Travaux de l'Association Henri Capitant, Association Henri Capitant [coord.col.], Bruylant; LB2V, Bruxelles, Paris, 2020, p. 215-226.

Articole, articole de revistă

Bodoaşcă Teodor, Despre dreptul de vot al persoanelor puse sub interdicție judecătorească sau care beneficiază de consiliere judiciară ori tutelă specială, în: *Revista Universul Juridic*, (2024), nr. 11, p. 26-32, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.

com/HOL/Page?handle=hein.journals/univjurid2024&id=1710↗.

Căileanu Sergiu, Reprezentantul persoanei cu deficiențe intelectuale și psihosociale, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara. Seria drept*, (2024), Special Issue, p. 56-60, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/autimis2024&id=444↗.

Cojocariu Lăcrămioara-Ionela, Asistența pentru încheierea actelor juridice, măsură insolită de protecție a persoanei fizice majore care suferă de dizabilități intelectuale sau psihosociale, în: *Revista română de executare silită*, (2023), nr. 4, p. 88-103, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/romjo2023&id=634↗.

Diaconescu Șerban, Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, a Legii nr.134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și a altor acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități, în: *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, vol. LXVI, nr. 2, p. 53-91, online: https://doi.org/10.24193/SUBBiur.66(2021).2.2↗.

Drăghici Cristian, Protection of Vulnerable Individuals in the Light of the Amendments to the Civil Procedure Law, în: *International Conference Education and Creativity for a Knowledge-Based Society*, p. 5-9, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/icedvtykbs2022&id=5↗.

Jorea Dorin, Reprezentantul bolnavului mintal, în: *Analele Universității de Vest din Timișoara. Seria drept*, (2024), special, p. 46-55, online: HeinOnline [distrib.],

https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/autimis2024&id=434↗.

Manciu Geanina, Consilierea judiciară – creație „forțată" de sorginte europeană în materia ocrotirii majorului român, în: *Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași. Științe juridice*, vol. LXXI, nr. 3, p. 235-248, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.47743/jss-2025-71-3-18↗.

Manciu Geanina, The Impact of Legislative Reform on the Protection Measures for Adults with Mental Disabilities in Romania, în: *Athens Journal of Law*, vol. XI, nr. 4, p. 687-696, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/atnsj11&id=713↗.

Moloman Bogdan Dumitru, Întrebări, îndoieli și incertitudini privind atribuțiile autorității tutelare după intrarea în vigoare a Legii nr. 140/2022, în: *Revista de dreptul familiei*, [Studii], (2023), nr. 1, p. 199-225, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/rvdfli2023&id=199↗.

Paziuc Cristian, Interesul persoanei vulnerabile, vector al noului regim al ocrotirii persoanei fizice, în: *Revista română de drept privat*, (2023), nr. 4, p. 120-138, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/ronrev2023&id=1320↗.

Popescu Emilian-Floria, Controverse în materia măsurilor de ocrotire a persoanelor, obiect al Legii nr. 140/2022, în: *Dreptul*, vol. XXXIII, nr. 11, p. 84-105, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/drptl33&id=1820↗.

Raoul-Cormeil Gilles, Réforme de la procédure tutélaire après la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019, în: *Dalloz actualité*, (26 sept. 2019), online: Lefebvre

Dalloz [distrib.], https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=ACTU0197323↗.

Sandu Mariana, Tutelă specială. Condiții, în: *Revista română de jurisprudență*, [Jurisprudență comentată și adnotată/Capacitatea persoanei fizice], (2024), nr. 1, p. 45-49, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/romcaslr2024&id=45↗.

Ursache Ioana, Antonia-Eleonora Constantin, Analiza de ansamblu a Legii nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative (I), în: *Revista pro lege*, (2022), nr. 3–4, p. 142-191, online: HeinOnline [distrib.], https://access.heinonline.com/HOL/Page?handle=hein.journals/prolge2022&id=627↗.

Enciclopedii

Pécaut-Rivolier Laurence, Thierry Verheyde, Majeurs protégés : mesures de protection juridique et d'accompagnement/Chapitre 1er - Procédure applicable aux mesures de protection judiciaire des majeurs/Section 4 - Procédure applicable aux mesures de protection judiciaire des majeurs/Art. 1er - Renouvellement de la mesure de protection/§ 1er - Durée du renouvellement, în: *Répertoire de procédure civile*, Lefebvre Dalloz, (iul. 2026), online: Dalloz.fr [distrib.], https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=ENCY/PCIV/RUB000168/2013-06/PLAN070↗.

Rapoarte

Consiliul Europei: Comitetul de Miniștri, *Recomandarea R(99)4 privind principiile referitoare la protecția juridică a adulților aflați în incapacitate*, R(99)4, Strasbourg, (23 febr. 1999), online: https://search.coe.int/cm?i=0912594880 1f6795↗.

Proiecte de lege

Camera Deputaților: Comisia juridică de disciplină și imunități, Pl-x nr. 131/2022, *Proiect de Lege privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale – Raportul nr. 4c-13/217*, online: https://www.cdep.ro/comisii/juridica/pdf/2022/rp131.pdf↗.

*
**

Observații privind beneficiarii măsurilor de ocrotire restrictive de capacitate în contextul legislativ național actual

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.125-171↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Gabriela-Rodica Ghile-Buzan*

Rezumat. Prezentul studiu aduce în prim-plan problematici privind domeniul de aplicare al măsurilor de ocrotire, configurate prin reforma legislativă privind protecția persoanelor cu dizabilități, adoptată prin Legea nr. 140/2022.
Cercetarea urmărește să stabilească proporția în care reglementarea normativă națională actuală răspunde diverselor situații de vulnerabilitate în care subiecții au nevoie efectivă de ocrotire. Derularea analizei se structurează în funcție de diverse coordonate, precum: natura dizabilității care poate justifica intervenția legislativă, condiția privind afectarea facultăților mintale în instituirea unei forme de ocrotire, intensitatea sa în departajarea dintre opțiunile judiciare de ocrotire, precum și relevanța vârstei în configurarea acestor instrumente.
Prin raportare la direcția de studiu, sunt examinate atât categoriile de dizabilități incluse în sfera de incidență a reglementării, cât

* Gabriela-Rodica Ghile-Buzan: dr. în drept; notar public, Camera Notarilor Publici Cluj; cadru didactic asociat, Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai; e-mail: gabriela.ghile@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0009-0000-1867-3519↗.
Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Gabriela-Rodica Ghile-Buzan, care o pune la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

și situațiile care riscă să rămână neacoperite de lege. Totodată, lucrarea evidențiază necesitatea acordării atenției sporite situațiilor particulare privind capacitatea decizională și a altor elemente constitutive ale acesteia, decât abilitățile cognitive, în contextul condițiilor legale de ocrotire.
Analiza relevă că delimitarea actuală a destinatarilor cadrului legal și a condițiilor consacrate de instituire a măsurilor de ocrotire este susceptibilă a exclude din sfera ocrotirii anumite persoane, care au o nevoie reală de sprijin și de a genera ineficiența unor instrumente imperative legale.

Cuvinte-cheie: măsuri de ocrotire, dizabilitate, capacitate decizională, coeficient de inteligență (iq), coeficient emoțional (eq), degradarea facultăților mintale, minor

Observations on the Beneficiaries of Capacity-Restricting Protective Measures within the Current National Legislative Context

Abstract. This study brings to the fore issues regarding the scope of protective measures, as configured by the legislative reform on the protection of persons with disabilities, adopted through Law no. 140/2022.
The research seeks to determine the extent to which current national regulatory provisions address the various situations of vulnerability in which subjects have an effective need for protection. The analysis is structured according to several parameters, namely: the nature of the disability that may justify legislative intervention; the condition pertaining to the impairment of mental faculties as a prerequisite for the establishment of a form of protection; the degree of such impairment in distinguishing between judicial protection options; as well as the relevance of age in the configuration of these instruments. With reference to the direction of study, the paper examines both the categories of disabilities falling within the scope of the regulation and the situations at risk of remaining outside the law's coverage. Furthermore, the paper highlights the need for heightened attention to particular circumstances concerning decision-making capacity and its constituent elements beyond cognitive abilities, within the context of the legal conditions for the institution of protective measures.
The analysis reveals that the current delimitation of the beneficiaries

of the legal framework, together with the established conditions for the institution of protective measures, is liable to exclude from the scope of protection certain persons who have a genuine need for support, and to generate the ineffectiveness of certain mandatory legal instruments.

Keywords: protective measures, disability, decision-making capacity, intelligence quotient (iq), emotional quotient (eq), deterioration of mental faculties, minor

Cuprins

Introducere 127
I Dizabilitatea intelectuală și psihosocială ca fundament imperativ al incidenței măsurilor de ocrotire 129
II Alterarea facultăților mintale ca exigență indispensabilă în funcționarea măsurilor de ocrotire 138
III Gradul deteriorării facultăților mintale ca filtru în atribuirea și individualizarea măsurilor de ocrotire 145
IV Domeniul de aplicare *ratione aetatis* a măsurilor de ocrotire 153
Concluzii 165
Bibliografie 167

Introducere

Rolul primordial al statului de drept și, în definitiv, a tuturor normelor juridice, constă în slujirea intereselor diverse ale membrilor unei societăți, ce solicită adaptarea în permanență a

dispozițiilor legale și configurarea lor în mod corespunzător. În realizarea țelului, eficacitatea unei reforme legislative depinde, *ad ultimum,* nu doar de conținutul declarativ al reglementărilor legale, ci și de posibilitatea transpunerii lor în practică, într-o manieră plenară.

Având ca referință acest deziderat, studiul de față[1] își propune să stabilească gradul de satisfacție a condițiilor de instituire a măsurilor de ocrotire a persoanei fizice din noua reglementare internă, precum și suficiența acestora, raportat la probabilitățile de ocrotire concrete.

Cercetarea propusă se structurează pe mai multe paliere, precum: natura dizabilităților susceptibile să justifice nevoia de ocrotire, condiția vârstei beneficiarului măsurii de ocrotire, a raportului dintre instrumentele de protecție alocate majorilor, respectiv minorilor și a posibilelor situații de interferență a celor două regimuri. De asemenea, se propune examinarea condițiilor propriu-zise ale dispunerii măsurilor de ocrotire, în special a celor referitoare la cerința unei afecțiuni mintale, a aprecierii capacității decizionale în conținutul cărora se impune a se ține seama de noile valențe din domenii interdisciplinare, cu relevanță în sfera juridică.

În realizarea demersurilor asumate, prevederile cadrului legal din materia ocrotirii sunt interpretate prin raportare la obiectivele principale declarate ale reformei, la principiile în materia ocrotirii persoanelor vulnerabile, precum și la traiectoriile diriguitoare date de Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități (denumită în continuare Convenția sau CDPD)[2], ratificată de către România prin Legea nr. 221/2010[3].

1 Prezenta lucrare integrează aspecte cuprinse în Gabriela-Rodica Ghile-Buzan, *Teză de doctorat – „Mecanisme de ocrotire a persoanelor vulnerabile majore în diferite sisteme de drept”,* Timișoara, 2024.

2 adoptată la New York, de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite, în data de 13 decembrie 2006, deschisă spre semnare la 30 martie 2007 și semnată de către România la 26 septembrie 2007.

Dizabilitatea intelectuală și psihosocială ca fundament imperativ al incidenței măsurilor de ocrotire

I

După cum sugerează și denumirea Legii nr. 140/2022[4], una dintre premisele esențiale avute în vedere de legiuitor, odată cu reformarea domeniului ocrotirii persoanei fizice, a fost acela de a configura un cadru juridic dedicat persoanelor cu dizabilități intelectuale și psihosociale. Din considerentele pe care le vom expune în prezenta secțiune, apreciem opțiunea legislativă rezultată ca fiind controversată și pasibilă de nuanțări.

În primul rând, în conformitate cu știința medicinei contemporane, precizăm faptul că dizabilitățile intelectuale și psihosociale constituie o diviziune a dizabilităților[5] și, în dimensiunea juridică, reprezintă o subdiviziune a cauzelor care pot antrena o măsură de ocrotire.

Rațiunea expusă se desprinde, în principal, și din conținutul CDPD, care a stat la baza adoptării Legii nr. 140/2022, în cuprinsul căreia noțiunea de dizabilitate nu este definită[6], cadrul

3 Publicată în M.Of.nr. 792 din 26 noiembrie 2010, cu modificările și completările ulterioare.

4 Legea nr. 140 din 17 mai 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.

5 AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders,* DSM-5-TR, Washington, DC, 2022, p. 37 și urm.

6 Lipsa unei definiții a dizabilității în cadrul tratatului dedicat acesteia, mai exact a CDPD, a generat controverse. După cum era previzibil, opiniile specialiștilor în legătură cu acest subiect se împart între necesitatea unei definiții și inutilitatea sau chiar susținerea omisiunii unei definiții. În linii generale, pe de-o parte, argumentele pro reglementare a definiției sunt concentrate în jurul ideii de unitate a diferitelor practici la nivel internațional. Pe de altă parte, necesitatea de a acorda prioritate flexibilității

internațional indicând direcții în conturarea conceptului. Mai detaliat, lit. e) din cadrul Preambulului menționează faptul că „dizabilitatea este un concept în evoluție", care „rezultă din interacțiunea dintre persoanele cu deficiențe și barierele de atitudine și de mediu" ce le împiedică participarea deplină și efectivă în societate, în condiții de egalitate cu ceilalți.

> În continuare, în cadrul art. 1 CDPD, se specifică faptul că: „Persoanele cu dizabilități includ persoanele care au deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale de durată, deficiențe care, în interacțiunea cu diverse bariere, le pot împiedica participarea deplină și efectivă în societate, în condiții de egalitate cu ceilalți".

Din coroborarea textelor legale expuse, desprindem indicii utile în configurarea fenomenului de dizabilitate. Un prim aspect concludent constă în faptul că dizabilitatea reprezintă un „concept în evoluție" și persoanele cu dizabilități „includ" (de unde deducem că nu se limitează la) „persoanele care au deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale de durată". Constatarea tocmai expusă este întărită de lit. i) din Preambulul CDPD, care evidențiază diversitatea persoanelor cu dizabilități și de art. 3 lit. d) CDPD, care consacră principiul respectului pentru

și dezideratului unei interpretări dinamice în timp, justifică cealaltă opțiune. Cf. Andrea Broderick, Delia Ferri, *International and European Disability Law and Policy: Text, Cases and Materials (Law in Context)*, Cambridge University Press, Kindle, 2019, pp. 66-67. Argumentul *forte* care pledează pentru nereglementarea definiției dizabilității în textul convenției constă în faptul că orice definiție ar exclude anumite categorii de persoane și, totodată, includerea unei definiții ar putea submina angajamentul convenției față de modelul social al dizabilității. Pentru detalierea acestui aspect și pentru anumite îndrumări cu privire la sfera persoanelor cu dizabilități, cf. Delia Ferri, *The conclusion of the UN Convention on the rights of persons with disabilities by the EC/EU: a constitutional perspective,* în Lissa Waddington, Gerard Quinn, *European yearbook of disability law*, vol. II, Intersentia, Antwerp-Oxford-Portland, 2010, pp. 47-68, spec. 52. Compromisul opiniilor divergente constă în conceptualizarea dizabilității în cadrul CDPD, însă, fără inserarea unei definiții.

diversitate și acceptarea persoanelor cu dizabilități ca parte a diversității umane și a umanității.

Chiar dacă dizabilitățile fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale constituie cele mai întâlnite categorii de dizabilități în domeniul medicinei, autoritatea textelor legale ilustrate în paragraful anterior reclamă integrarea în sistemul de protecție a tipologiilor de dizabilități enumerate, dar și a altor varietăți.

Printre categoriile de dizabilități, cu mai puțină notorietate la nivelul legislațiilor diverselor state, promovate de CDPD, se regăsește dizabilitatea psihosocială. Tocmai datorită caracterului său nou, emergent, abstract și greu de cuantificat, definirea și departajarea sa față de conceptul de dizabilitate intelectuală este mai dificil de realizat. Cu toate acestea, dizabilitățile intelectuale și psihosociale au înțeles de sine stătător, fiind important a se distinge între acestea.

În privința procesului de delimitare și cunoaștere a dizabilităților în discuție, prezintă o deosebită relevanță un studiu științific având ca obiect analiza dizabilității psihosociale din perspectiva științelor umane, sociale și ale sănătății. Rezultatul studiului, cu caracter atât teoretic, cât și practic, relevă faptul că inclusiv profesioniștii în domeniu manifestă lipsă de informare, pregătire și conștientizare pe această temă, în pofida evidentei distincții între cele două clase de dizabilități. Totodată, concluziile studiului evidențiază trăsătura comună a dizabilității psihosociale și a dizabilității intelectuale, respectiv apartenența ambelor la cadrul larg al deficienței (dizabilității) mintale[7].

Analizate independent, s-a consacrat că dizabilitatea intelectuală definește starea unei persoane, nativă sau dobândită pe parcursul vieții, care are anumite limitări la nivelul funcționării mintale și al abilităților de comunicare, sociale și

7 Andrea del Pilar Arenas, Didier Evander Melo-Trujillo, *Una mirada a la discapacidad psicosocial desde las ciencias humanas, sociales y de la salud,* Hacia. Promoc. Salud., vol. 26, nr.1, enero - junio 2021, pp. 69-83.

de autoservire. Cauzele acesteia pot fi multiple, precum: cauze genetice, probleme în timpul sarcinii, probleme la naștere și alte probleme de sănătate[8]. În concret, dizabilitatea intelectuală este abordată și diagnosticată din perspectiva abilității creierului unei persoane de a învăța, a gândi, a rezolva probleme și de a înțelege sensul lumii, în funcție de coeficientul IQ sau funcționarea intelectuală[9] și din perspectiva capacității unei persoane de a trăi independent, mai științific spus, a comportamentului

8 Gabriela-Rodica Ghile-Buzan, *op. cit., pp. 120-121.*

9 În funcție de scorul obținut la Testul IQ, dizabilitățile sunt clasificate de către specialiști în: dizabilități ușoare, dizabilități moderate, dizabilități severe și profunde. Dizabilitățile ușoare sunt incidente pentru acele cazuri când scorul IQ este de minim 50, dar nu trece de 70. Specific acestei stări este faptul că „persoana în cauză este capabilă să se" integreze „în societate, să se descurce în mod practic și să își îndeplinească în mod independent toate" cele „14 nevoi fundamentale, însă poate avea dificultăți în înțelegerea unor texte simple". Dizabilitățile moderate vizează persoanele cu IQ între 35-49. Aceste persoane au abilități de comunicare corecte, dar, de obicei, nu pot comunica la niveluri complexe; pot avea dificultăți în situații sociale și probleme de judecată; persoanele din această categorie pot avea grijă de ele însele, dar, în principiu, solicită mai multe instrucțiuni și sprijin decât persoana obișnuită; mulți pot trăi independent, dar unii au nevoie de sprijin; aproximativ 10 la sută dintre cei cu dizabilități intelectuale se încadrează în categoria moderată. Dizabilitățile severe vizează situația persoanelor cu un scor al Testului IQ între 20-34. Acești oameni pot comunica doar la nivelurile cele mai elementare; ei nu pot efectua toate activitățile de autoîngrijire în mod independent și au nevoie de supraveghere și sprijin zilnic; majoritatea oamenilor din această categorie nu pot trăi cu succes o viață independentă. Dizabilitățile profunde implică un scor IQ mai mic de 20. În asemenea situații, „persoana nu își poate realiza nevoile fundamentale pe cont propriu, astfel că necesită o supraveghere atentă; capacitățile de comunicare sunt unele extrem de limitate; cei cu dizabilități severe au nevoie de îngrijire non-stop, pentru tot restul vieții". Pentru detalii cu privire la dizabilitățile intelectuale, cf. Samantha Gluck, *Mild, Moderate, Severe Intellectual Disability Differences,* online: https://www.healthyplace.com/neurodevelopmental-disorders/intellectual-disability/mild-moderate-severe-intellectual-disability-differences.

adaptativ[10].

Pe de altă parte, termenul de dizabilitate psihosocială este utilizat pentru a descrie o stare care rezultă dintr-o problemă de sănătate mintală, nefiind un diagnostic medical în sine. Tipologia analizată se referă la impactul funcțional și la obstacolele întâmpinate de către persoanele care trăiesc cu boli mintale, fiind important de reținut că nu toate persoanele cu boli mintale suferă neapărat de o dizabilitate psihosocială. Pentru ca o boală mintală să poată conduce la apariția unei dizabilități psihosociale, sunt necesare dovezi substanțiale conform cărora deficiența are un impact semnificativ, e.g.: asupra capacității unei persoane de a munci, de a participa la procesul educațional sau de a se implica în comunitate. Astfel, dizabilitatea psihosocială apare atunci când un individ cu o tulburare mintală interacționează cu un mediu social care prezintă bariere în calea egalității sale cu ceilalți membri ai societății[11].

Noțiunile de mai sus ilustrează conceptul diferit și autonom al dizabilității intelectuale, caracterizat de factorul preponderent medical și permanent (pe întreaga durată a vieții), față de cel al dizabilității psihosociale ai cărei factori preponderenți sunt cei sociali și psihologici, de principiu, reversibili. Cu toate acestea, observăm că atât denumirea Legii nr. 140/2022, cât și Ordinul Ministrului Sănătății și al Ministrului Muncii și Solidarității Sociale nr. 3423/2128/2022[12], precum și multe alte contexte fac referire la categoria cumulată a persoanelor

10 Organizația Mondială a Sănătății atrage atenția asupra faptului că dizabilitatea intelectuală nu este o boală psihică sau mintală, factorii de apariție excluzând-o din categoria maladiilor contagioase. Cf. World Health Organization, *Ageing & Intellectual Disabilities - Improving Longevity & Promoting Healthy Ageing,* Geneva, 2000, pp. 4-5.

11 Eunyoe Ro, David Watson, Lee Anna Clark, „Domains of psychosocial disability and mental disorders", în *Journal of Clinical Psychology*, vol. 74, nr. 12, 2018, pp. 2082–2093.

12 Ordinul 3423/2128/2022 privind aprobarea metodologiei și a raportului de evaluare medicală și psihologică a persoanelor cu dizabilități intelectuale

cu „dizabilități intelectuale și psihosociale”. Prin urmare, într-o interpretare, promovarea noțiunii de „dizabilitate intelectuală și psihosocială” în detrimentul celei de „dizabilitate intelectuală sau dizabilitate psihosocială” poate atrage, după sine, restrângerea și mai mult a sferei persoanelor vizate de noul cadru legal și, implicit, a beneficiarilor măsurilor de ocrotire, pretinzând apartenența lor la ambele categorii de dizabilități. Cazul singular în care legiuitorul înțelege să trateze distinct cele două categorii (dar pe care îl apreciem ca fiind întâmplător tocmai din cauza mențiunii izolate) îl întâlnim în contextul art. 1 al Legii nr. 140/2022, incident în materia asistenței pentru încheierea actelor juridice, care face trimitere la categoria persoanelor cu dizabilități intelectuale sau psihosociale. O justificare pentru configurația normativă s-ar putea desprinde din interpretarea strictă a textului lit. e) din cadrul Preambulului CDPD, care nu disociază între conceptul de dizabilitate și impactul social, tratându-le ca un tot unitar. În opinia noastră, având în vedere particularitățile celor două tipologii de dizabilități, evidențiate mai sus, considerăm că noțiunile evocate trebuie să își păstreze autonomia în contextul amplu al stabilirii mijloacelor de ocrotire pentru persoanele vulnerabile.

Spre deosebire de strategia legiferatorului național, în procesul de adecvare legislativă prin prisma CDPD, majoritatea sistemelor de drept analizate au înțeles să creeze cadre cât mai generoase pentru măsurile de protecție, astfel încât să servească cât mai multor destinatari, incluzând în sfera beneficiarilor pe lângă cei cu dizabilități mintale și pe cei cu dizabilități fizice și cu alte vulnerabilități.

Printre sistemele de drept, care prin reformarea cadrului general de protecție a majorilor vulnerabili nu s-au rezumat la anumite tipologii de dizabilitate, enumerate exhaustiv,

și psihosociale în contextul dispunerii, prelungirii, înlocuirii sau ridicării măsurii de ocrotire, M.Of.nr. 1128 din 2022.

în conținutul și denumirea actelor normative, lărgind sfera beneficiarilor, le amintim pe: cel belgian, spaniol și portughez. În concret, Legea din 17 martie 2013[13] și-a propus modernizarea sistemului de ocrotire belgian, creând un cadru normativ care, potrivit art. 488/1-488/2 C.civ.belg. se adresează tuturor persoanelor majore care, din cauza stării lor de sănătate, sunt total sau parțial, chiar dacă temporar, incapabile să își gestioneze corespunzător interesele de natură patrimonială sau nepatrimonială fără asistență sau alte măsuri de protecție. De asemenea, legea îi vizează și minorii care au împlinit 17 ani dacă se stabilește că, la atingerea vârstei majoratului, se vor afla în starea menționată anterior și pe adulții aflați într-o stare de prodigalitate, într-o asemenea din urmă ipoteză măsura de protecție fiind rezumată strict la bunuri. În plus, în Portugalia, odată cu reforma adusă prin Legea adultului însoțit, introdus prin Legea nr. 49/2018[14], s-a dorit configurarea unui cadru legal pentru cei care, din cauza dizabilității, a stării de sănătate sau a comportamentului (precum adicții) nu pot să își exercite drepturile pe deplin, personal și în cunoștință de cauză sau să își îndeplinească obligațiile fără ajutor din partea altor persoane. Tot astfel, reforma recentă a sistemului de ocrotire spaniol, generată de adoptarea Legii nr. 8/2021[15], pune bazele unui sistem normativ care să răspundă nevoilor de sprijin ale tuturor

13 Service public fédéral Justice, Loi réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine, publicată în Moniteur belge [belg.] nr. 169 din 14 iunie 2013, online: https://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2013/06/14_2.pdf#Page10.

14 Assembleia da República, Lei do Maior Acompanhado, n.º 49/2018, de 14 de agosto, publicată în Diário da República [port.], online: https://diariodarepublica.pt/dr/detalhe/lei/49-2018-116043536?utm_.

15 Ley nr. 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, publicată în Boletín Oficial Del Estado, número 132, de 03 de junio de 2021, online: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-9233↗.

persoanelor cu dizabilități în exercitarea capacității juridice, indiferent de natura dizabilității.

Așadar, în pofida faptului că legiuitorul nostru s-a inspirat în procesul de elaborare a noului cadru legal în materia ocrotirii din experiența legislativă a unor state amintite anterior[16], produsul normativ național nu a asimilat principii definitorii, regăsite în cadrele legale amintite, precum conferirea unui spectru cât mai cuprinzător în raport de beneficiarii măsurilor de ocrotire. La o primă analiză, acest fapt relevă aparenta viziune restrictivă a reformatorului național, în configurarea legislativă, avându-i ca destinatari strict pe indivizii cu dizabilități intelectuale și psihosociale, care întrunesc cumulativ aceste caracteristici, excluzându-i din sfera de aplicare pe cei care experimentează doar una dintre cele două tipologii. Cu atât mai mult, actualul cadru legal nesocotește nevoile persoanelor aflate în contexte diferite de dizabilitate decât cele intelectuale sau psihosociale, impunându-se întinderea orizontului de protecție legislativă, în sensul includerii și a altor tipologii de dizabilități/stări de vulnerabilitate, decât cele declarate. Cu toate acestea, discuția rămâne, preponderent, arondată tehnicii de redactare normativă, în condițiile în care, practica judiciară națională și conținutul propriu-zis al Raportului de evaluare depășește orientările limitative privind beneficiarii mijloacelor de protecție[17].

16 Cf. Preambulul Legii nr. 140/2022.

17 În hot. nr. 3814/2025, pronunțată de Jud. Constanța, la data de 18.03.2025, s-a dispus măsura tutelei speciale pentru persoana diagnosticată cu schizofrenie paranoică cronică; în hot. nr. 621/2025, pronunțată de Jud. Timișoara, la data de 28.03.2025, s-a dispus măsura tutelei speciale pentru persoana diagnosticată cu demență mixtă – Alzheimer și vasculară formă severă; hot. nr. 507/2025, pronunțată de Jud. Răcari, la data de 01.04.2025, s-a instituit tutela specială pentru persoana diagnosticată cu demență în Alzheimer și schizofrenie paranoidă; hot. nr. 5566/2024, pronunțată de Jud. Cluj-Napoca, la data 14.11.2024, s-a instituit tutela specială pentru persoana diagnosticată cu schizofrenie dezorganizată; hot. nr. 224/2026, pronunțată de Jud. Panciu, la data 14.11.2024, s-a instituit tutela specială pentru persoana diagnosticată cu

Alte circumstanțe decât cele ce țin de dizabilitățile mintale, precum dizabilitățile fizice, bătrânețea, alte boli sau alte motive, pot antrena măsura curatelei în diverse cazuri de imposibilitate de exercitare a voinței subiecților[18]. În situațiile evocate, în mod insuficient, curatorul va acționa doar ca un mandatar sau, după caz, ca un administrator, și cu precădere în sfera patrimonială, nu ca un veritabil ocrotitor îndrituit să apere drepturile și libertățile *lato sensu*. Mai mult, acțiunile curatorului sunt limitate la aspecte ce țin de reprezentarea celui aflat sub măsura de ocrotire, nefiind incluse în arsenalul de protecție și eventualele acțiuni de sprijin/asistență, pentru cazul persoanelor care nu pot decât în parte să își apere interesele. Pentru această din urmă situație, avem în vedere ipoteza în care o persoană din cauza situațiilor de fapt descrise la art. 178 C.civ. își poate administra bunurile, respectiv să își apere interesele numai în măsura în care este sprijinită în procesul de formare și exprimare a voinței, fără a se impune reprezentarea sa. Ipoteza propusă de noi, care se subscrie repertoriului de propuneri *de lege ferenda,* își găsește sprijin

Alzheimer, boala Parkinson, poliartrită reumatoidă, patologie neurologică.
Din cuprinsul hotărârilor menționate, se desprinde pluralitatea diagnosticelor care pot antrena instituirea măsurii tutelei speciale, care aparțin ramurii dizabilităților mintale, alături de dizabilitatea intelectuală, dar neconfundându-se cu aceasta din urmă.

18 Cf. art. 178 C.civ.: „În afară de cazurile prevăzute de lege, instanța de tutelă poate institui curatela:
a)dacă, din cauza bătrâneții, a bolii sau a unei infirmități fizice, o persoană, deși capabilă, nu poate, personal, să își administreze bunurile sau să își apere interesele în condiții corespunzătoare și, din motive temeinice, nu își poate numi un reprezentant sau un administrator;
b)dacă, din cauza bolii sau din alte motive, o persoană, deși capabilă, nu poate, nici personal, nici prin reprezentant, să ia măsurile necesare în cazuri a căror rezolvare nu suferă amânare;
c)dacă o persoană, fiind obligată să lipsească vreme îndelungată de la domiciliu, nu a lăsat un mandatar sau un administrator general;
d)dacă o persoană a dispărut fără a exista informații despre ea și nu a lăsat un mandatar sau un administrator general".

legislativ în cadrul art. 104 alin. (4) C.civ., care, prin funcția sa de principiu al protecției persoanelor fizice, prevede că toate măsurile de ocrotire trebuie să fie proporționale și individualizate în funcție de necesitățile și circumstanțele subiectului.

II Alterarea facultăților mintale ca exigență indispensabilă în funcționarea măsurilor de ocrotire

Arsenalul normativ al Legii nr. 140/2022 și-a propus să revigoreze sistemul de ocrotire a persoanei fizice, însă promovează, în continuare, anumite principii specifice sistemelor de ocrotire anacronice, pe care legislațiile altor state le-au repudiat. În termeni mai concișI, instrumentele de protecție în vigoare gravitează, în plan juridic național, între conceptul de deteriorare a facultăților mintale[19] și, în plan medical, a noțiunilor de status mintal și competență (n.n. psihică)[20], acordându-le o pondere esențială și decisivă în procesul de instituire a măsurilor de ocrotire.

Analiza coroborată a prevederilor Legii nr. 140/2022 și a metodologiei pentru punerea sa în aplicare, prin raportare la noțiunea de „competență", reflectă trăsăturile capacității decizionale, anume: aptitudinea de înțelegere, de adaptare a informației, de judecată și de exprimare a unei opinii.

19 Cf. art. 104 alin. (4) și 164 C.civ.

20 Art. 3 alin. (3) lit a) și d), art. 4 alin. (2) lit. b) din Metodologia din 2022 de evaluare psihologică a persoanelor cu dizabilități intelectuale și psihosociale în contextul dispunerii, prelungirii, înlocuirii sau ridicării măsurii de ocrotire adoptată prin Ordinul 3423/2128/2022.

De asemenea, compilarea textelor legale ilustrează faptul că în etapele de apreciere a necesității, a proporționalității și a individualizării concrete a schemelor de ocrotire, aparent nu sunt valorificați, pe deplin, factori de o importanță semnificativă, care au rezultat din cercetările întreprinse încă din anii '90 și care sunt într-un continuu proces de cristalizare și sedimentare. Menționăm în acest sens studiile revelatoare din domeniul neuroștiinței, psihologiei și a teoriei deciziei, care atestă faptul că emoțiile nu sunt opusul rațiunii, ci, din contră, în procesul de luare a deciziilor concură atât aspectele de natură intelectuală, cât și aspectele de natură sentimentală[21].

Printre pionierii în domeniu îl amintim pe ilustrul cercetător în neuroștiință, Antonio Damasio, care reușește să demonteze concepțiile clasice[22] potrivit cărora, în procesul de luare a deciziilor, mintea trebuie disociată de corp și că afectele reprezintă un obstacol în procesul cognitiv. Detaliind, se relevă faptul că în operațiunea de deliberare concură atât cogniția, cât și sentimentele și semnalele corpului și faptul că inteligența rațională nu garantează luarea deciziilor bune dacă mecanismele emoționale care ghidează alegerea sunt afectate[23]. În aceeași

21 Precizăm că metodologia evidențiată *supra* include printre elementele avute în vedere în scopul întocmirii Raportului de evaluare aspecte precum funcționarea afectivă a celui în cauză și investigarea disfuncțiilor sale emoționale, neacordându-le, însă, ponderea cuvenită în aprecierea capacității decizionale, după cum rezultă din textele menționate în nota precedentă.

22 Potrivit teoriei carteziene, susținute de René Descartes și contrazisă de Antonio Damasio, mintea este esențialmente separată de corp și rațiunea poate funcționa independent de procesele biologice și emoționale.

23 Cazul clinic al pacientului Elliot este emblematic întrucât relevă faptul că în ciuda leziunilor prefrontale, acesta și-a păstrat intacte coeficientul de inteligență la nivelul superior, limbajul și memoria impecabile, capacitățile logice, dar și-a pierdut abilitatea de a lua decizii avantajoase din cauza proceselor emoționale alterate, care ghidează alegerile și care i-au fost afectate. Cf. Antonio Damasio, *Descartes' Error. Emotion, Reason and the Human brain,* New York, Avon Books, 1995, pp. XII, XVII, 34-50.

perioadă, văd lumina tiparului rezultatele întreprinse de autorul Daniel Goleman, care a popularizat conceptul de inteligență emoțională, susținând că abilitățile afective pot conta la fel și chiar mai mult decât IQ-ul (coeficientul de inteligență) în succesul personal și profesional[24]. Ideea centrală pe care o desprindem din lecturarea extinsă constă în asocierea cortexului prefrontal cu intelectul, cu puterea de a raționa, de a judeca și sediul voinței și corelarea sistemului limbic, denumit și „creierul emoțional" sau „e-creierul",[25] poziționat anatomic în spatele cortexului prefrontal, cu sentimentele și afectele. Astfel, emoțiile noastre trec prin cortexul prefrontal, unde, din punct de vedere neuroștiințific, are loc luarea alegerilor finale, aspect ce relevă interferența elementului afectiv, cu cel rațional, în procesul deliberativ.

Teoriile ilustrate anterior, care pot fi rezumate în sensul că omul decide prin sinergia dintre rațiune, emoție și semnale corporale, nu doar prin coeficientul de inteligență, au fost nuanțate inclusiv de către laureatul premiului Nobel, Daniel Kahneman. Acesta identifică două sisteme care stau la baza deciziei. Primul sistem acționează „rapid, intuitiv și emoțional" (Sistemul unu) și cel de-al doilea se manifestă „lent, deliberativ și analitic" (Sistemul doi)[26]. Așadar, una dintre cele mai influente ideologii moderne despre luarea deciziilor susține explicit că emoțiile și intuiția fac parte din ansamblul procesului decizional și că, în definitiv, nu decidem exclusiv prin logică și coeficientul de inteligență.

24 Statuare care se desprinde încă din titulatura lucrării autorului Daniel Goleman, *Emotional intelligence. Why it can matter more than IQ*, Bloomsbury Publishing, Londra, 2009. Potrivit autorului, inteligența emoțională include autocontrolul, zelul și perseverența, precum și capacitatea indivizilor de a se motiva singuri. Cf. *Ibidem*, p. 8, format digital.

25 *Ibidem*, pp. 28, 32, 50, 79, 91 și urm.

26 Daniel Kahneman, *Thinking fast and slow,* pp. 22-23, format digital.

Mai mult, studiile arată că inteligența raportată strict la nivelul cognitiv este liniară și, susțin unii cercetători, mult mai limitată decât inteligența inimii[27]. Afirmația se sprijină și pe argumentarea faptului că inima are propriul său sistem nervos, care conține aproximativ 40.000 de neuroni și de „celule asemănătoare celor din creier, inclusiv nevritele senzoriale, care ajută la recepționarea", procesarea și transmiterea de informații[28]. „Se pare că există un întreg limbaj al inimii care" ne ajută să ne dirijăm „creierul și ritmurile corpului", iar inima „transmite mai multe mesaje creierului decât viceversa". De asemenea, se vehiculează faptul că inima creează un câmp electromagnetic care este de 5 ori mai puternic decât câmpul creat de creier[29], fapt ce demonstrează că importanța inimii nu trebuie limitată strict la funcția sa anatomică, nereprezentând doar „un mușchi care pompează sânge prin" corp sau „o metaforă a iubirii sentimentale", ci un „centru al inteligenței profunde"[30].

În lucrările de specialitate, destinate evaluării capacității de decizie, se precizează că se impune a fi făcută distincție între capacitatea globală și capacitățile specifice ale unei persoane, fiind de evitat noțiunea strict de „competență", neparticularizată, utilizată atât în domeniul clinic, cât și juridic[31]. De asemenea, cercetările în domeniu învederează faptul că în situația în care o persoană nu are capacitatea de a lua o anumită decizie,

27 Sociobiologii subliniază preeminența inimii asupra rațiunii în momente cruciale și când deciziile precumpănitoare sunt luate pe baza sentimentelor. Cf. Daniel Goleman, op.cit., pp. 11-12, format digital.

28 Kimberly Snyder, *Inteligența inimii. Cinci pași pentru a debloca puterea și inteligența inimii tale,* Bookzone, București, 2025, p. 223.

29 Idee susținută și de cercetătorul național, Constantin Dulcan, cu ocazia interviului acordat în cadrul podcastului Fain și Simplu, online: https://www.youtube.com/watch?v=mloxNBSvm4I↗.

30 Kimberly Snyder, *op. cit.,* p. 223.

31 american bar association commission on law and aging, american psychological association, *Assessment of Older Adults with Diminished Capacity: A Handbook for Psychologists*, 2008, pp. 13-14.

constatarea în cauză nu semnifică lipsa capacității privind luarea oricărei decizii. Fiecare tip de alegere necesită competențe diferite și, prin urmare, implică, în mod indispensabil, întocmirea unei evaluări separate și independente a abilităților. Prin urmare, doar în măsura în care se constată că subiectul nu are capacitatea necesară pentru o anume decizie specifică, se justifică luarea în considerare a unei măsuri de ocrotire[32].

În plus, precizăm că pentru aprecierea capacității decizionale nu este suficientă o simplă analiză *in concreto,* doar în legătură cu un domeniu de referință, dovedindu-se necesară o verificare amănunțită. Pentru claritate, chiar dacă un individ are anumite afecțiuni mintale, care îl împiedică să acționeze în anumite domenii, această statuare nu va face imposibilă constatarea menținerii capacității necesare de a acționa în aceeași arie. Spre exemplificare, în cauza A County Council vs. MS and RS[33], pronunțată de o Curte de Protecție[34] din Anglia, s-a analizat în ce măsură un individ cu dizabilități mintale, diagnosticat cu tulburare afectivă bipolară, schizofrenie și tulburare schizoafectivă, manifestate sub forma unor puternice convingeri religioase delirante, ce depășeau sfera normală de practicare a unei religii, are suficientă capacitate mintală pentru a dona unei biserici zece procente din recenta masă patrimonială

32 Linda Ganzini, Ladislav Volicer, William Nelson, Ellen Fox, Arthur Derse, „Ten Myths About Decision-Making Capacity", în *Journal of the American Medical Directors Association*, 2005, pp. 101-102.

33 A County Council v MS and RS [2014] EWHC B14, Court of Protection, First Avenue House, London, No. 11413486 of 20 March 2014, online: https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/COP/2014/B14.html↗.

34 În sistemul judiciar din Anglia și Țara Galilor, Curtea de Protecție este o instanță specializată care ia decizii specifice sau numește alte persoane, pentru a lua decizii în numele persoanelor care nu au capacitatea de a face acest lucru singure, ce își desfășoară activitatea în temeiul Legii engleze privind capacitatea mintală din 2005, care a intrat în vigoare la 1 octombrie 2007. Cf. https://www.judiciary.uk/courts-and-tribunals/court-of-protection/↗.

moștenită[35].

Apreciind cu privire la toate piesele dosarului, instanța de judecată a constatat faptul că tulburarea mintală a intimatului, concretizată într-un delir general de credințe religioase, nu afectează capacitatea acestuia de a dona bisericii zece procente din sumele de bani moștenite. În sprijinul soluției judiciare, s-a demonstrat lipsa raportului de cauzalitate dintre decizia de a dona și convingerile delirante ale intimatului, provocate de afecțiunile mintale de care suferea, conducând la concluzia păstrării capacității decizionale necesare în raport de zeciuială[36].

Este îmbucurător că principiile revelatoare, surprinse din mențiunile de mai sus, au stat la baza configurării legislațiilor diverselor state, inclusiv în materia ocrotirii persoanei fizice. *E.g.,* în Portugalia, cu privire la Proiectul de lege 110/XII, în urma căruia s-a adoptat Legea nr. 49/2018 privind regimul juridic al adultului însoțit, doctrina de specialitate face referire la faptul că inima poate avea motive pe care rațiunea nu le cunoaște, ilustrate în transpunerea practică: „poate că nu mai știu să număr, dar încă știu foarte bine cine mă iubește". Ca atare, o alegere care nu este pe deplin rațională poate fi cel puțin de înțeles din punct de vedere afectiv și chiar „inteligentă din punct de vedere

35 Mai exact, din datele cazului rezultă faptul că intimatul era intens preocupat de credințele religioase, însă, din cauza afecțiunilor de care suferea, aceste credințe au dobândit caracter delirant, determinându-l pe intimat să creadă că are însușiri speciale care îl făceau „la fel de înzestrat ca Dumnezeu", că „se află cu un rang mai jos decât Sfânta Treime și, prin urmare, are puteri speciale de a schimba lumea", precum și că „a avut revelații care îl plasează «primul în afara divinității»", County Council v MS and RS [2014] EWHC B14, par. 13, 16, 80 pct. 4.

36 Pentru o cauză de practică judiciară care surprinde în mod sagace dificultatea decelării voinței juridice în sfera religiosului, și în care stabilirea validității legatelor se afla, *ipso facto*, la confluența dintre mântuire spirituală, solicitudine și delir, Cf. Mircea Dan Bocșan, *Practică testamentară – jurisprudență română 1865-2002.* ed. a II-a, Rosetti, București, 2003, pp. 80-83.

emoțional”[37]. Expunerile de mai sus justifică și statuarea că ori de câte ori o persoană are capacitatea mintală minimală de a lua decizii raționale și de a îndeplini sarcini ca un agent rațional, nu se justifică nicio măsură de limitare a capacității sale juridice, putând fi, însă, implementate alte măsuri de sprijin[38].

Cu referire la cele expuse anterior, considerăm că în procesul de legiferare trebuie integrate progresele științifice care demonstrează necesitatea de a acorda o mai mare pondere altor aspecte decât coeficientului de inteligență, precum EQ (coeficientul emoțional), care constituie un element esențial în procesul de luare a deciziilor și a configurării voinței. Așadar, în virtutea faptului că deciziile nu se iau doar cu mintea, „se iau și cu inima”, voința celor cu deficiențe cognitive nu ar trebui să fie anihilată, ci extrapolată prin latura emoțională. De asemenea, conchidem că în procesul de deliberare trebuie analizată nu doar situația concretă a subiectului de drept, ci și raportarea sa la operațiuni juridice concrete. Prin urmare, cerințele măsurilor de ocrotire într-un sistem juridic nu ar trebui să fie axate pe

37 Fernando Vieira, Bruno Trancas, *Psiquiatria Forense. Regime Jurídico do Maior Acompanhado*
(Lei n.º 49/2018 de 14 de Agosto) Da Prova Pericial: *Implicações médico-legais*, în Maria do Rosário ZINCKE DOS REIS, Fernando Vieira, Ana Luísa Pinto, *Regime do maior acompanhado. Perspetiva da aplicação do regime, Orden dos advogados, Conselho regional de Lisboa,* 2020, p. 33. Nu întotdeauna o persoană „presupus incapabilă”, conform logicii și experienței comune „aparent incapabilă”, este efectiv incapabilă. De exemplu, Societatea Americană de Alzheimer recomandă ca cei diagnosticați cu demență să ia, totuși, propriile decizii. De fapt, o persoană afectată de demență poate să nu aibă capacitatea de a conduce, de a gestiona chestiuni financiare sau de a trăi independent, dar poate avea capacitatea de a lua decizii competente cu privire la locul de reședință și îngrijirile medicale pe care dorește să le primească, cf. *Ibidem,* p. 34.

38 Ana Luísa Pinto, *Medidas de acompanhamento. Pressupostos*, în Maria do Rosário Zincke dos Reis, Fernando Vieira, Ana Luísa Pinto, *Regime do maior acompanhado. Perspetiva da aplicação do regime, Orden dos advogados*, Conselho regional de Lisboa, 2020, p. 111.

„deteriorarea facultăților mintale", astfel cum este promovat de art. 164 alin. (1)[39] C.civ., ci pe nevoia efectivă de ocrotire, ale cărei surse nu pot fi limitate la starea cognitivă.

III Gradul deteriorării facultăților mintale ca filtru în atribuirea și individualizarea măsurilor de ocrotire

Prin periplul labirintului instituirii măsurilor de ocrotire, ajuns în fața celor două alternative ale tutelei speciale și consilierii judiciare, judecătorul este ghidat să „iasă la lumină" și să individualizeze regimul de ocrotire concret, luând ca reper, în primul rând, gradul de alterare a facultăților mintale[40].

Pentru considerentele ce țin de lipsa detalierii în cadrul Legii nr. 140/2022 a conceptelor de deteriorare a facultăților mintale totală sau parțială, considerăm oportun a ne apleca asupra acestora, a căror importanță vădită se desprinde încă din art. 164 C.civ. Mai exact, o altă dimensiune pe care o propunem spre discuție o constituie compatibilitatea expresiilor

39 Art. 164 alin. (1) C.civ. „Majorul care nu se poate îngriji singur de interesele sale din cauza unei deteriorări a facultăților mintale, temporare sau permanente, parțiale sau totale, stabilite în urma evaluării medicale și psihosociale, și care are nevoie de sprijin în formarea sau exprimarea voinței sale poate beneficia de consiliere judiciară sau tutelă specială, dacă luarea acestei măsuri este necesară pentru exercitarea capacității sale civile, în condiții de egalitate cu celelalte persoane".

40 Apreciem necesar a reitera că, în etapa finală de individualizare a uneia dintre cele două măsuri, judecătorul nu se va raporta exclusiv la factorii ce țin de persoana ocrotitului, trebuind să aibă în vedere și prerogativele pe care legea i le recunoaște tutorelui, în ambele ipoteze de protecție (încuviințare, respectiv reprezentare).

normative din cadrul național privind „deteriorarea facultăților mintale totale", prin prisma analizei caracteristicilor intrinseci ale ființei umane, cât și a achizițiilor științei medicale consacrate la nivel internațional. În esență, potrivit abordărilor tocmai enunțate, ființa umană are facultăți mintale, care sunt imposibil să lipsească în totalitate și, mai mult, care pot evolua și se pot dezvolta, reprezentând elementul de distincție față de celelalte ființe vii[41].

Cu solide origini aristotelice, susținerea de mai sus își găsește sursa în identificarea conceptului de facultate mintală cu facultatea sufletului, asocierea acestora caracterizând ființa umană[42] și, în consecință, admiterea lipsei totale a facultăților

41 Cercetările în domeniu atestă, cu fermitate, faptul că fiecare dintre noi posedă șase facultăți mintale: imaginație, memorie, intuiție, rațiune, percepție și voință.
Imaginația ține de atributul creativității ființei umane, căreia i se datorează toate lucrurile făcute de oameni care, inițial, sunt rodul imaginației.
Studiile arată că „nicio memorie nu este rea", toți oamenii având aproximativ același număr de neuroni.
Intuiția constituie atributul facultăților mintale strâns legate de inteligență, cu referire la care Steve Jobs a afirmat că „este mai puternică decât intelectul", iar Albert Einstein a catalogat-o ca fiind „singurul lucru cu adevărat valoros".
Rațiunea constituie unul dintre cele mai valoroase instrumente ale noastre, care ne diferențiază, în primul rând, de ființele animale.
Percepția reprezintă modul în care vedem diferite situații și care sunt influențate de paradigmele noastre.
Voința se identifică cu capacitatea de a menține o imagine, fruct al imaginației, pe ecranul minții.
Pentru detalii, cf. Bob Proctor, *Are you using your mental faculties the right way?,* online: https://proctorgallagherinstitute.com/are-you-using-your-mental-faculties-the-right-way/.

42 Pavel Gregoric, *Aristotle's Philosophy of mind*, în Dee L. Clayman (ed.), *Oxford Bibliographies in Classics,* Oxford University Press, New York, 2014, online: https://www.academia.edu/8542447/Aristotle_s_Philosophy_of_Mind↗.

mintale implică acceptarea lipsei totale a facultăților sufletului[43].

Raportat la accepțiunea modernă a noțiunii de facultăți mintale[44], în conformitate cu sistematizarea CIF (Clasificarea internațională a Funcționării, Dizabilității și Sănătății)[45], în capitolul intitulat funcții mintale („mental functions") sunt

43 Pentru dezvoltări privind alegerea inadecvată legislativă cu privire la cerința deteriorării totale a facultăților mintale pentru instituirea tutelei speciale, conform cărora interpretarea componentei „totale", în contextul discutat, prin caracterul ei maximalist, ar putea sugera o aparentă pierdere *ad universum* a funcțiilor mintale, cf. Cristian-Ionuț GRIGORAȘ, Lucrare de disertație - *„Analiza responsabilității delictuale în contextul măsurilor de sprijin și ocrotire a persoanelor vulnerabile*", Universitatea Babeș-Bolyai, Facultatea de Drept, Cluj-Napoca, 2024, pp. 16-17. Într-o astfel de interpretare, s-ar concluziona că este posibilă pierderea uneia dintre însușirile inalienabile ale fiecărei ființe umane, existente încă de la momentul nașterii, și anume rațiunea; mai precis, odată cu instituirea tutelei speciale, persoana cu dizabilități mintale poate fi considerată o non-persoană în plan juridic și social, ca urmare a constatării pierderii raționalității și a abilității de a discerne. *Idem.*

44 În accepțiunea sa contemporană, noțiunea de funcții mintale (predecesorul „facultăților mintale", în conformitate cu știința și terminologia modernă) desemnează puterile sau capacitățile prin intermediul cărora mintea umană realizează activități distincte, fiind consacrate, de regulă: percepția, imaginația, memoria, înțelegerea sau intelectul și voința, printr-o ordonare ierarhică, pornind de la procesele senzoriale și perceptive elementare, până la funcțiile executive și abilitățile cognitive complexe, cf. Philip D. HARVEY, „Domains of Cognition and Their Assessment", în *Dialogues in Clinical Neuroscience*, vol. 21, nr. 3, 2019, pp. 227–237, în special pp. 227–229, tabelul I; Perminder S. SACHDEV, Deborah BLACKER, Dan G. BLAZER, Mary GANGULI, Dilip V. JESTE, Jane S. PAULSEN, Ronald C. PETERSEN, „Classifying Neurocognitive Disorders: The DSM-5 Approach" în *Nature Reviews Neurology*, vol. 10, nr. 11, 2014, p. 3, fig. 2. Cu toate acestea, într-o analiză amănunțită a conceptului de „facultăți mintale", se argumentează că este imprecis să se stabilească o relație de sinonimie dintre facultățile mintale și capacitatea decizională. Prin urmare, se arată că enumerarea facultăților mintale nu reprezintă o listă de capacități mintale, cele dintâi reprezentând fundamentul cauzal care stă la baza capacității decizionale. Jerry A. FODOR, *The Modularity of Mind: An Essay on Faculty Psychology*, MIT Press, Cambridge, Massachusetts, 1983, pp. 24-25.

45 Adoptată de Organizația Mondială a Sănătății, la Geneva, în 2001.

incluse ca abilități mintale: conștiința, orientarea, funcțiile intelectuale, temperamentul și personalitatea, energia și impulsul, somnul, atenția, memoria, funcțiile emoționale, percepția, gândirea, funcțiile cognitive superioare și limbajul [46]. Nu în ultimul rând, în document sunt prevăzute ca fiind funcții mintale, în special, funcțiile cognitive de nivel înalt („higher-level cognitive functions"), în care sunt incluse funcții precum luarea deciziilor, gândirea abstractă, planificarea, flexibilitatea mintală, conștientizarea stării și a împrejurărilor (insight-ul) și judecata [47].

Descoperirile științifice moderne privind funcționarea și dezvoltarea creierului uman, întăresc afirmațiile de mai sus și arată că, până în momentul morții unei persoane, activitatea creierului, sub forma producerii de noi neuroni (neurogeneză) este încă prezentă, chiar și în cazul pacienților cu boli incurabile, aflați în fază terminală [48].

46 World Health Organization, *International Classification of Functioning, Disability and Health*, Geneva, 2001, online: https://iris.who.int/server/api/core/bitstreams/83e1c3e0-cf9e-4063-a424-71ccc9a84ded/content↗, p. 50 și urm.

47 • Ibidem*, p. 54 și urm.

48 Celulele stem neuronale au fost mult timp ignorate, în parte, din cauza incompatibilității lor cu teoria predominantă conform căreia creierul este analog unei mașini sofisticate sau unui computer și că astfel de entități nu trec prin procesul de dezvoltare a unor noi componente. Cu toate că descoperirea celulelor stem neuronale, la șobolani, de către Joseph Altman și Gopal D. Das, de la Massachusetts Institute of Technology, în 1965, a fost primită, inițial, cu scepticism, ulterior, în anii 1980, Fernando Nottebohm, un ornitolog, continuă demersul de cercetare în domeniu. Acesta din urmă a fost intrigat de observația conform căreia păsările cântătoare efectuează vocalize noi, cu fiecare sezon care trece. Prin urmare, a efectuat o examinare a creierelor păsărilor în cauză și a descoperit că, în sezonul în care păsările cântă cel mai mult, se formează noi celule cerebrale în zona creierului, responsabilă de învățarea cântecelor. În lumina descoperirii lui Nottebohm, oamenii de știință au inițiat cercetări asupra animalelor care seamănă mai mult cu oamenii. Elizabeth Gould de la Universitatea Princeton a fost prima care a identificat celulele stem neuronale la primate. Ulterior, Eriksson și Gage au conceput o metodă inovatoare de colorare a celulelor creierului cu un marker, denumit

În susținerea afirmațiilor noastre se pot aduce și concluziile formulate în Avizul consultativ negativ nr. 8239/10.12.2021 al Consiliului Economic și Social[49], referitor la proiectul de Lege privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale, unde s-a învederat că „deteriorarea totală a oricărei funcții a organismului, inclusiv cea cognitivă, NU EXISTĂ". Constatăm, însă, că acest semnal de alarmă a fost ignorat în următoarele etape legislative privind adoptarea Legii nr. 140/2022. Prin raportare la cele de mai sus, concluzionăm că raționamentul regăsit în cuprinsul avizului prevăzut *supra* este validat și completat de către descoperirile medicale privind funcționarea și dezvoltarea creierului uman, inițiate încă din secolul precedent.

În pofida imposibilității conceptuale a cerinței degradării totale a facultăților mintale folosite de legiuitor în cadrul Legii nr. 140/2022, o linie de gândire bazată pe fundamente identice se desprinde din conținutul normelor metodologice privind procesul de evaluare medicală și psihologică a persoanelor vizate de noile mecanisme de ocrotire și sprijin. În concret, în cadrul anexei a doua adoptată prin Ordinul 3423/2128/2022[50], în contextul întocmirii raportului de evaluare, specialiștii

BrdU, care este internalizat de neuroni în timpul formării lor și care prezintă un semnal fluorescent la examinarea microscopică. Eriksson și Gage au cerut permisiunea pacienților ființe umane, aflați în fază terminală, pentru a le injecta markerul. Ulterior deceselor pacienților, cercetătorii au efectuat o examinare a creierelor acestora, cu prilejul căreia au descoperit existența de noi neuroni, formați în hipocampus, inclusiv în ultimele momente de viață. Cf. Norman Doidge, (M.D), *The Brain that changes itself. Stories of personal triumph from the frontiers of brain science*, Penguin Books, London, 2007, pp. 250-251.

49 Cf. https://www.cdep.ro/proiecte/2022/100/30/1/ces147.pdf↗.

50 Ordinul 3423/2128/2022 privind aprobarea metodologiei și a raportului de evaluare medicală și psihologică a persoanelor cu dizabilități intelectuale și psihosociale în contextul dispunerii, prelungirii, înlocuirii sau ridicării măsurii de ocrotire, M.Of.nr. 1128 din 2022.

evaluatori au obligația de a propune „consilierea juridică la persoanele cu status mental afectat ușor sau moderat și cu o competență restrânsă sau propunerea privind măsura tutelei speciale la persoanele cu status mental afectat sever și care nu au competență".

La o primă analiză a prevederilor redate, observăm faptul că cerințele din legislația civilă privind instituirea tutelei speciale și a consilierii judiciare dobândesc noi valențe. Mai exact, deteriorarea facultăților mintale este „cuantificată" prin raportare la calificativul afectării statusului mintal, iar nevoia de consiliere/reprezentare a persoanei prin aprecieri cu privire la competența mintală, ce poate fi păstrată parțial sau pierdută total.

În mod concis, în ceea ce privește noțiunea de status mintal, dezvoltările științifice o definesc ca fiind o evaluare a stării cognitive și afective a pacientului, care privește mai multe domenii distincte, precum: aspectul și comportamentul, afectivitatea și dispoziția, atenția, memoria, limbajul, funcțiile executive, gândirea, percepția, orientarea, judecata etc.[51] Rezultatele unei asemenea examinări arată că o constatare anormală într-un anumit domeniu nu ar trebui să fie, *per se,* suficientă nici măcar pentru stabilirea unui diagnostic[52]. Cu referire la mențiunea privind afectarea severă a statusului mintal, corelată tutelei speciale, constatăm că rezultatul examinării statusului mintal ar trebui să constituie o imagine actuală și detaliată a funcționării abilităților mintale ale persoanei, iar nu un calificativ global de severitate. Astfel, deși expresia „status mintal afectat sever" poate reprezenta un mijloc descriptiv în practica clinică, aceasta nu constituie, în lipsa individualizării

51 Mario F. Mendez, *The Mental Status Examination Handbook*, ed. I, Elsevier, Philadelphia, 2022, pp. 3–4, 50.

52 Anna T. Wiley, James W. Dreher, Jill D. London, „Mental Status Examination in Primary Care", în *American Family Physician*, vol. 109, nr. 1, 2024, pp. 51–60, în special p. 59.

domeniilor afectate, o categorie tehnică suficient de precisă, care să servească scopului de întocmire a raportului de evaluare[53].

Pe de altă parte, în măsura în care coroborăm precizarea din normele metodologice privind afectarea severă a statusului mintal cu cerința, de asemenea globală, privind lipsa competenței persoanei față de care se propune tutela specială, se poate desprinde fizionomia reală a măsurii de ocrotire în cauză. Mai exact, asemenea vechii legislații în materia ocrotirii persoanei fizice prin interdicție judecătorească, ce orbita hotărâtor înspre cerința lipsei discernământului[54], noua reglementare a tutelei

53 Accentuarea noastră este susținută și de către instrumente de referință în materia dizabilităților mintale, precum DSM, în cuprinsul căruia, pentru diferitele tipuri de dizabilități sunt prevăzuți indicatori și cerințe specifice pentru diagnosticarea și evaluarea severității lor, nefiind permisă aprecierea generică a acestora, cf. AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-5-TR Self-Rated Level 1 Cross-Cutting Symptom Measure—Adult*, 2013, p. 3, online: https://www.psychiatry.org/getmedia/e0b4b299-95b3-407b-b8c2-caa871ca218d/APA-DSM5TR-Level1MeasureAdult.pdf↗.

54 Art. 211 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil a detaliat cerința globală de incapacitate, precizând că: „În sensul Codului civil precum și al legislației civile în vigoare, prin expresiile alienație mintală sau debilitate mintală se înțelege o boală psihică ori un handicap psihic ce determină incompetența psihică a persoanei de a acționa critic și predictiv privind consecințele social-juridice care pot decurge din exercitarea drepturilor și obligațiilor civile".
Caracterul generic al incapacității mintale al persoanei ce se dorea a fi ocrotită, sub forma lipsei discernământului, este reținut și la nivelul doctrinei proxime adoptării Codului civil din 2009, cf. Titus PRESCURE, Roxana MATEFI, *Drept civil. Partea generală. Persoanele. Conform noului Cod civil*, Hamangiu, 2012, pp. 321-322; Carmen Tamara UNGUREANU, *Manual de drept civil. Partea Generală. Persoanele*, Hamangiu, București, 2010, pp. 87-88; Gabriel BOROI, *Drept civil. Partea generală. Persoanele, ed. a IV-a,* Hamangiu, București, 2010, p. 426; Iosif Robi URS, Carmen TODICĂ, *Drept civil. Teoria persoanelor*, Hamangiu, București, 2016, pp. 187-188; Ovidiu UNGUREANU, Cornelia MUNTEANU, *Drept civil. Persoanele în reglementarea noului Cod civil. ed. a III-a,* Hamangiu, București, 2015, p. 383, unde inclusiv lipsa parțială de discernământ este menționată ca fiind suficientă pentru instituirea interdicției judecătorești.

speciale tinde să fie detalierea aceluiași fenomen, însă cu o terminologie variată. Simpla mențiune privind lipsa competenței persoanei folosită în contextul procesului de evaluare a persoanei cu dizabilități, fără alte precizări și indicații cu privire la domeniul în care este constatată, corelată cu cel mai puternic grad de afectare a statusului mintal regăsit în raportul de evaluare, riscă să facă inoperantă tutela specială în materia individualizării.

Explicația din spatele utilizării criteriului de degradare a facultăților mintale de către legiuitorul român, ca fiind o condiție prealabilă obligatorie pentru instituirea de măsuri de protecție „incapacitante", poate fi corelată cu modelul medical (de reabilitare) al dizabilității[55]. Acest concept abordează

Subscriem punctului de vedere riguros exprimat în cadrul cercetărilor academice recente, conform căruia, reforma legislativă adusă prin Legea nr. 140/2022 ne obligă să regândim ideologii și expresii juridice adânc înrădăcinate în cultura noastră juridică, printre care se numără „panaceul conceptual" al lipsei discernământului. Semnificația expresiei lipsei de discernământ a unei persoane fizice, în contextul consacrărilor internaționale în materie, reprezintă, în realitate, „nerespectarea standardului social al abilităților cognitive, care sunt cerute unui individ în societatea în care trăiește". Cf. Cristian-Ionuț Grigoraș, op.cit., p. 18.

55 Deși recunoașterea modelului medical de dizabilitate a reprezentat un fundament pentru consolidarea modelului bazat pe drepturile persoanelor cu deficiențe, promovat și în prezent, cel dintâi a fost supus unei examinări minuțioase și nu a fost imun la critici. La un nivel principial, raționamentul din spatele modelului medical a fost vehement reprobat, fiind considerat că tinde să admită „moartea juridică" a celui în cauză. Amploarea criticii a generat teoretizarea conceptului specific modelului medical al „idealului social al ștergerii (*the social ideal of erasure*)". Pentru detalii, cf. David T. Mitchell, *Foreword,* în Henri-Jacques Stiker, *A History of Disability, Translated by William Sayers*, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1999, p. XXI. Fenomenul „idealului social al ștergerii" se bazează pe faptul că persoana cu dizabilități este văzută ca deviind de la un presupus standard de normalitate, impus de colectivitate. Cf. Christian Courtis, „Discapacidad e inclusión social: retos teóricos y desafíos prácticos. Algunos comentarios a partir de la Ley 51/2003", în *Jueces para la Democracia*, nr. 51, 2004, p. 7.

dizabilitatea ca fiind o „problemă individuală”, cauzată în mod direct de o boală, un accident sau o stare de sănătate și care necesită îngrijiri profesionale sub forma unui tratament individual. Din punct de vedere juridic, caracteristic pentru sistemele care promovează dizabilitatea ca model medical este protecția bazată pe incapacitate și tutelă, în detrimentul celor ce promovează valorificarea capacității reziduale și a măsurilor de sprijin.

Luând în considerare aspectele expuse, apreciem că prevederile alin. (1) și (4) art. 164 C.civ., referitoare la cerința degradării totale a facultăților mintale în cazul tutelei speciale, ilustrează o vădită disonanță prin raportare la consacrările de la nivel mondial, conform cărora facultățile mintale constituie atributul ființelor, manifestat printr-o multitudine de abilități, competențe și însușiri de natură și manifestare diferite, despre care nu se poate afirma că pot lipsi în totalitate și, mai mult, care pot evolua și se pot dezvolta pe întreg parcursul vieții.

IV Domeniul de aplicare *ratione aetatis* a măsurilor de ocrotire

În contextul actual privind ocrotirea persoanelor fizice vulnerabile, mecanismele de protecție sunt divizate, în raport de beneficiarii lor, între măsuri destinate persoanelor majore, respectiv minore. Aplecarea legiuitorului în consacrarea unor cadre normative performante, care să răspundă exigențelor practice și circumstanțelor variate în care se află aceste grupuri

demografice, este disproporționată[56]. Mai exact, din discrepanța legislativă amintită reiese predominanța interesului legiuitorului național în reglementarea domeniului de ocrotire al majorilor, în comparație cu cel al minorilor[57] și care neglijează nevoia de protecție a acestora din urmă prin prisma paradigmei promovate de CDPD.

Printre reglementările răzlețe din materia măsurilor de ocrotire introduse prin Legea nr. 140/2022, care vizează și impuberii, menționăm art. 164 alin. (6) C.civ., care prevede:

> „Pot beneficia de tutelă specială și minorii cu capacitate de exercițiu restrânsă. Cu toate acestea, atunci când instanța de tutelă apreciază că ocrotirea persoanei se poate realiza prin instituirea curatelei sau prin punerea sa sub consiliere judiciară, această măsură se poate dispune cu un an înainte de data împlinirii vârstei de 18 ani și începe să producă efecte de la această dată".

56 În cadrul art. 5 alin. (1) CDPD, destinat principiului nediscriminării și al egalității, se prevede că: „Statele părți recunosc că toate persoanele sunt egale în fața legii și au dreptul, fără nicio discriminare, la protecție egală și la beneficii egale în fața legii".
În virtutea principiului evocat, statele părți la Convenție trebuie să garanteze că persoanele aflate în situații similare sunt tratate în mod egal atât în plan juridic, cât și practic și să asigure eradicarea tuturor formelor de discriminare pe motiv de dizabilitate. Cf. Valentina della FINA, Rachele CERA, Giuseppe PALMISANO (ed.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, A Commentary*, Springer International Publishing, Cham, Switerland, 2017, p. 160. Totodată, din lit. p) a Preambulului Convenției se desprinde ideea generală că, statele semnatare sunt: „Preocupate de condițiile dificile cu care se confruntă persoanele cu dizabilități care sunt supuse unor forme multiple sau agravate de discriminare pe criteriul rasei, culorii, sexului, limbii, religiei, opiniilor politice sau de altă natură, originii naționale, etnice, indigene sau sociale, averii, nașterii, **vârstei** sau altui statut".

57 Atragem atenția asupra faptului că adoptarea Legii nr. 140/2022 a avut menirea de a transpune imperativele Curții Constituționale, trasate prin Decizia nr. 601/2020, în care s-a constatat neconstituționalitatea interdicției judecătorești, măsură rezervată, preponderent, persoanelor majore, minorii fiind guvernați, și în prezent, de autoritate părintească, în forma sa tradițională.

Totodată, în cadrul alin. (1) al art. 176 C.civ., se prevede că „minorul care, la data instituirii tutelei speciale, se află sub ocrotirea părinților, rămâne sub această ocrotire până la data când devine major, fără a i se numi un tutore", prevederile art. 174 C.civ. privind obligațiile tutorelui celui ocrotit prin consiliere judiciară ori, după caz, tutelă specială, rămânând aplicabile.

Poziționarea prevederilor redate anterior în cadrul amplu al capitolului dedicat „Ocrotirii majorului prin consiliere judiciară și tutelă specială"[58] poate genera, la o primă lectură, interpretarea conform căreia măsura tutelei speciale devine incidentă efectiv doar atunci când cel ocrotit împlinește vârsta de 18 ani, până la această dată putându-se strict demara procesul judiciar de instituire a tutelei speciale. O astfel de abordare, chiar dacă o considerăm restrictivă, prezintă avantajul celerității în instituirea măsurii de ocrotire, admițând posibilitatea parcurgerii tuturor etapelor procedurale obligatorii, în perioada minoratului, urmând ca eficacitatea propriu-zisă a măsurii tutelei speciale să survină odată cu împlinirea vârstei majoratului.

Într-o altă interpretare[59], la care ne raliem și pe care ne propunem să o nuanțăm, prevederile art. 164 alin. (6) C.civ. permit ca beneficiari ai măsurii tutelei speciale să poată fi și minorii cu capacitate de exercițiu restrânsă, însă, cu diferența notabilă față de ipoteza expusă anterior că, în acest context, mecanismul tutelei nu este dispus doar formal, ci își și produce efectele depline odată cu rămânerea definitivă a hotărârii, pe perioada minoratului.

Chiar dacă textele legale în discuție nu se remarcă prin indiscutabilă claritate, unele indicii privind admisibilitatea celei

58 În concret, sediul legal se află în Cartea I, „Despre persoane", Titlul III, „Ocrotirea persoanei fizice".

59 Șerban Diaconescu, Paul Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, vol. I, București, Hamangiu, 2022, p. 127; Cristian Paziuc, în Marian Nicolae (coord.), George-Alexandru Ilie, Cristian Paziuc, Radu Rizoiu, *Drept civil. Persoanele, ed. a II-a,* Solomon, București, 2025, p. 255.

din urmă interpretări expuse se desprind din denumirea marginală a art. 176 C.civ., care face referire expresă la „minorul care beneficiază de tutelă specială". De asemenea, aducem ca argument și textul alin. (1), teza a II-a al aceleiași dispoziții legale privind transpunerea obligațiilor tutorelui persoanei majore în sarcina părinților care ocrotesc un minor ce beneficiază de tutelă specială. Din formularea reprodusă deducem că în ipoteza tutelei speciale dispusă în privința unui copil, pe perioada minoratului, ocrotitorul său legal este însărcinat nu doar cu îndatoririle ce îi revin în baza autorității părintești, ci și cu cele ale tutorelui, care derivă din tutela specială. Nu în ultimul rând, învederăm că incidența consecințelor tutelei speciale până la împlinirea vârstei majoratului subiectului se impune a fi admisă și pentru considerentul că legiuitorul a înțeles să condiționeze de acest prag, în manieră neechivocă, doar momentul producerii efectelor juridice ale curatelei și ale consilierii judiciare, nu și al tutelei speciale[60].

Justificarea raționamentului nostru se poate desprinde și din raportarea la vechea reglementare[61] a interdicției judecătorești, care avea un conținut identic cu forma actuală a art. 164 alin. (6) C.civ., pe care doctrina vremii îl tălmăcea în sensul în care măsură interdicției judecătorești putea să își producă efectele veritabile față de un minor cu capacitate de exercițiu restrânsă[62]. Potrivit specialiștilor, prin reglementarea redată, se găsea rezolvare concretă pentru cazul minorului care a împlinit

60 Art. 164 alin. (6) teza a II-a C.civ., coroborat cu art. 176 alin. (4) C.civ.

61 Textul art. 164 alin. (2) C.civ. precedent reformei din materia ocrotirii persoanei fizice dispunea în sensul: „pot fi puși sub interdicție judecătorească și minorii cu capacitate de exercițiu restrânsă".

62 Mircea N. Costin, *Marile instituții ale dreptului civil român. Persoana fizică și persoana juridică. 2,* Dacia, Cluj-Napoca, 1984, p. 256; Gheorghe Beleiu, *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil,* Șansa, București, 1992, p. 303; Ernest Lupan, Dan Andrei Popescu, Amalia Marga, *Drept civil român. Subiectele raportului juridic civil,* Argonaut, Cluj-Napoca, 1996, pp. 157-158; Pavel Perju în Mona-Maria Pivniceru, Pavel Perju, Corina

vârsta de 14 ani și care, de drept comun, avea un regim restrâns al capacității de exercițiu, dar care, în fapt, se afla într-o situație de vulnerabilitate mintală specifică interdicției. În concret, prin efectul dispunerii interdicției judecătorești, minorul beneficia de reprezentare la încheierea actelor, nu doar la împlinirea vârstei de 18 ani, ci începând cu vârsta de 14 ani, moment de la care avea statutul juridic de persoană lipsită de capacitate de exercițiu[63].

Apreciem ca pertinentă o rațiune identică și sub imperiul reglementărilor actuale ale măsurilor judiciare de ocrotire, cu impact asupra capacității, impunându-se, însă, unele nuanțări. Dacă sub vechea reglementare, instituirea interdicției judecătorești avea, invariabil, aceeași finalitate, anume lipsirea de capacitate de exercițiu a celui ocrotit, în prezent, reglementarea tutelei speciale ne obligă să privim regimul capacității de exercițiu al subiectului prin prisma unor noi instrumente și concepte juridice. Mai exact, în virtutea ultimelor modificări legislative, legiuitorul a decis, cel puțin declarativ, în cadrul art. 168 alin. (4) C.civ., ca măsurile de ocrotire privind consilierea judiciară și tutela specială să poată fi individualizate de către instanța de tutelă, prin stabilirea categoriilor de acte pentru care cel ocrotit are nevoie de protecție prin încuviințare, respectiv reprezentare. Astfel, în cadrul normei enunțate, s-a prevăzut posibilitatea instanței de a dispune, chiar și numai în parte, măsura consilierii judiciare sau a tutelei speciale[64]. În consecință, în actuala reglementare, principalele efecte în materia ocrotirii constau în retragerea capacității de exercițiu, în cazul tutelei speciale și atribuirea regimului capacității de exercițiu restrânse pentru consiliere judiciară, în întinderea

Voicu, *Codul civil adnotat. vol. I. Articol 1-257. Despre legea civilă. Despre persoane,* Hamangiu, București, 2013, pp. 252-253.

63 Ionel Reghini, Șerban Diaconescu, Paul Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, Hamangiu, București, 2013, p. 174.

64 Cf. secțiunea III din prezenta lucrare.

stabilită de instanță, oricare dintre aceste măsuri putând admite și capacitatea deplină a aceluiași subiect de drept[65].

Corelând aspectele evidențiate cu situația minorului cu capacitate de exercițiu restrânsă, față de care s-a instituit tutela specială deplină, desprindem faptul că, în temeiul art. 164 alin. (6), coroborat cu art. 176 alin. (1) C.civ., acesta își pierde capacitatea de exercițiu restrânsă de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești de ocrotire, moment de la care va putea fi reprezentat în încheierea actelor sale, întocmai potrivit precedentului regim al interdicției judecătorești. În cazul în care instanța stabilește tutela specială parțială a minorului, regimul său de ocrotire, în ceea ce privește capacitatea de exercițiu, va suferi modificări consistente. În concret, pupilul păstrează regimul legal de capacitate de exercițiu restrânsă, în baza art. 41 alin. (1) C.civ., acompaniat de regimul lipsei capacității de exercițiu, delimitarea domeniilor de aplicare ale celor două tipuri de capacități rezultând din hotărârea judecătorească de instituire a tutelei speciale. Prin urmare, în contextul de față, autoritatea părintească reprezintă un regim de ocrotire prin care minorul care a împlinit vârsta de 14 ani își exercită capacitatea civilă, cu sprijinul ocrotitorilor săi, sub forma încuviințării și reprezentării, în parametrii protecției părintești, astfel cum au fost modificați de organul judiciar.

Așadar, în ipoteza tutelei speciale parțiale, dispusă în legătură cu minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă, ocrotitorii vor respecta regimul de capacitate al minorului, stabilit de lege și de organul judiciar, într-o configurație diferită față de ocrotirea

65 Șerban Diaconescu, Paul Vasilescu, op.cit., p. 131; Carmen Tamara Ungureanu, Ionuț-Alexandru Toader, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a VI-a revizuită și adăugită, Hamangiu, București, 2024, p. 497; Cristian Paziuc, în Marian Nicolae (coord.), George-Alexandru Ilie, Cristian Paziuc, Radu Rizoiu…, p. 262.

părintească tradițională, respectiv într-o manieră extinsă[66]. În exemplul evocat de noi, minorul este ocrotit printr-o autoritate părintească augmentată[67], deoarece se conferă protectorilor funcții de reprezentare, prin derogare de la dispozițiile art. 501 alin. (2) C.civ.[68] și art. 41 C.civ.

Nu în ultimul rând, teza admisibilității instituirii tutelei speciale față de minorul care a împlinit vârsta de 14 ani își găsește justificare și prin prisma principiilor actualizate în materia ocrotirii persoanei fizice din cadrul art. 104 C.civ. În concret, principiile în materia ocrotirii sunt menite să ilustreze seturi de norme cadru, aplicabile holistic, indiferent de intensitatea și tipul dizabilității, cu respectarea circumstanțelor în care se regăsește cel în cauză și fără a folosi în mod disproporționat criterii precum vârsta. Cu precădere, ne prevalăm de alin. (4)

66 Sintagma „autoritate părintească extinsă", în contextul de față, reprezintă aprecierea subiectivă și conceptuală a subsemnatei, consacrată pentru prima dată în Gabriela-Rodica Ghile-Buzan, op.cit., pp. 124-126.

67 Pentru opinia potrivit căreia autoritatea părintească poate coexista cu măsura tutelei speciale pe perioada minoratului celui ocrotit, în virtutea faptului că ambele mecanisme reprezintă forme de protecție cu temeiuri și conținuturi distincte, cf. Lucia Irinescu, *Dreptul familiei,* Hamangiu, București, 2024, p. 443. Susținem opinia autoarei datorită promovării autonomiei conceptuale a autorității părintești, care deși se suprapune, parțial, cu figura juridică a tutelei speciale, păstrează trăsături proprii. Pentru detalieri privind conținutul autorității părintești v. *Ibidem,* pp. 443-476; Emese Florian, Marius-Ioan Floare, *Dreptul familiei. Căsătoria. Regimuri matrimoniale. Filiația,* ed. a IX-a, C.H. Beck, București, 2024, pp. 547-591; Marieta Avram, *Drept civil. Familia,* ed. a III-a revăzută și adăugită, Hamangiu, București, 2022, pp. 458-486; Adina Renate Motica, *Dreptul civil al familiei. Raporturile nepatrimoniale. Curs teoretic și practic*, ed. a IV-a, revăzută și adăugită, Universul Juridic, București, 2023, pp. 308-314; Cristina Nicolescu, *Dreptul familiei,* ed. a II-a, Solomon, București, 2023, p. 147; Cristina Codruța Hageanu, *Dreptul familiei*, ed. a III-a, Hamangiu, București, 2023, pp. 286-302.

68 Art. 501 alin. (2) C.civ. prevede că: „După împlinirea vârstei de 14 ani minorul își exercită drepturile și își execută obligațiile singur, în condițiile legii, însă numai cu încuviințarea părinților și, după caz, a instanței de tutelă".

al art. 104 C.civ.[69], care consacră principiul necesității și al proporționalității, în virtutea căruia autoritatea judiciară care stabilește și dispune acordarea sprijinului este ținută să respecte nevoile și circumstanțele personale ale ocrotitului și să dozeze intensitatea ocrotirii în mod corespunzător.

În lumina principiilor invocate, observăm și o altă fațetă injustă a sistemului de ocrotire, în ceea ce privește beneficiarii mecanismelor de protecție. Astfel, având în vedere faptul că art. 164 alin. (6) C.civ. admite instituirea tutelei speciale doar față de minorii cu capacitate de exercițiu restrânsă, iar art. 164 alin. (1) C.civ. doar în raport de majori, dintr-o interpretare *per a contrario* a textului, rezultă că cei care nu au împlinit vârsta de 18 ani, dar au capacitate de exercițiu deplină – ca urmare a emancipării sau căsătoriei –, nu pot beneficia de această măsură de ocrotire decât după împlinirea vârstei de 18 ani[70].

De asemenea, reiterăm faptul că doar majorii pot beneficia efectiv de consiliere judiciară, odată cu împlinirea vârstei de 18 ani, începând cu vârsta de 17 ani putând doar să fie demarat

69 Potrivit art. 104 alin. (4) C.civ. „Măsurile de ocrotire a majorului sunt dispuse pentru cel mai scurt termen posibil, numai în caz de necesitate, și sunt proporționale și individualizate în funcție de gradul de alterare a facultăților mintale, precum și de necesitățile persoanei ocrotite și circumstanțele în care aceasta se găsește".

70 Literatura de specialitate subliniază faptul că „obligația de a fi major", impusă beneficiarului măsurilor de ocrotire, ar trebui să includă și cazurile de dobândire anticipată a capacității depline de exercițiu. Cf. Cristian Paziuc, *Interesul persoanei vulnerabile, vector al noului regim de ocrotire al persoanei fizice*, în Valeriu Stoica (coord.), *Noțiunea de interes în Codul civil: convergențe și divergențe* în: *Revista Română de Drept Privat,* nr. 4/2023, Universul Juridic, pp. 123, 127.
Rațiunea considerentului principial de asimilare a situației juridice a minorilor care au dobândit capacitate deplină de exercițiu (prin căsătorie sau emancipare), cu regimul capacității depline asociate majorilor, este împărtășită și la nivel internațional. Cf. José Carlos Erdozaín López (ed.), Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.) *Código civil, edición actualizada septiembre 2022*, Tecnos, Madrid, 2022, pp. 195-196.

procesul judiciar de ocrotire, astfel cum prevede teza a II-a a art. 164 alin. (6) C.civ. Așadar, nici decizia normativă tocmai ilustrată nu corespunde principiilor ocrotirii, neținând cont de faptul că nu doar majorii, ci și minorii, se pot afla în situația de a avea nevoie de protecția regimului capacității de exercițiu restrânse și, în special, minorii care au dobândit un regim deplin al capacității.

Mai exact, în baza art. 41 alin. (3) C.civ., coroborat cu art. 42 alin. (2) C.civ., un minor care a împlinit vârsta de 14 ani are dreptul de a încheia singur actele de conservare, de administrare care nu îl prejudiciază, de acceptare a unei moșteniri, de acceptare a unor liberalități fără sarcini, actele de dispoziție de mică valoare, cu caracter curent și care se execută la data încheierii lor, să își exercite drepturile și să își îndeplinească obligațiile, precum și să dispună singur de veniturile dobândite prin încheierea actelor privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive ori referitoare la profesia sa. Pentru toate celelalte aspecte, subiectul are nevoie de încuviințarea ocrotitorului legal, și, după caz, de autorizarea instanței de tutelă. Astfel, pentru situațiile în care, raportat la un caz concret al unui minor, regimul capacității de exercițiu restrânse este mult prea permisiv, în sensul că din cauza dizabilității, a nevoilor și a circumstanțelor în care se află s-ar dovedi că are nevoie de încuviințare sporită din partea ocrotitorului, respectiv în privința actelor pe care legea îl îndrituiește să le încheie singur și neasistat, legea obligă minorul „să aștepte" până la împlinirea vârstei majoratului[71].

Extrapolând ipoteza lansată, ne imaginăm situația unui minor cu capacitate de exercițiu restrânsă, cu dizabilitate intelectuală

71 Sistemul englez prevede o soluție pentru minorii care se află în imposibilitate de fapt de a-și exercita singuri anumite drepturi pentru care legea le conferă o asemenea prerogativă, prin aducerea lor la îndeplinire de către ocrotitor sau instanță. Cf. Emma Cave, „Goodbye Gillick? Identifying and resolving problems with the Concept of Child Competence" în *Legal Studies*, vol. 34, nr. 1, 2014, p. 106.

și psihosocială, pentru care s-ar stabili în concret că are nevoie de încuviințare pentru domenii în care, în baza legii, poate acționa singur, și, concomitent, se impune a fi reprezentat, în domenii pentru care legea impune cerința încuviințării. Pentru a evidenția problematica ridicată, propunem ca exemplu cazul unui tânăr de 15 ani, jucător profesionist de fotbal, care a încheiat un contract de activitate sportivă, generator de venituri, cu încuviințarea părinților, și care, pe parcursul executării lui, a suferit un traumatism cranio-cerebral, care îi afectează funcționarea facultăților mintale. În urma soldării evenimentului, minorul se află în imposibilitate de a-și executa obligațiile asumate și de a încheia un acord de încetare a contractului cu clubul sportiv, însă, își păstrează, parțial, aptitudinea mintală de a încasa sumele scadente rezultate din contract și de a dispune de veniturile astfel dobândite.

În mod sintetic, în temeiul art. 42 alin. (1) C.civ.[72], încetarea contractului de activitate sportivă se realizează personal de către minorul cu vârsta de 15 ani, însă cu încuviințarea ocrotitorului, fapt lipsit de fezabilitate practică, deoarece sportivul are nevoie de reprezentare. De asemenea, pentru a dispune de sumele de bani izvorâte din contract, în virtutea art. 42 alin. (2) C.civ., minorul are doar posibilitatea de a acționa singur, deși, ca urmare a accidentului, nu își păstrează abilitățile necesare pentru asemenea decizii, având nevoie de încuviințarea părinților.

Așadar, ipoteza practică expusă de noi reliefează lacunele legislative din dreptul pozitiv, potrivnice realizării depline a protecției minorilor vulnerabili, prin mecanisme care să permită cumulul de funcții de reprezentare, cu cele de încuviințare, în cadrul unei unice măsuri de ocrotire.

72 Art 42 alin (1) C.civ.: „Minorul poate să încheie acte juridice privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive ori referitoare la profesia sa, cu încuviințarea părinților sau a tutorelui, precum și cu respectarea dispozițiilor legii speciale, dacă este cazul".

Tot prin raportare la cerința majoratului, în vederea instituirii consilierii judiciare, observăm faptul că minorii emancipați sau căsătoriți sunt excluși de la beneficiul unui asemenea instrument de protecție, cu toate că din cauza dizabilităților și a situației particulare în care se află, s-ar justifica încuviințarea actelor într-unul sau mai multe domenii ale vieții juridice. Făcând aplicarea art. 164 alin. (6) C.civ., și având în vedere faptul că, în sensul legii civile, cel în nevoie de ocrotire poate fi, legal, încă un minor, dar cu capacitate deplină de exercițiu, constatăm că acesta poate beneficia de măsura consilierii judiciare doar de la vârsta de 18 ani[73]. În consecință, până la atingerea vârstei majoratului, minorul emancipat sau căsătorit încheie orice acte juridice fără încuviințare sau autorizare, indiferent de efectele potențial păgubitoare pe care le-ar putea genera aceste acțiuni asupra patrimoniului sau asupra persoanei sale.

În pofida faptului că minorului cu capacitate deplină de exercițiu îi este limitată implicit posibilitatea de a beneficia de consiliere judiciară, fiind, totodată, lipsit de autoritate părintească prin efectul dobândirii anticipate a capacității, identificăm posibile mecanisme de sprijin, ce decurg din calitatea de soț, precum mandatul judiciar sau gestiunea paralelă. Cu toate acestea, pârghiile legale exemplificate, specifice regimului primar, se pot adeveri ca fiind insuficiente, întrucât vizează strict sfera raporturilor patrimoniale în care este implicat cel în cauză, nebeneficiind de garanțiile și cadrul normativ al unor măsuri de ocrotire propriu-zise, precum consilierea judiciară sau tutela specială.

73 Pentru opinia pe care o împărtășim, potrivit căreia consilierea judiciară ar trebui să fie admisibilă față de o persoană minoră care a dobândit anticipat capacitate de exercițiu deplină prin efectul emancipării sau al căsătoriei, cf. George-Alexandru Ilie, în Marian Nicolae (coord.), George-Alexandru Ilie, Cristian Paziuc, Radu Rizoiu, *Drept civil. Persoanele, ed. a II-a,* Solomon, București, 2025, p. 255.

Restrângerea domeniului de aplicabilitate incidentă în cazul consilierii judiciare, în sensul de a putea profita de eficacitatea sa doar odată cu împlinirea vârstei de 18 ani, este aplicabilă, în baza art. 176 alin. (4) C.civ., și în cazul curatelei, până la momentul precizat, fiind posibilă doar demararea procedurii de instituire. Așadar, minorul cu capacitate de exercițiu deplină, care se află într-una din situațiile prevăzute de art. 178 C.civ., este înlăturat și de la posibilitatea de a beneficia efectiv de măsura curatelei, până la împlinirea vârstei majoratului.

În lumina celor prezentate, atragem atenția asupra aspectului că reforma în materia ocrotirii, demarată prin Decizia CCR, ar fi fost oportun să fie îndreptată către persoanele cu dizabilități, care se află într-o stare de nevoie, fără a se face distincție în funcție de vârsta vulnerabililor. Din maniera de reglementare a noilor mecanisme de ocrotire, se cristalizează predilecția legiferatoare pentru problematica ocrotirii sferei persoanelor majore, care tinde să monopolizeze reforma legislativă, opțiune ce poate fi catalogată ca fiind discriminatorie, în lipsa altor inițiative de anvergură în segmentul dedicat minorilor. În concluzia celor expuse, pentru asigurarea egalității și nediscriminării, se impune o reconfigurare normativă a protecției minorilor, care să reflecte realitățile practice și să răspundă necesității de individualizare a sprijinului, în funcție de situațiile lor concrete.

Concluzii

Cercetarea domeniului de incidență a măsurilor de ocrotire restrictive de capacitate, introduse prin Legea nr. 140/2022, cu acordarea unei atenții sporite segmentului beneficiarilor cadrului legal, reliefează punctul forte al reformei, respectiv al asimilării unor concepte și instrumente noi în materia salvgardării drepturilor și libertăților celor vulnerabili.

Pe de altă parte, rezultatele întreprinse ne relevă imprecizii care se impun a fi remediate, cu prilejul repunerii în discuție a problematicii. În acest sens, exemplificăm faptul că prin prisma tipologiilor de dizabilitate, cadrul normativ trebuie redimensionat într-o manieră care să asigure disponibilitatea ocrotirii persoanelor vulnerabile în sens larg și evitarea condiționării protecției pe criterii rigide, precum apartenența subiecților la o categorie medicală.

De asemenea, reliefăm faptul că, în plan național, alegerea măsurii de protecție concrete este dictată, în primul rând, prin prisma gradului de deteriorare a facultăților mintale, chiar dacă studiile internaționale solicită luarea în considerare a aptitudinilor persoanei, prin valorificarea capacității decizionale, și nu a inaptitudinilor acesteia. Astfel, de *lege lata,* pierderea parțială a facultăților mintale, respectiv statusul mintal afectat ușor și competența decizională restrânsă atrag aplicabilitatea măsurii consilierii judiciare, iar pierderea totală a facultăților mintale, statusul mintal afectat sever și lipsa de competență atrag măsura tutelei speciale, nevoia concretă de sprijin intensificat sau mai diminuant nereprezentând un criteriu cert de departajare. Mai mult, având în vedere faptul că noțiunea de deteriorare totală a facultăților mintale nu poate fi conciliată cu

statutul de ființă umană, după cum am explicitat, considerăm că se impune modificarea corespunzătoare a textului legal, care ar trebui să se departajeze de precizări cantitative ale facultăților mintale. Așadar, pentru moment, formularea riguroasă, dar, în același timp și deficitară, a conceptului de „pierdere totală a facultăților mintale" face ca alternativa tutelei speciale, în postura unei măsuri proporționale și individualizate, să fie o figură de ocrotire juridică cu accente „iluzorii".

Cu prilejul abordării tematicii, am evidențiat regula în privința preexistenței capacității depline de exercițiu a beneficiarului măsurii de ocrotire. De asemenea, subliniem derogarea de la această exigență, legiuitorul oferind minorilor cu capacitate de exercițiu restrânsă posibilitatea de a beneficia, pe perioada minoratului, de tutelă specială, caz în care își va găsi aplicabilitatea mecanismul calificat de noi „autoritate părintească extinsă". Ineditul acestei creații juridice îi conferă unui singur ocrotitor legal posibilitatea de a cumula prerogative ce aparțin unor forme de ocrotire cu geneze distincte, respectiv legală și judiciară, în raport de persoana aceluiași beneficiar. Specificul acestei conjuncturi este ilustrat și în raport de persoana minorului, prin beneficiul concomitent de regimul capacității de exercițiu restrânse, aplicabil *ope legis* și de cel al regimului lipsei capacității de exercițiu, constituit în baza hotărârii judecătorești. Având în vedere avantajele acestei din urmă figuri juridice menționate, care conferă o protecție suplimentară minorilor aflați într-o stare de vulnerabilitate sporită (din cauza dizabilității intelectuale și psihosociale, pe fondul minoratului), considerăm nu doar oportună, ci și imperioasă, extinderea cadrului legal, care să permită aplicarea efectivă a consilierii judiciare și pentru situația minorilor.

Bibliografie

American Bar Association Commission on Law and Aging, American Psychological Association, *Assessment of Older Adults with Diminished Capacity: A Handbook for Psychologists*, 2008.

American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders,* ed. XV, Text Revision. Washington, DC, 2022.

Avram, Marieta, *Drept civil. Familia,* ed. a III-a revăzută și adăugită, Hamangiu, București, 2022.

Beleiu, Gheorghe, Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil, Șansa, București, 1992.

Bocșan, Mircea Dan, Practică testamentară – jurisprudență română 1865-2002. ed. a II-a, Rosetti, București, 2003.

Boroi, Gabriel, Drept civil. Partea generală. Persoanele, ed. a IV-a, Hamangiu, București, 2010.

Broderick, Andrea, Delia Ferri, International and European Disability Law and Policy: Text, Cases and Materials (Law in Context), Cambridge University Press, Kindle, 2019.

Cave, Emma, „Goodbye Gillick? Identifying and resolving problems with the Concept of Child Competence" în *Legal Studies*, vol. 34, nr. 1, 2014.

Costin, Mircea N., Marile instituții ale dreptului civil român. Persoana fizică și persoana juridică. 2, Dacia, Cluj-Napoca, 1984.

Courtis, Christian, „Discapacidad e inclusión social: retos teóricos y desafíos prácticos. Algunos comentarios a partir de la Ley 51/2003", în *Jueces para la Democracia*, nr. 51, 2004.

Damasio, Antonio, Descartes' Error. Emotion, Reason and the Human brain, New York, Avon Books, 1995.

Diaconescu, Șerban, Paul Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, vol. I, București, Hamangiu, 2022.

Doidge, Norman, (M.D), The Brain that changes itself. Stories of personal triumph from the frontiers of brain science, Penguin Books, London, 2007.

Dulcan, Constantin, podcastul Fain și Simplu, online: https://www.youtube.com/watch?v=mloxNBSvm4I↗.

Ferri, Delia, The conclusion of the un Convention on the rights of persons with disabilities by the ec/eu: a constitutional perspective, în Lissa Waddington, Gerard Quinn, European yearbook of disability law, vol. II, Intersentia, Antwerp-Oxford-Portland, 2010.

Fina, Valentina della, Rachele Cera, Giuseppe Palmisano (ed.), *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, A Commentary*, Springer International Publishing, Cham, Switerland, 2017.

Florian, Emese, Marius-Ioan Floare, *Dreptul familiei. Căsătoria. Regimuri matrimoniale. Filiația,* ed. a IX-a, C.H. Beck, București, 2024.

Fodor, Jerry A., The Modularity of Mind: An Essay on Faculty Psychology, Mit Press, Cambridge, Massachusetts, 1983.

Ganzini, Linda, Ladislav Volicer, William Nelson, Ellen Fox, Arthur Derse, „Ten Myths About Decision-Making Capacity", în *Journal of the American Medical Directors Association*, 2005.

Ghile-Buzan, Gabriela-Rodica, Teză de doctorat – „Mecanisme de ocrotire a persoanelor vulnerabile majore în diferite sisteme de drept", Timișoara, 2024.

Gluck, Samantha, *Mild, Moderate, Severe Intellectual Disability Differences,* online:https://www.healthyplace.com/neurodevelopmental-disorders/intellectual-disability/mild-moderate-severe-intellectual-disability-differences↗.

Goleman, Daniel, Emotional intelligence. Why it can matter more than IQ, Bloomsbury Publishing, Londra, 2009.

Gregoric, Pavel, *Aristotle's Philosophy of mind*, în Dee L. Clayman (ed.), *Oxford Bibliographies in Classics,* Oxford University Press, New York, 2014, online: https://www.academia.edu/8542447/Aristotle_s_Philosophy_of_Mind↗.

Grigoraș, Cristian-Ionuț, Lucrare de disertație - *„Analiza responsabilității delictuale în contextul măsurilor de sprijin și ocrotire a persoanelor vulnerabile*", Universitatea Babeș-Bolyai, Facultatea de Drept, Cluj-Napoca, 2024.

Hageanu, Cristina Codruța, *Dreptul familiei,* ed. a III-a, Hamangiu, București, 2023.

Harvey, Philip D., „Domains of Cognition and Their Assessment", în *Dialogues in Clinical Neuroscience*, vol. 21, nr. 3, 2019.

Ilie, George-Alexandru, în Marian Nicolae (coord.), George-Alexandru Ilie, Cristian Paziuc, Radu Rizoiu, *Drept civil. Persoanele, ed. a II-a,* Solomon, București, 2025.

Irinescu, Lucia, *Dreptul familiei,* Hamangiu, București, 2024.

Kahneman, Daniel, *Thinking fast and slow,* format digital.

López, José Carlos Erdozaín (ed.), Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.) *Código civil, edición actualizada septiembre 2022*, Tecnos, Madrid, 2022.

Lupan, Ernest, Dan Andrei Popescu, Amalia Marga, *Drept civil român. Subiectele raportului juridic civil,* Argonaut, Cluj-Napoca, 1996.

Mendez, Mario F., *The Mental Status Examination Handbook*, ed. I, Elsevier, Philadelphia, 2022.

Mitchell, David T., *Foreword,* în Henri-Jacques Stiker, *A History of Disability, Translated by William Sayers*, The University of Michigan Press, Ann Arbor, 1999.

Motica, Adina Renate, *Dreptul civil al familiei. Raporturile nepatrimoniale. Curs teoretic și practic*, ed. a IV-a, revăzută și adăugită, Universul Juridic, București, 2023.

Nicolescu, Cristina, *Dreptul familiei,* ed. a II-a, Solomon, București, 2023.

Paziuc, Cristian, în Marian Nicolae (coord.), George-Alexandru Ilie, Cristian PAZIUC, Radu Rizoiu, *Drept civil. Persoanele, ed. a II-a,* Solomon, București, 2025.

Paziuc, Cristian, Interesul persoanei vulnerabile, vector al noului regim de ocrotire al persoanei fizice, în Valeriu Stoica (coord.), Noțiunea de interes în Codul civil: convergențe și divergențe în Revista Română de Drept Privat, nr. 4/2023, Universul Juridic.

Perju, Pavel în Mona-Maria Pivniceru, Pavel Perju, Corina Voicu, *Codul civil adnotat. vol. I. Articol 1-257. Despre legea civilă. Despre persoane,* Hamangiu, București, 2013.

Pilar Arenas, Andrea del, Didier Evander Melo-Trujillo, *Una mirada a la discapacidad psicosocial desde las ciencias humanas, sociales y de la salud,* Hacia. Promoc. Salud., vol. 26, nr.1, enero - junio 2021.

Pinto, Ana Luísa, *Medidas de acompanhamento. Pressupostos*, în Maria do Rosário Zincke dos Reis, Fernando Vieira, Ana Luísa Pinto, *Regime do maior acompanhado. Perspetiva da aplicação do regime, Orden dos advogados*, Conselho regional de Lisboa, 2020.

Prescure, Titus, Roxana Matefi, Drept civil. Partea generală. Persoanele. Conform noului Cod civil, Hamangiu, 2012.

Proctor, Bob, *Are you using your mental faculties the right way?,* online: https://proctorgallagherinstitute.com/are-you-using-your-mental-faculties-the-right-way/.

Reghini, Ionel, Șerban Diaconescu, Paul Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, Hamangiu, București, 2013.

Ro, Eunyoe, David Watson, Lee Anna Clark, „Domains of psychosocial disability and mental disorders", în *Journal of Clinical Psychology*, vol. 74, nr. 12, 2018.

Sachdev, Perminder S., Deborah Blacker, Dan G. Blazer, Mary Ganguli, Dilip V. Jeste, Jane S. Paulsen, Ronald

C. Petersen, „Classifying Neurocognitive Disorders: The Dsm–5 Approach" în *Nature Reviews Neurology*, vol. 10, nr. 11, 2014.

Snyder, Kimberly, Inteligența inimii. Cinci pași pentru a debloca puterea și inteligența inimii tale, Bookzone, București, 2025.

Ungureanu, Carmen Tamara, *Manual de drept civil. Partea Generală. Persoanele*, Hamangiu, București, 2010.

Ungureanu, Carmen Tamara, Ionuț-Alexandru Toader, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a VI-a revizuită și adăugită, Hamangiu, București, 2024.

Ungureanu, Ovidiu, Cornelia Munteanu, Drept civil. Persoanele în reglementarea noului Cod civil. ed. a III-a, Hamangiu, București, 2015.

Urs, Iosif Robi, Carmen Todică, *Drept civil. Teoria persoanelor*, Hamangiu, București, 2016.

Vieira, Fernando, Bruno Trancas, Psiquiatria Forense. Regime Jurídico do Maior Acompanhado. (Lei n.º 49/2018 de 14 de Agosto) Da Prova Pericial: Implicações médico-legais, în Maria do Rosário Zincke dos Reis, Fernando Vieira, Ana Luísa Pinto, Regime do maior acompanhado. Perspetiva da aplicação do regime, Orden dos advogados, Conselho regional de Lisboa, 2020.

Wiley, Anna T., James W. Dreher, Jill D. London, „Mental Status Examination in Primary Care", în *American Family Physician*, vol. 109, nr. 1, 2024.

World Health Organization, ageing & Intellectual Disabilities - Improving Longevity & Promoting Healthy Ageing, Geneva, 2000.

World Health Organization, *International Classification of Functioning, Disability and Health*, Geneva, 2001, online: https://iris.who.int/server/api/core/bitstreams/83e1c3e0-cf9e-4063-a424-71ccc9a84ded/content↗.

*
**

Valențe ale protecției consumatorilor din perspectiva dreptului procesual civil

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.173-216↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Șerban Mircioiu*

Rezumat. Prezentul studiu urmărește să treacă în revistă câteva dintre valențele protecției consumatorului în textele Codului de procedură civilă.
Pornind de la definirea conceptului de consumator studiul analizează cazurile în care Codul de procedură civilă conferă prin diferite norme de drept procesual civil o protecție specială consumatorului aflat într-o situație de inferioritate economică, juridică și informațională în raport cu profesionistul.
În privința competenței teritoriale a instanțelor de judecată se observă faptul că sunt instituite norme de competență alternativă sau exclusivă în funcție de criteriul domiciliului consumatorului reclamant sau ale consumatorului pârât.
În continuare, sunt analizate normele juridice de protecție a consumatorului din punct de vedere probator în sensul că actele încheiate de acesta cu profesionistul, a căror valoare depășește suma de 250 lei, pot fi dovedite împotriva consumatorului în principiu numai prin proba cu înscrisuri.

* Șerban Mircioiu: Av. Baroul Cluj, dr. în drept, cadru didactic asociat Facultatea de Drept, Universitatea Babeș-Bolyai din Cluj-Napoca, lector I.N.P.P.A; e-mail: serban.mircioiu@avocatmircioiu.ro↗; orcid: 0009-0008-7858-5930↗.
Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Șerban Mircioiu, care o pune la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

În faza executării silite locuința familială a consumatorului reprezintă un motiv temeinic pentru suspendarea executării silite în cadrul contestației la executare prin prisma jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene.
În cadrul contestației la executare debitorul poate invoca caracterul abuziv al clauzelor contractului de credit fără vreo limitare în timp deoarece o altfel de soluție ar fi contrară jurisprudenței cjue în materie.
În final, sunt prezentate regulile de protecție specifice consumatorului în cadrul procesului civil internațional.

Cuvinte-cheie: consumator, profesionist, domiciliul consumatorului, competența instanței, locuința consumatorului, proba cu martori contra unui profesionist, clauze abuzive

Dimensions of consumer protection from the standpoint of the Romanian Civil Procedural Law

Abstract. This study aims to review several dimensions of consumer protection as reflected in the provisions of the Code of Civil Procedure.
Building on the definition of the concept of consumer, the study analyses the situations in which the Code of Civil Procedure affords, through various rules of civil procedural law, special protection upon the consumer who is in a position of economic, legal and informational inferiority in relation to the professional.
With regard to the territorial jurisdiction of the courts, it may be noted that rules governing alternative or exclusive jurisdiction are laid down depending on the criterion of the domicile of the claimant consumer or, as the case may be, of the defendant consumer.
The study further analyses the legal rules governing consumer protection from an evidentiary standpoint, insofar as legal acts concluded between the consumer and the professional, where their value exceeds RON 250, may, as a general rule, be proven against the consumer only by documentary evidence.
At the stage of enforcement proceedings, the consumer's family dwelling may constitute a well-founded ground for the suspension of enforcement within the framework of an objection to enforcement, viewed through the lens of the case-law of the Court of Justice of the

European Union
Within an objection to enforcement, the debtor may raise the unfair nature of the clauses contained in the credit agreement without being subject to any temporal limitation, since any contrary solution would be inconsistent with the relevant case-law of the Court of Justice of the European Union in the field.
Finally, the study presents consumer-specific protective rules applicable within the framework of international civil proceedings.

Keywords: consumer, professional, consumer's domicile, jurisdiction of the court, consumer's dwelling, witness evidence against a professional, unfair terms

Cuprins

I În loc de panegiric 176
II Consumatorul „o definiție sau mai multe?" 177
III Stabilirea competenței teritoriale alternative sau exclusive a instanțelor de judecată în funcție de criteriul domiciliului consumatorului 179
IV Admisibilitatea probei cu martori contra unui profesionist 188
V Calea de atac în cererile pronunțate în materia protecției consumatorilor 190
VI Locuința familială a consumatorului – motiv temeinic pentru suspendarea executării silite în cadrul contestației la executare 193
VII Clauzele abuzive invocate de consumator în cadrul contestației la executare 198
VIII Consumatorul în cadrul procesului civil internațional 204
Concluzii 212
Bibliografie 214

I În loc de panegiric

Autorul rândurilor de mai jos a avut privilegiul să fie studentul doamnei conferențiar universitar Ana-Juanita Goicovici în calitatea acesteia de conducător de seminar în anul întâi la Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai la disciplina *Drept roman*, iar ulterior în anul al treilea în calitate acesteia de conducător de seminar la disciplinele *Drept civil. Contracte speciale* și *Drept Civil. Succesiuni*.

Rândurile de mai jos dedicate memoriei Anei-Juanitei Goicovici reprezintă o incursiune timidă în zona dreptului relațiilor dintre profesioniști și consumatori, o încercare modestă de a surprinde câteva dintre valențele protecției consumatorului în textele Codului de procedură civilă și totodată un mijloc pentru a-mi exprima recunoștința pentru tot ceea ce am învățat de la profesorul Ana-Juanita Goicovici.

Nu sunt vizate în cele ce urmează normele de drept substanțial specifice legislației privind protecția consumatorilor ci mai degrabă normele de protecție caracteristice procedurii civile care se referă la calitatea părților în litigiile în care una dintre ele are însușirea de consumator.

1 A se vedea J. Goicovici, *Dreptul consumației*, Ed. Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2006, p. 15.

Consumatorul „o definiție sau mai multe?” II

Consumatorul – „o definiție sau mai multe?”[1] – reprezintă enunțul interogativ prin care Ana-Juanita Goicovici semnaliza în urmă cu 20 de ani dificultățile identificării unei definiții precise a conceptului evaziv de „consumator” atât în legislația națională cât și în cea europeană.

Codul consumului definește consumatorul și consumatorul final la pct. 13 din anexa codului ca fiind: „orice persoană fizică sau grup de persoane fizice constituite în asociații, care acționează în scopuri din afara activității sale comerciale, industriale sau de producție, artizanale ori liberale”[2].

Din cuprinsul acestei dispoziții legale doctrina avizată[3] a surprins cele două elemente de bază ale conceptului de consumator: „consacrarea ca unic protejat, în dreptul consumului, a persoanei fizice, cu excluderea celor juridice, altele decât asociațiile de consumatori; scopul extraprofesional al dobândirii /utilizării bunului sau serviciului”.

2 Legea nr. 296/2004 republicată în M.Of., Partea I, nr. 224 din 24 martie 2008.

3 A se vedea J. Goicovici, *Noțiunea de „consumator” în reglementarea Legii nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților in relația cu consumatorii*, în: Pandectele române, (2009), nr. 5, p. 15-38, p. 15, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2009&i=1047↗.

4 Spre exemplu s-a arătat că rolul decisiv în identificarea consumatorului veritabil este jucat de scopul extra-profesional al contractării deoarece: „categoria consumatorului veritabil se conturează prin raportare la scopul extra-profesional al contractării, care rămâne decisiv pentru calificarea părții ca aflându-se în postura de consumator, în timp ce va fi lipsită de importanță (pentru stabilirea naturii operațiunii ca fiind un raport B2C) profesia pe care o practică în mod autorizat debitorul, întrucât acesta nu încheie respectivul contrat în exercițiul profesiei sale, astfel încât orice abilități, competențe,

În esență, consumatorul[4] este determinat în antiteză cu profesionistul[5], care este prezumat a fi mai puternic din punct de vedere economic, juridic și informațional în raport cu primul[6], și care se găsește într-o situație de inferioritate ca nivel de experiență, putere de negociere și pricepere față de profesionist și trebuie să fie protejat atât de normele dreptului substanțial specifice dreptului consumului cât și de normele dreptului procesual civil.

aptitudini profesionale, independet de nivelul avansat al posedării acestora, nu vor fi relevante în configurarea calității de consumator într-un raport juridic B2C concret". A se vedea în acest sens J. Goicovici, *Consumatorul aparent și profesionistul veritabil: frontierele (volutele) noțiunii de „consumator"*, în: In Honorem *Flavius Antoniu Baias. Aparența în drept*, Almășan Adriana, Ioana Vârsta, Cristina Elisabeta Zamșa [coord.], t. 2, Hamangiu, București, 2021, p. 750-751. Recent cjue a decis că: „articolul 2 litera (b) din Directiva 93/13/cee a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretat în sensul că noțiunea de consumator nu include persoana fizică care, la încheierea unui contract cu un profesionist în sensul articolului 2 litera (c) din această directivă, este reprezentată de o persoană juridică care acționează în scopuri legate de activitatea sa profesională". – cjue, Bytové družstvo so sídlom vs. Trnave/ Prima banka Slovensko, a.s.., C–168/25, din 25 februarie 2026, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=oj:C_202602194↗.

5 În conformitate cu art. 3 alin. (2) și (3) C.civ.: „sunt considerați profesioniști toți cei care exploatează o întreprindere. Constituie exploatarea unei întreprinderi exercitarea sistematică, de către una sau mai multe persoane, a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii, indiferent dacă are sau nu un scop lucrativ".

6 A se vedea pe larg cu privire la evoluția conceptelor de profesionist și consumator precum și la subiectele raporturilor de consum J. Goicovici, *Dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori*, Ed. Hamangiu, București, 2022, pp. 8-63.

III Stabilirea competenței teritoriale alternative sau exclusive a instanțelor de judecată în funcție de criteriul domiciliului consumatorului

O primă întâlnire cu „consumatorul" o regăsim în textele Codului de procedură civilă[7] în capitolul dedicat competenței teritoriale care în cuprinsul art. 113 alin. (1) pct. 8 consacrat competenței teritoriale alternative prevede faptul că în afară de instanța competentă de drept comun (instanța domiciliului/ sediului pârâtului[8]) mai sunt competente: „ *instanța domiciliului consumatorului*, în cererile având ca obiect executarea, constatarea nulității absolute, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractului încheiat cu un profesionist sau în cererile având ca obiect repararea pagubelor produse consumatorilor".

3.1. Textul legal instituie o *competență teritorială alternativă* în favoarea *consumatorului reclamant,* care introduce o cerere de chemare în judecată împotriva *profesionistului pârât*[9], atunci când invocă existența unui contract încheiat cu profesionistul și solicită executarea, constatarea nulității absolute, anularea,

7 Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 247 din 10 aprilie 2015, cu modificările și completările ulterioare.

8 Sau instanțele prevăzute la art.107-112 C.proc.civ.

9 A se vedea: G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ed. a 5-a, Editura Hamangiu, București, 2020, pp. 278-280; A. Constanda, în G. Boroi (coord.), „*Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*", vol I., ed. a II-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, pp. 356-358; Gh.-L. Zidaru în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coord.), „*Noul Cod de procedură civilă. Comentat și adnotat*", vol I., ed. a II-a, revizuită și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2016, pp. 442-443; I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă; Noul Cod de procedură civilă*, vol. I, Ed. Universul juridic, București, 2013, p. 685.

rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractului sau repararea pagubelor produse consumatorului.

În acest sens, consumatorul – reclamant are dreptul de a alege să introducă cererea de chemare în judecată fie la instanța de la domiciliului/sediului profesionistului[10] – pârât fie la instanța de la domiciliul său. Acest drept de alegere instituit în favoarea consumatorului – reclamant îi conferă acestuia o protecție suplimentară în sensul facilitării accesului la justiție și a realizării economiei de costuri și timp aferente deplasării la instanța de la domiciliului/sediului profesionistului.

> În literatura de specialitate s-a reținut că: „pentru ca textul să fie aplicabil, nu se cere ca reclamantul să invoce un text de lege specific din legislația privind protecția consumatorilor; dimpotrivă, competența alternativă există chiar în situația în care cererea de chemare în judecată este formulată potrivit dispozițiilor în materie contractuală din dreptul comun, calitatea părților fiind suficientă pentru aplicabilitatea normei de competență"[11].

Deși în literatura de specialitate pare să fie avut în vedere numai ipoteza în care reclamantul–consumator invocă existența unui contract[12] încheiat cu profesionistul – pârât apreciem că textul legal nu distinge în funcție de natura contractuală sau extracontractuală a raportului juridic dedus judecății de vreme ce reclamantul – consumator poate solicita și repararea pagubelor produse consumatorului de către un profesionist[13]. Desigur ipoteza cea mai frecvent întâlnită în practică este aceea care implică existența unui contract încheiat între consumator și

10 Sau la instanțele prevăzute la art.107-112 C.proc.civ.

11 A se vedea Gh.-L. Zidaru, op.cit., p. 443.

12 *Ibidem.*

13 Se poate observa faptul art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. prevede două ipoteze distincte și folosește conjuncția alternativă „sau" pentru a distinge între cererile având ca obiect executarea, constatarea nulității absolute, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractului încheiat cu un profesionist și cererile având ca obiect repararea pagubelor produse consumatorilor.

profesionist într-un domeniu ce implică achiziționarea de bunuri sau servicii, așa cum s-a spus un veritabil „nex contractual direct cu profesionistul printr-un așa numit contract de consum: vânzare, locațiune, antrepriză, împrumut, contract de asigurare, de transport, ș.a."[14]. Pe de altă parte, trebuie ținut cont de faptul că există și posibilitatea ca utilizatorul – consumator să fie o persoană care nu contractează direct cu profesionistul și nici nu utilizează bunul ca terț la contract, fiind spre exemplu un „trecător inocent – victimă a defectului produsului cum este cazul trecătorului care este rănit în explozia unui aparat dintr-o vitrină"[15]. În aceste ipoteze care se subsumează *răspunderii civile extracontractuale* pentru securitatea produselor[16] suntem de părere că reclamantul – consumator (victima prejudiciului putând fi și o persoană care a intrat în contact cu produsul ori l-a utilizat în absența unui raport contractual preexistent) poate solicita repararea pagubelor produse de către un profesionist iar dispozițiile art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. sunt pe deplin aplicabile.

Odată sesizată una dintre instanțele deopotrivă competente în temeiul dispozițiilor art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. alegerea reclamantului – consumator a fost făcută și ea nu mai poate fi retractată printr-o eventuală solicitare de declinare a competenței[17], eventual în favoarea instanței de la domiciliul său. De asemenea, nici pârâtul – profesionist nu va putea invoca cu succes excepția necompetenței teritoriale iar instanța sesizată de consumator rămâne legal învestită.

O altă problemă care se poate pune este aceea a relației art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. cu celălalte puncte ale art. 113 C.proc.civ.

14 A se vedea J. Goicovici, *Dreptul relațiilor dintre…*, op.cit., p. 47.

15 A se vedea J. Goicovici, *Dreptu consumației…*, op.cit., p. 20.

16 Pe larg privind acest tip de răspundere extracontractuală pentru carențele de securitate a produselor a se vedea J. Goicovici, *Dreptul relațiilor dintre…*, op.cit., pp. 306-341.

17 A se vedea Gh.-L. Zidaru, op.cit., p. 443.

Spre exemplu, reclamantul care este și consumator ar putea alege atunci când pârât este un profesionist, în afară de instanța domiciliului consumatorului și instanța locului prevăzut în contract pentru executarea, fie chiar în parte, a obligației [art. 113 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ.], instanța locului unde se află imobilul [art. 113 alin. (1) pct. 4 și 5 C.proc.civ.], instanța locului de plecare sau de sosire [art. 113 alin. (1) pct. 6 C.proc.civ.], instanța locului de plată [art. 113 alin. (1) pct. 7 C.proc.civ.], instanța în a cărei circumscripție s-a săvârșit fapta ilicită sau s-a produs prejudiciul [art. 113 alin. (1) pct. 9 C.proc.civ.]?

Răspunsul din punctul nostru de vedere nu poate fi decât afirmativ având în vedere că art. 113 C.proc.civ. instituie o *competență teritorială alternativă* în favoarea reclamantului.

În acest sens în măsura în care calitatea de reclamant este dublată și de aceea de consumator, iar pârâtul este un profesionist, reclamantul are posibilitatea să aleagă între mai multe instanțe deopotrivă competente dintre cele indicate de art. 113 C.proc.civ. în funcție de starea de fapt specifică vizată prin cererea de chemare în judecată.

De exemplu, reclamantul – consumator poate alege atunci când pârât este un profesionist să îl cheme în judecată la instanțele prevăzute la art. 107-112 C.proc.civ. sau la instanța domiciliului consumatorului dar și la instanța locului prevăzut în contract pentru executarea, fie chiar în parte, a obligației atunci când cererea privește executarea, anularea, rezoluțiunea sau rezilierea unui contract. Sau, reclamantul – consumator poate alege, atunci când pârât este un profesionist, să îl cheme în judecată la instanțele prevăzute la art. 107-112 C.proc.civ., fie la instanța domiciliului consumatorului dar, și la instanța locului unde se află imobilul, pentru cererile ce izvorăsc dintr-un raport de locațiune a imobilului.

Părțile pot deroga printr-o clauză atributivă de competență în favoarea unei alte instanțe decât cele prevăzute în art. 113 alin. (1)

pct. 8 C.proc.civ. numai după nașterea dreptului la despăgubiri[18], conform art. 126 alin. (2) C.proc.civ.

Dispozițiile art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. devin aplicabile, după părerea noastră și în cazul unor proceduri speciale, precum procedura *ordonanței de plată,* reglementată de titlul IX, cartea a V-a din Codul de procedură civilă sau *procedura cu privire la cererile cu valoare redusă* reglementată de titlul X, cartea a V-a C.proc.civ.

Dispozițiile art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. nu devin aplicabile, spre exemplu, în ipoteza în care se solicită *asigurarea unor probe* în condițiile art. 360 alin. (1) teza I-a C.proc.civ., chiar dacă litigiul ce urmează a fi pornit se va desfășura între un consumator și un profesionist. În ipoteza în care cererea de asigurare de dovezi este făcută pe cale principală ea se va îndrepta la judecătoria în circumscripția căreia se află martorul sau obiectul constatării, iar nu la instanța de la domiciliul consumatorului, deoarece art. 360 alin. (1) C.proc.civ. cuprinde norme de competență absolută, atât din punct de vedere material, cât și teritorial[19].

Un alt exemplu de normă specială care prevede o altă regulă de determinare a instanței competente teritorial și material îl reprezintă art. 12 alin. (3) din Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori[20], potrivit căruia:

> „*asociațiile pentru protecția consumatorului* care îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 30 și 32 din Ordonanța Guvernului nr. 21/1992 privind protecția consumatorilor, republicată, cu modificările și

18 A se vedea: G. Boroi, M. Stancu, op.cit., p. 280; Gh.-L. Zidaru, op.cit., p. 443.

19 A se vedea în acest sens Jud. Cluj-Napoca, înch. civ. nr. 13206/cc/2025 din data de 26.09.2025 (nepublicată). Suntem de părere că pentru identitate de rațiune aceeași ar trebui să fie soluția și în ipoteza în care reclamantul – profesionist solicită o asigurare de dovezi pe cale principală în contradictoriu cu un pârât – consumator.

20 Republicată în M.Of. nr.543 din 03 august 2012.

completările ulterioare, îl pot chema în judecată pe *profesionistul* care utilizează contracte de adeziune care conțin clauze abuzive, la instanța prevăzută la alin. (1), [tribunalul de la domiciliul sau, după caz, sediul profesionistului], pentru ca aceasta să dispună încetarea folosirii acestora, precum și modificarea contractelor aflate în curs de executare, prin eliminarea clauzelor abuzive".

3.2. În sens invers, în cazul cererilor de chemare în judecată formulate de reclamantul – profesionist împotriva pârâtului – consumator legea instituie o *competență teritorială exclusivă* în favoarea instanței de la domiciliului consumatorului.

Caracterul normei este de *ordine publică*[21], iar reclamantul – profesionist este obligat să sesizeze numai instanța de la domiciliul consumatorului deoarece art. 121 C.proc.civ. prevede că:

„Cererile formulate de un *profesionist împotriva unui consumator* pot fi introduse *numai la instanța domiciliului consumatorului.* Dispozițiile art. 126 alin. (2) rămân *aplicabile*". Regula este aplicabilă tuturor cererilor de chemare în judecată formulate de un profesionist împotriva unui consumator indiferent de obiectul cererii de chemare în judecată și de natura contractuală sau extracontractuală a raportului juridic dedus judecății cu condiția ca acesta din urmă să fie născut între un profesionist și un consumator.

Potrivit art. 129 alin. (2) C.proc.civ. „Necompetența este de ordine publică: (...) 3. în cazul încălcării competenței teritoriale exclusive, când procesul este de competența unei alte instanțe de același grad și părțile nu o pot înlătura".

Instanța de judecată este obligată să invoce din oficiu[22] necompetența teritorială care decurge din încălcarea art. 121 C.proc.civ. la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe și pot pune concluzii. Totodată, în mod corelativ instanța urmează să își decline competența de soluționare a cauzei în favoarea instanței de la domiciliul consumatorului – pârât.

21 A se vedea G. Boroi, M. Stancu, op.cit., p. 295.

22 A se vedea: I. Deleanu, op.cit., p. 696; Gh.-L. Zidaru, op.cit., p. 467.

Pe de altă parte, sunt de observat și dispozițiile finale ale art. 121 C.proc.civ. care trimit în mod expres la dispozițiile art. 126 alin. (2) C.proc.civ. care rămân pe deplin aplicabile.

Prin urmare art. 126 alin. (2) C.proc.civ. este textul-vector care reglementează alegerea de competență și la care face trimitere în mod expres art. 121 C.proc.civ.

> Art. 126 alin. (2) C.proc.civ. dispune că: „în litigiile din materia protecției drepturilor consumatorilor, precum și în alte cazuri prevăzute de lege, părțile pot conveni alegerea instanței competente, în condițiile prevăzute la alin. (1), numai după nașterea dreptului la despăgubire. Orice convenție contrară este considerată ca nescrisă".

Așadar, o alegere de competență este posibilă și în cazul art. 121 C.proc.civ. cu condiția existenței unei „convenții în scris sau în cazul litigiilor născute și prin declarație verbală în fața instanței" și numai „după nașterea dreptului la despăgubire". Suntem așa cum s-a spus în prezența unei „norme imperative de ordine privată"[23] deoarece, posterior nașterii litigiului părțile pot să deroge de la conținutul ei.

Aceste reguli specifice de procedură civilă au fost sintetizate de către Ana-Juanita Goicovici care remarca concluziv faptul că:

> „în contractele B2C, clauzele derogatorii de la normele privitoare la competența teritorială sunt supuse, prin prisma validității și, implicit, a eficacității juridice, unei duble condiții, îmbrăcând simultan exigențe formale și exigențe substanțiale; prima dintre acestea este reprezentată de cerința convenirii exprese, în scris a acordului derogatoriu (a clauzelor privitoare la competența teritorială), în timp ce condiția secundară se referă la momentul convenirii clauzei neuzuale, care trebuie să fie posterior survenienței prejudiciului (ori identificării motivelor litigiului) pentru consumator;"[24].

23 A se vedea Gh.-L. Zidaru, op.cit., p. 466.

24 A se vedea J. Goicovici, *Domiciliul consumatorului, drept criteriu de stabilire a competenței teritoriale a instanțelor. (In)eficacitatea clauzelor neuzuale derogatorii*, în: Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, s. Științe juridice, vol. LXVII, nr. 2, p. 71-92, p. 90, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.47743/jss-2021-67-2-5↗.

Pe lângă dispozițiile art. 126 alin. (2) C.proc.civ. trebuie observată și incidența normei de la art. 1203 C. civ.[25] relativă la clauzele neuzuale[26], conform căreia:

> „Clauzele standard care prevăd în folosul celui care le propune limitarea răspunderii, dreptul de a denunța unilateral contractul, de a suspenda executarea obligațiilor sau care prevăd în detrimentul celeilalte părți decăderea din drepturi ori din beneficiul termenului, limitarea dreptului de a opune excepții, restrângerea libertății de a contracta cu alte persoane, reînnoirea tacită a contractului, legea aplicabilă, clauze compromisorii sau *prin care se derogă de la normele privitoare la competența instanțelor judecătorești* nu produc efecte decât dacă *sunt acceptate, în mod expres, în scris*, de cealaltă parte".

Potrivit acestei norme de drept substanțial clauza atributivă de competență încheiată după nașterea dreptului la despăgubire nu produce efecte decât în măsura în care este acceptată în mod *expres* și *în scris*, de cealaltă parte.

În deplin acord cu alți autori suntem de părere că, dacă după invocarea de către instanță din oficiu a necompetenței teritoriale pârâtul consumator declară că acceptă competența instanței determinate de reclamantul profesionist, aceasta rămâne competentă să soluționeze cauza deoarece, acordul explicit al pârâtului echivalează cu o convenție atributivă de competență[27]. De altfel, în opinia noastră, sunt respectate în acest caz și exigențele impuse de art. 1203 C. civ. care prevăd obligativitatea acceptării „în scris" a convenției atributive de competență deoarece pârâtul își exprimă acordul „în mod expres" în fața instanței iar pe de altă parte declarația verbală dată în fața instanței urmează să se materializeze tot în formă scrisă făcându-

25 Legea nr. 287/2009 privind Codul civil a fost republicată în M.Of., Partea I, nr. 505 din 15 iulie 2011, cu modificările și completările ulterioare.

26 Pe larg privind clauzele neuzuale a se vedea I. F. Popa, *„Tirania" clauzelor neuzuale*, în RRDP, nr. 1/2016, pp. 135-154.

27 A se vedea în acest sens: I. Deleanu, op.cit., p. 729; Gh.-L. Zidaru, op.cit., p. 467.

se mențione despre aceasta în încheierea de ședință conform dispozițiilor art. 148 alin. (4) C.proc.civ.

Cu toate acestea, simplul fapt al existenței unui acord, chiar încheiat în formă scrisă, nu exclude automat și punerea sub semnul întrebării a legalității acestuia din urmă. În consonanță cu cele semnalate de către Ana-Juanita Goicovici trebuie să reținem că: „simplul fapt că o clauză „surprinzătoare" la adresa așteptărilor legitime ale consumatorului (în acest caz, sub aspectul stabilirii competenței teritoriale a instanțelor, în eventualitatea survenirii unui litigiu) a fost semnată de către consumator (sau acceptată „expres, în scris") nu exclude de plano posibilitatea atacării acesteia ca abuzivă, caracterul negociat al clauzei neputând fi dedus din simpla acceptare „în scris" a acesteia și nici măcar din acceptarea „expresă" a clauzei neuzuale" [28].

În privința arbitrajului *clauzele compromisorii* (convențiile arbitrale anticipative) semnate de către consumatori cu profesioniștii nu sunt valabile în vreme ce *compromisul* (prin care părțile se obligă să supună litigiul ivit între ele unei judecăți arbitrale) este în principiu valabil [29].

În final trebuie menționat că atât prevederile art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. cât și cele ale art.121 C.proc.civ. în materie de *competență teritorială facultativă* sau *exclusivă* rămân pe deplin aplicabile în opinia noastră și în cazul unor proceduri speciale precum procedura *ordonanței de plată* reglementată de titlul IX, cartea a V-a din Codul de procedură civilă sau procedura cu privire la *cererile cu valoare redusă* reglementată de titlul X, cartea a V-a din Codul de procedură civilă.

28 A se vedea J. Goicovici, *Domiciliul consumatorului, drept criteriu de stabilire…*, op.cit., p.90.

29 A se vedea J. Goicovici, *Dreptul relațiilor dintre…*, op.cit., pp. 664-669.

IV Admisibilitatea probei cu martori contra unui profesionist

Articolul 309 alin. (2) C.proc.civ. instituie regula conform căreia:

> „Niciun act juridic nu poate fi dovedit cu martori, dacă valoarea obiectului său este mai mare de 250 lei. Cu toate acestea, se poate face dovada cu martori, contra unui profesionist, a oricărui act juridic, indiferent de valoarea lui, dacă a fost făcut de acesta în exercițiul activității sale profesionale, în afară de cazul în care legea specială cere probă scrisă".

În esență dispozițiile art. 309 alin. (2) C.proc.civ. preiau regula de principiu instituită de art. 1.191 C.civ.v. potrivit căreia proba testimonială este inadmisibilă atunci când se tinde a se dovedi un act juridic a cărui valoare este mai mare de 250 lei[30].

Totuși, proba cu martori este admisibilă, fiind astfel permisă dovedirea actelor juridice prin orice mijloc de probă[31] contra profesionistului în exercițiul activității sale profesionale.

Deși consumatorul nu apare menționat în mod expres în dispoziția legală redată mai sus trebuie să avem în vedere faptul că normele care îl definesc pe consumator îl plasează pe acesta prin opoziție cu profesionistul și că dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori este un veritabil „balet în doi".

Excepția de la regulă era prevăzută în art. 46 C.com.[32], potrivit căruia dovada obligațiilor comerciale și a stingerii lor se putea face cu martori, „de câte ori autoritatea judecătorească ar crede că trebuie să admită proba testimonială și aceasta chiar în cazurile prevazute de art. 1191 din codul civil", afară de acelea

30 A se vedea M. Mureșan, P. Ciacli, *Drept civil. Partea generală*, Ed. Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2000, p. 216.

31 A se vedea Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, vol II., Ed.Hamangiu, București, 2023, p. 269.

32 Publicat în M.Of. nr. 126 din 10 septembrie 1887.

în care legea comercială cere în mod expres dovada prin „scris". Privită de doctrina vremii prin lupa ideologică specifică perioadei comuniste s-a conchis că: „această excepție care favorizează în realitate pe capitaliști (comercianți, industriași, bancheri etc) este explicată prin rapiditatea desfășurării operațiunilor comerciale care nu s-ar împăca cu încheierea de înscrisuri pentru costatarea lor" [33].

În mod paradoxal, norma de excepție care se considera în vechiul regim că îi favoriza pe capitaliști a ajuns astăzi să îi defavorizeze pe profesioniști de vreme ce se poate face dovada cu martori *contra unui profesionist* pentru acte juridice cu o valoare mai mare de 250 lei, dacă actul juridic a fost făcut de acesta în exercițiul activității sale profesionale.

În esență, sunt posibile următoarele trei ipoteze:

a) proba testimonială este admisibilă atunci când se tinde a se dovedi un act juridic a cărui valoare este mai mare de 250 lei de către un *consumator contra unui profesionist*;

b) proba testimonială este admisibilă atunci când se tinde a se dovedi un act juridic a cărui valoare este mai mare de 250 lei de către un *profesionist contra unui alt profesionist* [34];

c) proba testimonială este inadmisibilă atunci când se tinde a se dovedi un act juridic a cărui valoare este mai mare de 250 lei de către un *profesionist contra unui consumator*.

Se poate remarca faptul că norma juridică este una de protecție a consumatorului din punct de vedere probator în sensul că actele încheiate de acesta cu profesionistul, a căror valoare depășește suma de 250 lei, pot fi dovedite împotriva consumatorului în principiu numai prin proba cu înscrisuri.

33 A se vedea A. Ionașcu, *Probele în procesul civil*, Ed. Științifică, București, 1969, p. 186, n. 37.

34 A se vedea Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *Drept procesual civil.Procedura în fața primei instanțe și în căile de atac*, Editura Solomon, București, 2020, p. 202.

V Calea de atac în cererile pronunțate în materia protecției consumatorilor

În materia căilor de atac, legiuitorul a înțeles să suprime dreptul la recurs împotriva anumitor hotărâri pronunțate în apel printre care se numără și hotărârile emise în materia protecției consumatorilor.

Din lectura art. 483 alin. (2) C.proc.civ. astfel cum acesta a fost modificat prin Legea nr. 310/2018[35] reiese că:

> „Nu sunt supuse recursului hotărârile pronunțate în cererile prevăzute la art. 94 pct. 1 lit. a)- j3), în cele privind navigația civilă și activitatea în porturi, conflictele de muncă și de asigurări sociale, în materie de expropriere, *în cererile pronunțate în materia protecției consumatorilor,* a asigurărilor, precum și în cele ce decurg din aplicarea Legii nr. 77/2016 privind darea în plată a unor bunuri imobile în vederea stingerii obligațiilor asumate prin credite. De asemenea nu sunt supuse recursului hotărârile date de instanțele de apel în cazurile în care legea prevede că hotărârile de primă instanță sunt supuse numai apelului".

De această dată legea vorbește despre „cererile pronunțate în materia protecției consumatorilor" sens în care pentru ca textul să devină aplicabil natura litigiului trebuie să fie *stricto sensu* una specifică legislației privind materia protecției consumatorilor.

Sunt astfel de ipoteze: cererile întemeiate pe dispozițiile OG nr. 21/1992 privind protecția consumatorilor[36], ale Legii nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori[37], ale Legii nr. 449/2003 privind vânzarea produselor și garanțiile asociate acestora[38], ale OG nr. 2/2018 privind pachetele de servicii de călătorie și serviciile de călătorie asociate, precum și pentru modificarea

35 Publicată în M.Of. nr.1074 din 18 decembrie 2018.
36 Republicată în M.Of. nr.208 din 28 martie 2007.
37 Republicată în M.Of. nr.543 din 03 august 2012.
38 Republicată în M.Of. nr.347 din 06 mai 2008.

unor acte normative[39], ale OUG nr. 50/2010 privind contractele de credit pentru consumatori[40], ale OUG nr. 140/2021 privind anumite aspecte referitoare la contractele de vânzare de bunuri[41], ale Legii nr. 158/2008 privind publicitatea înșelătoare și publicitatea comparativă[42], ale OUG nr. 14/2011 pentru protecția consumatorilor la încheierea și executarea contractelor privind dobândirea dreptului de folosință pe o perioadă determinată a unuia sau a mai multor spații de cazare, a contractelor pe termen lung privind dobândirea unor beneficii pentru produsele de vacanță, a contractelor de revânzare, precum și a contractelor de schimb[43], ale OUG nr. 85/2004 privind protecția consumatorilor la încheierea și executarea contractelor la distanță privind serviciile financiare[44], ale OUG nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață[45], ale OUG nr. 34/2014 privind drepturile consumatorilor în cadrul contractelor încheiate cu profesioniștii, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative[46], ale OUG nr. 141/2021 privind anumite aspecte referitoare la contractele de furnizare de conținut digital și de servicii digitale[47], ale Legii nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților în relația cu consumatorii și armonizarea reglementărilor cu legislația europeană privind protecția consumatorilor[48], ale Legii nr. 240/2004 privind răspunderea producătorilor pentru pagubele generate de produsele cu

39 Publicată în M.Of. nr. 728 din 23 august 2018.
40 Publicată în M.Of. nr. 389 din 11 iunie 2010.
41 Publicată în M.Of. nr. 1245 din 30 decembrie 2021.
42 Republicată în M.Of. nr.454 din 24 iulie 2013.
43 Publicată în M.Of. nr. 134 din 22 februarie 2011.
44 Republicată în M.Of. nr.365 din 13 mai 2008.
45 Republicată în M.Of. nr.603 din 31 august 2007.
46 Publicată în M.Of. nr. 427 din 11 iunie 2014.
47 Publicată în M.Of. nr. 1248 din 30 decembrie 2021.
48 Publicată în M.Of. nr. 899 din 28 decembrie 2007.

defecte[49], ale Legii nr. 245/2004 privind securitatea generală a produselor[50], ale Legii nr. 289/2004 privind regimul juridic al contractelor de credit pentru consum destinate consumatorilor, persoane fizice[51] etc.

În toate aceste ipoteze părțile au la îndemână calea de atac a *apelului* care este calea ordinară de atac însă hotărârea pronunțată în apel, nu *este supusă recursului* fiind definitivă.

Din punctul nostru de vedere opțiunea legiuitorului de a sustrage hotărârile pronunțate în materia protecției consumatorilor de la calea de atac a recursului este una neinspirată.

Problemele puse în cadrul acestor litigii dintre profesioniști și consumatori sunt de multe ori complexe, au un caracter preponderent tehnic și implică multe elemente de legislație europeană și trimiteri la jurisprudența CJUE.

Or, tocmai în calea de atac a recursului sunt verificate de către instanțele ierarhic superioare chestiunile de legalitate substanțială sau formală și modalitatea în care au fost aplicate normele de drept național sau unional în raport de starea de fapt stabilită de către instanțele de fond.

Există însă și cazuri în materia normelor de protecție a consumatorilor în care legiuitorul a ales să păstreze atât calea de atac a apelului cât și pe cea a recursului.

Spre exemplu, potrivit art. 7 alin. (2) al Legii nr. 414/2023 privind desfășurarea acțiunilor în reprezentare pentru protecția intereselor colective ale consumatorilor[52]:

> „Acțiunile în reprezentare se judecă potrivit dreptului comun. Hotărârea primei instanțe *este supusă apelului*, potrivit legislației în vigoare. Decizia pronunțată în apel *poate fi atacată cu recurs*, în condițiile legii. Recursul suspendă executarea".

49 Republicată în M.Of. nr.313 din 22 aprilie 2008.
50 Republicată în M.Of. nr.360 din 09 mai 2008.
51 Republicată în M.Of. nr.319 din 23 aprilie 2008.
52 Publicată în M.Of. nr. 1158 din 20 decembrie 2023.

Din această perspectivă, din punctul nostru de vedere, calea de atac a recursului nu ar fi trebuit suprimată în cazul cererilor pronunțate în materia protecției consumatorilor iar art. 483 alin. (2) C.proc.civ. ar trebui modificat în sensul excluderii cererilor pronunțate în materia protecției consumatorilor din sfera hotărârilor judecătorești pronunțate în apel care nu sunt supuse recursului. Astfel, *de lege ferenda*, ar fi de dorit o inițiativă legislativă prin care să fie regândit mecanismul căilor de atac în materia protecției consumatorilor.

VI Locuința familială a consumatorului – motiv temeinic pentru suspendarea executării silite în cadrul contestației la executare

Norme care conferă o protecție sporită consumatorului pot fi identificate și în faza executării silite a procesului civil.

Suspendarea executării silite reprezintă un incident în procedura execuțională ce constă în oprirea temporară a activității executorului judecătoresc pentru prevenirea unor prejudicii pe care le-ar putea suferi debitorul sau alți participanți la executarea silită[53].

Art. 719 C.proc.civ. reglementează suspendarea judecătorească a executării silite în cadrul contestației la executare.

Potrivit art. 719 alin. (1) C.proc.civ.:

> „Până la soluționarea contestației la executare sau a altei cereri privind executarea silită, la solicitarea părții interesate și numai pentru motive temeinice, instanța competentă poate suspenda executarea.

53 A se vedea G. Boroi, M. Stancu, op.cit., pp. 1217-1218.

> Suspendarea se poate solicita odată cu contestația la executare sau prin cerere separată".

Din cuprinsul art. 719 C.proc.civ. rezultă că pentru a putea fi admisă o suspendare judecătorească a executării silite în cadrul contestației la executare, persoana interesată, (de regulă debitorul), trebuie să achite taxa judiciară de timbru aferentă suspendării, să consemneze de principiu o cauțiune și să facă dovada existenței unor „motive temeinice".

Executarea silită se poate realiza în cadrul dosarului execuțional potrivit dispozițiilor art. 622 alin. (3) C.proc.civ. în oricare dintre formele prevăzute de lege, simultan sau succesiv, inclusiv sub forma urmăririi silite imobiliare prin *vânzarea la licitație publică a locuinței debitorului – consumator.*

În ipoteza finalizării procedurii executării silite imobiliare, contestatorul riscă să își piardă dreptul de proprietate asupra imobilului în care locuiește iar acest prejudiciu ar fi greu de reparat ulterior printr-o eventuală întoarcere a executării silite, în caz de admitere a contestației la executare.

Un „motiv temeinic" de natură să justifice admiterea unei cereri de suspendare a executării silite imobiliare în cadrul contestației la executare îl reprezintă faptul că imobilul supus executării silite constituie *locuința familială a debitorului – consumator.*

În cauza (C–34/13, Monika Kušionová împotriva Smart Capital a.s.) CJUE, având de soluționat o întrebare preliminară a unei instanțe în legătură cu modul în care trebuie interpretat Dreptul Uniunii Europene atunci când, în baza unui contract despre care se presupune că ar conține clauze abuzive, se pune în executare silită un imobil care constituie locuința familială a consumatorului, a arătat că: „ pierderea locuinței familiale este nu numai de natură să aducă atingere în mod grav dreptului consumatorilor (Hotărârea Aziz, EU:C:2013:164, punctul 61), ci totodată pune *familia consumatorului vizat într-o situație deosebit de fragilă* (a se vedea în acest sens Ordonanța președintelui Curții

Sánchez Morcillo și Abril García, EU:C:2014:1388, punctul 11). În această privință, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat, pe de o parte, că *pierderea unei locuințe este una dintre cele mai grave atingeri aduse dreptului la respectarea domiciliului* și, pe de altă parte, că orice persoană supusă riscului de a fi victima unei astfel de ingerințe trebuie în principiu să fie în măsură să solicite examinarea proporționalității acestei măsuri (a se vedea Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea McCann împotriva Regatului Unit, nr. 19009/04, § 50, Curtea Europeană a Drepturilor Omului 2008, și Hotărârea Rousk împotriva Suediei, nr. 27183/04, § 137). În dreptul Uniunii, *dreptul la locuință este un drept fundamental garantat* de articolul 7 din cartă care trebuie luat în considerare de instanța de trimitere în cadrul aplicării Directivei 93/13”[54].

> În fine, CJUE a concluzionat că, „în ceea ce privește, mai concret, consecințele provocate de evacuarea consumatorului și a familiei acestuia din locuința care constituie reședința lor principală, este important ca instanța națională competentă să aibă la dispoziție măsuri provizorii care să-i permită să suspende sau să împiedice o procedură nelegală de executare ipotecară atunci când dispunerea unor astfel de măsuri se dovedește necesară pentru a garanta protecția efectivă urmărită de Directiva 93/13”.

Aceste aspecte au fost reconfirmate în jurisprudența CJUE și prin alte decizii cum ar fi spre exemplu în cauza (C–407/18, Aleš Kuhar și Jožef Kuhar împotriva Addiko Bank d.d.) unde Curtea a reținut că:

> „… dată fiind imposibilitatea instanței sesizate cu cererea de executare silită de a suspenda executarea silită pentru motivul că contractul de credit ipotecar este afectat de o clauză abuzivă, este probabil ca executarea silită imobiliară a bunului ipotecat să fie terminată înaintea pronunțării deciziei instanței de fond prin care se declară, după caz, nulitatea clauzei menționate, ținând seama de caracterul abuziv al

54 CJUE, C–34/13, Monika Kušionová vs. Smart Capital a.s., din 10 septembrie 2014, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:62013CJ0034↗.

> acesteia și, prin urmare, a procedurii de executare silită. În aceste condiții, chiar dacă ar fi pronunțată o astfel de decizie cu privire la fond în favoarea consumatorului în cauză, acesta nu va beneficia din acest motiv de o protecție a posteriori, sub forma unei reparații pecuniare, astfel încât o asemenea *protecție are un caracter incomplet și insuficient*, cu atât mai mult în cazul în care *executarea silită imobiliară viza locuința acestui consumator și a familiei sale, care ar fi astfel pierdută în mod definitiv*. O astfel de protecție a posteriori *nu constituie, prin urmare, un mijloc nici adecvat, nici eficient pentru a preveni utilizarea unei clauze abuzive în continuare*, contrar obiectivului urmărit de articolul 7 alineatul (1) din Directiva 93/13" [55].

Așadar, atunci când dreptul creditorului de a-și realiza creanța recunoscută prin titlul executoriu intră în coliziune cu dreptul consumatorului la locuința familială deoarece executarea silită are loc chiar asupra locuinței consumatorului, iar contractul în baza căruia se efectuează executarea conține clauze abuzive, instanța de executare națională are la dispoziție motive temeinice pentru a putea dispune *suspendarea executării silite imobiliare* până la soluționarea în primă instanță a contestației la executare.

Totodată, Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori prevede cu titlu de excepție față de dreptul comun la art.13 alin. (9) faptul că:

> „Prin derogare de la prevederile art. 719 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă, atunci când se solicită suspendarea executării silite, *consumatorii sunt exceptați de la plata unei cauțiuni atunci când fac dovada faptului că veniturile lunare nu depășesc valoarea cumulată a două salarii minime pe economie*".

Chiar dacă normele obligatorii ale dreptului Uniunii Europene se aplică în mod prioritar, nu ar trebui să ajungem la concluzia greșită că, în toate cazurile de executare silită imobiliară a locuinței familiale a debitorului – consumator se instituie, *a*

55 CJUE, C–407/18, Aleš Kuhar și Jožef Kuhar împotriva Addiko Bank d.d., din 26 iunie 2019, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:62018CJ0407↗.

priori, un caz de suspendare obligatorie al executării silite, similar celor instituite de art. 719 alin. (4) C.proc.civ.

Așa cum pe deplin lămuritor s-a arătat în literatura de specialitate:

„Cu toate acestea, trebuie reținut că nu există nicio dispoziție legală care să permită judecătorului să dispună suspendarea executării în urma analizei prima facie a caracterului abuziv al clauzelor cuprinse într-un contract încheiat între un consumator și un profesionist. Astfel, legea prevede, la art. 719 alin. (4) C.proc.civ., o serie de situații în care suspendarea executării are loc în mod obligatoriu și fără a fi necesară plata unei cauțiuni, însă niciuna dintre acestea nu se referă la situații în care debitorul consumator este executat în baza unui contract încheiat cu un profesionist care ar cuprinde clauze abuzive. Prin urmare, chiar dacă se apreciază că măsura suspendării executării silite este una excepțională, judecătorul are, în dreptul român, o largă libertate ca, evaluând consecințele continuării executării asupra debitorului, respectiv a suspendării executării asupra creditorului, făcând o analiză legată și de situația concretă a acestora, să dispună suspendarea executării silite până la soluționarea contestației la executare ori a acțiunii de fond în cadrul cărora a fost invocat caracterul abuziv al clauzelor cuprinse în contractul care constituie titlu executoriu”[56].

56 A se vedea N.-H. Țiț, *Încuviințarea executării silite a debitorului consumator – exigențe europene, realități naționale*, în Anale UAIC, t. LXVI, Ştiințe Juridice, nr. 2/2020, p.102.

VII Clauzele abuzive invocate de consumator în cadrul contestației la executare

Modificările aduse art. 713 alin. (2) C.proc.civ. prin Legea nr.310/2018 au fost de natură să schimbe în mod substanțial regimul juridic al contestației la executare[57].

În conformitate cu art. 713 alin. (2) C.proc.civ.:

> „În cazul în care executarea silită se face în temeiul unui alt titlu executoriu decât o hotărâre judecătorească, 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".

În esență, în urma modificărilor aduse în cazul în care executarea silită se face în temeiul unui alt titlu executoriu decât o hotărâre judecătorească devin inadmisibile toate motivele de contestație la executare[58] privitoare la fondul dreptului cuprins în titlul executoriu în cazul în care legea prevede o cale procesuală pentru desființarea lui, inclusiv o acțiune de drept comun.

Trebuie ținut cont de faptul că în faza executării silite toate nulitățile fie ele absolute sau relative trebuie invocate de către contestator, în termenul de formulare al contestației la executare, prevăzut de art. 715 C.proc.civ. (15 zile de la comunicarea primelor

57 Pentru detalii, a se vedea E. Oprina, *Apărările de fond în cadrul contestației la executare în contextul modificărilor aduse de Legea 310/2018. Privire specială asupra invocării clauzelor abuzive*, în E. Oprina, V. Bozeșan (coord.), Executarea silită – dificultăți și soluții practice –, vol. III, Ed. Universul Juridic, București, 2021, pp. 214-235.

58 A se vedea G. Boroi, M. Stancu, op.cit., pp. 1265-1268.

acte de executare silită), fără ca instanța de executare să aibă posibilitatea invocării lor din oficiu deoarece:

> „de vreme ce părții contestatoare îi este interzisă invocarea apărărilor de fond în cadrul contestației la executare dacă are deschisă calea unei acțiuni de drept comun, înseamnă că nici instanței din oficiu nu îi este recunoscută această posibilitate, o soluție contrară însemnând lipsirea de eficiență a noii viziuni a legiuitorului înscrise în art. 713 alin. (2) C.proc.civ." [59].

Problema care se pune este aceea dacă, aceste norme ale dreptului intern nu sunt contrare dreptului unional și a jurisprudenței obligatorii a Curții de Justiție a Uniunii Europene de la Luxemburg din perspectiva principiului echivalenței și al efectivității.

Altfel spus, se pun două întrebări: în primul rând, dacă mai pot fi invocate, pe calea contestației la executare de către debitorul – consumator împotriva creditorului – profesionist, caracterul abuziv al clauzelor contractuale al titlului executoriu; în al doilea rând, dacă aceste motive de contestație la executare trebuie formulate în termenul de 15 zile pentru exercitarea contestației la executare sau pot fi invocate de către consumator oricând în cursul executării silite [60].

Doctrina a manifestat inițial o oarecare reținere în aplicarea *tale quale* a principiilor de drept unional rezultate din jurisprudența CJUE [61].

59 A se vedea E. Oprina, op.cit., p.221.

60 A se vedea: R. I. Orza, *Clauzele abuzive în contestația la executare. Repere procedurale de ordin intern și dreptul Uniunii*, în RRES, nr. 1/2019, pp. 34-44; R.-M. Necula, *Compatibilitatea modificărilor aduse codului de procedură civilă, prin Legea nr. 310/2018, în ceea ce privește contestația la executare, cu jurisprudența CJUE în materia clauzelor abuzive cuprinse în contractele de credit*, în RRES, nr. 3/2019, pp. 51-60; C. Lungănașu, *Clauzele abuzive – particularități în procedura contestației la executare*, în Analele UVT – Seria Drept, nr. 2/2019, pp. 133-154.

61 A se vedea: E. Oprina, op.cit., pp.233-235; R.-M. Necula, op.cit., pp.55-60.

În sprijinul înlăturării dreptului național contrar dreptului Uniunii Europene[62] au fost considerate relevante mai multe hotărâri din jurisprudența bogată în materie a Curții de la Luxemburg[63].

62 A se vedea: R. I. Orza, op.cit., pp.43-44; C. Lungănașu, op.cit., pp.15-16.

63 Astfel în cauza (C–618/10, Banco Español de Crédito, sa împotriva Joaquín Calderón Camino) cjue a decis că: „Directiva 93/13/cee a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretată în sensul că se opune unei reglementări a unui stat membru, precum cea în cauză în acțiunea principală, care nu permite instanței sesizate cu o cerere de somație de plată să aprecieze din oficiu, *in limine litis* sau într-o altă etapă a procedurii, deși dispune de elementele de drept și de fapt necesare în acest scop, caracterul abuziv al unei clauze privind dobânda moratorie cuprinse într-un contract încheiat între un vânzător sau un furnizor și un consumator, în lipsa unei opoziții formulate de acesta din urmă" – cjue, C–618/10, Banco Español de Crédito, sa împotriva Joaquín Calderón Camino, din 14 iunie 2012, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:62010CJ0618↗. Totodată cjue a decis în cauza (C–415/11, Mohamed Aziz împotriva Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa) că: „directiva trebuie interpretată în sensul că se opune reglementării unui stat membru, precum cea în discuție în litigiul principal, care, în condițiile în care nu prevede, în cadrul unei proceduri de executare ipotecară, motive de contestație întemeiate pe caracterul abuziv al unei clauze contractuale care constituie temeiul titlului executoriu, nu permite instanței sesizate cu procedura de fond, competentă să aprecieze caracterul abuziv al unei asemenea clauze, să adopte măsuri provizorii, printre care în special suspendarea procedurii de executare menționate, atunci când adoptarea acestor măsuri este necesară pentru garantarea deplinei eficacități a deciziei sale finale." – cjue, C–415/11, Mohamed Aziz împotriva Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), din 14 martie 2013. online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:62011CJ0415↗. În același sens cjue a decis în cauza (C–415/11, Banco Primus sa împotriva lui Jesús Gutiérrez García) că: „Articolele 6 și 7 din Directiva 93/13/cee a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretate în sensul că se opun unei dispoziții de drept național, precum a patra dispoziție tranzitorie din Ley 1/2013, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social (Legea 1/2013 privind măsurile pentru îmbunătățirea protecției debitorilor ipotecari, restructurarea datoriilor

În contextul dreptului național român apreciem că sunt relevante trei hotărâri din jurisprudența CJUE ale căror considerente le vom reda în cele ce urmează.

Astfel CJUE a decis în cauza (Cauza C-75/19, MF împotriva BNP Paribas Personal Finance SA Paris Sucursala București și a Secapital Sàrl.) că :

„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”[64].

Ulterior, tot în contextul dreptului național român, CJUE a decis în cauza (C-725/19, IO împotriva Impuls Leasing România IFN SA.) 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

și închirierea de locuințe sociale) din 14 mai 2013, care supune exercitarea, de către consumatorii în privința cărora o procedură de executare ipotecară a fost inițiată, dar nu a fost finalizată înaintea datei de intrare în vigoare a acestei legi, a dreptului lor de a contesta această procedură invocând caracterul pretins abuziv al unor clauze contractuale unui termen de decădere de o lună, calculat din ziua următoare celei a publicării legii respective”. A se vedea în acest sens CJUE, C–421/14, Banco Primus SA împotriva lui Jesús Gutiérrez García, din 26 ianuarie 2017. online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/ALL/?uri=CELEX:62014CJ0421↗.

64 CJUE, C–75/19, MF împotriva BNP Paribas Personal Finance SA Paris Sucursala București și a Secapital Sàrl, din 6 noiembrie 2019, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX%3A62019CO0075↗.

> 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*." [65].

În final, prin hotărârea CJUE (TU și SU împotriva BRD Groupe Societé Générale și Next Capital Solutions din data de 4 mai 2023, pronunțată în cauza C-200/21), s-a reținut că:

> „Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii trebuie interpretată în sensul că *se opune unei dispoziții de drept național care nu permite instanței de executare, sesizată, în afara termenului de 15 zile acordat de această dispoziție, cu o contestație la executarea silită a unui contract încheiat între un consumator și un profesionist, care constituie titlu executoriu, să aprecieze, din oficiu sau la cererea consumatorului, caracterul abuziv al clauzelor acestui contract, în condițiile în care consumatorul respectiv dispune, pe de altă parte, de o acțiune pe fond care îi permite să solicite instanței sesizate cu această acțiune să efectueze un asemenea control și să dispună suspendarea executării silite până la soluționarea acțiunii menționate, în conformitate cu o altă dispoziție a acestui drept național, în cazul în care această suspendare este posibilă numai în schimbul plății unei garanții al cărei cuantum îl poate descuraja pe consumator să introducă și să mențină o asemenea acțiune*, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere. În cazul în care nu poate proceda la o interpretare și la o aplicare a legislației naționale care să fie conforme cu cerințele acestei directive, *instanța națională sesizată cu o contestație la executarea silită a unui astfel de contract are obligația de a examina din oficiu*

65 CJUE, C–725/19, IO împotriva Impuls Leasing România IFN SA., din 17 mai 2022, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:62019CJ0725↗.

> *dacă clauzele acestuia prezintă un caracter abuziv*, lăsând, dacă este necesar, neaplicată orice dispoziție națională care se opune unei astfel de examinări." [66].

Sintetizând putem reține următoarele concluzii:

În primul rând, cu referire la *tardivitatea* formulării contestației la executare putem reține că în ceea ce privește motivele vizând existența unor clauze abuzive în titlul executoriu este incidentă jurisprudența CJUE mai sus redată, obligatorie pentru instanță în conformitate cu art. 148 alin. (2) din Constituție [67], iar față de aceste hotărâri ale Curții de Justiție a Uniunii Europene, împlinirea termenului legal de 15 zile prevăzut de art. 715 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ. nu își va mai produce efectul specific cu privire la contestația la executare prin care se contestă validitatea unor clauze ale titlului executoriu din perspectiva Legii nr. 193/2000 de transpunere a Directivei 93/13/CEE a Consiliului privind clauzele abuzive în contracte încheiate cu consumatorii, respectiv *decăderea* contestatorului din dreptul de a formula contestația la executare.

În al doilea rând, cu referire la *inadmisibilitatea* formulării contestației la executare prin raportare la dispozițiile art. 713 alin. (2) C.proc.civ. debitorul poate invoca caracterul abuziv al clauzelor contractului încheiat cu un profesionist inclusiv pe calea contestației la executare deoarece o soluție în sensul admiterii excepției inadmisibilității ar fi contrară jurisprudenței CJUE evocate anterior.

De altfel, sub presiunea jurisprudenței CJUE legiuitorul național a modificat Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori sens

66 CJUE, C-200/21, TU și SU împotriva BRD Groupe Societé Générale și Next Capital Solutions, din 4 mai 2023, online: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:62021CJ0200↗.

67 Publicată în M.Of., Partea I, nr. 767 din 31 octombrie 2003.

în care în prezent[68] aceasta prevede la art.13 alin. (8) faptul 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 executoriu au caracter abuziv, o astfel de *contestație la executare fiind imprescriptibilă*".

VIII Consumatorul în cadrul procesului civil internațional

Norme specifice protecției consumatorului regăsim și în cadrul reglementării particulare a procesului civil internațional.

În mod evident multe dintre reglementările Codului de procedură civilă în materie de protecție a consumatorului au avut drept sursă de inspirație dreptul procesual civil european și bogata jurisprudență în materie a CJUE.

Având în vedere că o tratare mai amplă a acestor norme europene ar lărgi în mod considerabil volumul prezentului material[69] ne vom limita la o scurtă trecere în revistă a acestora și vom puncta câteva reguli de procedură specifice care conferă

68 Pentru o analiză critică a acestei modificări prin care creditorii profesioniști sunt expuși „imprescriptibilității" contestației la executare reglementate la nivel național a se vedea B. Dumitrache, *Clauzele abuzive fac imprescriptibilă contestația la executare*, în RRDA, nr. 4/2024, pp. 15-27.

69 Pentru o amplă și detaliată analiză din perspectiva dreptului internațional privat inclusiv în privința imbricațiilor dintre Regulamentul Roma I și Regulamentul Bruxelles I bis în domeniul contractului internațional de consum facem trimitere la D. A. Popescu, E. A. Oprea, *Drept internațional privat*, Editura Hamangiu, București, 2023, pp. 853-901.

o protecție sporită consumatorului în cadrul procesului civil internațional.

Spre exemplu, art. 1080 alin. (3) C.proc.civ. instituie un caz de *competență exclusivă* a *instanțelor române* care sunt competente în mod exclusiv să judece litigii cu elemente de extraneitate referitoare la:

> „contracte încheiate cu consumatori având domiciliul sau reședința obișnuită în România, pentru prestații de consum curent destinate uzului personal sau familial al consumatorului și fără legătură cu activitatea profesională sau comercială a acestuia, dacă:

a) furnizorul a primit comanda în România;
b) încheierea contractului a fost precedată în România de o ofertă sau o publicitate și consumatorul a îndeplinit actele necesare încheierii contractului".

Prin această normă de protecție s-a urmărit protejarea consumatorului în raport de furnizor deoarece un proces care se derulează într-un alt stat decât cel al domiciliului consumatorului ar genera costuri suplimentare acestuia din urmă prin necesitatea deplasării la instanța de la domiciliului/ sediului furnizorului/profesionistului.

Competența exclusivă stabilită prin art. 1080 alin. (3) C.proc.civ. se referă atât la situațiile în care consumatorul are calitatea de reclamant împotriva furnizorului cât și atunci când consumatorul are calitatea de pârât într-un proces inițiat de către furnizor împotriva sa[70], elementul esențial fiind ca domiciliul sau reședința obișnuită a consumatorului să fie în România.

Având în vedere incidența Regulamentul (UE) nr. 1215/2012[71] privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (Regulamentul

70 F. G. Păncescu, în G. Boroi (coord.), „*Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*", vol II., ed. a II-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, p. 1.013.

71 Publicat în „Jurnalul oficial al Uniunii Europene", L 351/1 din 20 decembrie 2012.

Bruxelles I bis)[72], act normativ aplicabil cu prioritate în raport de regulile naționale de procedură în materie, s-a conchis că prevederile art. 1080 alin. (3) C.proc.civ. au un caracter subsidiar și sunt aplicabile numai în situația în care consumatorul este un pârât care nu are domiciliul într-un stat membru al Uniunii Europene[73], dar are reședința obișnuită în România.

Art. 17, 18, și 19 aferente secțiunii a 4-a, din Regulamentului (UE) nr. 1215/2012 sunt dedicate competenței în materia *contractelor* încheiate de *consumatori*:

„Articolul 17

(1) În ceea ce privește un contract încheiat de o persoană, consumatorul, într-un scop care se poate considera că se situează în afara domeniului său profesional, competența se determină în conformitate cu dispozițiile din prezenta secțiune, fără a se aduce atingere articolului 6 și articolului 7 punctul 5, în cazul în care:

(a) contractul are ca obiect vânzarea de bunuri mobile corporale în rate egale, fixe și eșalonate;

(b) contractul are ca obiect un împrumut rambursabil în rate egale, fixe și eșalonate sau orice altă formă de credit încheiat în scopul finanțării vânzării de bunuri mobile corporale; sau

(c) în toate celelalte cazuri, contractul a fost încheiat cu o persoană care desfășoară activități comerciale sau profesionale în statul membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul sau, prin orice mijloace, își direcționează activitățile spre acel stat membru sau spre mai multe state, inclusiv statul membru respectiv, iar contractul intră în sfera de acțiune a acestor activități.

(2) Atunci când un consumator încheie un contract cu o parte care nu are domiciliul pe teritoriul unui stat membru, însă deține o sucursală, agenție sau altă unitate pe teritoriul unuia dintre statele membre, se consideră, în cazul litigiilor rezultând din activitatea sucursalei, agenției sau unității, că partea în cauză are domiciliul pe teritoriul statului membru respectiv.

72 Pentru analiza detaliată a Regulamentul Bruxelles I bis facem trimitere la Gh.-L. Zidaru, *Competența în materie civilă potrivit Regulamentului Bruxelles I bis (nr. 1215/2012)*, Editura Hamangiu, București, 2017.

73 A se vedea F. G. Păncescu, op.cit., p.1014.

(3) Prezenta secțiune nu se aplică în cazul contractelor de transport altele decât cele care, pentru un preț forfetar, oferă o combinație între călătorie și cazare.

Articolul 18

(1) Un consumator poate introduce o acțiune împotriva celeilalte părți la contract, fie înaintea instanțelor din statul membru pe teritoriul căruia partea în cauză își are domiciliul, fie, indiferent de domiciliul celeilalte părți, înaintea instanțelor din locul unde consumatorul își are domiciliul.

(2) Acțiunea poate fi introdusă împotriva consumatorului de către cealaltă parte la contract numai înaintea instanțelor din statul membru pe teritoriul căruia consumatorul își are domiciliul.

(3) Dispozițiile prezentului articol nu aduc atingere dreptului de a introduce o cerere reconvențională la instanța sesizată cu cererea inițială, în conformitate cu prezenta secțiune.

Articolul 19

De la dispozițiile prezentei secțiuni nu se poate deroga decât prin convenții:

1. ulterioare nașterii litigiului;
2. care permit consumatorului să sesizeze alte instanțe decât cele prevăzute în cadrul prezentei secțiuni; sau
3. încheiate între consumator și cealaltă parte la contract, ambii având la data încheierii contractului domiciliul sau reședința obișnuită în același stat membru, convenții care atribuie competență instanțelor din statul membru respectiv, cu condiția ca aceste convenții să nu fie interzise de legislația statului membru în cauză".

În linii generale Regulamentul (UE) nr. 1215/2012 (Regulamentul Bruxelles I bis) a păstrat aceleași principii din vechiul Regulament (CE) nr. 44/2001 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (Regulamentul Bruxelles I)[74].

74 Publicat în „Jurnalul oficial al Uniunii Europene", L 012 din 16 ianuarie 2001. Pentru detalii privind reglementarea competenței în materia contractelor încheiate de consumatori sub imperiul Regulamentului (CE) nr. 44/2001 a se vedea: U. Magnus, P. Mankowski, *Brussels I Regulation*, Sellier, München, 2007, pp. 310-325; G. Răducan, C. M. Niță, *Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului, din 22 decembrie 2000, privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (Regulamentul Bruxelles I)*, Editura Hamangiu, București, 2011, pp. 67-72.

Sintetizând putem reține faptul că domeniul de aplicare al acestor norme particulare de competență este limitat numai la *contractele*[75] încheiate de *consumator* cu un *profesionist* și că „normele de competență sunt aplicabile în considerarea calității persoanelor și a poziției una față de cealaltă în raportul juridic și mai puțin în raport de obiectul contractului” [76].

De la normele particulare de competență evocate au fost exceptate în mod expres contractele de transport altele decât cele care, pentru un preț forfetar, oferă o combinație între călătorie și cazare.

Normele Regulamentului Bruxelles I bis instituie o *competență alternativă* specifică în privința consumatorului – reclamant și o *competență exclusivă* specifică în privința consumatorului – pârât.

Consumatorul – reclamant are dreptul de a alege între a sesiza instanța din statul membru de la sediul ori domiciliul pârâtului sau instanța de la domiciliul său.

În ipoteza în care consumatorul are calitatea de pârât el nu poate fi chemat în judecată decât la instanța din statul membru pe teritoriul căruia consumatorul își are domiciliul, regula fiind una de protecție procesuală specifică părții vulnerabile.

În esență cele două mecanisme de protecție procesuală specifică pentru consumator în materie de competență internațională instituite de Regulamentul Bruxelles I bis sunt: dreptul consumatorului de a alege instanța de judecată dacă are

75 În sensul că potrivit art. 17 alin. (1) lit. c) din Regulament intră sub incidența regulilor de competență de protecție orice contract cu condiția ca profesionistul să desfășoare activități comerciale sau profesionale în statul membru pe teritoriul căruia este domiciliat consumatorul sau să își direcționeze activitățile spre acel stat membru, iar contractul să fie încheiat în domeniul acestor activități, a se vedea Gh.-L. Zidaru, *Competența în materie civilă..., ap.cit.* p. 295.

76 A se vedea I. Rebeca, *Procesul civil european*, Editura Hamangiu, București, 2023, p. 160.

calitatea de reclamant și obligația profesionistului de a-l chema în judecată pe consumator numai în statul membru în care își are domiciliul.

Prorogarea convențională de competență nu este posibilă decât în cazurile limitativ prevăzute de art. 19 din Regulamentul Bruxelles I bis.

În privința arbitrabilității contractelor de consum în cadrul arbitrajului internațional s-a apreciat că:

> „drepturile consumatorului înainte de nașterea litigiului pot fi considerate indisponibile (ordine publică de protecție), însă după survenirea litigiului consumatorul poate dispune liber de drepturile sale, deci compromisul semnat de acesta ar putea fi considerat valabil”[77].

În final, dorim să atragem atenția asupra unei reguli speciale de protecție a *consumatorului – debitor* prevăzută de Regulamentul (CE) nr. 805/2004[78] privind crearea unui titlu executoriu european pentru creanțele necontestate.

Regulamentul (CE) nr. 805/2004 pune la dispoziție creditorului un mecanism juridic alternativ[79] în raport de executarea „clasică” efectuată potrivit Regulamentului (UE) nr. 1215/2012.

În vederea punerii în aplicare a Regulamentul (CE) nr. 805/2004, a fost adoptată de către legiuitorul național Legea nr. 191 din 19 iunie 2007[80] pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 119/2006 privind unele măsuri necesare

77 E. A. Oprea, *Dreptul comerțului internațional*, Editura Hamangiu, București, 2023, p. b624, nota 2.

78 Publicat în „Jurnalul oficial al Uniunii Europene”, L 143 din 30 aprilie 2004. Regulamentul a intrat în vigoare la data de 21 ianuarie 2005 fiind aplicabil în integralitatea sa începând cu data de 21 octombrie 2005.

79 Conform art. 27 al Regulamentului (CE) nr. 805/2004: „Prezentul regulament nu aduce atingere posibilității de a solicita recunoașterea și executarea, în conformitate cu Regulamentul (CE) nr. 44/2001, a unei hotărâri judecătorești, a unei tranzacții judiciare sau a unui act autentic privind o creanță necontestată”.

80 Publicată în M.Of., Partea I, nr. 425 din 26 iunie 2007.

pentru aplicarea unor regulamente comunitare de la data aderării României la Uniunea Europeană.

În concret, art. 6 alin. (1) lit. d) al Regulamentului (CE) nr. 805/2004 prevede că o hotărâre judecătorească privind o *creanță necontestată* pronunțată într-un stat membru este certificată, la cererea adresată în orice moment instanței de origine, ca titlu executoriu european cu *condiția ca hotărârea să fi fost pronunțată în statul membru în care debitorul își are domiciliul* în sensul articolului 59 din Regulamentul (CE) nr. 44/2001, în cazul:

> „în care este vorba de o creanță necontestată în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) sau (c) din prezentul regulament; în care aceasta se raportează la un *contract încheiat de o persoană, consumatorul, pentru o utilizare care se poate considera ca fiind străină de activitatea sa profesională*; și în care *debitorul este consumatorul*".

Asupra problematicii titlului executoriu european am mai avut prilejul să ne exprimăm punctul de vedere cu ceva vreme în urmă sens în care înțelegem să reluăm în parte concluziile reținute în acel moment din perspectiva specifică protecției consumatorului în sensul că:

> „Domeniul de aplicare al Regulamentului (CE) nr. 805/2004 este serios restrâns în cazul în care este vorba despre hotărâri judecătorești [privind o creanță necontestată] pronunțate în mateia contractelor încheiate de către consumatori. Art. 6 alin. (1) lit. d) din Regulament trebuie înțeles și interpretat în sensul că o hotărâre judecătorească pronunțată împotriva unui consumator, poate fi certificată ca și *titlu executoriu european*, *numai dacă decizia este emisă în statul membru în care consumatorul își are domiciliul*, în sensul articolului 59 din Regulamentul (CE) nr. 44/2001." [81]

81 A se vedea: Ș. Mircioiu, *Regimul juridic al hotărârii judecătorești române-titlu executoriu european*, în „Dreptul", nr. 3/2013, pp. 218-223; T. Rauscher, *Europäisches Zivilprozeßrecht*, 2. Auflage, Band 2, Sellier, München, 2006, p. 1493; R. Geimer, R. A. Schütze, *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil – und Handelssachen*, Band.V, Verlag C. H. Beck, München, 2009, p. 215; B. Hess, *Europäisches Zivilprozessrecht*, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2010, p. 546.

Cu alte cuvinte, o hotărâre judecătorească [privind o creanță necontestată] împotriva unui consumator poate fi certificată ca titlu executoriu european numai în cazul în care a fost pronunțată în statul membru de *domiciliu al consumatorului*.

Prevederea este menită să confere o *protecție suplimentară consumatorului protejându-l pe acesta de posibilele consecințe negative ale unei proceduri judiciare purtate în absența sa în străinătate*.

Protecția conferită de către art. 6 alin. (1) lit. d) al Regulamentului (CE) nr. 805/2004 se referă însă numai la așa numitele *creanțe necontestate pasiv*, așadar trebuie să fie vorba de o creanță necontestată în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) sau (c) din Regulament.

Spre exemplu este posibil ca un consumator să aibă o parte din bunurile urmăribile într-un alt stat membru al Uniunii Europene decât cel în care își are domiciliul situație în care respectivele bunuri pot fi executate silit în baza Regulamentului (CE) nr. 805/2004 în măsura în care hotărârea judecătorească privind o creanță necontestată a fost *emisă în statul membru în care consumatorul își are domiciliul*.

Concluzii

În considerarea tuturor celor arătate mai sus, rezultă că normele dreptului procesual civil pun la dispoziția consumatorului mai multe pârghii procesuale de protecție pentru a echilibra poziția sa procesuală de inferioritate față de profesionist.

Legea instituie o *competență teritorială alternativă* în favoarea consumatorului reclamant care introduce o cerere de chemare în judecată împotriva profesionistului-pârât atunci când invocă existența unui contract încheiat cu profesionistul și solicită executarea, constatarea nulității absolute, anularea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractului sau repararea pagubelor produse consumatorului.

În măsura în care calitatea de reclamant este dublată și de aceea de consumator, iar pârâtul este un profesionist, reclamantul are posibilitatea să aleagă între mai multe instanțe deopotrivă competente dintre cele indicate de art. 113 C.proc.civ. în funcție de starea de fapt specifică vizată prin cererea de chemare în judecată.

În cazul cererilor de chemare în judecată formulate de reclamantul – profesionist împotriva pârâtului – consumator legea instituie o competență teritorială exclusivă în favoarea instanței de la domiciliului consumatorului iar reclamantul – profesionist este obligat să sesizeze numai instanța de la domiciliul consumatorului.

Părțile pot conveni alegerea instanței competente, numai după nașterea dreptului la despăgubire.

Din punct de vedere probator, actele încheiate de un consumator cu un profesionist, a căror valoare depășește

suma de 250 lei, pot fi dovedite, împotriva consumatorului, în principiu, numai prin proba cu înscrisuri.

În faza executării silite a procesului civil un „motiv temeinic" de natură să justifice admiterea unei cereri de suspendare a executării silite imobiliare în cadrul contestației la executare atunci când contractul în baza căruia se efectuează executarea conține clauze abuzive îl reprezintă faptul că imobilul supus executării silite constituie locuința familială a debitorului – consumator.

Debitorul-consumator poate invoca caracterul abuziv al clauzelor contractuale încheiate cu un profesionist inclusiv pe calea contestației la executare chiar după împlinirea termenului legal de 15 zile prevăzut de art. 715 alin. (1) pct. 3 C.proc.civ. deoarece o soluție potrivnică ar fi contrară jurisprudenței CJUE.

În materie de competență internațională Regulamentul Bruxelles I bis instituie dreptul consumatorului de a alege instanța de judecată fie din statul membru de la sediul ori domiciliul pârâtului ori instanța de la domiciliul său dacă are calitatea de reclamant și obligația profesionistului de a-l chema în judecată pe consumator numai în statul membru în care își are domiciliul acesta din urmă.

O hotărâre judecătorească privind o creanță necontestată împotriva unui consumator poate fi certificată ca titlu executoriu european în condițiile Regulamentului (CE) nr. 805/2004 numai în cazul în care a fost pronunțată în statul membru de domiciliu al consumatorului.

În final, se poate concluziona că toate aceste norme juridice urmăresc protejarea intereselor consumatorului prin instituirea unor varietăți de mijloace procesuale puse la dispoziția acestuia, de natură să nu îi creeze un dezechilibru procesual în raport cu profesionistul, astfel încât să își poată valorifica drepturile procesuale în condiții optime.

Bibliografie

Diaconescu Ș., P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, vol. II., Hamangiu, București, 2023;

Dumitrache B., *Clauzele abuzive fac imprescriptibilă contestația la executare*, în RRDA, nr. 4/2024;

Boroi G., M. Stancu, *Drept procesual civil*, ed. a 5-a, Hamangiu, București, 2020;

Boroi G. (coord.), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol I. și vol II., ed. a II-a, revizuită și adăugită, Hamangiu, București, 2016;

Ciobanu V. M., M. Nicolae (coord.), *Noul Cod de procedură civilă. Comentat și adnotat*, vol I., ed. a II-a, revizuită și adăugită, Universul Juridic, București, 2016;

Deleanu I., *Tratat de procedură civilă; Noul Cod de procedură civilă*, vol. I, Universul juridic, București, 2013;

Geimer R., R. A. Schütze, *Internationaler Rechtsverkehr in Zivil– und Handelssachen*, Band.V, Verlag C.H. Beck, München, 2009;

Goicovici J., *Dreptul consumației*, Sfera, Cluj-Napoca, 2006;

Goicovici J., *Noțiunea de „consumator" în reglementarea Legii nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților in relația cu consumatorii*, în: Pandectele române, (2009), nr. 5, p. 15-38, online: HeinOnline [distrib.], https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/rpanderom2009&i=1047↗. ;

Goicovici J., *Consumatorul aparent şi profesionistul veritabil: frontierele (volutele) noțiunii de „consumator"*, în: In Honorem *Flavius Antoniu Baias. Aparența în drept*, Almășan Adriana, Ioana Vârsta, Cristina Elisabeta Zamșa [coord.], t. 2, Hamangiu, București, 2021, p. 727-752;

Goicovici J., *Domiciliul consumatorului, drept criteriu de stabilire a competenței teritoriale a instanțelor. (In)eficacitatea clauzelor neuzuale derogatorii*, în: Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, s. Științe juridice, vol. LXVII, nr. 2, p. 71-92, online: HeinOnline [distrib.], https://doi.org/10.47743/jss-2021-67-2-5↗;

Goicovici J., *Dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori*, Hamangiu, București, 2022;

Hess B., *Europäisches Zivilprozessrecht*, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2010;

Ionașcu A., *Probele în procesul civil*, Editura Științifică, București, 1969;

Lungănașu C., *Clauzele abuzive – particularități în procedura contestației la executare*, în Analele UVT – Seria Drept, nr. 2/2019;

Magnus U., P. Mankowski, *Brussels I Regulation*, Sellier, München, 2007;

Mircioiu Ș., *Regimul juridic al hotărârii judecătorești române-titlu executoriu european*, în „Dreptul", nr. 3/2013;

Mureșan M., P. Ciacli, *Drept civil. Partea generală*, Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2000;

Necula R.-M., *Compatibilitatea modificărilor aduse codului de procedură civilă, prin Legea nr. 310/2018, în ceea ce privește contestația la executare, cu jurisprudența CJUE în materia clauzelor abuzive cuprinse în contractele de credit*, în RRES, nr. 3/2019;

Oprea E. A., *Dreptul comerțului internațional*, Hamangiu, București, 2023;

Oprina E., *Apărările de fond în cadrul contestației la executare în contextul modificărilor aduse de Legea 310/2018. Privire specială asupra invocării clauzelor abuzive*, în E. Oprina, V. Bozeșan (coord.), Executarea silită – dificultăți și soluții practice –, vol. III, Universul Juridic, București, 2021;

Orza R. I., *Clauzele abuzive în contestația la executare. Repere procedurale de ordin intern și dreptul Uniunii*, în RRES, nr. 1/2019;

Popescu D.A. , E. A. Oprea, *Drept internațional privat*, Hamangiu, București, 2023;

Popa I.F., *„Tirania" clauzelor neuzuale*, în RRDP, nr. 1/2016, pp. 135-154;

Rauscher T., *Europäisches Zivilprozeßrecht*, 2. Auflage, Band 2, Sellier, München, 2006;

Răducan G., C. M. Niță, *Regulamentul (CE) nr. 44/2001al Consiliului, din 22 decembrie 2000, privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (Regulamentul Bruxelles I)*, Hamangiu, București, 2011;

Rebeca I., *Procesul civil european*, Hamangiu, București, 2023 ;

Țiț N.-H., *Încuviințarea executării silite a debitorului consumator - exigențe europene, realități naționale*, în Anale UAIC, t. LXVI, Ştiințe Juridice, nr. 2/2020;

Zidaru Gh.-L., *Competența în materie civilă potrivit Regulamentului Bruxelles I bis (nr. 1215/2012)*, Hamangiu, București, 2017;

Zidaru Gh.-L., P. Pop, *Drept procesual civil.Procedura în fața primei instanțe și în căile de atac*, Solomon, București, 2020.

Asistența pentru încheierea actelor juridice

Între ficțiunea autonomiei și riscul exploatării dispunătorului vulnerabil

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.217-247↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Anthony Murphy*

Rezumat. Studiul de față analizează asistența pentru încheierea actelor juridice, introdusă de Legea nr. 140/2022, prin prisma standardelor impuse de Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități (CDPD). Folosind metoda comparată și istorică, articolul examinează două dintre criteriile propuse de textul art. 12 par. (4) CDPD: respectarea drepturilor, voinței și preferințelor persoanei, respectiv protecția împotriva conflictului de interese și influenței necorespunzătoare. Pe de o parte, sunt evidențiate neajunsurile procedurii de numire a asistentului, îndeosebi absența unor criterii clare pentru aprecierea discernământului și paradoxul de a-i cere solicitantului să-și exprime tocmai voința pe care urmează să fie sprijinit să o articuleze. Pe de altă parte, sunt identificate instituțiile care sancționează conflictul de interese și influența necorespunzătoare în materia liberalităților, evaluând aplicabilitatea lor în ipoteza în care beneficiarul ar fi însuși asistentul prevăzut

* Anthony Murphy: Asist.univ., Universitatea Ovidius, Facultatea de Drept și Științe Administrative, Departamentul de Drept, Constanța; e-mail: anthony.murphy@365.univ-ovidius.ro↗; orcid: 0000-0002-7994-9512↗.
Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Anthony Murphy, care o pune la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

de Legea nr. 140/2022. Autorul conchide că, deși asistența pentru încheierea actelor juridice îmbracă aparența unei măsuri inofensive, reglementarea actuală prezintă vulnerabilități însemnate, care riscă să o transforme într-un instrument de exploatare a dispunătorului vulnerabil.

Cuvinte-cheie: dispunător vulnerabil, Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități, voință și preferințe, conflict de interese, influență necorespunzătoare, captație și sugestie

Assistance in the conclusion of legal acts

Between the fiction of autonomy and the risk of exploiting a vulnerable disposer

Abstract. This paper seeks to examine the 'assistance for the conclusion of legal acts' measure introduced by Law no. 140/2022 against the standards set by the Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD). Drawing on comparative and historical methods, the article analyses two of the requirements laid down in Article 12(4) CRPD: respect for the rights, will and preferences of the person, and protection against conflicts of interest and undue influence, respectively. On the one hand, it underlines shortcomings in the procedure for appointing an assistant, particularly the lack of precise criteria for assessing mental capacity and the paradox of requiring the applicant to express the very will they are meant to be supported in articulating. On the other hand, it identifies the doctrines addressing conflicts of interest and undue influence in inter vivos and testamentary gifts, assessing their applicability where the beneficiary is an assistant appointed under Law no. 140/2022. The author concludes that, even though the 'assistance for the conclusion of legal acts' carries the appearance of a harmless measure, the current rules harbour significant vulnerabilities that risk turning it into a tool for exploiting vulnerable disposers.

Keywords: vulnerable disposer, Convention on the Rights of Persons with Disabilities, will and preferences, conflict of interest, undue influence, captation and suggestion

Cuprins

Introducere 220
I Fundamentele conceptuale ale autonomiei persoanelor vulnerabile 222
II Respectarea drepturilor, voinței și preferințelor persoanei 224
A Delimitări conceptuale 224
B Câtă voință și câtă dorință în numirea asistentului pentru încheierea actelor juridice? .. 227
III Conflictele de interese și influența necorespunzătoare 232
A Conflictul de interese în materia liberalităților .. 233
B Teoria influenței necorespunzătoare 235
C Garanții în materia asistenței pentru încheierea actelor juridice 239
Concluzie 242
Bibliografie 245

Introducere

„*Who is it that can tell me who I am*?", se întreabă, dezorientat, regele Lear, într-una din scenele tragediei shakespeariene care îi poartă numele[1]. Slăbit de senectute și orbit de vanitate, protagonistul pedepsește cu dezmoștenirea afecțiunea reținută, dar sinceră pe care i-o arată fiica cea mică, răsplătind adulația falsă și excesivă a celorlalte două. Valoarea perenă a piesei rezidă în dibăcia cu care ilustrează constantele și contradicțiile condiției umane: în pofida puterii de care dispune ca suveran, Lear devine prizonierul propriei fragilități. Dincolo de valențele literare, această operă surprinde ecourile juridice ale exploatării unui dispunător vulnerabil.

Vulnerabilitatea, indiferent de izvorul său, limitează autonomia persoanei și justifică intervenția protectoare a celor din jur. Cu toate acestea, dependența generează o asimetrie de putere susceptibilă să încurajeze abuzul. De aceea, orice regim de ocrotire trebuie să aibă în vedere un dublu obiectiv: pe de o parte, să faciliteze acordarea sprijinului necesar, iar pe de altă parte,

1 Cf. W. Shakespeare, „King Lear", în *Mr. William Shakespeare's Comedies, Histories, and Tragedies, Faithfully Reproduced in Facsimile from the Edition of 1623*, Methuen & Co., Londra, 1910, p. 289: „*Do's any heere know me? / This is not Lear: / Do's Lear walke thus? Speake thus? Where are his eies? / Either his Notion weakens, his Discernings / Are Lethargied. Ha! Waking? 'Tis not so? / Who is it that can tell me who I am*?". Pentru traducerea în limba română, a se vedea W. Shakespeare, *Regele Lear*, trad. M. Miller-Verghi, Institutul de Arte Grafice și Editură „Minerva", București, 1911, p. 33: „Mă cunoaște aicea cineva? Acesta nu e Lear. Așa calcă Lear? Așa vorbește? Ochii unde-i sunt? Ori-i slăbește mintea? Îi doarme înțelepciunea? Ce, sunt deștept? Nu se poate? Cine ar putea să-mi spună cine sunt?".

să ofere instrumente apte să prevină și să combată exploatarea celui ocrotit.

În măsura în care ocrotirea vizează un major al cărui discernământ este umbrit permanent sau temporar de dizabilități intelectuale ori psihosociale, această problematică este dublată de contradicția dintre diminuarea naturală și menținerea artificială a autonomiei. Stabilirea unui echilibru între aceste deziderate aparent ireconciliabile reprezintă o provocare pentru statele care s-au angajat, ca urmare a ratificării Convenției privind drepturile persoanelor cu dizabilități[2] (*brevitatis causa*, CDPD), să amenajeze tranziția de la regimul substitutiv de voință la un sistem bazat pe măsuri graduale de sprijin în luarea deciziilor. Cu o astfel de dificultate s-a confruntat și legiuitorul român în contextul elaborării și adoptării Legii nr. 140/2022[3].

De aceea, ne propunem să analizăm în ce măsură reglementarea asistenței pentru încheierea actelor juridice a reușit să acomodeze ficțiunea juridică a autonomiei majorului ocrotit cu protecția împotriva abuzurilor, cu precădere în materia liberalităților. În acest scop, vom examina rațiunile care au stat la baza reformei din 2022 (I), analizând semnificația unor noțiuni-

2 Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități a fost adoptată la New York, de Adunarea generală a Organizației Națiunilor Unite la 13 decembrie 2006, semnată de România la 26 septembrie 2007 și ratificată prin Legea nr. 221/2010 (publicată în M.Of. nr. 792/26.11.2010).

3 Legea nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative (M.Of. nr. 500/20.05.2022). Pentru mai multe amănunte doctrinare, a se vedea Ș. Diaconescu, „Noua reglementare privind protecția persoanelor cu dizabilități intelectuale și psihosociale și implicațiile asupra capacității civile a persoanelor majore", în Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, vol. I, Hamangiu, București, 2022, pp. 124-140; R. Constantinovici (coord.), *Ocrotirea majorului. Reforma legislativă realizată prin Legea nr. 140/2022*, Solomon, București, 2023; C. Paziuc, „Ocrotirea persoanei fizice", în M. Nicolae (coord.), G.A. Ilie, C. Paziuc, R. Rizoiu, *Drept civil. Persoanele*, ed. a II-a, Solomon, București, 2025, pp. 254-270, 274-294.

cheie, precum voința și preferințele persoanei (II), respectiv conflictul de interese și influența necorespunzătoare (III). Prin prisma acestor concepte, vom arăta care sunt vulnerabilitățile actualei reglementări și ce soluții se întrevăd.

I Fundamentele conceptuale ale autonomiei persoanelor vulnerabile

În elaborarea Legii nr. 140/2022, inițiatorii acesteia au urmărit două coordonate principale: pe de o parte, obligația de a pune de acord dispozițiile art. 164 alin. (1) C.civ. cu prevederile Constituției, ca urmare a constatării neconstituționalității lor prin Decizia nr. 601/2020 a Curții Constituționale[4], iar pe de altă parte, oportunitatea unei reînnoiri normative, prin „reașezarea regulilor care configurează ocrotirea persoanei fizice cu dizabilități intelectuale și psihosociale pe fundamente noi, moderne, cu valorificarea reglementărilor internaționale în domeniu”[5].

După indicarea celor „trei piloni fundamentali” ai noii reglementări (necesitatea, subsidiaritatea și proporționalitatea), expunerea de motive enunță și finalitatea reformei: „respectarea demnității, a drepturilor și libertăților [majorului cu dizabilități psihosociale sau intelectuale], a voinței, nevoilor și preferințelor

4 Decizia CCR nr. 601/2020 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 164 alin. (1) din Codul civil, publicată în M.Of. nr. 88 din 27.01.2021.

5 Expunerea de motive la Proiectul de Lege privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale (PL-x nr. 131/2022), p. 2, online: https://cdep.ro/proiecte/2022/100/30/1/em147.pdf↗.

lui, precum și salvgardarea autonomiei sale”[6]. Izvorul acestor idei rezidă în prevederile art. 12 CDPD, care consacră obligația statelor de a asigura măsuri de protecție care respectă drepturile, voința și preferințele persoanei:

„Articolul 12. Recunoașterea egală în fața legii

4. Statele părți se vor asigura că toate măsurile legate de exercitarea capacității juridice prevăd protecția adecvată și eficientă pentru prevenirea abuzurilor, conform legislației internaționale privind drepturile omului. O astfel de protecție va garanta că măsurile referitoare la exercitarea capacității juridice *respectă drepturile, voința și preferințele persoanei, nu prezintă conflict de interese și nu au o influență necorespunzătoare*, sunt proporționale și adaptate la situația persoanei, se aplică pentru cea mai scurtă perioadă posibilă și se supun revizuirii periodice de către o autoritate competentă, independentă și imparțială sau de către un organ juridic. Măsurile de protecție vor fi proporționale cu gradul în care asemenea măsuri afectează drepturile și interesele persoanei [s.n.]”.

După părerea noastră, fragmentul subliniat oferă legiuitorului național criteriile abstracte după care trebuie să se ghideze în reglementarea măsurilor de ocrotire a majorului vulnerabil. Remarcăm, astfel, două criterii distincte: pe de o parte, respectarea drepturilor, voinței și preferințelor persoanei, iar pe de altă parte, protecția împotriva conflictului de interese și influenței necorespunzătoare. Ne propunem, în cele ce urmează, să elucidăm înțelesul acestor noțiuni și să analizăm în ce măsură legiuitorul nostru a ținut seama de aceste standarde în problema examinată în studiul de față.

6 *Ibidem*, p. 3.

II Respectarea drepturilor, voinței și preferințelor persoanei

A Delimitări conceptuale

Ce înțelegem prin sintagma „voința și preferințele persoanei"? Legea nr. 140/2022 s-a mărginit să o introducă în dreptul nostru intern fără să îi precizeze semnificația. Nici expunerea de motive nu îi lămurește înțelesul[7], după cum nici Curtea Constituțională nu a deslușit-o[8]. De altfel, nici CDPD nu abundă de claritate în această privință, iar ambiguitatea acestei sintagme reprezintă un loc comun în literatura de specialitate[9].

Nu am identificat un răspuns satisfăcător nici în lucrările preparatorii ale Convenției[10]. În forma propusă inițial de grupul de lucru din cadrul Comitetului *ad-hoc,* textul făcea referire la „opțiuni și preferințe" (*choices and preferences*). Mai târziu, o coaliție a organizațiilor persoanelor cu dizabilități (*International Disability Caucus*) a propus sintagma „respectarea

7 *Ibidem*, p. 4: ocrotitorul are obligația „să ia în considerare, cu prioritate, *voința, preferințele* și nevoile persoanei ocrotite și să-i acorde sprijinul necesar în formarea și exprimarea voinței acesteia" [s.n.].

8 Decizia nr. 601/2020, *cit. supra*, par. 39, unde se arată că „îi revine legiuitorului sarcina să identifice și să reglementeze mecanisme apte să ofere sprijinul necesar în luarea deciziilor bazate pe *voința și preferința* [persoanelor cu dizabilități]", respectiv că „statul român trebuie să acorde sprijinul în exercitarea capacității juridice, prin dezvoltarea unor mecanisme bazate pe premisa *respectării drepturilor, voinței și preferințelor persoanelor cu dizabilități"* [s.n.].

9 A. Nilsson, L. Series, *Article 12 CRPD. Equal Recognition before the Law*, în: I. Bantekas, M.A. Stein, D. Anastasiou (eds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: A Commentary*, Oxford University Press, 2018, p. 369.

10 Pentru lucrările Comitetului ad-hoc, a se vedea http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/adhoccom.htm↗.

voinței și preferinței individului în discuție" (*respect the will and preferences of the individual concerned*), precursoarea actualei soluții prevăzute de art. 12 par. (4) CDPD.

Un indiciu cu privire la însemnătatea acestei noțiuni îmi oferă Comentariul general nr. 1 adoptat de Comitetul asupra drepturilor persoanelor cu dizabilități[11]. Sub acest aspect, atunci când „voința și preferințele" persoanei nu pot fi determinate cu precizie (*i.e.*, exprimarea lor fiind dificilă sau chiar imposibilă pentru cel ocrotit), standardul aplicabil ar trebui să fie „cea mai bună interpretare a voinței și preferințelor", nicidecum principiul „celor mai bune interese", specific măsurilor substitutive[12]. Cu alte cuvinte, respectarea „drepturilor, voinței și preferințelor persoanei" este standardul corespunzător măsurilor de sprijin, aflate în antiteză cu mecanismele substitutive de tipul punerii sub interdicție. De aceea, o eventuală determinare a „voinței și preferințelor" pe calea interpretării trebuie să se raporteze la aceste noțiuni, iar nu la „cele mai bune interese" ale persoanei ocrotite.

Cu toate acestea, observăm că nici Comitetul CDPD nu a definit „voința și preferințele". Încercând să răspundă acestei tăceri normative, literatura de specialitate a propus câteva soluții. Sub acest aspect, un autor distinge între „voință" ca nucleu identitar stabil și coerent de convingeri și valori statornice, și „preferințe", care exprimă dorințe și înclinații fluctuante[13]. În general, cele două coincid, dar există și posibilitatea să intre în conflict[14],

11 Comitetul asupra drepturilor persoanelor cu dizabilități a fost constituit în baza art. 34 din CDPD pentru a monitoriza respectarea acestei convenții.

12 Comitetul asupra drepturilor persoanelor cu dizabilități, *Comentariul general nr. 1: Recunoașterea legală în fața legii (articolul 12)*, 11 aprilie 2014, par. 21, online: https://docs.un.org/en/CRPD/C/GC/1↗.

13 G. Szmukler,"*Capacity", "best interests", "will and preferences" and the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, în *World Psychiatry*, vol. 18, nr. 1/2019, pp. 34-41.

14 G. Richardson, *Mental Capacity in the Shadow of Suicide*, în *International Journal of Law in Context*, vol. 9, nr. 1/2013, p. 87.

caz în care s-a apreciat că prioritară ar fi „voința" de lungă durată a persoanei[15]. Un exemplu ar fi exprimarea unei dorințe autodistructive, care poate să nu reflecte cel mai fidel voința și preferințele persoanei în cauză[16].

De aceea, determinarea voinței și preferințelor persoanei prin „cea mai bună interpretare" nu se restrânge la sfera situațiilor în care persoana s-ar afla în imposibilitatea de a le exprima, ca un criteriu supletiv, fiind aplicabilă inclusiv în prezența manifestării acestora[17]. Concentrându-se pe respectarea voinței și preferințelor persoanei, această formă de asistență în luarea deciziilor poate duce la rezultate contrare „celor mai bune interese". Într-un caz, s-a apreciat că refuzul de a urma un tratament medical reflectă cu adevărat voința pacientului atunci când coincide cu „sistemul de valori și personalitatea" acestuia, iar nu neapărat cu cele mai bune interese[18].

În schimb, „cea mai bună interpretare" și „cele mai bune interese" pot ajunge să se confunde în cazul în care persoana se află în imposibilitatea să-și exprime voința și preferințele, făcând necesară determinarea integrală a acestora pe calea interpretării[19]. În concret, aceasta va presupune consultarea

15 G. Szmukler, *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: "Rights, will and preferences" in Relation to Mental Health Disabilities*, în *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 54/2017, p. 95.

16 E. Flynn, A. Arstein-Kerslake, *Legislating personhood: realising the right to support in exercising legal capacity*, în: *International Journal of Law in Context*, vol. 10, nr. 1/2014, p. 98, online: https://doi.org/10.1017/S1744552313000384↗.

17 P. Skowron, *Giving substance to 'the best interpretation of will and preferences'*, în *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 62/2019, p. 128, online: https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2018.12.001↗.

18 *King's College Hospital nhs Foundation Trust and C.* [2015] ewcop 80, comentat în C. Ryan, G. Szmukler, M. Large, *Kings College Hospital Trust v C: using and weighing information to assess capacity*, în *The Lancet Psychiatry*, vol. 3, nr. 10/2016, pp. 917-919, online: https://doi.org/10.1016/s2215-0366(16)30279-6↗.

19 P. Gooding, Navigating *the 'Flashing Amber Lights' of the Right to Legal Capacity in the United Nations Convention on the Rights of Persons with*

apropiaților și raportarea la „valori, credințe și exprimări anterioare ale voinței și preferințelor”[20]. Cu alte cuvinte, sprijinul în articularea voinței și preferințelor devine o ficțiune[21], chiar dacă una în acord cu paradigma propusă de CDPD[22]. De aceea, unii autori critică aplicarea „celei mai bune interpretări” în astfel de situații, arătând că deghizarea unei măsuri substitutive sub aparența unei măsuri de sprijin riscă să încurajeze abuzul[23].

B Câtă voință și câtă dorință în numirea asistentului pentru încheierea actelor juridice?

A ținut seama legiuitorul nostru de aceste rigori în amenajarea măsurilor de sprijin pe care le-a configurat prin Legea nr. 140/2022? În măsura în care analizăm maniera în care a reglementat asistența pentru încheierea actelor juridice, ne temem că răspunsul nu este unul pozitiv.

Expunerea de motive subliniază că asistența pentru încheierea actelor juridice este „destinată persoanei majore care, din cauza unei dizabilități intelectuale sau psihosociale, are nevoie de sprijin pentru îngrijirea propriei persoane, a administrării

Disabilities: Responding to Major Concerns, în *Human Rights Law Review*, vol. 15, nr. 1/2015, pp. 50-51.

20 E. Flynn, A. Arstein-Kerslake, *The Support Model of Legal Capacity: Fact, Fiction, or Fantasy?*, în *Berkeley Journal of International Law*, vol. 32, nr. 1/2014, pp. 131-132, disponibil la https://doi.org/10.15779/Z38494G↗.

21 P. Gooding, op.cit., p. 55.

22 J. Stavert, *Supported Decision-Making and Paradigm Shifts: Word Play or Real Change?*, în *Frontiers in Psychiatry*, vol. 11, 571005/2020, p. 3, online: https://doi.org/10.3389/fpsyt.2020.571005↗.

23 L. Series, *Relationships, autonomy and legal capacity: Mental capacity and support paradigms*, în *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 40/2015, pp. 86-87, online: https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2015.04.010↗; M. Donnelly, *Best Interests in the Mental Capacity Act: Time to say Goodbye?*, în *Medical Law Review*, vol. 24, nr. 3/2016, pp. 326-328, online: https://doi.org/10.1093/medlaw/fww030↗.

patrimoniului său și, în general, pentru exercitarea drepturilor și libertăților sale civile”[24]. Pe de o parte, ne aflăm în prezența unei măsuri minim invazive, inspirată de „modelul altor reglementări moderne”, fiindcă „nu presupune restrângerea capacității de exercițiu” a persoanei ocrotite[25]. Pe de altă parte, măsurile mai intruzive, de tipul consilierii judiciare sau tutelei speciale, devin aplicabile în măsura în care un nivel adecvat de ocrotire nu poate fi asigurat prin intermediul asistenței pentru încheierea actelor juridice, sens în care dispozițiile art. 164 alin. (3) și (5) C.civ. nu constituie decât o aplicare a principiului subsidiarității.

Un prim neajuns, semnalat recent în doctrină, vizează procedura de numire a asistentului pentru încheierea actelor juridice (art. 138^1-138^5 din Legea nr. 36/1995), cu precădere sub aspectul aprecierii discernământului persoanei majore care solicită instituirea acestei măsuri. Mai exact, legiuitorul pare să arunce problema în sfera de competență a notarului public, care în cvasi-totalitatea cazurilor nu are pregătirea necesară să efectueze o asemenea evaluare[26].

Într-adevăr, textul art. 138^2 alin. (2) din Legea nr. 36/1995 prevede că notarul public „verifică dacă majorul înțelege semnificația cererii formulate și dacă acesta poate să își exprime dorințele și preferințele”. Soluția urmează tiparul prevăzut în materia luării consimțământului părților, consacrat la art. 92 alin. (1): „după citirea actului, notarul public le va întreba dacă au înțeles conținutul acestuia și dacă cele cuprinse în act exprimă voința lor”. Totuși, față de similitudinile evidente mă pot întreba dacă subzistă vreo deosebire între cele două.

Cât privește înțelegerea semnificației unei cereri și înțelegerea conținutului unui act, am aprecia că nu există deosebiri substanțiale și că textele examinate se suprapun măcar în

24 Expunerea de motive, *cit. supra*, p. 6.

25 *Ibidem.*

26 M.D. Bob-Bocșan, *Manual de succesiuni și liberalități*, Universul Juridic, București, 2025, pp. 113-114.

parte. În același timp, distincția dintre posibilitatea exprimării dorințelor și preferințelor și exprimarea propriu-zisă a voinței nu comportă îndoieli, mai ales după delimitările expuse într-o subsecțiune anterioară. Cu alte cuvinte, noțiunea de „dorințe și preferințe" evocată de art. 138^2 alin. (2) nu trebuie confundată cu „voința" la care se referă art. 92 alin. (1) din legea amintită.

În schimb, nu este foarte clar ce înțelege legiuitorul prin formula „dorințe și preferințe". Singura certitudine este că această sintagmă înlocuiește referințele la „voință și preferințe", sau mai bine spus la „voință, nevoi și preferințe", după cum se exprimă acum Codul civil[27]. De altfel, observăm că numai Legea nr. 36/1995 întrebuințează sintagma „dorințe și preferințe", în ambele cazuri cu privire la instituirea asistentului pentru încheierea actelor juridice[28]. Altminteri, și expunerea de motive utilizează aceeași noțiune și în același context, dar fără a-i preciza înțelesul[29].

Opțiunea terminologică a legiuitorului poate fi explicată în două moduri. Pe de o parte, expresia „dorințele și preferințele" putea fi rezultatul valorificării textului propus inițial de grupul de lucru din cadrul Comitetului *ad-hoc* (*choices and preferences*). Totuși, o asemenea teză ar presupune, pe lângă traducerea defectuoasă, preluarea unui text eliminat din proiectul CDPD și care a fost oricum înlocuit cu sintagma „voință și preferințe". Pe de altă parte, este mult mai plauzibil ca noțiunea de „dorințe și preferințe" să fi fost aleasă tocmai în considerarea unei sfere distincte de cea exprimată prin „voința, preferințele și nevoile" persoanei ocrotite. Sub acest aspect, legiuitorul pare să facă

27 Ca urmare a modificărilor introduse de Legea nr. 140/2022, dispozițiile art. 104 alin. (3), art. 174 alin. (2) lit. a) și art. 2.029^3 C.civ. fac referire la „voința, nevoile și preferințele" majorului ocrotit.

28 Dintre toate modificările aduse prin Legea nr. 140/2022, singurele prevederi care evocă „dorințele și preferințele" se regăsesc în cuprinsul art. 138^2 alin. (2) și art. 138^5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 36/1995.

29 Expunerea de motive, *cit. supra*, p. 6.

aceeași distincție propusă în literatura de specialitate, între voință ca nucleu stabil și dorințe ca înclinații trecătoare. De altfel, o distincție similară a făcut-o și Curtea Constituțională Federală din Germania[30].

Cu alte cuvinte, textul art. 138^2 alin. (2) din Legea nr. 36/1995 evocă doar o apreciere sumară a capacității de exprimare a dorințelor și preferințelor solicitantului, iar nu a posibilității de exprimare a voinței sale juridice. De altfel, asistentul are menirea să-l sprijine pe cel ocrotit în articularea acestei voințe, pornind de la dorințele și preferințele pe care le poate manifesta.

Cu toate acestea, ne putem întreba cum ar putea majorul să își exprime consimțământul pentru numirea asistentului dacă tot ce poate articula fără concursul acestuia sunt dorințe și preferințe. Deși legiuitorul a prevăzut obligativitatea prezenței celui nominalizat pentru această calitate [art. 138^2 alin. (1) din Legea nr. 36/1995], exercitarea acestui rol înainte de numirea propriu-zisă ridică mai multe probleme decât rezolvă. Oare procedura numirii asistentului are drept consecință numai recunoașterea în plan juridic a unei stări de fapt preexistente? Dacă da, atunci care ar mai fi interesul practic pentru oficializarea acestui raport? Dacă nu, atunci cine îl va sprijini să își exprime voința până la numirea propriu-zisă? S-ar părea că legiuitorul nu a instituit o ficțiune, ci un veritabil paradox: majorul care nu își poate articula voința juridică fără sprijinul altuia este chemat să o exprime tocmai pentru a dobândi dreptul la acest sprijin[31].

30 Curtea Constituțională Federală a Germaniei, Ordonanța Primului Senat din 26 iulie 2016, 1 BvL 8/15, [germ., eng.], online: https://www.bundesverfassungsgericht.de/↗. În esență, CCFG a arătat că statul are obligația de a proteja viața și sănătatea tuturor persoanelor care se află în imposibilitatea de a-și exprima „voința liberă" în sensul consimțirii unui tratament medical, chiar și atunci când „voința naturală" a acestora s-ar opune.

31 Soluția este demnă de Baronul Münchhausen, care s-a salvat dintr-o baltă trăgându-se singur de păr. Cf. G.A. Bürger, *Aventurile baronului Münchhausen*, trad. B. Cioculescu, Humanitas Junior, București, 2015, p. 48: „socotisem greșit și am căzut în baltă până la gât. Aș fi pierit, neîndoios, dacă

În orice caz, legiuitorul nu îi oferă notarului și criteriile în baza cărora să aprecieze posibilitatea exprimării dorințelor și preferințelor solicitantului. Cu toate acestea, dispozițiile art. 138 ^5 alin. (1) lit. a) și b) din Legea nr. 36/1995 îi conferă posibilitatea să respingă solicitarea în măsura în care ar avea „îndoieli serioase" cu privire la oricare din elementele care fac obiectul aprecierii sale: „înțelegerea, de către major, a semnificației cererii", respectiv „posibilitatea exprimării, de către major, a dorințelor și preferințelor sale".

O soluție similară fusese consacrată în fostul art. 60 din Legea nr. 36/1995. Potrivit acestui text, „când notarul public are îndoieli cu privire la deplinătatea facultăților mintale ale vreuneia din părți, procedează la autentificare numai dacă un medic specialist atestă în scris că partea poate să-și exprime în mod valabil consimțământul în momentul încheierii actului". Ca urmare a abrogării acestui text[32], s-a apreciat că notarul va respinge cererea de autentificare a înscrisului (sau de efectuare a oricărei alte proceduri notariale care presupune luarea consimțământului) de fiecare dată când are îndoieli cu privire la deplinătatea facultăților mintale[33].

În schimb, textul noului art. 138^5 alin. (1) din Legea nr. 36/1995 autorizează respingerea cererii numai în ipoteza unor îndoieli serioase cu privire la aspectele verificate. Sub acest aspect, s-a apreciat că notarul public are posibilitatea să ceară evaluarea medicală și psihologică, obligatorie doar pentru

nu m-aș fi apucat zdravăn cu propria-mi mână de păr, trăgându-mă afară, împreună cu calul pe care îl strângeam cu putere între genunchi".

32 Textul art. 60 din Legea nr. 36/1995 a fost abrogat de la 1 ianuarie 2013 prin Legea nr. 77/2012 (M.Of. nr. 386 din 8 iunie 2012).

33 I. Popa, A.A. Moise, *Drept notarial. Organizarea activității. Statutul notarului. Proceduri notariale*, Universul Juridic, București, 2013, p. 212.

34 A se vedea Ordinul ministrului sănătății și ministrului muncii și solidarității sociale nr. 3423/2128/2022, publicat în M.Of. nr. 1128/23.11.2022.

consilierea judiciară și tutela specială[34], sau chiar un certificat medico-legal[35].

III Conflictele de interese și influența necorespunzătoare

Dispozițiile art. 12 par. (4) CDPD statuează obligația statelor de a adopta măsuri de natură să garanteze împotriva conflictelor de interese și influenței necorespunzătoare. Terminologia folosită de textul menționat nu a suscitat dificultăți interpretative, cel puțin la nivelul literaturii din spațiul juridic anglo-american. În schimb, juristul român va recunoaște o noțiune deja încetățenită în sistemul nostru (conflictul de interese), alăturată unui concept inedit (*undue influence*), fără corespondent imediat în lexicul nostru juridic. Totuși, în terminologia folosită pentru traducerea CDPD cu prilejul ratificării[36], noțiunea a fost transpusă prin sintagma „influență necorespunzătoare".

În cele ce urmează, vom aborda mai întâi maniera în care legiuitorul a tratat conflictul de interese în materia liberalităților (1), după care vom analiza sfera noțiunii de „influență necorespunzătoare" în *Common Law* pentru a căuta un echivalent funcțional în dreptul european continental (2). Mai apoi, vom evalua în ce măsură aceste mijloace pot combate

35 În acest sens, a se vedea M. Moise, „Ocrotirea persoanei cu dizabilități prin instituirea asistentului prevăzut de Legea nr. 140/2022", în *Notar de București*, nr. 80/2023, online: https://notardebucuresti.ro/2022/12/01/ocrotirea-persoanei-cu-dizabilitati-prin-instituirea-asistentului-prevazut-de-legea-140-2022decembrie-2022/↗.

36 A se vedea textul Convenției, în forma publicată în M.Of. nr. 792/26.11.2010 (*cit. supra*, n. 2).

abuzul în relația dintre un dispunător vulnerabil și un beneficiar care deține și calitatea de asistent pentru încheierea actelor juridice (3).

A Conflictul de interese în materia liberalităților

Noțiunea de „conflict de interese" este familiară juristului român mai ales în contextul dreptului public, prin prisma căruia a fost definită legal[37]. În schimb, dreptul privat nu abordează noțiunea într-o manieră unitară, aspect demonstrat inclusiv prin varietatea terminologică pe care o prezintă soluțiile prevăzute în această materie de Codul civil[38]. Astfel, legiuitorul oscilează între formularea consacrată (*e.g.*, art. 804-805 C.civ., în materia administrării bunurilor altuia) și sintagme asemănătoare, precum „contrarietatea de interese" (*i.e.*, art. 215 C.civ., în cazul actelor juridice încheiate în frauda intereselor persoanei juridice) ori „interesele potrivnice" la care se referă textul art. 113 alin. (1) lit. f) C.civ. (în enumerarea persoanelor care nu pot fi numite tutore). Alteori, soluțiile Codului sunt fundamentate pe un conflict de interese implicit (*e.g.*, art. 147 C.civ., care instituie interdicția generală a actelor juridice încheiate între minor și tutorele său, aplicabil inclusiv în materia liberalităților).

La o primă examinare a dispozițiilor Codului civil, conflictul de interese nu pare să cunoască o sancțiune specifică liberalităților.

37 Potrivit art. 70 din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției (M.Of. nr. 279/21.04.2003), „prin conflict de interese se înțelege situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială, care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative".

38 Pentru o privire de ansamblu, a se vedea A.C. Târșia, „Conflictul de interese în lumina noului cod civil", în *Revista de Științe Juridice*, nr. 2/2011, pp. 74-87.

În cazul donației încheiate prin reprezentare, conflictul de interese dintre reprezentant și reprezentat constituie cauză de anulare în cazul în care terțul contractant trebuia să-i cunoască existența la data încheierii actului (art. 1.303 C.civ.)[39]. După cum s-a scris în doctrină, această soluție se bazează „pe o prezumție simplă de dol a reprezentantului care este tentat să încalce interesele reprezentatului în favoarea intereselor sale sau ale unui terț"[40]. Totuși, această sancțiune se circumscrie regulilor din teoria generală a contractului, fiind aplicabilă donației în virtutea naturii sale contractuale. În schimb, legatul exclude, prin ipoteză (ca act esențialmente personal), încheierea prin reprezentant și, implicit, incidența acestui text legal.

Cu toate că regăsim soluții compatibile cu materia liberalităților (*e.g.*, interdicția prevăzută de art. 147 C.civ., vizând încheierea oricărui act juridic între minor și tutore sau, prin medierea art. 171, între majorul care beneficiază de consiliere judiciară sau tutelă specială și ocrotitor), o lectură atentă a textelor legale subliniază ipostaze implicite ale conflictului de interese în materia incapacităților de a primi liberalități (art. 990-992 C.civ.).

Pe de o parte, dispozițiile art. 990 alin. (1) și (3) C.civ. reglementează o incapacitate de a primi liberalități în privința medicilor, farmaciștilor, preoților și a altor persoane care au acordat îngrijiri de specialitate dispunătorului pentru boala care este cauza decesului. Cu toate că legiuitorul nu a calificat *expressis verbis* ipoteza acestei norme drept un conflict de interese, soluția – împrumutată din Codul Napoleon prin fostul art. 810 C.civ. din 1864 – se întemeiază pe o prezumție de captație și sugestie din partea medicului sau a altei persoane care, tratându-l pe dispunător pentru boala prezumtiv fatală, poate

39 Reguli similare se aplică, în sensul art. 1.304 C.civ., în cazul contractării cu sine însuși sau al dublei reprezentări.

40 I.F. Popa, „Contractul civil", în L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Universul Juridic, București, 2012, p. 196, n. 1.

exploata starea de dependență a acestuia exercitând o influență nefastă[41].

Pe de altă parte, dispozițiile art. 991 C.civ. instituie o incapacitate de a primi legate care vizează persoanele implicate în redactarea testamentului. În dreptul francez, această soluție este dispersată în mai multe acte normative și vizează notarul public[42] și martorii[43]. Pe lângă aceste persoane, textul art. 991 C.civ. mai are în vedere interpretul, agenții instrumentatori din materia testamentelor privilegiate și persoanele care au acordat, în mod legal, asistență juridică la redactarea testamentului. Totuși, spre deosebire de incapacitățile prevăzute de art. 990 alin. (1) și (3) C.civ., incapacitatea persoanelor care au participat la redactarea testamentului nu comportă excepții.

B Teoria influenței necorespunzătoare

Trebuie arătat că influența necorespunzătoare este greu de definit până și în contextul sistemelor de tip *Common Law*. De altfel, dreptul englez nu cunoaște o definiție singulară a acestei instituții și pentru rațiunea că a dezvoltat două accepțiuni distincte, în funcție de caracterul *inter vivos* sau *mortis causa* al operațiunii juridice. Cauza acestei incongruențe pare să fie dualitatea de jurisdicții care au modelat instituția: instanțele de

41 Cass. req., 07.04.1863, DP 1863, 1, p. 231. A se vedea și D. Chirică, *Tratat de drept civil. Succesiunile și liberalitățile*, ed. a II-a, Hamangiu, București, 2017, pp. 104-105, nr. 326 și 329.

42 Potrivit art. 2 din Decretul nr. 71-941 din 26 noiembrie 1971 [fr.], notarul public are o incapacitate specială de a primi legate făcute de rudele sau afinii săi în orice grad, iar pe linie colaterală până la gradul de unchi sau nepot, respectiv o incapacitate generală de a primi legate cuprinse în testamentele pe care le autentifică.

43 Potrivit art. 975 C.civ.fr., martorii nu pot primi legate prin intermediul testamentelor la redactarea cărora au participat, interdicție care se aplică și rudelor sau afinilor acestora până la gradul al IV-lea inclusiv.

echitate (*courts of equity*) în primul caz, respectiv cele ecleziastice și, mai târziu, succesorale (*courts of probate*), în al doilea caz[44].

Principalele deosebiri constau în aceea că, în materie testamentară, influența necorespunzătoare are un înțeles mai restrâns, redus la constrângere[45], și incompatibil cu prezumțiile care operează în echitate[46]. Totuși, aceasta nu presupune în mod necesar proba directă, sens în care instanța poate să o deducă inclusiv din circumstanțele speței[47].

Un exemplu îl constituie o cauză recentă[48], în care s-a reținut că un legatar a creat și exploatat dependența fizică și afectivă a testatoarei. În vârstă de 85 de ani la momentul redactării testamentului, Sheila Carter prezenta o constituție fragilă și multiple comorbidități, cărora li se adăuga fragilitatea psihică:

44 F.R. Burns, *Elders and Testamentary Undue Influence in Australia*, în *unsw Law Journal*, vol. 28, nr. 1/2005, p. 149.

45 Definiția clasică a fost statuată de Sir J.P. Wilde (mai târziu, Lordul Penzance), în cauza *Hall v Hall* (1868) LR 1 P&D 481, 482: „presiunea de orice natură, fie că acționează asupra temerilor sau speranțelor [testatorului], dacă este exercitată astfel încât să [îi] domine voința fără să convingă judecata, este o specie de constrângere sub care niciun testament valabil nu poate fi făcut".

46 Instanțele de echitate au apreciat că anumite relații dau naștere unei prezumții relative de influență necorespunzătoare, răsturnând sarcina probei asupra beneficiarului. A se vedea, în acest sens, *Royal Bank of Scotland v Etridge* (No 2) (2001) ukhl 44. Prezumția este declanșată de o inferență de fapt bazată pe „relații protejate" (*protected relationships*): relații de încredere sau, după caz, de autoritate. În principiu, persoana interesată să obțină desființarea unui dar *inter vivos* trebuie să dovedească natura de relație protejată, în măsura în care nu beneficiază de o prezumție absolută instituită în acest sens (*e.g.*, între părinte și copil, tutore și pupil, medic și pacient). Pentru mai multe amănunte, a se vedea A. Bell, *Abuse of a Relationship: Undue Influence in English Law and French Law*, în *European Review of Private Law*, nr. 3/2007, pp. 559-561.

47 *Edwards v Edwards* [2007] ewhc 1119 (Ch).

48 *Karim v Steele & Anor* [2025] ewhc 2060 (Ch). Shanaz Karim, care fusese îngrijitoare la domiciliul defunctei, l-a chemat în judecată inițial numai pe Dean Steele, avocatul care administra masa succesorală în numele și în beneficiul legatarului John Quinn, acesta din urmă fiind introdus forțat în cauză abia ulterior.

anxietate severă la separare și agorafobie, cu o predispoziție la modificarea intempestivă a deciziilor. Legatarul, domnul Quinn, a profitat de această stare de vulnerabilitate prin vizite frecvente și declarații ostentative de iubire. Treptat, manoperele sale au condus la o atașare atât de pronunțată, încât testatoarea refuza să mănânce dacă nu era hrănită chiar de el. În același timp, domnul Quinn a izolat-o de o potențială beneficiară, Karim, pe care a acuzat-o calomnios de otrăvirea și manipularea testatoarei. Mai mult decât atât, împrejurările redactării testamentului din 2015 au suscitat suspiciunea instanței: actul a fost întocmit de alt practician decât cel la care Sheila apela în mod obișnuit, serviciile acestuia fiind solicitate de soția domnului Quinn, iar testatoarea a dictat conținutul prin telefon, în prezența aceluiași domn Quinn. În același timp, din conturile testatoarei fuseseră retrase, fără niciun fel de justificare, sume însemnate de bani, în cuantum de aproximativ £28.000. Față de această situație de fapt, instanța a desființat testamentul pe motiv de presiune necorespunzătoare, exercitată alternativ ori cumulativ cu vicierea consimțământului prin „dol" (*fraud*), reținând în subsidiar și „calomnia dolosivă" (*fraudulent calumny*).

În tradiția dreptului continental, echivalentul funcțional al influenței necorespunzătoare credem că este perechea conceptuală a sugestiei și captației: vicii de consimțământ autonome în vechiul drept francez[49], reconfigurate pe cale pretoriană ca forme ale dolului în materie de liberalități sub imperiul Codului Napoleon[50]. O prezumție de captație și sugestie este instituită prin intermediul incapacității de a primi liberalități reglementată de art. 909 C.civ.fr. (fostul art. 810 C.civ.v., actualmente art. 990 C.civ.). Spre deosebire de dreptul englez, prezumția din sistemul nostru se aplică atât în materia

49 A. Bell, *op. cit.*, pp. 567-569.

50 F. Terré, Y. Lequette, S. Gaudemet, *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, ed. a IV-a, Dalloz, 2014, p. 277.

donațiilor, cât și a legatelor. Totuși, incapacitatea prevăzută de art. 991 C.civ. (dispersată în mai multe texte în dreptul francez și cvasi-absentă din dreptul englez[51]) se aplică numai în materie testamentară.

O cauză recentă[52] surprinde aplicarea art. 990 alin. (1) C.civ. în ipoteza exploatării unui testator vulnerabil. În fond, o pretinsă legatară l-a chemat în judecată pe unicul fiu al testatoarei, încercând să obțină desființarea certificatului de moștenitor care îi atesta calitatea de unic moștenitor legal. Din pretinsul testament olograf rezulta că autoarea acestuia, vârstnică și bolnavă, și-ar fi lăsat întreaga avere asistentei sale personale[53], dezmoștenindu-și implicit fiul, cu care martorii susțin că ar fi păstrat o relație foarte strânsă. Acesta din urmă a contestat autenticitatea testamentului, solicitând în subsidiar anularea pentru incapacitatea de a primi liberalități și pentru dol. Lămurirea chestiunii autenticității a fost împiedicată de absența

51 În dreptul englez, această protecție se realizează strict prin norme deontologice emise de Solicitors Regulation Authority (sra). Potrivit ghidului sra privind redactarea testamentelor, în cazul în care testatorul dorește să-l gratifice pe *solicitor*, pe un membru al familiei acestuia ori pe un angajat al cabinetului, profesionistul trebuie să se asigure că dispunătorului i s-a acordat în prealabil asistență juridică independentă în acest sens. În caz contrar, normele aplicabile conflictului de interese îl obligă, în principiu, să se abțină de la redactarea actului. O asemenea reglementare a fost adoptată în urma scandalului provocat de cauza *Wintle v Nye* [1959] 1 wlr 284, anterior căreia practica redactării testamentelor în interes propriu era curentă în rândul *solicitors*. Cf. R. Kerridge, asistat de A.H.R. Brierley, *Parry and Kerridge: The Law of Succession*, ed. a XIII-a, Sweet & Maxwell, Londra, 2016, p. 108, par. 5-60. Ghidul sra privind redactarea testamentelor este disponibil online: https://www.sra.org.uk/solicitors/guidance/drafting-preparation-wills/↗.

52 T Timiș: I civ., hot.civ. nr. 254 din 18 feb. 2026, online: Rejust [distrib.], https://www.rejust.ro/juris/732d36deg↗.

53 În speță, legatara avea calitatea de „asistent personal al persoanei cu handicap grav", în înțelesul prevăzut de art. 5 pct. 6 din Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap (republicată în M.Of. nr. 1/03.01.2008).

testamentului original: nici legatara, nici notarul public care l-ar fi vizat spre neschimbare nu au dat curs solicitării instanței de a-l pune la dispoziție, astfel încât expertiza grafoscopică nu a putut fi efectuată.

Prima instanță a respins primele două capete de cerere, dispunând doar anularea legatului pentru dol, manifestat sub forma captației și sugestiei. Declarațiile martorilor au relevat că legatara o domina fizic și psihic pe testatoare, controlând-o pe multiple planuri, de la consultațiile medicale și apelurile telefonice până la conturile bancare. Mai mult decât atât, din înscrisuri rezulta că aceasta și fiul ei au beneficiat, direct sau indirect, de pe urma unor înstrăinări de imobile consimțite de testatoare către sfârșitul vieții. Instanța de apel a păstrat soluția anulării, dar a schimbat soluția în ceea ce privește al doilea capăt de cerere, pe care l-a admis în baza certificatului medical din care rezulta legătura de cauzalitate dintre boala de care era îngrijită testatoarea și deces.

C Garanții în materia asistenței pentru încheierea actelor juridice

Chiar dacă tragedia dispunătorului vulnerabil se consumă implacabil în plan literar, se observă cum dreptul pozitiv răspunde prin intermediul anumitor mecanisme de protecție. Constatăm că soluția îmbrățișată de dreptul român (captația și sugestia) cunoaște un echivalent funcțional în dreptul englez, cu unele limitări specifice materiei testamentare (influența necorespunzătoare). În anumite categorii de relații asimetrice, legiuitorul prezumă conflictul de interese ori abuzul de influență[54], scutindu-l pe cel interesat să obțină desființarea

54 Calificarea conflictului de interese și a incapacității de a primi liberalități drept prezumții irefragabile de dol (în ultimul caz, sub forma captației și sugestiei) aparține doctrinei. Cu toate că ambele sunt sancționate independent de proba dolului, textul art. 1.214 alin. (4) C.civ. statuează că „dolul nu se presupune".

liberalității de sarcina dificilă a probei dolului. Mai mult decât atât, observăm convergența acestor soluții în exemplele concrete pe care le-am examinat. În ambele cauze, instanțele au avut temei juridic pentru desființarea liberalității. Întrebarea care se pune, însă, este dacă prezumțiile amintite sunt aplicabile și în ipoteza în care beneficiarul liberalității ar fi însuși *asistentul pentru încheierea actelor juridice*. Pentru a răspunde, le vom examina rând pe rând.

În primul rând, în ceea ce privește aplicabilitatea incapacităților speciale de a primi liberalități, răspunsul este negativ, atât sub aspectul *persoanelor care au acordat îngrijiri de specialitate pentru boala care a cauzat decesul dispunătorului* (art. 990 C.civ.), cât și al *persoanelor care au participat la redactarea testamentului* (art. 991 C.civ.). Cât timp nu cumulează această calitate cu cele prevăzute de art. 990-991 C.civ. și nu este nici persoană interpusă în sensul art. 992 C.civ., asistentului nu-i vor fi aplicabile aceste incapacități.

Pe de o parte, incapacitățile prevăzute de art. 990 C.civ. au în vedere exclusiv persoanele care au acordat îngrijiri de specialitate pentru boala care i-a cauzat decesul dispunătorului. Deși asistența are un conținut ambiguu, sprijinul pe care asistentul îl acordă la încheierea actelor juridice nu poate fi subsumat îngrijirilor de ordin medical [art. 990 alin. (1)] sau religios [art. 990 alin. (3)]. Prin urmare, aceste cazuri de incapacitate nu îi sunt aplicabile, *de lege lata*, celui care îndeplinește numai rolul de asistent pentru încheierea actelor juridice. O soluție *de lege ferenda* ar fi adăugarea unei noi

De remarcat faptul că art. 1137-1139 C.civ.fr., atât în redactarea oferită în Ordonanța nr. 2016-131 din 10 februarie 2016 (JORF n° 0035 din 11.02.2016), cât și în cea aprobată prin Legea nr. 2018-287 din 20 aprilie 2018 (JORF n° 0093 din 21.04.2018), nu mai prevăd *expressis verbis* soluția din fraza finală a fostului art. 1116 C.civ.fr. (*i.e.*, dolul „nu se prezumă, el trebuie dovedit"). A se vedea și A. Stoica, *Teoria generală a obligațiilor*, Solomon, București, 2026, pp. 45-46, n. 1.

ipoteze de incapacitate în conținutul art. 990 C.civ., inspirată de art. 909 C.civ.fr., care are în vedere și cazul mandatarilor judiciari pentru ocrotirea majorilor. De altfel, în această categorie este inclusă ocrotirea judiciară (*sauvegarde de justice*) reglementată de art. 435 C.civ.fr., echivalent funcțional al asistenței pentru încheierea actelor juridice[55].

Pe de altă parte, nici incapacitatea prevăzută de art. 991 C.civ. nu îi este aplicabilă asistentului, având în vedere caracterul limitativ al enumerării pe care o conține (*numerus clausus*). În pofida unor asemănări mai mult terminologice, asistentul pentru încheierea actelor juridice nu poate fi încadrat în sfera „persoanelor care au acordat, în mod legal, asistență juridică la redactarea testamentului", după cum este formulat textul art. 991 lit. e) C.civ. în actuala reglementare. În schimb, ne putem imagina, *de lege ferenda*, includerea asistentului pentru încheierea actelor juridice în enumerarea limitativă a beneficiarilor vizați de această incapacitate [*e.g.*, într-un eventual art. 991 lit. f) C.civ.].

În al doilea rând, Legea nr. 140/2022 nu instituie niciun fel de interdicții în privința asistentului, spre deosebire de regulile privind consilierea judiciară și tutela specială. De exemplu, persoanele puse sub aceste măsuri de ocrotire beneficiază, prin medierea art. 171 C.civ., de incapacitatea generală de a încheia acte juridice, consacrată de art. 147 alin. (1) C.civ., cu excepția eventualelor acte neincluse în sfera celor pentru care instanța impune reprezentarea sau încuviințarea [art. 168 alin. (4)][56]. Fiind o măsură de sprijin distinctă de cele amintite, asistența pentru încheierea actelor juridice nu este vizată nici de această interdicție.

55 A se vedea și Ș. Diaconescu, op.cit., pp. 138-139.

56 De asemenea, potrivit art. 172 alin. (3) C.civ., instanța de tutelă poate autoriza sau confirma „dispozițiile testamentare făcute de persoana ocrotită după instituirea consilierii judiciare", „ținând seama de natura acestora și circumstanțele în care au fost făcute".

Examinând sfera de aplicare a garanțiilor împotriva abuzului în relații de încredere, conchidem că legiuitorul nu a extins-o asupra asistentului pentru încheierea actului juridic. Prin urmare, justițiabilul interesat să obțină desființarea liberalității rămâne ținut să facă proba dolului, fără să poată beneficia de prezumțiile instituite pentru a combate abuzul în relații de încredere sau dependență. Or, în cazul dolului, sarcina probei este extrem de dificilă, cu atât mai mult în materia liberalităților, unde sugestia și captația operează în obscuritate, iar nu la lumina zilei. În măsura în care nu ar dispune de mijloace de probă (*e.g.*, de tipul martorilor și înscrisurilor administrate în exemplele expuse anterior), persoana interesată nu va putea obține desființarea liberalității, iar autorul abuzului își va păstra câștigul.

Concluzie

Examinând conținutul măsurii, remarcăm că legiuitorul îl distribuie pe asistent într-un „rol aparent inofensiv”[57], fiindcă nu îi conferă nici puterea de reprezentare a majorului ocrotit la încheierea actelor juridice, nici pe cea de încuviințare a celor pe care le încheie singur, după cum stabilește textul art. 3 alin. (2) din Legea nr. 140/2022. În schimb, art. 1 alin. (2) din aceeași lege dispune că asistentul „este autorizat să acționeze ca intermediar între majorul care beneficiază de asistență și terțele persoane, fiind prezumat că acționează cu consimțământul majorului în acordarea asistenței”. Conținutul acestei „intermedieri” *sui generis* nu este definit în dispozițiile subsecvente, deși Consiliul Legislativ a scos în evidență nevoia precizării diferenței față de

57 C. Paziuc, op.cit., p. 292.

contractul eponim (art. 2.096-2.102 C.civ.), dar și a detalierii, în concret, a atribuțiilor sau sarcinilor pe care le poate îndeplini asistentul[58].

În pofida atribuțiilor aparent limitate, asistența pentru încheierea actelor juridice nu constituie o instituție inofensivă. Dimpotrivă, puterile formal nesemnificative nu exclud influența semnificativă asupra majorului vulnerabil[59], cu atât mai puțin în materia liberalităților, care rămân cele mai expuse conflictului de interese și influenței necorespunzătoare. Cu toate că măsura asistenței adaugă un grad de vulnerabilitate în această materie, abuzul nu rămâne doar ignorat, ci pare să fie chiar potențat prin câteva soluții discutabile.

În primul rând, procedura numirii asistentului pentru încheierea actelor juridice prezintă câteva soluții care pot diminua protecția împotriva abuzului. Pe de o parte, textul art. 138^2 alin. (1) din Legea nr. 36/1995 prevede că „cererea [de numire a asistentului] se soluționează cu ascultarea majorului, în prezența persoanei care urmează a fi numită în calitate de asistent". Pe de altă parte, textul art. 1 alin. (2) din Legea nr. 140/2022 îi conferă asistentului puterea „să acționeze ca intermediar între majorul care beneficiază de asistență și terțele persoane, fiind prezumat că acționează cu consimțământul majorului în acordarea asistenței". Or, în cazurile expuse anterior, prezența constantă și imixtiunea în afacerile majorului ocrotit au permis instanței să rețină existența unui abuz de influență. Prin soluțiile amintite, legiuitorul îl dezarmează pe reclamantul dintr-un potențial litigiu și îl distribuie pe notarul public în rolul de filtru pentru comportamente disimulate.

În al doilea rând, incapacitățile speciale de a primi liberalități (art. 990-991 C.civ.) nu se aplică și asistentului pentru încheierea

58 Consiliul Legislativ, *Aviz referitor la proiectul de Lege privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale*, pp. 5-6, online: https://cdep.ro/proiecte/2022/100/30/1/cl147.pdf↗.

59 În sens similar, a se vedea C. Paziuc, op.cit., p. 291, n. 87.

actelor juridice. Mai mult decât atât, acesta nu cade nici sub incidența incapacității generale prevăzute de art. 147 alin. (1) C.civ., care ar fi putut reprezenta un ultim filtru împotriva conflictului de interese și influenței necorespunzătoare în această materie. Deznodământul este, în mod evident, contrar principiilor fundamentale ale dreptului și nu poate rămâne fără răspuns legislativ. *De lege ferenda*, asistentul trebuie să fie inclus cel puțin în sfera persoanelor incapabile să primească liberalități. Incapacitățile amintite prezumă abuzul de putere în anumite relații de încredere (*e.g.*, medic-pacient muribund, preot-enoriaș muribund, notar-testator), or legiuitorul a avut în vedere, prin reforma din 2022, rațiuni similare: „aspectul esențial al relației dintre ocrotitorul legal și persoana ocrotită", constând în caracterul de „îndatorire morală a familiei" și imperativul că „între cel ocrotit și persoana ocrotitorului trebuie să existe și să se dezvolte o relație de încredere"[60].

În concluzie, măsura asistenței pentru încheierea actelor juridice trebuie regândită în acord cu exigențele instituite de art. 12 par. (4) CDPD. Procedura numirii asistentului nu ține seama de logica sau semnificația respectului datorat voinței și preferințelor persoanei ocrotite, iar garanțiile împotriva conflictului de interese și influenței necorespunzătoare lipsesc cu desăvârșire în materia liberalităților, lăsându-le să otrăvească relația de încredere dintre majorul „ocrotit" și un asistent care îi exploatează fragilitatea.

60 Expunerea de motive, *cit. supra*, p. 4.

Bibliografie

Bell, A., „Abuse of a Relationship: Undue Influence in English Law and French Law", în: *European Review of Private Law*, nr. 3/2007.

Bob-Bocșan, M.D., *Manual de succesiuni și liberalități*, Universul Juridic, București, 2025.

Bürger, G.A., *Aventurile baronului Münchhausen*, trad. B. Cioculescu, Humanitas Junior, București, 2015.

Burns, F.R., „Elders and Testamentary Undue Influence in Australia", în: *unsw Law Journal*, vol. 28, nr. 1/2005.

Chirică, D., *Tratat de drept civil. Succesiunile și liberalitățile*, ed. a II-a, Hamangiu, București, 2017.

Constantinovici, R. (coord.), Ocrotirea majorului. Reforma legislativă realizată prin Legea nr. 140/2022, Solomon, București, 2023.

Diaconescu, Ș., „Noua reglementare privind protecția persoanelor cu dizabilități intelectuale și psihosociale și implicațiile asupra capacității civile a persoanelor majore", în Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, vol. I, Hamangiu, București, 2022, pp. 124-140.

Donnelly, M., „Best Interests in the Mental Capacity Act: Time to say Goodbye?", în *Medical Law Review*, vol. 24, nr. 3/2016, online: https://doi.org/10.1093/medlaw/fww030↗.

Flynn, E., Arstein-Kerslake, A., „Legislating personhood: realising the right to support in exercising legal capacity", în: *International Journal of Law in Context*, vol. 10, nr. 1/2014, online: https://doi.org/10.1017/S1744552313000384↗.

Flynn, E., Arstein-Kerslake, A., „The Support Model of Legal Capacity: Fact, Fiction, or Fantasy?", în: *Berkeley Journal of*

International Law, vol. 32, nr. 1/2014, online: https://doi.org/10.15779/Z38494G↗.

Gooding, P., „Navigating the 'Flashing Amber Lights' of the Right to Legal Capacity in the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Responding to Major Concerns", în: *Human Rights Law Review*, vol. 15, nr. 1/2015.

Kerridge, R. (asistat de A.H.R. Brierley), *Parry and Kerridge: The Law of Succession*, ed. a XIII-a, Sweet & Maxwell, Londra, 2016.

Moise, M., „Ocrotirea persoanei cu dizabilități prin instituirea asistentului prevăzut de Legea nr. 140/2022", în *Notar de București*, nr. 80/2023, online: https://notardebucuresti.ro/2022/12/01/ocrotirea-persoanei-cu-dizabilitati-prin-instituirea-asistentului-prevazut-de-legea-140-2022 decembrie-2022/↗.

Nilsson, A., Series, L., „Article 12 crpd. Equal Recognition before the Law", în: I. Bantekas, M.A. Stein, D. Anastasiou (eds.), *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: A Commentary*, Oxford University Press, 2018.

Paziuc, C., „Ocrotirea persoanei fizice", în M. Nicolae (coord.), G.A. Ilie, C. Paziuc, R. Rizoiu, *Drept civil. Persoanele*, ed. a II-a, Solomon, București, 2025.

Popa, I., Moise, A.A., Drept notarial. Organizarea activității. Statutul notarului. Proceduri notariale, Universul Juridic, București, 2013.

Popa, I.F., „Contractul civil", în L. Pop, I.F. Popa, S.I. Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Universul Juridic, București, 2012.

Richardson, G., „Mental Capacity in the Shadow of Suicide", în: *International Journal of Law in Context*, vol. 9, nr. 1/2013.

Ryan, C., Szmukler, G., Large, M., „Kings College Hospital Trust v C: using and weighing information to assess capacity", în: *The Lancet Psychiatry*, vol. 3, nr. 10/2016, online: https://doi.org/10.1016/s2215-0366(16)30279-6↗.

Series, L., „Relationships, autonomy and legal capacity: Mental capacity and support paradigms", în *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 40/2015, online: https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2015.04.010↗.

Shakespeare, W., *Regele Lear*, trad. M. Miller-Verghi, Institutul de Arte Grafice și Editură „Minerva", București, 1911.

Skowron, P., „Giving substance to 'the best interpretation of will and preferences'", în: *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 62/2019, online: https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2018.12.001↗.

Stavert, J., „Supported Decision-Making and Paradigm Shifts: Word Play or Real Change?", în: *Frontiers in Psychiatry*, vol. 11, 571005/2020, online: https://doi.org/10.3389/fpsyt.2020.571005↗.

Stoica, A., *Teoria generală a obligațiilor*, Solomon, București, 2026.

Szmukler, G., „'Capacity', 'best interests', 'will and preferences' and the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities", în: *World Psychiatry*, vol. 18, nr. 1/2019.

Szmukler, G., „The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: 'Rights, will and preferences' in Relation to Mental Health Disabilities", în: *International Journal of Law and Psychiatry*, vol. 54/2017.

Târșia, A.C., „Conflictul de interese în lumina noului cod civil", în *Revista de Științe Juridice*, nr. 2/2011.

Terré, F., Lequette, Y., Gaudemet, S., *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, ed. a IV-a, Dalloz, 2014.

*
**

Definirea consumatorului în acquis-ul comunitar

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.249-272↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Cristina Pop*

Rezumat. Un exemplu relevant pentru reorganizarea și adaptarea relațiilor sociale survenite odată cu evoluția societății și diversificarea nevoilor individuale și colective îl constituie dezvoltarea legislației privind protecția drepturilor consumatorilor la nivelul Uniunii Europene. În acest context, prezenta lucrare analizează fundamentele și evoluția conceptului de „parte mai slabă" și urmărește să evidențieze particularitățile poziției juridice a consumatorului și rațiunile care justifică instituirea unor mecanisme menite să compenseze dezechilibrul existent între acesta și profesionist. Totodată, se examinează evoluția noțiunii de „consumator", inclusiv prin prisma jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, analiza ce permite identificarea principalelor criterii utilizate pentru delimitarea sferei de aplicare a protecției consumatorilor și pentru înțelegerea raportului dintre autonomia contractuală și necesitatea protejării părții aflate într-o poziție de inferioritate juridică sau economică.
Odată cu dezvoltarea constantă a societății, noile nevoi ale oamenilor duc la necesitatea de a organiza relațiile existente într-un mod nou. Un exemplu în acest sens este legislația privind protecția drepturilor consumatorilor, care își are originea în anii 1960 și care devine crucială

* Cristina Pop: Asist.univ.dr., Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai din Cluj-Napoca; e-mail: cristina.pop@law.ubbcluj.ro↗; ORCID: 0000-0002-6176-3912↗.
Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Cristina Pop, care o pune la dispoziția publicului sub licența CC BY-NC-ND 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

odată cu Tratatul de la Amsterdam, din 1997. Prin aceste norme se asigură realizarea principiilor autonomiei private și egalității părților, care sunt fundamentul progresului economiei de piață și al stabilității civile. Astfel, în acest articol abordăm mai detaliat bazele conceptului de parte mai slabă în lumina acquis-ului Uniunii Europene în materie de protecție a consumatorilor, prezenta lucrare oferind o imagine de ansamblu asupra modului în care noțiunea de consumator s-a dezvoltat inclusiv în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Cuvinte-cheie: consumator, profesionist, parte slabă, protecția consumatorilor, Uniunea Europeană, Curtea de Justiție a Uniunii Europene, directivă

The definition of consumer in the European Community aquis

Abstract. The development of consumer protection legislation within the European Union serves as a pertinent example of the reorganization and adaptation of social relations resulting from the evolution of the society and the diversification of individual and collective needs. In this context, the present article analyzes the foundations and evolution of the „weaker party" concept, aiming to highlight the specific characteristics of the consumer's legal position and the rationale behind mechanisms designed to redress the imbalance between the consumer and the professional. Furthermore, the study examines the evolution of the notion of „consumer"—including through the case law of the Court of Justice of the European Union—thereby identifying the key criteria used to define the scope of consumer protection and to understand the relationship between contractual autonomy and the need to protect a party in a position of legal or economic inferiority.

With the constant development of society, new needs of people lead to the need to organize existing relationships in a new way. An example of this is the legislation on the protection of consumer rights, which has its origins in the 1960s and which becomes crucial with the Treaty of Amsterdam, in 1997. These rules ensure the implementation of the principles of private autonomy and equality of parties, which are the foundation of the progress of the market economy and civil stability. Thus, in this article we address in more detail the foundations of the

concept of weaker party in the light of the acquis of the European Union in the field of consumer protection, this paper providing an overview of how the notion of consumer has developed, including in the jurisdiction of the Court of Justice of the European Union.

Keywords: consumer, professional, weak party, consumer protection, European Union, Court of Justice of the European Union, directive

Cuprins

Introducere 252
I Scurt istoric al conceptului de consumator 253
II Consumatorul în viziunea Uniunii Europene 257
A Începuturi 257
B Consumatorul în contractele cu dublu scop 259
C Încercări în conturarea unei definiții adecvate 260
D Consumatorul în lumina convenției (1980) și a regulamentului de la Roma (2008) 263
E Jurisprudența Curții de Justiție Europene în domeniul consumului 264
Concluzie 270
Bibliografie 271

Introducere

Pe măsură ce *acquis*-ul Uniunii Europene în domeniul protecției consumatorilor este revizuit sistematic și principiile fundamentale ale dreptului european al contractelor sunt elaborate, discuția academică din literatura juridică internațională s-a concentrat și pe obiectivele și principiile reglementării contractelor de consum[1]. Cu toate acestea, un astfel de act nu se poate forma fără existența și încadrarea juridică a ceea ce reprezintă un consumator, iar după cum știm, termenul de „consumator" este utilizat în viața de zi cu zi având diverse sensuri. Noțiunea, cum este cunoscută în drept, diferă de conceptul de consumator, așa cum este utilizat în economie și sociologie și a dezvoltat un sens autonom în domeniul juridic, devenind factorul care declanșează aplicarea unui set distinct de reguli, cunoscute colectiv sub denumirea de „dreptul protecției consumatorilor". Juridic, o definiție a consumatorului este esențială pentru a delimita cercul entităților care au dreptul la protecție extinsă în relațiile cu comercianții și, bineînțeles, cu cât aria de persoane acoperite de noțiunea de consumator este mai largă, cu atât domeniul de aplicare al prevederilor legislației este mai extins.

1 Pentru detalii a se vedea Jens Karsten, Ali Sinai, *The Action Plan on European Contract Law: Perspectives for the Future of European Contract Law and EC Consumer Law*, în Journal of Consumer Policy nr. 26, 2003.

Scurt istoric al conceptului de consumator

I

Faptul că societățile contemporane sunt denumite „de consum" este cunoscut atât pentru publicul larg, cât și în discursul academic. Pentru Europa, eticheta de „consumator" a fost atribuită erei abundenței din anii 1950 și 1960, însă afirmațiile despre ce reprezintă societatea de consum variază foarte mult[2]. O mare parte din scrieri continuă să fie colorată de o asociere moralistă a consumului cu excesul, alienarea și dependența de lucruri[3], societatea de consum fiind echivalată, de asemenea, cu ascensiunea stilului de viață, orientarea spre plăcere, individualismul posesiv și subculturile orientate spre timp liber. În aceste relatări, o societate consumeristă „lichidă, marcată de alegeri individuale, materialism și atașamente trecătoare înlocuiește o societate orientată spre muncă, care fusese caracterizată prin înrădăcinare, ierarhii stabile și constrângeri structurale"[4]. Unii au portretizat însăși figura consumatorului ca un produs al „liberalismului avansat" prin care societățile, începând cu anii 1950, au delegat mecanismele de „conducere a individului, bazându-se pe alegere și automonitorizare"[5]. Alți analiști, în schimb, au contestat această concentrare exclusivă

2 Alan Warde, *Changing Conceptions of Consumption*, în vol. *The Changing Consumer. Markets and Meanings*, London, 2002, p. 10–24.

3 Daniel Miller, *The Poverty of Morality*, în *Journal of Consumer Culture* nr. 1, 2001, p. 225–243.

4 Zygmunt Bauman, *Consuming Life*, Cambridge / Malden 2007; ibid., Work, Consumerism and the New Poor, Buckingham 1998; ibid., Exit Homo Politicus, Enter Homo Consumens, in: Kate Soper / Frank Trentmann (eds.), Citizenship and Consumption, Basingstoke 2007, pp. 139–153 *apud* Frank Trentmann, *The Long History of Contemporary Consumer Society. Chronologies, Practices and Politics in Modern Europe*, în Archiv für Sozialgeschichte 49, 2009, p. 107.

5 Nikolas Rose, *Powers of Freedom. Reframing Political Thought*, Cambridge, 1999 *apud ibidem.*

pe individualism, alegere și stil de viață materialist: pentru ei, consumul implică o mare parte din rutine și practici cotidiene, mai degrabă decât o valoare simbolică sau consum ostentativ[6]. Diferit, interesul pentru practicile comerciale definește consumul ca pe un proces de utilizare, în care utilizatorii, bunurile și tehnologiile se reunesc pentru a îndeplini anumite sarcini[7]. Remarcăm, așadar, că teoriile și cercetările socio-istorice despre consum reflectă, în mare parte, dezacorduri de bază cu privire la cum poate fi caracterizat acesta. Din acest motiv, ca juriști, este necesar să fim precauți cu privire la orice definiție a consumului și a consumatorilor, deoarece ele însele sunt concepte cu semnificații schimbătoare în timp. Un simplu exemplu îl reprezintă înțelesul pe care îl capătă noțiunea de consum; termen generic, folosit pentru un set larg de practici diferite care au propriile dinamici și caracteristici: mâncatul, îmbunătățirea locuinței, jocurile pe calculator, ascultarea de operă, mersul în vacanță, precum și cumpărăturile[8].

În Europa, difuzarea noilor tehnologii de consum din anii prosperi 1950-1960 a fost de lungă durată și extrem de inegală, în funcție de regiune, rasă și clasă, condițiile putând varia chiar și în cadrul aceleiași clase sociale dintr-un oraș[9]. Într-un

6 Pentru detalii a se consulta Frank Trentmann, *Free Trade Nation. Commerce, Consumption and Civil Society in Modern Britain*, Oxford, 2008.

7 Frank Trentmann, *The Long History of Contemporary Consumer Society. Chronologies, Practices and Politics in Modern Europe*, în Archiv für Sozialgeschichte 49, 2009, p. 108.

8 „Utilizarea de către populație și administrație a bunurilor materiale și a serviciilor în scopul satisfacerii nevoilor personale și colective. Cantitate de materiale, materii prime, combustibil sau energie folosite pentru a realiza un produs tehnic, o lucrare etc" (DEX). https://dexonline.ro/definitie/consum↗.

9 Londonezii aveau deja acces la apă curentă constantă până în anii 1890, în timp ce o treime din gospodăriile rurale fuseseră conectate abia în anii 1940. Muncitorii care ocupau un apartament în spatele blocurilor din Louisenstadt-ul berlinez aveau de două ori mai multe șanse să aibă apă curentă decât în alte zone muncitoare ale orașului. Între 1850 și 1950, din această perspectivă,

studiu dedicat europenilor, ni se expune că abia în anii 1960 consumul nu s-a mai concentrat pe protejarea supraviețuirii de bază, cum ar fi obținerea unui adăpost, a hainelor sau a hranei, ci, strict vorbind, pe lucruri și bunuri dispensabile care puteau fi combinate arbitrar: un apartament mai frumos, mâncare mai apetisantă, îmbrăcăminte diferită etc[10]. Pe cale de consecință, și normele juridice privind protecția consumatorilor sunt o direcție relativ nouă în știința dreptului, aceasta din urmă trebuind să își modeleze conținutul conform evoluției sociale. Cu toate că articolul de față își axează analiza geografică în perimetrul Europei, nu putem omite faptul că înțelegerea modernă a noțiunii de consumator este considerată a-și avea originea în discursul președintelui Statelor Unite, John Kennedy, adresat Congresului american în anul 1962[11], unde acesta a afirmat: „Consumatorii, prin definiție, ne includ pe toți". Pe continentul nostru, protecția drepturilor consumatorilor a fost legată de progresul economiei de piață, iar necesitatea protejării acestor actori s-a datorat abuzului de poziția de monopol pe care o impuneau comercianții[12], dezvoltarea ulterioară a materiei fiind conexată, în principal, de crearea și evoluția Uniunii Europene. Inițial, în ciuda armonizării deloc ușoare a legislației,

societățile europene erau rigide și ierarhice, structurate pe clase sociale, industrie și o etică asociată a datoriei, economisirii și realizării prin muncă, astfel că asocierea consumului cu alegerea individuală și a consumatorilor cu utilizatorii finali privați a fost o tradiție cu o forță deosebită în societățile occidentale după al Doilea Război Mondial. După 1950, aceste caracteristici au cedat locul mobilității, stilului de viață și unei preocupări pentru autorealizarea prin plăcere și consum. Frank Trentmann, *op. cit.*, p. 115.

10 Axel Schildt, Detlef Siegfried, *Youth, Consumption, and Politics in the Age of Radical Change*, Oxford / New York, 2006, p. 13.

11 Hans V. Micklitz, *The Necessity of a New Concept for the Further Development of the Consumer Law in the EU*, German Law Journal, vol. 4, nr. 10, 2003, p. 1043.

12 Tamar Lakerbaia, *The Right of Withdrawal in European Consumer Protection Law*, Journal of Law, nr. 1, Tbilisi, 2014, p. 79.

două programe importante de protecție a consumatorilor au fost implementate de Comisia Europeană între 1975 și 1980[13]. Diacronic, prima încercare consistentă de a crea o piață europeană comună și de însușire a anumitor reglementări juridice similare a fost adoptarea Actului Unic European de către țările membre, în anul 1986[14], în urma căruia normele existente anterior referitoare la piața internă au fost modificate. Ulterior, unul dintre acordurile decisive în ceea ce privește consolidarea drepturilor consumatorilor este Tratatul de la Amsterdam din 1997, pe baza căruia dreptul de a primi informații a părții mai slabe în cadrul unui contract a dobândit o pondere critică[15]. Din punct de vedere istoric, în acest tip de relație, comerciantul a avut întotdeauna posibilitatea de a-și urmări propriile scopuri și, astfel, a dezvoltat tendința de a obține și menține o poziție dominantă în raport cu cealaltă parte[16]. În același timp,

13 Este vorba despre Programul de acțiune al Comunității Economice Europene pentru protecția și informarea consumatorilor care a pus accentul pe informarea și educația consumatorilor, dar și pe îmbunătățirea siguranței produselor și a calității vieții și Programul de acțiune pentru o politică a consumatorilor care a consolidat rolul consumatorilor ca parte integrantă a pieței comune și a contribuit la crearea unui mediu de piață mai echitabil și mai transparent.

14 Actul Unic European a fost semnat de țările Comunităților Europene în 1986, la Luxemburg și Haga, fiind o modificare majoră a Tratatului de la Roma. Scopul principal a fost crearea pieței unice europene și stabilirea politicii externe de securitate comună. https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/ro/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/single-european-act?&at_campaign=2024-AboutParliament&at_medium=Google_Ads&at_platform=Search&at_creation=DSA&at_goal=TR_G&at_advertiser=Webcomm&at_topic=EuropeanAct&at_location=RO&gad_source=1&gad_campaignid=23095469753&gbraid=0AAAABBTrHUkPArWN5wbhoQSVi7RalmLLa&gclid=EAIaIQobChMIu9jy2IeElwMVs2dBAh1qLiUhEAAYASAAEgJ_BPD_BwE↗.

15 Pentru textul integral referitor la această chestiune: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/ALL/?uri=CELEX:12002E153↗.

16 https://www.cambridge.org/core/journals/european-law-open/article/redefining-equality-in-european-contract-law-protecting-consumer-

consumatorul este recunoscut ca fiind mai puțin informat și inferior, din punct de vedere economic, producătorului și/sau comerciantului, fapt ce a dat naștere inegalității între părți și a plasat consumatorul într-o poziție juridică inferioară, aceea de parte mai slabă în cadrul contractului[17]. În consecință, a fost necesară stabilirea congruenței juridice dintre părți și, în acest context, furnizarea de informații în etapa precontractuală a devenit un instrument cheie pentru echilibrarea balanței[18].

II Consumatorul în viziunea Uniunii Europene

A Începuturi

Revenind la tema discursului și anticipând conținutul acestuia, semnalăm cititorului că, de-a lungul timpului, noțiunea de consumator a primit definiții neunitare în legislația europeană, iar statele membre au încadrat acest pion juridic ca având un înțeles diferit, directivele de armonizare fiind percepute ca

interests-in-a-postconsumer-society/D561A73713ACDD69A4E0532C084376ED↗.

17 Din perspectiva dreptului, încadrarea părții „mai slabe" nu are un caracter limitat, dimpotrivă – există în mod constant noi grupuri de persoane adăugate la aceasta care includ, în general, minori, persoane cu anumite dizabilități, copii nenăscuți etc. Treptat, protecția s-a extins la angajați în raport cu angajatorii, la chiriași în raport cu locatorii, la asigurați în raport cu asigurătorii și, în prezent, există o tendință predominantă de ocrotire a consumatorilor în relația lor cu oamenii de afaceri, dar și a pacienților față de medici.

18 Lisa Waddington, *Reading a Duty to Provide Accessible Pre-Contractual Information for Consumers with Disabilities into EU Consumer Protection Law*, Journal of Consumer Policy, vol. 45, nr. 42, 2022, p. 308.

un standard minim care trebuie atins. Astfel, una dintre cele mai vechi definiții ale consumatorului a fost furnizată de art. 2 din Directiva 85/577/CEE, de protejare a acestuia în ceea ce privește contractele negociate în afara spațiilor comerciale. În temeiul textului de lege, un consumator este o persoană fizică ce acționează în scopuri care pot fi considerate ca fiind în afara activității sale comerciale sau profesionale. Pe baza acestei definiții, se vor perpetua în legislația europeană două criterii – subiectiv (să fie o persoană fizică) și funcțional (să acționeze în scopuri neprofesionale) – ce necesită a fi prezente cumulativ pentru ca o entitate să fie încadrată în noțiunea de consumator[19]. Ulterior, actul de abrogare a Directivei 85/577/CEE a încercat să elimine orice fel de incertitudine, iar conform art. 2 alin. 1 din Directiva 2011/83/UE privind drepturile consumatorilor, aceștia reprezintă orice persoană fizică ce acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, de afaceri, meșteșugărești sau profesionale. În ciuda acestei modificări, survenite la o distanță considerabilă de timp, vaguitatea definiției consumatorului nu a fost eliminată, a rămas nesiguranța în a diferenția când o persoană acționează în calitate de comerciant și când scopurile ei sunt private. Exemplul care a ridicat dificultăți este unul des întâlnit în practică și presupune situația în care aceeași persoană care semnează un anume contract poate acționa în calitate de consumator într-o atare circumstanță și drept comerciant în alta, depinzând dacă obiectul contractului este utilizat în scopuri personale sau în afacerea sa.

19 https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=%20CELEX:52021XC1229(04)&from↗.

B Consumatorul în contractele cu dublu scop

În conexiune directă cu această temă, a apărut o întrebare legată de așa-numitele contracte cu dublu scop: când un cumpărător acționează în calitate de consumator și când acționează în calitate de comerciant, dacă utilizează același obiect al contractului atât în scopuri private, cât și comerciale? La început, subiectul contractelor cu dublu scop a fost abordat restrictiv de jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, care respinge recunoașterea statutului de consumator de către o persoană implicată într-un atare context juridic, cu excepția cazului în care scopul comercial este atât de minor, încât este marginal și a avut doar un rol neglijabil în contextul furnizării serviciilor pentru care a fost încheiat contractul[20]. Chiar dacă Directiva 2011/83/UE nu include nicio dispoziție privind statutul acestui tip de contracte, a doua teză din preambulul său prevede că, în situația în care contractul este încheiat în scopuri parțial în cadrul activităților comerciale și parțial în afara lor, iar interesul comercial este atât de limitat încât nu este predominant în contextul general al contractului, persoana respectivă ar trebui, de asemenea, să fie considerată consumator[21]. Definiția consumatorului a evoluat, într-un mod similar, în directivele privind creditul de consum. Astfel, potrivit art. 1 al Directivei 87/102/CEE, consumatorul este o persoană fizică ce acționează în scopuri care pot fi considerate ca fiind în afara activității sale comerciale sau profesionale[22]. Apoi, un nou act privind creditul de consum a păstrat imposibilitatea de a stabili dacă o persoană acționează în cadrul și în afara activității sale comerciale: art. 3 lit. (a) din Directiva 2008/48/CE privind contractele de credit pentru consumatori, consumatorul reprezintă o persoană fizică

20 Hotărârea Curții din 20 ianuarie 2005 în cauza C-464/01 Johann Gruber.

21 Concluziile avocatului general din 23 aprilie 2015 în cauza C-110/14 Horațiu Ovidiu Costea împotriva SC Volksbank România SA, punctele 45 și 47.

22 https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:31987L0102↗.

acționând în scopuri ce sunt în afara activității sale comerciale, industriale sau profesionale. Nici actul abrogator nu modifică definiția oferită consumatorului, astfel că, în lumina Directivei 2023/2225 a Parlamentului European și a Consiliului privind contractele de credit de consum, consumatorul este o persoană fizică care acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, economice sau profesionale. De asemenea, Directiva 2008/122/CE privind protecția consumatorilor în ceea ce privește anumite aspecte referitoare la contractele privind dreptul de folosință a bunurilor pe durată limitată, la contractele privind produsele de vacanță cu drept de folosință pe termen lung, precum și la contractele de revânzare și de schimb, consideră consumatorul ca fiind orice persoană fizică care acționează în scopuri care nu sunt legate de activitățile sale comerciale, de afaceri, artizanale sau profesionale. Chiar și în aceste cazuri, se poate concluziona că nici definiția originală, nici cea nouă a consumatorului, deși numai în sensul directivei, nu au clarificat problematica actelor juridice cu dublu scop.

C Încercări în conturarea unei definiții adecvate

Primul act care a definit consumatorul fără a utiliza sintagma „care poate fi considerat" a fost Directiva 93/13/CEE privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii. În conformitate cu art. 2 lit. b), vorbim de data aceasta despre orice persoană fizică care acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, industriale sau profesionale. Conform acestei definiții, nu mai este necesar să se ia în considerare dacă activitățile persoanei respective pot fi considerate afaceri. Cu toate acestea, spre deosebire de definițiile anterioare, actul adaugă termenul „*business*", însă sintagma „activități comerciale" nu a clarificat definiția vagă și ambiguă dată consumatorului, deoarece Curtea de Justiție a Uniunii Europene consideră că termenii „comerț" și „activități comerciale" sunt sinonime, în

scopul definirii comerciantului[23]. Apoi, o serie de directive reia definiția de mai sus, însă fără a aduce schimbări în conținutul acesteia: de exemplu, în conformitate cu art. 2 lit. d) din Directiva 2002/65/CE privind comercializarea la distanță a serviciilor financiare de consum, consumator înseamnă orice persoană fizică ce, în contractele la distanță, acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, de afaceri sau profesionale. Apoi, în conformitate cu art. 1 alin. 2 din Directiva 1999/44/CE privind anumite aspecte ale vânzării de bunuri de consum și garanțiile aferente, consumator înseamnă orice persoană fizică ce acționează în scopuri care nu au legătură cu activitatea sa comercială, de afaceri sau profesională. Similar, art. 2 lit. e) din Directiva 2000/31/CE privind anumite aspecte juridice ale serviciilor societății informaționale, în special comerțul electronic pe piața internă, consumatorul înseamnă orice persoană fizică, care acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, de afaceri sau profesionale. O anumită abatere de la terminologia deja consacrată poate fi observată în art. 2 lit. e) din Directiva 98/6/CE privind protecția consumatorilor în indicarea prețurilor produselor oferite consumatorilor, în temeiul căreia consumatorul este orice persoană fizică ce cumpără un produs în scopuri care nu intră în sfera activității sale comerciale sau profesionale.

Pe de altă parte, anumite directive au extins gama de domenii care pot fi recunoscute ca incluzând activități care exclud persoana din sfera acestei protecții: activitățile comerciale, profesionale și de afaceri au fost completate cu „artizanat", în conformitate cu art. 2 lit. a) din Directiva 2005/29/CE privind practicile comerciale neloiale față de consumatori de pe piața

23 A se vedea Hotărârea Curții din 3 octombrie 2013 în cauza C-59/12 BKK Mobil Oil, punctul 31: „... în scopul aplicării Directivei privind practicile comerciale neloiale, termenii «întreprindere» și «comerciant» au un înțeles și o semnificație juridică identice".

internă[24]; similar, adăugând meșteșugurile la textul legal, în acord cu art. 4 alin. (1) lit. a) din Directiva 2013/11/UE privind soluționarea alternativă a litigiilor în materie de consum, consumator înseamnă orice persoană fizică ce acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, industriale, meșteșugărești sau profesionale. În același registru putem încadra și definiția introdusă prin Directiva 2020/1828 privind acțiunile în reprezentare pentru protecția intereselor colective ale consumatorilor și de abrogare a Directivei 2009/22/CE[25], unde consumator reprezintă orice persoană fizică ce acționează în scopuri care nu se încadrează în activitatea comercială, economică, meșteșugărească sau liberală a respectivei persoane (așadar, legiuitorul european, luând în calcul avansul pieței muncii și faptul că inclusiv un cocontractant care derulează o activitate liberală poate fi consumator, a adăugat celui de-al doilea criteriu din definiția consumatorului un nou element). Problematica este, de asemenea, abordată prin directive privind furnizarea de servicii turistice, care oferă o definiție a destinatarului unor astfel de servicii, diferită de toate cele menționate mai sus, deoarece nu există îndoieli dacă persoana relevantă este un consumator – în scopul furnizării serviciilor reglementate de aceste directive. Astfel, art. 2 alin. 4 din Directiva 90/314/CEE privind pachetele de servicii de călătorie, pachetele de servicii de vacanță și pachetele de servicii de circuite, a stabilit consumatorul ca fiind persoana care preia sau este de acord să preia pachetul (contractantul principal) sau orice persoană în numele căreia contractantul principal este de acord să achiziționeze pachetul (ceilalți beneficiari) sau orice persoană căreia contractantul principal sau oricare dintre ceilalți beneficiari îi transferă pachetul (cesionarul). O nouă directivă

24 Consumatorul este orice persoană fizică ce acționează în scopuri care se află în afara activității sale comerciale, industriale, artizanale sau profesionale.

25 https://www.europarl.europa.eu/factsheets/ro/sheet/46/politica-de-protectie-a-consumatorilor-principii-si-instrumente↗.

privind serviciile turistice nu a folosit termenul consumator, ci termenul călător. Astfel, în conformitate cu art. 6 din Directiva 2015/2302 privind pachetele de servicii de călătorie și acordurile de călătorie asociate, călătorul este orice persoană care dorește să încheie un contract sau are dreptul să călătorească pe baza unui contract încheiat, în domeniul de aplicare al prezentei directive.

D Consumatorul în lumina convenției (1980) și a regulamentului de la Roma (2008)

În cele din urmă, termenul de consumator este menționat în Regulamentul nr. 593/2008 al Parlamentului European și al Consiliului privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale (Roma I). Conform art. 6 alin. 1 din Regulament, consumatorul este o persoană fizică ce încheie un contract într-un scop care poate fi considerat ca fiind în afara activității sale comerciale sau profesionale cu o altă persoană care acționează în exercitarea activității sale comerciale sau profesionale (profesionistul). Nu putem să nu observăm că Roma I a extins gama de contracte de consum, în comparație cu enunțul art. 5 din Convenția de la Roma din 1980 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale: „Prezentul articol se aplică unui contract al cărui obiect este furnizarea de bunuri sau servicii către o persoană (consumatorul) într-un scop care poate fi considerat ca fiind în afara activității sale comerciale sau profesionale sau unui contract de furnizare de credit pentru acest scop". La o citire mai atentă, remarcăm că există două diferențe majore în articolele citate referitoare la cele două criterii pe care le regăsim în majoritatea definițiilor date consumatorului. Prima este determinarea criteriului personal. Astfel, în timp ce Convenția de la Roma se aplică unei persoane fără a se specifica dacă este persoană fizică sau juridică, Regulamentul Roma I art. 6 (1) prevede în mod explicit că acesta

se aplică numai persoanelor fizice[26]. Remarcăm cum criteriul personal al definiției consumatorului nu cauzează probleme în ceea ce privește interpretarea și aplicarea, în ciuda faptului că sursele de drept secundar nu definesc întotdeauna consumatorul în același mod. A doua diferență constă în încadrarea gamei de activități cărora li se aplică normele juridice citate, criteriul funcțional reprezintând un aspect problematic nu numai în cazul actelor juridice cu dublu scop, ci și în cazurile actelor juridice în care acest etalon nu este clar definit (de exemplu, absența scopului creditului în contractele de credit dintre o bancă și un avocat). Rămânând în cadrul aceleiași tipologii de acte emise de instituțiile Uniunii Europene, potrivit Regulamentului 2017/2394 al Parlamentului European și al Consiliului privind cooperarea dintre autoritățile naționale însărcinate să asigure respectarea legislației în materie de protecție a consumatorului și de abrogare a Regulamentului nr. 2006/2004[27], consumatorul reprezintă orice persoană fizică ce acționează în scopuri care nu sunt legate de activitatea sa comercială, economică, meșteșugărească sau liberală.

E Jurisprudența Curții de Justiție Europene în domeniul consumului

După cum s-a menționat, în *acquis*-ul Uniunii Europene din domeniul protecției consumatorilor, noțiunea de consumator acoperă, de regulă, doar persoanele fizice, definiția oferită descriindu-l pe acesta atât dintr-o perspectivă personală, cât și dintr-o perspectivă funcțională. Acest fapt nu a împiedicat statele membre să extindă protecția chiar și la unele persoane juridice sau chiar la anumiți oameni de afaceri, în cazurile în

26 https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ro/TXT/?uri=celex:32008R0593↗.
27 https://www.europarl.europa.eu/factsheets/ro/sheet/46/politica-de-protectie-a-consumatorilor-principii-si-instrumente↗.

care achiziția lor nu avea legătură directă cu afacerea pe care o conduceau sau când contractele încheiate erau caracterizate de așa-numitul scop dublu[28]. Tocmai această lipsă de precizie în definire, cât și libertatea acordată statelor membre în domeniul protecției consumatorilor au convers înspre a determina Curtea Europeană de Justiție să lămurească, acolo unde este cazul, cine este și ce condiții trebuie să îndeplinească o entitate pentru a fi încadrată în termenul de consumator. Așadar, conform hotărârii Patrice Di Pinto a Curții Europene de Justiție, o definiție largă a consumatorului este inacceptabilă și ar trebui limitată doar la o persoană fizică[29], menționând că un comerciant contactat în vederea vânzării afacerii sale nu trebuie considerat un consumator protejat de directivă și a explicat că nu se oferă protecție persoanelor juridice, chiar dacă acestea se află într-o poziție similară cu cea a unui consumator[30]. Identic, în cauzele conexate Idealservice, Curtea a adoptat o poziție fermă în interpretarea directivei privind clauzele abuzive[31], conform căreia noțiunea de consumator acoperă doar persoanele fizice[32]. Pe de altă parte, conform unei alte decizii, este posibil ca jurisprudența statului membru să lărgească noțiunea de consumator și normele sale de protecție pentru a se extinde la astfel de entități de drept care nu sunt persoane fizice în sensul directivei: de exemplu, în dreptul italian, asociația de

28 Cartea verde privind revizuirea acquis-ului în domeniul protecției consumatorilor COM(2006) 744 final din 8 februarie 2007: „Directivele actuale permit statelor membre să adopte norme mai stricte în legislația lor națională (armonizare minimă) și multe state membre au făcut uz de această posibilitate pentru a asigura un nivel ridicat de protecție a consumatorilor." https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/html/?uri=celex:52007AE0984↗.

29 Cauza C-361/89, Patrice Di Pinto, 1991.

30 *Idem.*

31 Directiva 93/13/cee a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii.

32 Cauzele C-541/99 și C-542/99, Idealservice.

coproprietari[33].

Fiind o chestiune asupra căreia a planat mereu incertitudinea, în discuțiile purtate în cadrul Comisiei privind reglementarea consumatorilor din Proiectul Cadrului Comun de Referință, experții au convenit că noțiunea de consumator ar trebui să acopere exclusiv persoanele fizice[34], iar persoanele juridice care efectuează tranzacții în afara activităților lor economice sau profesionale normale nu sunt considerate consumatori. În conformitate cu art. 2 alin. (1) din propunerea de directivă privind drepturile consumatorilor[35], noțiunea acoperea inițial doar persoanele fizice, însă avizul din 2009 al Comitetului Economic și Social European[36] a menționat că directiva-cadru ar trebui să adopte o poziție clară, printre altele, cu privire la posibilitatea extinderii noțiunii de consumator la anumite persoane juridice, așa cum au procedat o serie de state membre. Astfel, pe baza avizului Comitetului Economic și Social European, propunerea de directivă a fost completată cu o clauză care prevede că statele membre pot menține sau extinde normele directivelor la persoanele fizice sau juridice care nu sunt consumatori în sensul directivei[37]. Ulterior, la 9 octombrie 2010, Comisia Europeană a publicat o notă neoficială la propunerea de directivă privind drepturile consumatorilor[38], care este menită să servească drept ghid pentru implementarea propunerii de directivă în ceea ce privește anumite tipuri de contracte. Nota oferă clarificări referitor la cine ar putea fi aceste persoane juridice sau fizice

33 Cauza C-329/19, Condominio di Milano, via Meda/Eurothermo SpA, 2020.

34 Al doilea raport al Comisiei privind progresele înregistrate în ceea ce privește proiectul de cadru comun de referință, COM(2007) 447 final, 25.7.2007, p. 3.

35 Propunerea Comisiei CE de Directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind drepturile consumatorilor COM(2008) 614 final, 8.10.2008.

36 http://www.europarl.europa.eu/oeil/FindByProcnum.do?lang=2&procnum=COD/2008/0196↗.

37 http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&mode=XML&reference=A7-2011-0038&language=EN↗.

38 http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/note_CDR_en.pdf↗.

care nu sunt consumatori, iar statele membre pot menține sau extinde aplicarea normelor propunerii. Conform notei, un stat membru are posibilitatea, de exemplu, să acorde ONG-urilor sau micilor întreprinzători un statut egal cu cel al consumatorilor. Cu toate acestea, se subliniază că astfel de persoane care au drepturi egale cu cele ale consumatorilor nu ar trebui denumite „consumatori", deoarece acest lucru ar fi incompatibil cu definițiile din propunerea de directivă[39].

Revenind la contractele cu dublu scop, de regulă, formularea directivelor privind consumatorii nu oferă un răspuns clar la întrebarea dacă protecția lor este extinsă și la o persoană fizică în cazurile în care tranzacția sa este cel puțin ușor legată de activitatea sa economică sau profesională[40]. Pentru a veni în sprijinul cetățenilor europeni, Curtea Europeană de Justiție a susținut în jurisprudența sa abordarea conform căreia chiar și o legătură minoră cu activitatea profesională este suficientă pentru a împiedica aplicarea dispozițiilor privind consumatorii. De exemplu, în cazul Dietzinger, Curtea a decis în 1998 că un contract de garanție încheiat de o persoană privată în scopul garantării obligațiilor unei firme de construcții nu poate fi tratat ca un contract de consum în sensul Directivei 85/577 privind vânzările la domiciliu. Instanța a observat că, în ceea ce privește o garanție, dispozițiile aplicabile unui consumator pot fi puse în aplicare numai dacă angajamentul este încheiat într-un scop care nu are legătură cu activitatea comercială sau profesională a garantului[41]. Instanța a constatat, de asemenea, că o persoană care a încheiat un contract în scopul desfășurării unei activități comerciale în viitor nu poate fi considerată consumator[42]. Apoi,

39 *Ibid.*

40 Art. 9 lit. (b) punctul (ii) din Directiva 85/374 este excepțional prin faptul că vorbește despre scopul principal al utilizării.

41 Cazul C-45/96, Bayerische Hypotheken- und Wechselbank AG v. E. Dietzinger.

42 Cazul C-269/95, Francesco Benincasa/Dentalkit Srl.

în cazul Gruber din 2005[43], Curtea Europeană de Justiție a demonstrat o abordare ceva mai flexibilă, fiind necesară o decizie cu privire la faptul dacă un contract încheiat de un fermier în scopul achiziționării de țigle era un contract de consum, având în vedere faptul că suprafața clădirii utilizată în scopuri personale era puțin peste 60% din suprafața totală a clădirii. De data aceasta, instanța a constatat că o persoană poate fi tratată drept consumator atunci când legătura dintre scopul unei tranzacții și activitatea comercială sau profesională este atât de mică încât este marginală. Prin urmare, s-a recunoscut că o ușoară legătură cu o activitate profesională nu împiedică aplicarea dispozițiilor privind protecția consumatorilor[44].

Recent, în hotărârea JA v. Wurth Automotive GmbH (cauza C-177/22) din 9 martie 2023[45], Curtea de Justiție a Uniunii Europene a avut ocazia să clarifice domeniul de aplicare a categoriei de persoane îndreptățite să beneficieze de avantajele pe care Regulamentele UE 1215/2012 (Bruxelles I-bis) și 593/2008 (Roma I) le acordă consumatorilor în litigiile transfrontaliere. Deși ambele regulamente descriu un consumator ca fiind „o persoană fizică care încheie un contract într-un scop care poate fi considerat ca fiind în afara activității sale comerciale sau profesionale", experiența practică arată că expertiza concretă într-un domeniu nu este neapărat în paralel cu exercitarea unei activități comerciale sau profesionale, acesta fiind motivul pentru care Curtea a oferit o nouă interpretare a conceptului

43 Cazul C-464/01, Gruber.

44 http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/note_CDR_en.pdf↗. În conformitate cu nota Comisiei Europene din 9 octombrie 2010, domeniul de aplicare al directivei include contractele încheiate atât în scopuri profesionale, cât și private, atunci când scopul privat este în mod clar predominant. Nota recomandă ca scopul predominant să fie evaluat de instanțele naționale de la caz la caz.

45 https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=d9a02c9d-ca5d-4462-b9f4-0c8e7b689db9↗ și https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX:62022CA0177.

de consumator. Decizia pornește de la presupunerea abstractă conform căreia oricine încheie un acord (cu o contraparte profesională) în afara capacității sale profesionale (așa-numitele acorduri B2C – „business-to-consumer") este o parte slabă și, în mod similar, oricine încheie un acord în cadrul activității sale comerciale sau profesionale (așa-numitele acorduri B2B – „business-to-business") nu este o parte slabă. Cu toate acestea, se pare că, în timp ce, pe de o parte, pot exista persoane care sunt perfect informate cu privire la subiectul unui contract, chiar dacă nu încheie acordul în exercitarea activității comerciale sau profesionale, pe de altă parte, pot exista cazuri de mici antreprenori care sunt părți obiectiv slabe în comparație cu marile companii multinaționale. Astfel, în cauza JA v. Wurth Automotive GmbH, instanța europeană a demonstrat că este conștientă de circumstanțele menționate mai sus, iar hotărârea oferă câteva perspective interesante cu privire la faptul că persoanele experte și calificate nu se vor bucura în totalitate de avantajele protecției consumatorilor, chiar dacă încheie un contract în afara activității lor profesionale. „Prin urmare, numai contractele încheiate în afara și independent de orice activitate profesională"[46], cu unicul scop de a satisface nevoile individuale sau private ale cuiva, se încadrează în categoria specială a contractelor de consum. De asemenea, normele privind protecția consumatorilor sunt aplicabile doar dacă acel contract este încheiat pentru o utilizare neprofesională a bunurilor sau serviciilor care constituie obiectul lui. Pe cale de consecință, protecția nu este acordată în cazurile în care un contract este încheiat cu scopul exercitării unei activități profesionale, chiar și în viitor și s-a ajuns la concluzia că, ori de câte ori un contract este încheiat cu scopul de a obține un profit, acesta este un indiciu clar al faptului că un scop profesional stă în spatele încheierii lui,

46 https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A61995CJ0269&qid=1790148618237↗.

iar această circumstanță exclude aplicabilitatea normelor privind protecția consumatorilor. Totodată, instanța a adăugat că, atunci când se evaluează, *in concreto*, dacă o persoană este calificată drept consumator, se poate face referire și la impresia pe care aceasta a generat-o în partenerul său de afaceri și, în special, este necesar să se analizeze comportamentele pe care potențialul consumator le-a avut în relațiile cu cocontractantul, mai ales dacă a lăsat impresia că a interacționat cu un profesionist.

Concluzie

În final, deși Comisia Europeană menționează în Cartea verde faptul că definiția consumatorului este una dintre aspectele care ar trebui reglementate uniform în toate directivele care urmează să fie revizuite, actele adoptate în cadrul procesului de revizuire a *acquis*-ului privind protecția consumatorilor nu respectă acest principiu[47]. Concluzia se bazează și pe observația că definițiile date consumatorului în domeniul creditului de consum, al contractelor de utilizare a bunurilor în regim de timeshare și în directiva privind drepturile consumatorilor nu coincid.

47 Margus Kingisepp, Age Värv, *The Notion of Consumer in EU Consumer Acquis and the Consumer Rights Directive - a Significant Change of Paradigm*?, în Juridica International XVIII/2011, p. 53.

Așadar, se poate afirma că revizuirea directivelor nu a condus la o mai mare consecvență a *acquis*-ului în domeniul protecției consumatorilor referitor la noțiunea de consumator, statele membre continuând să se confrunte cu provocarea de a aborda cu precauție problema transpunerii legislației Uniunii Europene în legislațiile naționale, acolo unde instrumentele nu coincid.

Bibliografie

Karsten Jens, Sinai Ali, The Action Plan on European Contract Law: Perspectives for the Future of European Contract Law and ec Consumer Law, în Journal of Consumer Policy nr. 26, 2003, pp.159-195.

Kingisepp Margus, Värv Age, The Notion of Consumer in EU Consumer Acquis and the Consumer Rights Directive - a Significant Change of Paradigm?, în Juridica International XVIII/2011, pp. 44-53.

Lakerbaia Tamar, *The Right of Withdrawal in European Consumer Protection Law*, Journal of Law, nr. 1, Tbilisi, 2014, pp. 75-84.

Micklitz Hans V., The Necessity of a New Concept for the Further Development of the Consumer Law in the EU, German Law Journal, Vol. 4, No. 10, 2003, pp.1043-1064.

Miller Daniel, The Poverty of Morality, în Journal of Consumer Culture nr. 1, 2001, p. 225–243.

Schildt Axel, Siegfried Detlef, Youth, Consumption, and Politics in the Age of Radical Change, Oxford / New York, 2006, pp. 1-35.

Trentmann Frank, Free Trade Nation. Commerce, Consumption and Civil Society in Modern Britain, Oxford, 2008.

Trentmann Frank, The Long History of Contemporary Consumer Society. Chronologies, Practices and Politics in Modern Europe, în Archiv für Sozialgeschichte 49, 2009, p. 107-128.

Waddington Lisa, Reading a Duty to Provide Accessible Pre-Contractual Information for Consumers with Disabilities into EU Consumer Protection Law, Journal of Consumer Policy, Vol. 45, nr. 42, 2022, pp. 307-329.

Warde Alan, Changing Conceptions of Consumption, în vol. The Changing Consumer. Markets and Meanings, London, 2002, p. 10–24.

To care or not to care?

Lacune și controverse în reglementarea concediului de îngrijitor

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.273-315↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Felicia Roșioru*

Rezumat. Reglementarea concediului de îngrijitor în legislația română marchează transpunerea prevederilor europene privind concilierea dintre viața privată și cea profesională, în contextul global al îmbătrânirii populației. Reglementat de Codul muncii ca o obligație a angajatorului, condițiile de acordare a concediului de îngrijitor par a fi simple, iar efectele sale asupra raportului de muncă clare. Acesta este, probabil, motivul pentru care reglementarea în cauză nu a atras atenția doctrinei, jurisprudența în materie fiind, de asemenea, extrem de redusă. Dincolo de simplitatea ei, aplicarea practică a prevederilor legale privind concediul de îngrijitor generează o serie de controverse și permite evidențierea unor lacune legislative. Unele dintre acestea pot fi soluționate prin recurgerea la principiul bunei-credințe și al informării reciproce, care guvernează raporturile de muncă. Majoritatea, însă, necesită intervenția legislativă care să clarifice cel puțin aspectele legate de posibilitatea exercitării concomitente a concediului de îngrijitor de către mai mulți solicitanți pentru același beneficiar, de durata sa totală anuală și de numărul de

* Felicia Roșioru: Conf. univ., dr. în drept, Facultatea de Drept, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca; e-mail: felicia.rosioru@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0009-0001-2149-5693↗.

Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Felicia Roșioru, care o pune la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

zile de concediu plătite, respectiv care să realizeze corelațiile necesare dintre concediul de îngrijitor și cel pentru îngrijirea copilului bolnav sau a adultului cu afecțiuni oncologice.

Cuvinte-cheie: concediu de îngrijitor, problemă medicală gravă, echilibrul dintre viața privată și cea profesională

To care or not to care?

Gaps and controversies in the regulation of carer's leave

Abstract. The regulation of carer's leave in the Romanian legislation marks the transposition of European provisions on the reconciliation of private and professional life, in the global context of the ageing population. Regulated by the Labour Code as an obligation of the employer, the conditions for granting carer's leave seem simple, and its effects on the employment relationship clear. This is probably the reason why the regulation in question has not attracted the attention of the doctrine, the case law in the field being also extremely limited. Beyond its simplicity, the practical application of the legal provisions on carer's leave generates a series of controversies and allows highlighting legislative gaps. Some of these can be resolved by resorting to the principle of good faith and mutual information, which govern employment relationships. Most of them, however, require legislative intervention that would clarify at least the aspects related to the possibility of simultaneous exercise of carer's leave by several applicants for the same beneficiary, its total annual duration and the number of paid leave days, respectively, that would establish the necessary correlations between the carer's leave and the leave for caring for a sick child or for an adult with oncological conditions.

Keywords: carer's leave, serious medical issue, work-life balance

Cuprins

I Aspecte introductive. Contextul adoptării reglementării legale a dreptului la concediu de îngrijitor 276
II Echilibrul fragil dintre viața privată și cea profesională: aspecte controversate privind reglementarea legală și condițiile de acordare a concediului de îngrijitor 280
A Titularii dreptului la concediu de îngrijitor 281
B Pluralitatea de solicitanți 286
C Durata concediului de îngrijitor 290
D Problema medicală gravă 294
E Plata concediului de îngrijitor 300
F Documentele justificative necesare pentru acordarea concediului de îngrijitor 305
III Limitări legislative și provocări în acordarea concediului de îngrijitor. Concluzii și perspective .. 310
Bibliografie 313

I Aspecte introductive. Contextul adoptării reglementării legale a dreptului la concediu de îngrijitor

Transpunerea în dreptul intern, prin Legea nr. 283 din 17 octombrie 2022[1], a Directivei (UE) 2019/1158 privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor[2] a condus, printre altele, la reglementarea expresă a dreptului la concediu de îngrijitor în art. 152^1 și 153^1 alin. (2)-(4) din Codul muncii. Anterior adoptării directivei menționate, măsurile de conciliere a vieții de familie cu viața profesională includeau deja, la nivel național și european, dreptul la concediu de maternitate, respectiv la concediu pentru creșterea copilului. De asemenea, legislația română recunoștea și reglementează în continuare dreptul la concedii legate de responsabilități familiale (paternal, de acomodare și pentru îngrijirea copilului bolnav), toate acestea presupunând plata unei indemnizații către solicitant. Așadar, existau și sunt consacrate legal o serie de măsuri de protecție a persoanelor asigurate în cazul în care evenimentul produs în viața acestora – riscul social – este legat de nașterea, adopția, creșterea sau îngrijirea copiilor, până la o anumită vârstă. Nu existau, însă, la nivel național și european,

1 Legea nr. 283 din 17 octombrie 2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, precum și a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 1013 din 19 octombrie 2022.

2 Denumirea completă este: Directiva (UE) 2019/1158 a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2019 privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor și de abrogare a Directivei 2010/18/UE a Consiliului.

măsuri de protecție în cazul în care intervenea nevoia îngrijirii părinților sau a persoanelor în vârstă din familie, a soțului sau a partenerului de viață al lucrătorului. Singura reglementare națională referitoare la îngrijirea unui adult vizează concediul pentru îngrijirea pacientului cu afecțiuni oncologice în vârstă de peste 18 ani, acordat asiguratului care, cu acordul pacientului (indiferent de existența vreunui grad de rudenie sau a coabitării), îl însoțește la intervenții chirurgicale și la tratamente prescrise de medicul specialist[3]. Acest concediu a fost reglementat înainte de transpunerea Directivei (UE) 2019/1158 și fără legătură expresă cu viața de familie a salariatului (lucrătorului) și cu nevoia concilierii acesteia cu activitatea sa profesională, prevederile legale fiind în vigoare și în prezent.

Unul dintre obiectivele urmărite prin adoptarea Directivei 2019/1158[4], în acord cu articolul 23[5] din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și cu principiile 2 și 9 ale

3 Art. 30^1 – 30^3 OUG nr. 158 din 17 noiembrie 2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, care reglementează concediul pentru îngrijirea pacientului cu afecțiuni oncologice în vârstă de peste 18 ani, au fost introduse de Legea nr. 24 din 15 februarie 2022, publicată în Monitorul Oficial nr. 156 din 16 februarie 2022.

4 În ceea ce privește evoluția adoptării, la nivel european, a Directivei (UE) 2019/1158 și impactul acesteia asupra legislației naționale, a se vedea: Diana Elena DINESCU, *Echilibrul dintre viața profesională şi cea privată în lumina Directivei 2019/1158/CE*, Revista Română de Jurisprudență nr. 4/2023, p. 390; Valentina-Lidia ZĂRNESCU, *Reflectarea principiului privind echilibrul dintre viața profesională şi cea privată în legislația română*, Revista Română de Dreptul Muncii nr. 5/2023, p. 93.

5 În pofida importanței egalității între sexe în arhitectura europeană, art. 23 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene a fost relativ puțin citat în jurisprudența CJUE (pentru detalii, a se vedea Jean JACQMAIN, *Article 23. Égalité entre femmes et hommes*, în Fabrice PICOD, Sebastien VAN DROOGHENBROECK, Cecilia RIZCALAH (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne. Commentaire article par article*, Bruylant, Bruxelles, 2018, p. 539).

Pilonului european al drepturilor sociale[6], vizează asigurarea egalității dintre femei și bărbați[7], încercând o împărțire efectivă a sarcinilor familiale sau o încurajare a împărțirii echitabile a acestora. Sarcinile familiale avute în vedere privesc, pe de-o parte, responsabilitățile părinților referitoare la creșterea copilului lor și, pe de altă parte, țin cont de schimbările demografice, inclusiv îmbătrânirea populației, care impun îngrijirea persoanelor vârstnice în familie, în absența unor servicii adecvate și accesibile din perspectivă financiară[8]. În general, aceste responsabilități familiale sunt suportate de către „persoanele care reprezintă sursa secundară de venit a familiei"[9], din punct de vedere statistic acestea fiind majoritar femei.

În prezentul studiu vom analiza doar măsurile legislative destinate să contribuie la concilierea vieții profesionale cu viața de familie a persoanelor care sunt îngrijitori – așadar, ale căror responsabilități familiale sunt generate de alte evenimente decât cele legate de nașterea, adopția, creșterea și îngrijirea copilului.

6 Principiul 9 al Pilonului european al drepturilor sociale, intitulat „Echilibrul dintre viața profesională și cea personală", prevede că: „Părinții și persoanele cu responsabilități de îngrijire au dreptul la un concediu adecvat, la forme de muncă flexibile și dreptul de acces la servicii de îngrijire. Femeile și bărbații au un drept egal de acces la concedii speciale în vederea îndeplinirii responsabilităților de îngrijire și trebuie încurajați să utilizeze aceste concedii în mod echilibrat".

7 Articolul 23 al Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene a marcat extinderea aplicabilității egalității între sexe de la raporturile de muncă la „toate domeniile", depășind concepția întemeiată strict pe considerente economice, care caracteriza reglementarea cuprinsă în art. 119 din Tratatul de la Roma. Actuala reglementare presupune o abordare dinamică, de promovare graduală a egalității între sexe (pentru detalii, a se vedea Csilla Kolonay Lehoczky, *Article 23 – Equality Between Men and Women*, în Filip Dorssemont, Klaus Lőrcher, Stefan Clauwaert, Mélanie Schmitt, *The Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Employment Relation*, Hart Publishing, 2019, p. 403 și urm.).

8 Directiva (UE) 2019/1158, Preambul, §§ 6 și 12.

9 Idem, § 12.

Anticipând o parte din concluziile studiului nostru, apreciem că opțiunea legiuitorului de a reglementa concediul de îngrijitor în Codul muncii, ca o obligație a angajatorului[10] și nu ca un drept al asiguratului, stabilit prin dispoziții specifice securității sociale, produce cel puțin două consecințe: restrânge în mod nejustificat sfera beneficiarilor și atrage o serie de incertitudini juridice referitoare la aplicarea sa. Acestea pot fi rezolvate doar în parte, în special prin corelarea normelor privind acordarea concediului de îngrijitor cu obligația de bună-credință care le revine părților contractului individual de muncă, respectiv ale raportului juridic de muncă în general. De asemenea, reglementarea actuală generează „suprapuneri" între diferite tipuri de concedii acordate pentru aceeași cauză (de exemplu, pentru îngrijirea copilului bolnav), cu consecințe diferite în ceea ce privește raportul de muncă, drepturile beneficiarului și obligațiile angajatorului.

În vederea surprinderii dificultăților de aplicare practică și a lacunelor legislative referitoare la exercițiul dreptului la concediu de îngrijitor, vom analiza condițiile de acordare a acestuia, și anume: cine poate solicita concediul de îngrijitor, pentru îngrijirea cărei persoane, pe ce durată, care sunt documentele justificative necesare, în ce constă problema medicală gravă și dacă, respectiv cine plătește zilele de concediu de îngrijitor. Legea nu precizează natura juridică a acestuia, nici eventuala posibilitate a angajatorului de a refuza acordarea concediului în cauză, reglementând doar o parte dintre efectele pe care le produce asupra raportului de muncă, aspecte pe care le vom analiza într-un studiu distinct. În prezentul studiu, vom încerca să decelăm obstacolele și carențele legislative întâmpinate în implementarea practică a dreptului la concediu de îngrijitor.

10 Conform art. 152^1 alin. (1) C.m.: „Angajatorul are obligația acordării concediului de îngrijitor salariatului...". Prin opoziție, în ceea ce privește absența de la locul de muncă în situații neprevăzute, art. 152^2 alin. (1) C.m. prevede că salariatul are acest drept.

II Echilibrul fragil dintre viața privată și cea profesională: aspecte controversate privind reglementarea legală și condițiile de acordare a concediului de îngrijitor

Codul muncii definește concediul analizat în art. 153^1 alin. (2), după ce precizează condițiile de acordare a acestuia în art. 152^1 din același act normativ, ca fiind cel

> „acordat salariaților în vederea oferirii de îngrijire sau sprijin personal unei rude sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul și care are nevoie de îngrijire sau sprijin ca urmare a unei probleme medicale grave".

Cu titlu preliminar, putem desprinde din definiția legală a concediului de îngrijitor câteva dintre elementele care condiționează acordarea sa, și anume: de acesta poate beneficia doar persoana care are calitatea de salariat, fiind parte într-un contract individual de muncă (ceea ce impune analiza transpunerii complete a directivei menționate în legislația națională); dreptul se naște în cazul în care o rudă sau o persoană care locuiește împreună cu salariatul este afectată de o problemă medicală gravă; este necesară îngrijirea sau sprijinul personal al acestuia.

Condițiile de acordare par a fi simple, însă Codul muncii nu precizează nici în ce constă problema medicală gravă, nici ce documente justificative ar trebui să depună persoana care solicită concediul de îngrijitor, nici ce natură juridică are acesta sau ce efecte concrete produce asupra raporturilor de muncă. De asemenea, reglementarea legală nu are în vedere nici ipotezele pluralității de solicitanți sau a nevoii de conciliere a intereselor angajatorului cu cele ale lucrătorilor care au responsabilități familiale de îngrijitor și nici nu clarifică aspectele legate de plata concediului în cauză sau de „suprapunerea" dintre acesta și alte

concedii de asigurări sociale de sănătate care acoperă, cel puțin în parte, aceleași riscuri legate de îngrijire.

De aceea, în cuprinsul acestui studiu vom analiza condițiile concrete în care o persoană își poate exercita dreptul la concediul de îngrijitor, formulând aprecieri cu privire la acuratețea transpunerii prevederilor europene din acest domeniu și la interpretarea prevederilor naționale incidente. Aplicarea practică a acestora generează o serie de incertitudini, fiind necesară intervenția legislativă pentru a preciza întinderea dreptului salariatului sau lucrătorului la concediu de îngrijitor și a obligației corelative a angajatorului. În acest scop, vom analiza o serie de aspecte legate de: titularii dreptului la concediu de îngrijitor, inclusiv ipoteza pluralității de solicitanți, durata și plata concediului, problema medicală gravă și documentele justificative necesare pentru acordarea acestuia.

A Titularii dreptului la concediu de îngrijitor

Îngrijitor este, potrivit art. 153^1 alin. (3)-(4) C.m. salariatul care „oferă îngrijire sau sprijin personal", ca urmare a unei probleme medicale grave, unei rude (aceasta putând fi: fiul, fiica, mama, tatăl sau soțul/soția unui salariat) sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu acesta. Astfel, în sensul definiției legale, solicitant poate fi doar persoana care are calitatea de salariat (parte într-un contract individual de muncă). De asemenea, din definiția problemei medicale grave rezultă că, pentru acordarea concediului de îngrijitor, nu este suficientă survenirea acesteia, fiind necesar sprijinul personal sau îngrijirea, de către salariat, a altei persoane (rudă sau persoană care locuiește în aceeași gospodărie cu solicitantul), pentru ca aceasta să poată efectua activități de bază și instrumentale cotidiene.

O primă remarcă privește domeniul de aplicare a dreptului la concediu de îngrijitor. Analizând prevederile Directivei (UE)

2019/1158, putem constata că aceasta are un domeniu de aplicare mai larg. Astfel, de concediu de îngrijitor pot beneficia toate persoanele care, conform jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, au statutul de lucrător, fiind parte într-un contract de muncă (tipic sau atipic) sau într-un raport juridic de muncă (implicând autoritatea beneficiarului muncii asupra lucrătorului). În jurisprudența europeană, au fost considerați a fi lucrători[11]: membrii conducerii societăților de capital, care își desfășoară activitatea sub direcția și controlul unui alt organ al acestei societăți, fără a deține participații în cadrul acesteia și care primesc o remunerație în schimbul activității lor (indiferent de tipul și natura juridică a contractului încheiat conform dreptului intern)[12]; persoanele care exercită o activitate practică într-o întreprindere sub forma unui stagiu, în vederea dobândirii sau aprofundării cunoștințelor ori pentru a urma o modalitate de formare profesională, fiind remunerate de organismul public însărcinat cu promovarea muncii și nu de către angajatorul lor[13]; membrii aderenți ai unei asociații fără scop lucrativ, care își desfășoară activitatea profesională în domeniul serviciilor de sănătate, fie în cadrul asociației, fie în instituții de îngrijiri medicale și de sănătate, ca urmare a încheierii unor acorduri de punere la dispoziție încheiate între acestea și asociație. În acest caz, personalul de îngrijire se supunea instrucțiunilor de specialitate și de natură organizatorică ale instituției de sănătate în cauză, beneficiind de o remunerație lunară, de restituirea cheltuielilor de transport și de mutare, de dreptul la concedii plătite, la menținerea remunerației în cazul incapacității de

11 Felicia Roșioru, *Dreptul individual al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2017, p. 104-127; Luminița Dima, *Relațiile de muncă și industriale în Uniunea Europeană*, C.H. Beck, București, 2012, p. 50-56.

12 CJUE, 11 noiembrie 2010, cauza C-232/09, EU:C:2010:674, *Dita Danosa c. LKB Līzings SIA*, §§ 50-51.

13 CJUE, 9 iulie 2015, cauza C-229/14, EU:C:2015:455, *Ender Balkaya c. Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH*, § 53.

muncă cauzate de boală sau de accident și de dreptul la o pensie suplimentară pentru limită de vârstă[14], acestea fiind indicii ale unui raport juridic de muncă (dependentă).

Având în vedere definiția din Codul muncii, sfera persoanelor care ar putea solicita concediu de îngrijitor (salariații) este mai restrânsă decât cea a solicitanților concediului paternal[15] sau a celui pentru creșterea copilului[16], deși toate aceste concedii sunt cuprinse, la nivel european, în aceeași Directivă 2019/1158 privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor. De exemplu, în sfera solicitanților concediului paternal sunt incluși și directorii care desfășoară activitate pe baza contractelor de mandat încheiate conform Legii nr. 31/1990 a societăților comerciale, persoanele care desfășoară activitate în baza contractelor de management încheiate conform Legii nr. 66/1993 privind contractul de management și cele care desfășoară activitate pe baza unor contracte de activitate sportivă. De asemenea, beneficiază de concediu pentru creșterea copilului și de indemnizația aferentă oricare dintre părinții firești ai acestuia, dintre persoanele cărora li s-a încredințat copilul în vederea adopției sau care au adoptat copilul, una dintre persoanele care are copilul în plasament ori în plasament în regim de urgență[17] sau care a fost numită tutore, cu condiția să fi realizat, timp de cel puțin 12 luni din ultimii doi ani anteriori datei nașterii copilului, venituri din salarii și asimilate salariilor, din activități independente, din drepturi de proprietate intelectuală

14 CJUE, 17 noiembrie 2016, cauza C-216/15, EU:C:2016:883, *Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH c. Ruhrlandklinik gGmbH*, §§ 10-12.

15 Legea nr. 210 din 31 decembrie 1999 privind concediul paternal, publicată în Monitorul Oficial nr. 654 din 31 decembrie 1999, cu modificările și completările ulterioare.

16 OUG nr. 111 din 8 decembrie 2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, publicată în Monitorul Oficial nr. 830 din 10 decembrie 2010, cu modificările și completările ulterioare.

17 Cu excepția asistentului maternal profesionist care poate beneficia de aceste drepturi numai pentru copiii săi, conform art. 8 alin. (2) OUG nr. 111/2010.

sau din activități agricole, silvicultură și piscicultură, supuse impozitului pe venit conform Codului fiscal.

Spre deosebire de prevederile directivei menționate, art. 152 ^1 și art. 153^1 C.m. prevăd acordarea concediului de îngrijitor doar salariatului, parte într-un contract individual de muncă. Acesta are dreptul la concediu pentru a acorda îngrijire și sprijin personal, ca urmare a unei probleme medicale grave, unei rude sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul, chiar dacă nu au coabitat anterior survenirii problemei medicale în cauză[18]. Astfel, legiuitorul român a restrâns, cel puțin în aparență, sfera persoanelor care pot beneficia de concediul de îngrijitor, limitând-o la salariați, obligația acordării concediului în cauză revenindu-i, conform prevederilor legale, angajatorului.

Transpunerea incompletă a fost remediată, cel puțin parțial, ca urmare a modificării domeniului de aplicare a Codului muncii prin introducerea alin. (4) la art. 1, care definește raportul juridic de muncă (dependentă). Acesta trebuie să fie reglementat de lege, presupunând faptul că lucrătorul, o persoană fizică, se obligă să presteze o activitate pentru și sub autoritatea altei persoane, fizice sau juridice (pe care legiuitorul se ferește să o numească „angajator"), în schimbul unei remunerații. Remedierea este doar parțială, deoarece persistă incertitudinea legislativă cu privire la calitatea de angajator. Astfel, art. 14 C.m. nu a fost corelat cu prevederile referitoare la domeniul de aplicare a Codului muncii, definind angajatorul ca „persoana fizică sau juridică ce poate, potrivit legii, să angajeze forță de muncă pe bază de contract individual de muncă", nu și cea care este parte într-un raport juridic de muncă negenerat de încheierea unui asemenea contract. Exercițiul autorității, manifestat prin

18 Conform Ordinului nr. 2172/3829/2022 din 25 noiembrie 2022 privind acordarea concediului de îngrijitor, emis de Ministerul Muncii și Solidarității Sociale (nr. 2.172 din 25 noiembrie 2022) și de Ministerul Sănătății (nr. 3.829 din 19 decembrie 2022), în continuare OMM nr. 2172/3829/2022.

prerogativa organizatorică, normativă și disciplinară, asupra persoanei de a cărei muncă personală beneficiază, în schimbul unei remunerații, reprezintă o trăsătură definitorie a raportului juridic de muncă și a calității de angajator[19]. Așadar, persoana fizică sau juridică pentru și sub autoritatea căreia prestează muncă lucrătorul în temeiul raportului juridic de muncă are toate drepturile și obligațiile care îi revin angajatorului, exercițiul în fapt al autorității și plata remunerației fiind esențiale pentru o asemenea calificare[20]. În același sens sunt și prevederile Legii nr. 367/2022 privind dialogul social, care definesc angajatul sau lucrătorul ca fiind persoana fizică, parte a unui contract individual de muncă ori a unui raport de serviciu, dar și „cea care prestează muncă pentru și sub autoritatea unui angajator și beneficiază de drepturile prevăzute de lege, precum și de prevederile contractelor sau acordurilor colective de muncă aplicabile"[21].

19 Felicia ROȘIORU, *op. cit.*, p. 101-103; Monica GHEORGHE, „*Angajatorul" – un concept european uniform?*, în Revista Română de Drept Privat nr. 4/2019, p. 286.

20 În același sens, CJUE a statuat, în interpretarea Regulamentului (CEE) nr. 1408/71 al Consiliului din 14 iunie 1971 privind aplicarea regimurilor de securitate socială în raport cu lucrătorii salariați, cu lucrătorii care desfășoară activități independente și cu membrii familiilor acestora care se deplasează în cadrul Comunității, în versiunea sa modificată și actualizată, că „angajatorul unui șofer pentru transportul internațional rutier, în sensul acestor dispoziții, este întreprinderea care exercită autoritatea efectivă asupra acestui șofer pentru transportul rutier, suportă, în fapt, sarcina salarială corespunzătoare și dispune de puterea efectivă de a-l concedia, iar nu întreprinderea cu care respectivul șofer pentru transportul rutier a încheiat un contract de muncă și care este prezentată în mod formal în acest contract drept angajatorul aceluiași șofer" (CJUE, 16 iulie 2020, cauza C-610/18, *AFMB Ltd și alții* împotriva *Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank,* § 80).

21 Art. 1 pct. 5 din Legea nr. 367/2022 privind dialogul social, publicată în Monitorul Oficial nr. 1238 din 22 decembrie 2022, cu modificările și completările ulterioare. Și această lege este inconsecventă, definind angajatorul ca persoana care angajează forță de muncă pe bază de contract

Având în vedere că, potrivit art. 1 alin. (1) C.m., acesta reglementează domeniul raporturilor de muncă (ale lucrătorilor, nu doar ale salariaților), prevederile referitoare la acordarea concediului de îngrijitor vor fi interpretate în sensul că beneficiar poate fi și lucrătorul dependent (care prestează o activitate pentru și sub autoritatea unei persoane fizice sau juridice, în schimbul unei remunerații, fără a fi încheiat un contract individual de muncă) și nu doar salariatul. Deși în cuprinsul acestui studiu ne vom referi frecvent la salariat, păstrând terminologia utilizată de legiuitor în ceea ce privește acordarea concediului de îngrijitor și pentru a evita permanenta referire alternativă la lucrător, toate aspectele analizate se aplică sau vizează, în egală măsură, și lucrătorul dependent, parte într-un raport juridic de muncă.

B Pluralitatea de solicitanți

Codul muncii nu reglementează situația în care ambii părinți ai aceluiași copil, respectiv doi sau mai mulți frați, care lucrează pentru același angajator sau pentru angajatori diferiți, solicită – concomitent sau succesiv – concediu pentru îngrijirea fiului sau fiicei, respectiv a părintelui afectat de o problemă medicală gravă și care are nevoie de îngrijire sau de sprijin personal. Prin opoziție, de exemplu, Legea nr. 91/2014 privind acordarea unei zile lucrătoare libere pe an pentru îngrijirea sănătății copilului prevede obligația celui care o solicită – părinte sau reprezentant legal al copilului – de a depune, odată cu cererea, și o declarație pe propria răspundere că, în anul respectiv, celălalt părinte sau reprezentant legal nu a solicitat ziua lucrătoare liberă și nici nu o va solicita. În acest context, există o incertitudine cu privire la aplicarea prevederilor legale în cazul pluralității de

individual de muncă ori raport de serviciu (art. 1 pct. 10), fără a face referire la lucrător, parte în raportul juridic de muncă.

solicitanți, respectiv de beneficiari. Este dreptul la concediul de îngrijitor un drept al fiecărui salariat sau lucrător (de exemplu, dreptul fiecărui părinte la cinci zile lucrătoare pentru îngrijirea copiilor care au o problemă medicală gravă), un drept al fiecărui beneficiar (de exemplu, dreptul fiecărui copil de a beneficia de maximum cinci zile lucrătoare de îngrijire și sprijin personal din partea oricărui părinte aflat în concediu de îngrijitor) sau un drept al fiecărui salariat sau lucrător pentru fiecare beneficiar (de exemplu, dreptul fiecărui părinte la câte cinci zile lucrătoare de concediu pentru îngrijirea fiecărui fiu sau fiică, dacă sunt întrunite condițiile legale)?

Modul de formulare a art. 152^1 C.m. și a art. 6 alin. (1) din Directiva (UE) 2019/1158 ne determină să considerăm că dreptul la acordarea concediului de îngrijitor este un drept individual al fiecărui salariat (lucrător, în sensul directivei menționate). Conform art. 152^1 C.m., titularul dreptului la concediu de îngrijitor este salariatul [lucrătorul, prin coroborare cu art. 1 alin. (4) C.m.] și nu doar unul dintre părinții copilului, unul dintre copiii părintelui care are nevoie de îngrijire sau sprijin personal etc. Art. 6 alin. (1) al Directivei (UE) 2019/1158 prevede în mod neechivoc, în acord cu obiectivul urmărit de aceasta de partajare a sarcinilor familiale, că statele membre au obligația de a adopta măsurile necesare astfel încât *fiecare lucrător* (s.n.) să aibă dreptul la un concediu de îngrijitor de cinci zile lucrătoare pe an. Spre deosebire de concediul pentru creșterea copilului sau de cel pentru îngrijirea copilului bolnav, de exemplu, care nu pot fi exercitate concomitent de către ambii părinți cu privire la același copil, în cazul concediului de îngrijitor legea nu prevede o asemenea interdicție. Astfel, în reglementarea actuală, ambii părinți ai copilului sau fiecare copil al părintelui care are nevoie de îngrijire sau de sprijin personal, de exemplu, au dreptul la concediu de îngrijitor, care, cel puțin teoretic, ar putea fi exercitat și concomitent, cel puțin în situația în care aceștia lucrează la angajatori diferiți (nefiind necesară depunerea unei declarații

a celorlalte persoane îndreptățite că nu au solicitat același drept). În acord cu dispozițiile legale, concediul de îngrijitor presupune sprijinul personal, dar nu și exclusiv, al salariatului (lucrătorului) față de ruda sau persoana cu care locuiește și care este afectată de o problemă medicală gravă. Având în vedere gravitatea problemei medicale care justifică acordarea concediului de îngrijitor, interesul titularilor dreptului ar fi acela de a beneficia de acesta succesiv, asigurând astfel îngrijirea sau sprijinul personal al persoanei bolnave pentru o durată mai îndelungată (respectiv câte cinci zile lucrătoare pe an de către fiecare salariat/lucrător care solicită concediul). De exemplu, în cazul intervenției chirurgicale cardiovasculare pediatrice, exercitarea succesivă a concediului de îngrijitor de către părinți ar asigura îngrijirea copilului timp de zece zile lucrătoare. În condițiile în care, în reglementarea inițială, zilele de concediu de îngrijitor nu erau remunerate, apreciem că era redus (deși nu inexistent) riscul abuzului privind solicitarea sa. În prezent, Codul muncii stabilește că, în perioada de cinci zile lucrătoare „salariații au dreptul la zile libere plătite”[22], fără a preciza dacă numărul zilelor plătite trebuie să coincidă cu cel al zilelor de concediu de îngrijitor acordate sau poate fi inferior acestora.

O serie de probleme pot interveni în cazul în care absența salariatului de la serviciu – chiar și de scurtă durată – perturbă grav activitatea angajatorului, de exemplu: contabilul lipsește în perioada în care trebuie efectuate procedurile contabile pentru a asigura plata salariilor tuturor salariaților angajatorului, unicul titular de curs lipsește în sesiunea de restanțe; singurii doi salariați ai angajatorului solicită, în același timp, concediu de îngrijitor (fiind părinții aceluiași copil sau ai unor copii diferiți); un salariat solicită concediu de îngrijitor, în timp ce celălalt salariat al aceluiași angajator se află în concediu medical etc. Reglementarea legală lasă loc unor incertitudini cu privire la

22 Art. 152^1 alin. (1) C.m.

exercițiul acestui drept. Ar putea angajatorul aflat în aceste situații să solicite o „temporizare", un răgaz înaintea acordării concediului de îngrijitor sau poate chiar să refuze – pentru motive temeinice – acordarea acestuia? În măsura în care ambii părinți ai copilului care are nevoie de îngrijire și de sprijin personal solicită concomitent, de la același angajator, concediu de îngrijitor, ar putea acesta să refuze și să impună acordarea succesivă a acestuia? Sau, în măsura în care părinții din exemplul anterior sunt salariați ai unor angajatori diferiți, iar absența celui care solicită mai întâi concediul de îngrijitor ar fi (temporar) grav prejudiciabilă angajatorului său, ar putea acesta să solicite ca celălalt părinte să efectueze mai întâi concediul respectiv și abia apoi să îl acorde propriului salariat? Răspunsul care pare a se contura din analiza prevederilor legale la toate aceste întrebări este unul negativ. Potrivit prevederilor Codului muncii, angajatorul are obligația de a oferi concediul de îngrijitor, la solicitarea scrisă a salariatului, neacordarea acestuia persoanelor care îndeplinesc condițiile legale fiind sancționată contravențional[23]. O posibilă soluție în cazul acestor situații ar putea rezulta din corelația cu principiul bunei-credințe, care guvernează raporturile de muncă. În temeiul art. 8 C.m., părțile raportului de muncă trebuie să se informeze și să se consulte reciproc. Problema medicală gravă nu este, așa cum vom vedea în partea consacrată acesteia, în toate cazurile una subită, care nu suportă amânare. Dimpotrivă, o serie de afecțiuni enumerate

23 Potrivit art. 260 alin. (1) lit. t) C.m., neacordarea concediului de îngrijitor salariaților care îndeplinesc condițiile prevăzute la art. 152^1 se sancționează cu amendă de la 4.000 lei la 8.000 lei. Doar în ceea ce privește concediul pentru creșterea copilului, art. 25 alin. (1) al OUG nr. 111/2010 prevedea, într-o reglementare anterioară, posibilitatea stabilirii perioadei de acordare de comun acord cu angajatorul. Această prevedere a fost, însă, modificată de art. I pct. 16 al OUG nr. 164 din 29 noiembrie 2022, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 1173/2022, care reglementează în prezent obligația angajatorului de a aproba concediul pentru creșterea copilului, fără posibilitatea de a stabili perioada efectuării acestuia.

legal, care justifică acordarea concediului de îngrijitor, sunt boli cronice, de durată. Având în vedere aceste considerente, apreciem că dreptul nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi angajatorul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe, în caz contrar fiind incident abuzul de drept.

C Durata concediului de îngrijitor

Durata concediului de îngrijitor este de cinci zile lucrătoare într-un an calendaristic[24], succesive sau nu, fără ca prevederile Codului muncii să reglementeze expres dacă această durată se determină în funcție de solicitant (salariat sau lucrător – acesta urmând a avea dreptul, în total, la cinci zile lucrătoare de concediu indiferent de numărul de persoane îngrijite, rude sau persoane cu care locuiește în aceeași gospodărie) sau de persoana îngrijită (salariatul beneficiind de câte 5 zile lucrătoare de concediu pentru fiecare copil, pentru fiecare părinte care are nevoie de îngrijire sau de sprijin personal din cauza unei probleme medicale grave etc.). Singura precizare legală este aceea că se poate stabili o durată mai mare decât cele 5 zile lucrătoare, prin legi speciale sau prin contractul colectiv de muncă aplicabil.

Art. 6 alin. (1) din Directiva (UE) 2019/1158 prevede obligația statelor membre de a adopta măsurile necesare „pentru a se asigura că fiecare lucrător are dreptul la un concediu de îngrijitor de cinci zile lucrătoare pe an". Alin. (2) al aceleiași prevederi prevăd posibilitatea statelor membre de a prevedea o perioadă

24 Art. 152^1 alin. (1) C.m.: „Angajatorul are obligația acordării concediului de îngrijitor salariatului în vederea oferirii de către acesta de îngrijire sau sprijin personal unei rude sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul și care are nevoie de îngrijire sau sprijin ca urmare a unei probleme medicale grave, cu o durată de 5 zile lucrătoare într-un an calendaristic, la solicitarea scrisă a salariatului".

de referință diferită de un an calendaristic, respectiv de a acorda concediul de îngrijitor pentru fiecare persoană care are nevoie de îngrijire sau sprijin personal sau pentru fiecare caz (pentru fiecare problemă medicală gravă care afectează persoana în cauză). Modul de formulare a art. 152^1 alin. (1) din Codul muncii pare a sugera că legiuitorul român a ales să acorde concediul de îngrijitor, cu o durată de cinci zile lucrătoare pe an, pentru fiecare rudă sau persoană care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul/lucrătorul și care are nevoie de îngrijire sau de sprijin personal. [„angajatorul are obligația acordării concediului de îngrijitor salariatului în vederea oferirii de către acesta de îngrijire sau sprijin personal *unei* (s.n.) rude sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul…”]. Aceeași interpretare ar rezulta și din finalitățile urmărite de Directiva (UE) 2019/1158 în materia responsabilităților familiale, de a promova participarea femeilor pe piața muncii[25] și de a crește șansele persoanelor care au responsabilități de îngrijitor de a rămâne în câmpul muncii[26]. Astfel, durata totală a concediului de îngrijitor de care poate beneficia un salariat (lucrător) pe parcursul unui an calendaristic ar depinde de numărul de rude sau de persoane care locuiesc în aceeași gospodărie cu acesta și care au nevoie de îngrijire sau de sprijin personal, ca urmare a unei probleme medicale grave.

O asemenea interpretare ar fi în concordanță cu modul de determinare a duratei celorlalte concedii acordate în considerarea responsabilităților familiale, prin raportare la beneficiar și nu la solicitant. Astfel, concediile pentru creșterea copilului, paternal, de acomodare sau pentru îngrijirea copilului bolnav se acordă pentru fiecare copil al persoanei care îndeplinește condițiile legale pentru a-l solicita; de asemenea, durata concediului pentru îngrijirea pacientului cu afecțiuni

25 Preambul, §§ 8, 10 și 12.
26 Idem, § 27.

oncologice în vârstă de peste 18 ani se determină în funcție de beneficiar, fiind de maximum 45 de zile calendaristice într-un an pentru un pacient[27]. Pe de altă parte, această interpretare pune în sarcina angajatorului riscul suportării consecințelor generate de toate concediile de îngrijitor de care ar putea beneficia un salariat sau un lucrător în cursul unui an, pentru fiecare rudă sau persoană care locuiește în aceeași gospodărie cu acesta, afectată de o problemă medicală gravă. Astfel, pe lângă faptul că salariatul sau lucrătorul nu prestează munca, fiind absolut necesară, în unele cazuri, înlocuirea sa (precum un profesor pentru învățământul primar), angajatorul va fi ținut să plătească din fonduri proprii indemnizația aferentă concediului de îngrijitor, spre deosebire de celelalte concedii acordate în considerarea responsabilităților familiale (cu excepția celui paternal). În măsura în care se consideră că toate perioadele de cinci zile lucrătoare de concediu de îngrijitor trebuie remunerate integral, aceasta ar putea reprezenta o sarcină importantă, în special pentru microîntreprinderi, angajatorul fiind obligat legal să suporte un risc social care nu are nicio legătură cu prestarea muncii și cu condițiile în care aceasta se realizează.

La nivel european, unele state au limitat durata concediului de îngrijitor de care poate beneficia un salariat pe durata unui an calendaristic la cinci zile lucrătoare, indiferent de numărul de beneficiari afectați de problema medicală gravă (în Danemarca, Grecia, Letonia, Finlanda și Malta, respectiv la o săptămână pe an în Austria); altele au optat pentru acordarea concediului pentru fiecare episod de boală care impune îngrijirea sau sprijinul personal, fără a recurge la criteriul anului calendaristic (în Cehia, Ungaria, Lituania și Slovenia) sau în funcție de beneficiar (persoana care are nevoie de îngrijire sau sprijin personal), fără

27 Art. 30^1 – 30^3 OUG nr. 158 din 17 noiembrie 2005.

a limita numărul acestora (în Belgia[28], Germania, Luxemburg și Suedia) ori au prevăzut o durată mai mare a concediului (în Croația, Irlanda și Ungaria, care prevede o durată maximă a concediului de îngrijitor de doi ani)[29].

Codul muncii limitează sfera „rudelor" pentru îngrijirea cărora salariatul ar putea beneficia de acest concediu la copii și părinți, la care adaugă în mod expres soțul sau soția. Legea nu precizează, însă, cine poate fi persoana care locuiește împreună cu salariatul solicitant al concediului: partenerul de viață al acestuia; părintele partenerului de viață; un prieten apropiat; o rudă care nu se încadrează în enumerarea legală, o persoană pe care salariatul o îngrijește în mod voluntar, creditorul din contractul de întreținere, căruia salariatul în cauză îi prestează personal întreținerea în natură? În absența precizărilor legale, această categorie poate include o sferă destul de largă de persoane, pe care apreciem că angajatorul nu le-ar putea limita prin regulamentul său intern și care nici nu ar putea fi precizate prin contractul colectiv de muncă, nefiind un drept al cărui conținut să poată fi determinat convențional. În plus, o asemenea clauză ar avea efectul restrângerii exercițiului unui drept recunoscut de lege[30], fiind lovită de nulitate. Singura[31] posibilitate recunoscută de Codul muncii este aceea de a stabili o durată mai mare a concediului de îngrijitor, prin contractul colectiv de muncă

28 În Belgia, solicitantul poate beneficia de 3 luni de concediu de îngrijitor pentru un beneficiar, dar fără a depăși șase luni de concediu în total, pe parcursul întregii sale vieți profesionale.

29 Miguel de la Corte-Rodríguez, *The transposition of the Work-Life Balance Directive in EU Member States: A long way ahead*, European network of legal experts in gender equality and nondiscrimination, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2022, p. 96-97 (studiul are, însă, în vedere doar legislația adoptată până la data de 31 august 2022, multe dintre actele normative de transpunere fiind ulterioare, inclusiv în România).

30 Art. 100 alin. (2) Legea nr. 367/2022.

31 Art. 109 alin. (1) Legea nr. 367/2022.

aplicabil sau prin legi speciale[32].

Așadar, apreciem că angajatorul nu ar putea restrânge numărul de persoane pentru care se acordă, nici numărul de zile de concediu de îngrijitor pe care le-ar putea solicita o persoană pe parcursul unui an calendaristic. Ceea ce ar putea fi, eventual, negociat, ar fi numărul de zile de concediu de îngrijitor plătite de angajator așa cum vom arăta în continuare în cuprinsul acestui studiu. Având în vedere neclaritățile legislative evidențiate în această secțiune, apreciem că este necesară, de *lege ferenda*, precizarea acordării zilelor de concediu de îngrijitor în funcție de solicitant (salariat sau lucrător) sau de persoanele pentru îngrijirea și sprijinul cărora se solicită. De asemenea, ar fi utilă clarificarea posibilității angajatorului de a stabili, prin contractul colectiv de muncă, în urma negocierii cu sindicatele, sau prin regulamentul intern, în urma consultării sindicatelor, numărul de beneficiari pentru care salariații sau lucrătorii săi pot solicita concediu de îngrijitor.

D Problema medicală gravă

Problema medicală gravă este definită de Ordinul privind acordarea concediului de îngrijitor[33]. Aceasta reprezintă, în mod evident, o afecțiune sau complicații ale acesteia. Lista problemelor medicale grave care îndreptățesc salariatul sau lucrătorul la acordarea concediului de îngrijitor este prevăzută în anexa ordinului menționat, însă elementul caracteristic al bolii sau complicațiilor sale este reprezentat de faptul că acestea afectează statusul funcțional al pacientului, fie pentru anumite perioade, fie permanent, „respectiv limitează semnificativ

32 Deși legea nu prevede, în lipsa unui contract colectiv de muncă aplicabil, o durată superioară a concediului de îngrijitor ar putea fi stabilită și prin regulamentul intern – posibilitate care ar intra în sfera de cuprindere a art. 152 alin. (2) C.m.

33 OMM nr. 2172/3829/2022, *cit. supra*, nota 19.

posibilitatea efectuării activităților de bază și activităților instrumentale cotidiene, ajungând până la imposibilitatea efectuării acestora, necesitând sprijinul altei persoane”[34].

Problemele medicale grave vizează afecțiuni variate, cuprinse în anexa ordinului menționat. Vom enumera unele dintre acestea (și complicațiile care justifică acordarea concediului de îngrijitor) pentru: a arăta diversitatea problemelor medicale grave; a preciza momentul de la care poate fi acordat acest concediu (afecțiunea nefiind întotdeauna acută) și pentru a surprinde suprapunerile cu alte concedii și indemnizații de asigurări sociale de sănătate (de exemplu, în ceea ce privește unele afecțiuni pediatrice sau oncologice).

Astfel, problemele medicale grave pot consta în[35]: afecțiuni oftalmologice (de exemplu, cu afectare severă a acuității vizuale și/sau a câmpului vizual sau tumorile intraoculare cu invadare orbitară și necesitate de tratament chimioterapic); afecțiuni de psihiatrie (precum psihoza și depresia post-partum sau tulburările psihice semnificative asociate dependenței de substanțe psihoactive); afecțiuni de nefrologie (de pildă, nefropatia tubulointerstițială acută sau cronică în puseu acut); afecțiuni de endocrinologie, de diabet zaharat, nutriție și boli metabolice, afecțiuni ORL (precum pacienții purtători de canulă traheală, gastrostomă, hrănire parentală sau afecțiunile vestibulare care afectează posibilitatea persoanei de deplasare și determină un risc de cădere a acesteia); afecțiuni de terapii celulare (cum ar fi transplantul de celule stem hematopoietice); afecțiuni constatate de medicina muncii (precum sindromul de stres posttraumatic; neuropatiile profesionale sau nevrita optică profesională); afecțiuni de alergologie și imunologie clinică

34 Potrivit art. 1 din OMM nr. 2172/3829/2022.

35 Anexa – Lista problemelor medicale grave pentru acordarea concediului de îngrijitor, la OMM nr. 2172/3829/2022. Precizăm că afecțiunile menționate și complicațiile acestora, enumerate în cuprinsul acestui paragraf, sunt preluate ca atare din cuprinsul acestei Anexei.

(de pildă, reacțiile severe induse de medicamente, anafilaxia, în perioada de 48 de ore după un episod ce a necesitat administrare de adrenalină sau urticaria acută generalizată); afecțiuni de urologie (precum purtătorii cronici sonde uretro-vezicale, ureterostomii, nefrostomii, cistostomii, în condițiile unor posibilități neuromotorii reduse, pacienții fiind parțial sau complet imobilizați la pat); afecțiuni reumatismale (cum ar fi artrita reumatoidă, cu deficit funcțional sever, afectarea semnificativă a capacității de autoîngrijire, ortostatismului și deplasării); afecțiuni pneumologice (de exemplu, sindromul de obezitate hipoventilație, cancerul pulmonar, pneumopatiile interstițiale difuze fibrozante, inclusiv post COVID-19 sau sechelele pulmonare posttuberculoase); afecțiunile constatate de medicină dentară (precum despicările labio-maxilo-palatine sau afecțiunile maligne ale cavității orale cu sechelele acestora); afecțiuni pediatrice[36]; afecțiunile sistemului cardiovascular (incluzând intervențiile chirurgicale cardiovasculare la adult de orice etiologie, anevrismele și disecția de aortă operate; accidentul vascular cerebral sau intervențiile chirurgicale cardiovasculare pediatrice de orice etiologie); afecțiunile sistemului hematologic (precum cele maligne, leucemiile acute, leucemia mieloidă cronică); afecțiunile sistemului imunitar

36 Afecțiunile pediatrice pentru care persoana poate beneficia de concediu de îngrijitor sunt aceleași afecțiuni cronice grave pentru care se acordă concediu pentru îngrijirea copilului bolnav, până la vârsta de 18 ani (cuprinse în anexa nr. 8 la Normele de aplicare a prevederilor OUG nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, aprobate prin Ordinul ministrului sănătății și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 15/2018/1.311/2017, cu modificările ulterioare). În plus, părinții pot solicita concediu de îngrijitor și în cazul afecțiunilor care pot cauza deficiențe funcționale severe (acestea fiind prevăzute în Ordinul ministrului sănătății și al ministrului muncii, familiei, protecției sociale și persoanelor vârstnice nr. 1.306/1.883/2016 pentru aprobarea criteriilor biopsihosociale de încadrare a copiilor cu dizabilități în grad de handicap și a modalităților de aplicare a acestora, cu modificările și completările ulterioare).

(infecția HIV-SIDA stadiul C3 cu manifestări grave ale bolii, cu complicații postinfecțioase sau noninfecțioase cu stare generală gravă); afecțiuni ale sistemului digestiv (de exemplu, hepatitele cu evoluție severă sau cirozele hepatice decompensate cu factor de prognostic nefavorabil), afecțiunile neurologice (cu afectare severă a locomoției și/sau a manipulației; însoțite de: afazie globală; de tulburări severe de echilibru; vizuale, cu afectarea semnificativă a activităților de bază și a celor instrumentale cotidiene; de afectarea severă a stării de conștiență, de control și coordonare a mișcărilor involuntare, come; paraplegia; tetraplegia sau scleroza multiplă în stadii avansate); afecțiuni dermatologice (în perioada de activitate, însoțite de alterarea stării generale cu complicații apărute ca urmare a tratamentului imunosupresor); afecțiuni oncologice stadiul avansat (stadiul III și IV), în cursul tratamentului oncologic grevat de reacții adverse sau complicații, respectiv sechele importante ale bolii neoplazice sau ale tratamentului greu de controlat terapeutic, care afectează semnificativ activitățile de bază și cele instrumentale cotidiene.

Conform prevederilor exprese ale anexei la ordinul menționat, unele dintre aceste afecțiuni presupun acordarea concediului de îngrijitor în perioada de postspitalizare a pacientului, după un episod acut de boală (așa cum este cazul schizofreniei și tulburării schizoafective, tulburării afective bipolare sau insuficienței respiratorii acute cu spitalizare în terapie intensivă/terapie intermediară respiratorie) sau într-un anumit termen de la externare (de maxim 30 de zile, în cazul: diabetului zaharat. indiferent de tipul acestei afecțiuni, însă doar în perioada complicațiilor acute care necesită spitalizare și tratament de urgență sau în cazul intervențiilor chirurgicale digestive cu complicații postoperatorii). Alte afecțiuni presupun acordarea concediului de îngrijitor: până la internare (tulburările depresive severe cu risc suicidar); în primele 30 de zile de la internare (diabetul zaharat tip I/II asociat cu complicațiile grave enumerate

în anexa la ordinul menționat[37]) sau pe perioada unui episod acut de boală, fără spitalizare (precum în cazul pneumoniei infecțioase acute). Concediul de îngrijitor mai poate fi acordat în cazul demențelor (pentru formele care nu necesită spitalizare sau internare într-un centru de îngrijiri permanente) sau în primele trei luni (90 de zile) de la debutul diabetului zaharat tip 1 la copil, respectiv în perioada cuprinsă între 0 - 12 luni de viață a copilului diagnosticat cu diabet zaharat tip 1). În cazul afecțiunilor de nefrologie ale unei rude sau ale unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul, acesta poate beneficia de concediu de îngrijitor: ca însoțitor al pacientului internat, cu acordul medicului curant; la externarea pacientului care necesită îngrijiri suplimentare la domiciliu, acest fapt fiind menționat de către medicul curant în biletul de externare; când pacientul necesită tratament ambulatoriu sub supravegherea strictă a unui însoțitor.

Însă, în cazul majorității afecțiunilor enumerate de anexa la ordinul menționat, nu este indicat un anumit interval în care ar putea fi acordat concediul de îngrijitor (de exemplu, în cazul afecțiunilor oftalmologice cu afectare severă a acuității vizuale și/sau a câmpului vizual, neuropatiilor profesionale, sindromului de obezitate hipoventilație, cancerului pulmonar, pneumopatiilor interstițiale difuze fibrozante, inclusiv post COVID-19 sau sechelelor pulmonare posttuberculoase, al afecțiunilor neurologice cu afectare severă a locomoției și/sau a manipulației; al paraplegiei sau tetraplegiei). În aceste cazuri, concediul de îngrijitor ar urma să se acorde, pe parcursul anului calendaristic, la cererea salariatului sau lucrătorului, în situația în care ruda sau persoana care locuiește în aceeași gospodărie cu acesta suferă de una dintre problemele medicale grave precizate prin ordinul menționat, având nevoie de îngrijire și sprijin

37 Pct. V 3 din Anexă – Lista problemelor medicale grave pentru acordarea concediului de îngrijitor, la OMM nr. 2172/3829/2022.

personal. Având în vedere că unele dintre aceste afecțiuni sunt ireversibile, practic, salariatul sau lucrătorul ar putea solicita în fiecare an calendaristic 5 zile lucrătoare de concediu pentru îngrijirea sau sprijinul personal al persoanei afectate.

De *lege ferenda,* ar fi util ca nevoia îngrijirii și sprijinului personal să rezulte din biletul de externare din spital sau din actele medicale emise de medicul curant ori de medicul de familie al persoanei cu probleme medicale grave, pe care solicitantul concediului să o depună la angajator. Astfel, ar fi simplificată sarcina acestuia de a aprecia dacă sunt întrunite condițiile legale pentru acordarea concediului de îngrijitor, având în vedere că îngrijirea efectivă și sprijinul personal acordat nu trebuie să fie dovedite ulterior de către salariat.

De asemenea, ar fi necesară clarificarea paralelismului legislativ, unele afecțiuni dând persoanei dreptul să solicite atât concediu de îngrijitor, cât și concediu pentru îngrijirea copilului bolnav sau a pacientului cu afecțiuni oncologice. Este vorba, de exemplu, despre intervențiile chirurgicale cardiovasculare pediatrice de orice etiologie, afecțiunile cronice grave (care dau dreptul la concediu pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 18 ani) și despre afecțiuni oncologice stadiul avansat (stadiul III și IV), în cursul tratamentului oncologic grevat de reacții adverse sau complicații. Reglementările legale în vigoare nu clarifică nici posibilitatea efectuării concomitente a diferitelor tipuri de concedii, nici o oarecare „prioritate" a unui concediu față de celălalt. Astfel, la momentul actual nu există norme care să împiedice efectuarea concomitentă, de exemplu, a concediului pentru îngrijirea copilului bolnav de către un părinte și a concediului de îngrijitor de celălalt părinte, pentru același copil care suferă de o afecțiune care ar justifica acordarea ambelor tipuri de concedii, situația fiind similară și în cazul pacientului adult cu afecțiuni oncologice. În egală măsură, nu există prevederi legale care să excludă acordarea concediului de îngrijitor (plătit de angajator), dacă sunt întrunite condițiile

acordării concediului pentru îngrijirea copilului bolnav sau a adultului cu afecțiuni oncologice, indemnizat în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate sau să impună acordarea, cu prioritate, a acestora, și doar în subsidiar a concediului de îngrijitor.

E Plata concediului de îngrijitor

Reglementarea inițială nu prevedea vreo plată pe durata concediului de îngrijitor, ci doar faptul că persoanele beneficiare sunt asigurate, pe perioada concediului în cauză, în sistemul asigurărilor sociale de sănătate fără plata contribuției, perioada respectivă constituind și stagiu de cotizare pentru stabilirea dreptului la indemnizație de șomaj și indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă, acordate potrivit legii. La rândul său, Directiva 2019/1158 lasă acest aspect la latitudinea statelor membre, acestea fiind încurajate să prevadă o remunerație pentru a asigura „utilizarea efectivă" a dreptului, „în special de către bărbați" [38].

Tăcerea legii a provocat interpretări contradictorii, existând atât opinia că acest concediu trebuie să fie remunerat, cât și opinia că s-ar acorda fără plata vreunei indemnizații [39]. Ulterior, legiuitorul a modificat dispozițiile Codului muncii [40],

38 Preambul, § 32.

39 Ministerul Muncii a considerat, inițial, că acest concediu nu trebuie remunerat, în timp ce, dimpotrivă, Inspecția Muncii a apreciat că trebuie remunerat similar zilelor libere plătite – a se vedea Simona Voiculescu, *Concediul de îngrijitor e plătit sau nu? Ministerul Muncii și Inspecția Muncii au opinii complet diferite*, precum și răspunsurile Inspecției Muncii și ITM București, https://www.avocatnet.ro/articol_63467/Concediul-de-ingrijitor-e-pl%C4%83tit-sau-nu-Ministerul-Muncii-%C8%99i-Inspec%C8%9Bia-Muncii-au-opinii-complet-diferite.html↗. În reglementarea inițială, în sensul că este un concediu neplătit, a se vedea Răzvan Vasiliu, *Este obligat angajatorul să plătească zilele în care lucrătorii beneficiază de concediul de îngrijitor sau de zile de absență de la locul de muncă în situații neprevăzute?,*

păstrând prevederea menționată referitoare la asigurarea de sănătate și la asimilarea stagiului de cotizare pentru acordarea indemnizației de șomaj și de concediu medical, dar precizând că, pe durata celor cinci zile lucrătoare reprezentând concediu de îngrijitor, beneficiarii „au dreptul la zile libere plătite, care nu se includ în durata concediului de odihnă anual și constituie vechime în muncă și în specialitate".

„Zilele libere plătite" pe durata celor cinci zile lucrătoare de concediu de îngrijitor sunt în sarcina angajatorului (adică plătite de acesta, din fonduri proprii, la fel ca în cazul concediului paternal), în absența unor prevederi speciale în legislația care reglementează raporturile de securitate socială. Pentru a asigura efectivitatea dreptului, ar fi fost preferabilă reglementarea concediului de îngrijitor în cuprinsul OUG nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, alături de cel pentru îngrijirea copilului bolnav și de cel pentru îngrijirea pacientului cu afecțiuni oncologice. Codul muncii nu face referire expresă la faptul că zilele de concediu de îngrijitor ar trebui să fie plătite integral, așa cum este cazul concediului paternal, de exemplu[41], ceea ce conduce la întrebarea dacă este posibil ca doar un anumit număr de zile (din cele cinci lucrătoare) să fie plătite sau dacă angajatorul este obligat să-l remunereze pe salariatul aflat în concediu de îngrijitor pe toată perioada, integral (prin plata salariului aferent) ori parțial (prin plata unui procent din salariu), similar concediilor și indemnizațiilor de

Revista de Drept Social (Rosetti) nr. 1/2023, https://www.revistadreptsocial.ro/?nav=numar&numar=283↗.

40 Art. 152^1 alin. (3) C.m. a fost modificat de punctul 1, art. II din OUG nr. 42 din 24 mai 2023, publicată în Monitorul Oficial nr. 459 din 25 mai 2023.

41 Art. 2 alin. (1) și (3) din Legea nr. 210/1999: „Tatăl copilului nou-născut care are calitatea de lucrător are dreptul la un *concediu paternal plătit* (s.n.) de 10 zile lucrătoare"; „indemnizația pentru concediul paternal se plătește din fondul de salarii al angajatorului și este egală cu salariul corespunzător perioadei respective".

asigurări sociale de sănătate. Și, desigur, o altă posibilă întrebare vizează obligația angajatorului de a plăti fiecare concediu de îngrijitor de câte cinci zile lucrătoare, pe parcursul unui an calendaristic, pe care l-ar solicita salariatul pentru îngrijirea sau sprijinul acordat unor rude diferite, în măsura în care se admite o asemenea interpretare legală. Reglementarea lacunară generează, astfel, mai multe ipoteze care urmează a fi analizate în cele ce urmează.

Prima ipoteză privește numărul de zile de concediu de îngrijitor care ar urma să fie plătite: integral (pe durata tuturor celor cinci zile lucrătoare) sau parțial (de exemplu, doar două zile din cele cinci lucrătoare de concediu la care este îndreptățit salariatul sau lucrătorul).

Prima variantă poate fi susținută în cazul în care art. 152 ^1 alin. (3) C.m. ar fi interpretat în sensul că toate cele cinci zile lucrătoare ale concediului de îngrijitor, prevăzute la alin. (1) al aceluiași articol, sunt zile libere plătite. Dincolo de lipsa de claritate a prevederilor legale, apreciem că nu aceasta a fost intenția legiuitorului, deoarece o asemenea interpretare este contrazisă de alin. (4) al aceluiași articol, conform căruia „salariații care beneficiază de concediul de îngrijitor sunt asigurați, pe această perioadă, în sistemul asigurărilor sociale de sănătate fără plata contribuției. Perioada concediului de îngrijitor constituie stagiu de cotizare pentru stabilirea dreptului la indemnizație de șomaj și indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă acordate în conformitate cu legislația în vigoare". În măsura în care solicitantul concediului de îngrijitor ar beneficia de remunerație integrală (salariul corespunzător), pe toată perioada acestuia, nu ar fi necesară asigurarea fără contribuție și nici asimilarea concediului cu stagiul de cotizare necesar pentru a beneficia de indemnizațiile de șomaj și pentru concediu medical, din remunerația integrală (la nivelul salariului la care ar fi fost îndreptățit dacă ar fi prestat muncă) fiind reținute în mod corespunzător contribuțiile obligatorii. Salariatul

ar fi asigurat și pentru pensii, nu doar în sistemul asigurărilor de sănătate, și ar beneficia, la nevoie, și de alte concedii și indemnizații de asigurări sociale de sănătate, nu doar de cel pentru incapacitate temporară de muncă. De altfel, în cazul concediului paternal, remunerat integral, nu există o prevedere similară, ci doar referirea la vechime în muncă și în specialitate pe care o regăsim și în cazul concediului de îngrijitor. Admiterea opiniei indemnizării integrale a concediului de îngrijitor, în procent de 100%, a tuturor celor cinci zile lucrătoare, coroborată cu reglementarea stagiului de cotizare asimilat în sistemul asigurărilor sociale de sănătate (fără plata contribuției de 10% datorate asupra venitului realizat, conform Codului fiscal) ar conduce la situația inedită pentru un concediu acordat în considerarea responsabilităților familiale în care venitul net aferent concediului de îngrijitor ar fi mai mare decât salariul net pe care l-ar putea realiza solicitantul în aceeași perioadă (cele cinci zile lucrătoare) dacă ar presta muncă.

Un răspuns în sensul celei de-a doua opțiuni pare să rezulte din formularea Codului muncii (care stabilește dreptul la zile libere plătite, și nu la concediu plătit), coroborate cu prevederile art. 152 alin. (2) C.m., potrivit cărora evenimentele familiale deosebite și numărul zilelor libere plătite la care ar fi îndreptățiți salariații sunt stabilite prin lege, prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern. În acest caz, evenimentul familial deosebit este determinat de lege (îngrijirea sau sprijinul personal necesar a fi acordat unei rude sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu solicitantul), numărul de zile libere plătite urmând a fi precizat prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau, în lipsa acestuia, prin regulamentul intern.

Cea de-a doua ipoteză privește cuantumul remunerației datorate: integrală (reprezentând salariul la care solicitantul ar fi îndreptățit în cazul în care ar presta munca) sau parțială, reprezentând doar un anumit procent din salariul respectiv. Un răspuns în sensul celei de-a doua opțiuni nu pare a fi susținut

nici de art. 152^1 alin. (3) C.m., nici de art. 152 alin. (2) C.m., care permite stabilirea evenimentelor familiale și a numărului de zile plătite, nu și a remunerației. Pe de altă parte, în acest mod se creează o diferență între concediul de îngrijitor, care ar fi remunerat integral (în procent de 100%) și concediul pentru îngrijirea copilului bolnav, respectiv concediul pentru îngrijirea pacientului cu afecțiuni oncologice în vârstă de peste 18 ani, în cazul cărora se plătește o indemnizație de 85% din media veniturilor brute lunare din ultimele 6 luni din cele 12 luni din care se constituie stagiul de asigurare[42].

În concluzie, apreciem că zilele de concediu de îngrijitor trebuie remunerate în procent de 100% (cu salariul la care solicitantul ar fi îndreptățit în cazul în care ar presta munca[43]), dar că numărul concret de zile care urmează a fi plătite, pentru unul sau mai multe concedii de îngrijitor de care ar urma să beneficieze un salariat (lucrător) pe parcursul unui an calendaristic, poate fi stabilit prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau, în lipsa acestuia, prin regulamentul intern (de exemplu, toate cele cinci zile lucrătoare aferente primului concediu de îngrijitor acordat în cursul unui an calendaristic, primele trei zile lucrătoare din concediul în cauză, primele trei zile lucrătoare din fiecare concediu de îngrijitor acordat unui salariat/lucrător în cursul unui an calendaristic etc.).

Deși Codul muncii nu precizează, apreciem că și concediul de îngrijitor, similar celui paternal, se acordă indiferent de perioada de activitate prestată sau de vechimea în muncă anterioară

42 Art. 30 și art. 30^3 coroborate cu art. 10 OUG nr. 158/2005.

43 În acest mod, concediul de îngrijitor și cel paternal, reglementate prin aceeași directivă europeană, ar avea un regim juridic similar [conform art. 4 alin. (1)o HG nr. 244/2000 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii concediului paternal nr. 210/1999: „indemnizația pentru concediul paternal plătit, egală cu salariul aferent zilelor lucrătoare respective, […], se calculează pe baza salariului brut realizat, incluzând sporurile și adaosurile la salariul de bază”].

a solicitantului (spre deosebire de concediile pentru îngrijirea copilului bolnav sau a pacientului cu afecțiuni oncologice, care presupun existența unui stagiu de cotizare). Astfel, este asigurată transpunerea prevederilor art. 6 alin. (1) al Directivei (UE) 2019/1158, care garantează dreptul fiecărui lucrător la concediu de îngrijitor, în acord cu obiectivul partajării sarcinilor familiale. Pe de altă parte, în reglementarea actuală angajatorul suportă în totalitate riscul unor evenimente extrinseci activității pe care o organizează, plătind indemnizația aferentă concediului de îngrijitor, acordat în considerarea responsabilităților familiale. De lege ferenda, apreciem că ar fi mai potrivită reglementarea acestuia în legislația specială, ca un concediu de asigurări sociale de sănătate, ceea ce ar garanta efectivitatea dreptului.

F Documentele justificative necesare pentru acordarea concediului de îngrijitor

Conform reglementărilor legale, concediul de îngrijitor se acordă de către angajator la solicitarea scrisă a salariatului, fără a fi prevăzută și obligația corelativă a acestuia de a atașa cererii sale documente justificative. Dimpotrivă, art. 2 al Ordinului nr. 2172/3829/2022 prevede obligația salariatului de a depune la angajator documentele doveditoare în termen de maximum 30 de zile lucrătoare de la momentul înaintării solicitării scrise. Documentele justificative vizează trei aspecte: faptul că persoana căreia i-a oferit îngrijire sau sprijin personal este o rudă sau o persoană care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul; faptul că, pe perioada acordării îngrijirii sau sprijinului personal, ruda sau persoana respectivă are același domiciliu sau reședință cu salariatul și existența problemei medicale grave care a determinat solicitarea concediului de îngrijitor de către salariat.

Pentru a dovedi faptul că persoana căreia i-a oferit îngrijire sau

sprijin este rudă, în sensul art. 153^1 alin. (4) din Codul muncii[44], salariatul (lucrătorul) trebuie să îi prezinte angajatorului, după caz, actul de identitate, certificatul de naștere sau certificatul de căsătorie[45]. Legiuitorul impune, astfel, ca persoana care solicită concediul să îi prezinte angajatorului și actul de identitate al persoanei îngrijite sau căreia îi oferă sprijin personal, pe lângă certificatul de naștere al salariatului (care face dovada că beneficiarul îngrijirii este mama sau tatăl său); al copilului salariatului (pentru a dovedi că persoana îngrijită este fiul sau fiica acestuia), respectiv certificatul de căsătorie al salariatului (în cazul în care beneficiarul îngrijirii este soțul sau soția acestuia). Angajatorul poate prelucra aceste date cu caracter personal, cu respectarea obligațiilor și garanțiilor stabilite prin Regulamentul general privind protecția datelor nr. 2016/679, prelucrarea fiind necesară în vederea îndeplinirii obligației sale legale de a acorda concediul de îngrijitor.[46]

Faptul că persoana pentru care salariatul (lucrătorul) a solicitat concediu de îngrijitor locuiește în aceeași gospodărie cu acesta se dovedește, „după caz: cu actul de identitate al persoanei în cauză, din care rezultă același domiciliu sau reședință cu salariatul; actul prin care a fost luată în spațiu; adeverința de la asociația de proprietari/locatari sau declarația pe propria răspundere a salariatului din care să rezulte faptul că locuiește în aceeași gospodărie cu beneficiarul îngrijirii sau sprijinului personal cel puțin pe perioada concediului de îngrijitor”[47]. Putem constata, pe de-o parte, că nu este necesar ca persoana pentru care salariatul (lucrătorul) a solicitat concediul în cauză să locuiască

44 Respectiv fiul, fiica, mama, tatăl sau soțul ori soția unui salariat.

45 Art. 3 alin. (1) OMM nr. 2172/3829/2022.

46 În acord cu prevederile art. 6 alin. (1) lit. c) din Regulamentul (UE) 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE.

47 Art. 3 alin. (2) OMM nr. 2172/3829/2022.

în mod obișnuit cu solicitantul sau să fi locuit cu acesta anterior solicitării, fiind suficientă coabitarea pe durata concediului de îngrijitor. Pe de altă parte, chiar dacă beneficiarul îngrijirii și sprijinului personal locuiește în aceeași localitate, dar nu în aceeași gospodărie cu salariatul, este necesară coabitarea, cel puțin pe durata concediului de îngrijitor (acesta putând fi acordat doar dacă persoana în cauză locuiește în aceeași gospodărie cu persoana care solicită concediul), fiind necesară luarea în spațiu sau declarația pe propria răspundere a salariatului în acest sens. Pe de altă parte, ar putea exista situația în care solicitantul oferă îngrijire sau sprijin personal persoanei afectate de problema medicală gravă la domiciliul acesteia, soluția cea mai simplă din punctul de vedere al formalităților în acest caz fiind aceea în care salariatul declară pe proprie răspundere că locuiește în aceeași gospodărie cu persoana îngrijită.

Problema medicală gravă poate fi dovedită fie cu biletul de externare din spital, fie cu adeverința medicală emisă de medicul curant ori de medicul de familie al persoanei care are probleme medicale grave[48], în funcție de afecțiunea acesteia.

Salariatul are obligația de a depune la angajator documentele doveditoare în termen de cel mult 30 de zile lucrătoare de la momentul solicitării scrise a concediului de îngrijitor[49]. Reglementarea legală este surprinzătoare, pentru că pune angajatorul – care are obligația legală să acorde concediul de îngrijitor – în imposibilitate de a aprecia, la momentul depunerii cererii scrise de către solicitant, dacă sunt îndeplinite condițiile legale pentru acordarea acestuia. În cazul în care salariatul nu depune în termenul de 30 de zile lucrătoare documentele justificative sau acestea nu dovedesc îndeplinirea condițiilor legale pentru acordarea concediului de îngrijitor, de care, prin ipoteză, a beneficiat deja, angajatorul va fi nevoit să angajeze

48 Art. 3 alin. (3) OMM nr. 2172/3829/2022.
49 Art. 2 OMM nr. 2172/3829/2022.

răspunderea patrimonială a salariatului în cauză (pentru prejudiciile cauzate) și cea disciplinară a acestuia, absența de la serviciu constituind în acest caz o absență nemotivată.

Există, de bună seamă, situații în care prezența salariatului alături de persoana căreia îi oferă îngrijire sau sprijin personal este urgentă (precum în cazul reacțiilor severe induse de medicamente, anafilaxia, în perioada de 48 de ore după un episod ce a necesitat administrare de adrenalină, al pneumoniei infecțioase acute, fără spitalizare sau al tulburărilor depresive severe cu risc suicidar, până la internare), însă chiar și în aceste cazuri salariatul poate depune, odată cu solicitarea concediului de îngrijitor, cel puțin certificatul de naștere (al său ori al copilului său), certificatul de căsătorie și, dacă este cazul, declarația pe propria răspundere că persoana căreia îi oferă îngrijire și sprijin personal locuiește în aceeași gospodărie cu solicitantul. În multe situații, însă, problema medicală gravă trebuie diagnosticată în prealabil de medic (precum depresia post-partum, sindromul de stres posttraumatic ori nevrita optică profesională) sau presupune internarea anterioară a persoanei care are nevoie de îngrijire sau sprijin personal, așadar existența unui bilet de externare pe care salariatul îl poate anexa cererii sale de acordare a concediului de îngrijitor (precum intervențiile chirurgicale cardiovasculare la adult sau pediatrice de orice etiologie, anevrismele și disecția de aortă operate; accidentul vascular cerebral; un episod acut de boală în cazul schizofreniei și tulburării schizoafective, tulburării afective bipolare sau insuficienței respiratorii acute cu spitalizare în terapie intensivă/terapie intermediară respiratorie; după externare, în cazul diabetului zaharat, indiferent de tip, în perioada complicațiilor acute care necesită spitalizare și tratament de urgență sau în cazul intervențiilor chirurgicale digestive cu complicații postoperatorii). În aceste cazuri, solicitantul are și dovada problemei medicale grave, pe care ar trebui să o atașeze la cererea sa. Ordinul referitor la acordarea concediului de îngrijitor

reglementează la modul general posibilitatea dovedirii problemei medicale grave fie cu biletul de externare din spital, fie cu adeverința medicală emisă de medicul curant ori de medicul de familie[50] al persoanei care suferă de afecțiunile enumerate de reglementarea respectivă, precizând doar în cazul afecțiunilor de nefrologie că salariatul (sau lucrătorul) poate beneficia de concediu de îngrijitor: ca însoțitor al pacientului internat, cu acordul medicului curant (ceea ce ar presupune o adeverință eliberată de acesta); la externarea pacientului care necesită îngrijiri suplimentare la domiciliu, acest fapt fiind menționat în biletul de externare; când pacientul necesită tratament ambulator sub supravegherea strictă a unui însoțitor. În lipsa precizărilor exprese din biletul de externare sau din adeverința medicală referitoare la îngrijirile suplimentare la domiciliu, angajatorul va fi ținut să verifice dacă afecțiunea menționată în cuprinsul acestora se încadrează sau nu în lista problemelor medicale grave pentru acordarea concediului de îngrijitor, cu atât mai mult cu cât acesta se acordă și pentru sprijinul personal oferit de salariat (lucrător) persoanei bolnave, nu doar în cazul în care este necesară îngrijirea acesteia.

Apreciem că, având în vedere obligația de informare reciprocă și principiul bunei-credințe, cuprinse în art. 8 din Codul muncii, salariatul sau lucrătorul ar trebui să depună, odată cu solicitarea scrisă a concediului de îngrijitor, documentele doveditoare pe care le deține sau le poate procura cu ușurință. Acestea pot fi depuse și la cererea angajatorului, care nu poate însă refuza acordarea concediului de îngrijitor pe motiv că cererea nu este însoțită de documentele doveditoare ale problemei medicale grave; a rudeniei și a faptului că persoana căreia îi oferă îngrijire sau sprijin personal locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul (lucrătorul) pe durata concediului de îngrijitor (documentele doveditoare putând fi depuse la angajator în termen de maximum

50 Art. 3 alin. (3) OMM nr. 2172/3829/2022.

30 de zile lucrătoare de la momentul înaintării solicitării scrise). Apreciem, însă, că în cuprinsul solicitării scrise salariatul trebuie să precizeze toate aceste elemente pentru a-i permite angajatorului să aprecieze, pe baza celor descrise în cuprinsul ei, dacă sunt întrunite condițiile pentru acordarea concediului în cauză. *De lege ferenda,* însă, ar fi necesară precizarea obligației de a depune toate înscrisurile justificative pe care le deține la momentul formulării cererii către angajator, în vederea acordării concediului de îngrijitor.

III Limitări legislative și provocări în acordarea concediului de îngrijitor. Concluzii și perspective

Eficiența unui drept este garantată, în bună măsură, de claritatea cadrului normativ care îl reglementează. Prevederea dreptului la concediu de îngrijitor în legislația națională asigură, pe de-o parte, alinierea cu standardele europene în domeniu, transpunând parțial Directiva 2019/1158, și creează, pe de altă parte, un nou echilibru socio-profesional, care ține cont de dinamica demografică actuală, caracterizată de fenomenul global al îmbătrânirii accentuate a populației și de riscurile sociale asociate. Dispozițiile în materie ale Codului muncii par de o simplitate seducătoare, însă – dincolo de dificultățile practice în aplicarea acestora – o primă critică privește opțiunea legiuitorului de a reglementa concediul de îngrijitor în legislația muncii, ca o obligație a angajatorului și nu ca un risc social acoperit prin pârghii specifice dreptului securității sociale. Astfel, o măsură de solidaritate socială este suportată, funcțional și patrimonial, de angajator și nu din fondurile alocate

concediilor și indemnizațiilor de asigurări sociale de sănătate, așa cum ar fi fost firesc.

Dificultățile de aplicare a dreptului la concediu de îngrijitor privesc trei aspecte principale: sfera restrictivă a titularilor dreptului; problematica pluralității de solicitanți și incertitudinile cu privire la durată, beneficiari și plată. Transpunerea inițială a prevederilor Directivei 2019/1158 în Codul muncii a fost limitată la raporturile de muncă generate de încheierea contractului omonim. Ulterior, extinderea domeniului său material și personal de aplicare a permis includerea lucrătorilor în sfera persoanelor care pot solicita concediul de îngrijitor, o serie de incertitudini persistând, însă, din cauza necorelării corespunzătoare a conceptului de „angajator". Pe de altă parte, legiuitorul nu clarifică exercițiul dreptului în cazul pluralității de solicitanți, nici corelația dintre concediul de îngrijitor și cel pentru îngrijirea copilului bolnav sau a pacientului cu afecțiuni oncologice. În reglementarea inițială, în care concediul de îngrijitor nu era remunerat, în cazul unei afecțiuni care justifica acordarea ambelor tipuri de concedii, opțiunea firească a solicitantului ar fi fost de a solicita concedii indemnizate din fondurile de asigurări sociale de sănătate (pentru îngrijirea copilului bolnav sau a pacientului cu afecțiuni oncologice). Astfel, cel de îngrijitor urma a fi solicitat în mod excepțional, de către persoanele care nu îndeplineau condiția referitoare la stagiul de cotizare, de către persoanele neasigurate sau în cazul în care numărul de zile de concediu indemnizat era insuficient. În prezent, interpretarea în sensul indemnizării integrale (în procent de 100%, a tuturor celor cinci zile lucrătoare), coroborată cu prevederea referitoare la stagiile de cotizare asimilate, favorizează opțiunea solicitării cu prioritate a concediului de îngrijitor. De *lege ferenda*, ar fi utilă prevederea posibilității amenajării convenționale (prin contractul colectiv de muncă) și a temporizării acordării concediului de îngrijitor pentru motive justificate.

Neclarități legislative majore privesc modul de determinare a duratei concediului de îngrijitor (în funcție de solicitant – salariat sau lucrător – sau în funcție de beneficiar – persoana care are nevoie de îngrijire sau de sprijin personal – similar celorlalte concedii reglementate în considerarea responsabilităților familiale) și plata acestuia. Interpretarea prevederilor legale în acord cu finalitatea urmărită de directivă, dar și în mod coerent, ținând cont de reglementarea celorlalte concedii legate de responsabilitățile familiale, ar sugera acordarea concediului de îngrijitor în funcție de beneficiari, ceea ce poate atrage o sarcină financiară importantă pentru angajator, în special pentru microîntreprinderi. Neclarități persistă și în ceea ce privește numărul zilelor remunerate. Din aceste motive, este imperativ necesară modificarea legislației, în vederea clarificării modului de calcul al duratei și plății concediului de îngrijitor, ca și a exercițiului dreptului în cazul pluralității de solicitanți. De asemenea, pentru a asigura efectivitatea dreptului, dar și pentru a echilibra balanța riscurilor sociale, concediul de îngrijitor ar trebui inclus în legislația specifică securității sociale, ca un concediu de asigurări sociale de sănătate. Până la intervenția legislativă, însă, exercițiul dreptului va fi guvernat de principiile raporturilor de muncă, în special de principiul bunei-credințe și al informării reciproce. Îndeosebi în cazul afecțiunilor cronice, care nu au un caracter subit, imprevizibil, ar fi necesar ca părțile să se consulte și să stabilească, de comun acord, perioada de absență determinată de concediul de îngrijitor. Imprecizia legislativă afectează însuși exercițiul dreptului, deoarece *ubi jus incertum, ibi jus nullum.*

Bibliografie

Corte-Rodríguez de la, Miguel, *The transposition of the Work-Life Balance Directive in EU Member States: A long way ahead*, European network of legal experts in gender equality and nondiscrimination, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2022;

Dima, Luminița, *Relațiile de muncă și industriale în Uniunea Europeană*, C.H. Beck, București, 2012;

Dinescu, Diana Elena, *Echilibrul dintre viața profesională şi cea privată în lumina Directivei 2019/1158/CE*, Revista Română de Jurisprudență nr. 4/2023;

Gheorghe, Monica, *„Angajatorul" – un concept european uniform?*, în Revista Română de Drept Privat nr. 4/2019;

Jacqmain, Jean, *Article 23. Égalité entre femmes et hommes*, în Fabrice Picod, Sebastien van Drooghenbroeck, Cecilia Rizcalah (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne. Commentaire article par article*, Bruylant, Bruxelles, 2018;

Kolonay Lehoczky Csilla , *Article 23 – Equality Between Men and Women*, în Filip Dorssemont, Klaus Lőrcher, Stefan Clauwaert, Mélanie Schmitt, *The Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Employment Relation*, Hart Publishing, 2019;

Roșioru, Felicia, *Dreptul individual al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2017;

Vasiliu, Răzvan, *Este obligat angajatorul să plătească zilele în care lucrătorii beneficiază de concediul de îngrijitor sau de zile de absență de la locul de muncă în situații neprevăzute?*, Revista de Drept Social (Rosetti) nr. 1/2023

Voiculescu, Simona, *Concediul de îngrijitor e plătit sau nu? Ministerul Muncii și Inspecția Muncii au opinii complet diferite*, https://www.avocatnet.ro/articol_63467/Concediul-de-ingrijitor-e-pl%C4%83tit-sau-nu-Ministerul-Muncii-%C8%99i-Inspec%C8%9Bia-Muncii-au-opinii-complet-diferite.html↗

Zărnescu, Valentina-Lidia, *Reflectarea principiului privind echilibrul dintre viața profesională şi cea privată în legislația română*, Revista Română de Dreptul Muncii nr. 5/2023.

Legislație națională

Legea nr. 367 din 19 decembrie 2022 privind dialogul social;

Legea nr. 283 din 17 octombrie 2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, precum și a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ;

Legea nr. 210 din 31 decembrie 1999 privind concediul paternal;

OUG nr. 111 din 8 decembrie 2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor;

OUG nr. 158 din 17 noiembrie 2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate;

Ordinul nr. 2172/3829/2022 din 25 noiembrie 2022 privind acordarea concediului de îngrijitor, emis de Ministerul Muncii și Solidarității Sociale (nr. 2.172 din 25 noiembrie 2022) și de Ministerul Sănătății (nr. 3.829 din 19 decembrie 2022);

Ordinul ministrului sănătății și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 15/2018/1.311/2017 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor OUG nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate;

Ordinul ministrului sănătății și al ministrului muncii, familiei, protecției sociale și persoanelor vârstnice nr. 1.306/1.883/2016 pentru aprobarea criteriilor biopsihosociale de încadrare a

copiilor cu dizabilități în grad de handicap și a modalităților de aplicare a acestora.

Legislație europeană

Directiva (UE) 2019/1158 a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2019 privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor și de abrogare a Directivei 2010/18/UE a Consiliului.

Jurisprudență europeană

CJUE, 16 iulie 2020, cauza C-610/18, AFMB Ltd și alții împotriva Raad van bestuur van de Sociale verzekeringsbank, § 80;
CJUE, 17 noiembrie 2016, cauza C-216/15, EU:C:2016:883, Betriebsrat der Ruhrlandklinik gGmbH c. Ruhrlandklinik gGmbH, §§ 10-12;
CJUE, 9 iulie 2015, cauza C-229/14, EU:C:2015:455, Ender Balkaya c. Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH, § 53;
CJUE, 11 noiembrie 2010, cauza C-232/09, EU:C:2010:674, Dita Danosa c. LKB Līzings SIA, §§ 50-51.

*
**

Avatarurile contractului

Despre obligațiile contractuale zise de mijloace ori de rezultat și despre culpa – reper al imputabilității unei executări defectuoase

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.319-365↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Mihai David*

Rezumat. După cum se dorește a o sugera și titlul de mai sus, studiul de față își propune o repunere în discuție a relevanței pe care s-ar presupune că o prezintă distincția dintre obligațiile de mijloace și cele de rezultat. Dincolo de semnificația juridică a celor două calificative: de mijloace, respectiv de rezultat, ne va interesa să punctăm dacă executarea în sine a obligației are aceeași semnificație, după cum prestația a fost asumată cu titlu de obligație de mijloace sau de rezultat. Altfel spus, vom cerceta dacă pot fi reperate diferențe în ce privește exigența cu care se verifică conformitatea prestației oferite creditorului, respectiv nivelul de diligență pretins debitorului.
Nu în ultimul rând, pornind de la distincția între obligația contractuală în sine și obligația de reparare a prejudiciului cauzat prin neexecutare, respectiv printr-o executare deficitară, vom pune în discuție relevanța acestei categorisiri a obligațiilor contractuale din perspectiva regimului răspunderii contractuale. Inevitabil, nu vor putea lipsi referirile la semnificația și relevanța culpei debitorului.

* Mihai David: Lect.univ. dr. Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai; e-mail: mihai.david@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0009-0007-6541-6815↗.
Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Mihai David, care o pune la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

Cuvinte-cheie: acțiune în executarea contractului, acțiune în rezoluțiune, bună-credință, calificarea obligației, culpă (prezumată), imputabilitate, executare conformă, executare deficitară, neexecutare (fără justificare), obligație de mijloace, obligație de rezultat, răspundere contractuală, risc al imposibilității definitive de executare, risc al neatingerii finalității scontate, standard de diligență

On the so-called duty to achieve a specific result and duty of best efforts, and on fault as the liability criterion for defective performance

Abstract. As the title is intended to suggest, this article seeks to reopen the discussion on the significance traditionally attributed to the distinction between contractual duty to achieve a specific result and the mere duty of best efforts. Beyond the legal designation, the focus will be on whether the performance of an obligation itself carries the same legal significance depending on whether the undertaking was assumed as a duty to achieve a specific result or as a duty of best efforts. In other words, the article examines whether any differences can be identified in the degree of scrutiny applied when assessing the conformity of the performance rendered to the creditor and, correspondingly, in the standard of care required of the debtor.

Furthermore, drawing a distinction between the contractual obligation itself and the obligation to compensate for the loss caused by non-performance or defective performance, the article considers the relevance of this classification of contractual obligations from the perspective of the rules governing contractual liability for loss caused by non or defective performance. Consequently, the discussion also addresses the meaning and significance of the debtor's fault.

Keywords: claim for contractual performance, claim for termination of contract, compliant execution, contractual liability, defective performance, duty of best efforts, duty to achieve a specific result, fault (presumed), good faith, imputability, non-performance (without justification), qualification of contractual obligations, risk of failure to achieve the intended result, risk of permanent impossibility of performance, standard of care

Cuprins

Liminarii 322
I Ce înțelegem prin obligație de rezultat, respectiv prin obligație de mijloace? 324
II Calificarea obligațiilor contractuale. Cum distingem între obligațiile de rezultat și cele de mijloace? 332
III Diferențe de regim juridic, după cum obligația contractuală e una de rezultat, respectiv de mijloace 336
A Clarificare: Neexecutare fără justificare versus executare culpabilă 337
1 Obligația contractuală nu a fost executată 341
2 Obligația contractuală a fost executată, însă rezultatul promis nu a fost obținut 341
3 Prin neexecutare sau prin executarea deficitară i-a fost cauzat un prejudiciu creditorului (independent de faptul dacă rezultatul promis a fost sau nu atins) 342
IV Observații asupra semnificației culpei în contextul aplicării sancțiunilor contractuale 343
A Relevanța culpei debitorului în acțiunea în executarea contractului (art. 1527 C.civ.) și în acțiunea în rezoluțiune (art. 1549 C.civ.) 343
1 Debitorul nu a executat prestațiile asumate și clar determinate în contract 343
2 Lipsește certitudinea unei veritabile neexecutări 345
B Relevanța culpei debitorului în acțiunea în răspundere contractuală 355
1 Semnificația culpei 356
2 Relevanța culpei 357
Concluzii. Miza stipulării prestației cu titlu de obligație de rezultat 360
Bibliografie 365

Liminarii

Prestațiile contractuale pot fi deopotrivă asumate ca obligații de rezultat sau ca obligații de mijloace

Este de regulă presupus că majoritatea obligațiilor contractuale sunt asumate de părți cu titlu de obligații de rezultat. Mai mult, după cum e și firesc, în majoritatea cazurilor, debitorul contractual asumă prestații a căror executare depinde *de plano* doar de fapta sa[1], respectiv prestații care implică finalități a căror atingere o poate pe deplin controla, în condiții normale[2].

Astfel de observații nu pot totuși întemeia concluzia că obligațiile contractuale ar fi invariabil, în lipsă de stipulație contrară, obligații de rezultat. De asemenea, trebuie evitată aprecierea tranșantă că una și aceeași prestație contractuală nu ar putea fi asumată fie cu titlu de obligație de rezultat, fie cu titlu de obligație de mijloace, după cum se pun de acord părțile.

Într-adevăr, prestația poate fi asumată atât ca obiect al unei obligații de rezultat, cât și ca obiect al unei obligații de mijloace. Nu există o listă predefinită a obligațiilor care, în funcție de obiect, sunt susceptibile a se încadra invariabil doar în una sau cealaltă dintre categorii. Mai mult, unul și același contract poate să îi impună părții atât obligații de mijloace, cât și obligații de rezultat. În fine, pentru una și aceeași obligație contractuală regimul juridic poate varia, între cel al obligației de rezultat și cel specific obligației de mijloace (*e.g.,* antreprenorul asumă

1 Inclusiv legiuitorul tratează ca tolerabilă, dar totuși excepțională ipoteza contrară: „Contractul este valabil chiar dacă, la momentul încheierii sale, una dintre părți se află în imposibilitate de a-și executa obligația, afară de cazul în care prin lege se prevede altfel." (art. 1227 C.civ.).

2 Fără a fi exclusă și situația contrară (*e.g.,* cazul mandatarului, al intermediarului sau al celui care promite fapta altuia).

executarea lucrării ca obligație de rezultat, dar se angajează doar la a depune toate diligențele în vederea respectării termenului de scadență)[3].

E totodată evident că, atunci când încheie contractul, creditorul urmărește obținerea rezultatului economic presupus de executarea obligației cocontractantului. Faptul că: „existența unei cauze valabile se prezumă până la proba contrară" (art. 1239 alin. (2) C.civ.) nu poate fi nici el utilizat ca argument în sensul că obligațiile contractuale ar fi, în mod natural, de rezultat. Explicația: în cazul ambelor categorii de obligații creditorul urmărește deopotrivă obținerea rezultatului spre atingerea căruia e orientată prestația executată de debitor (*e.g.*, nu se pune problema ca creditorul obligației de mijloace să își dorească *doar* depunerea diligențelor de către cocontractant).

3 O astfel de clauză ar putea avea următorul conținut: „*Orice date de începere, date de livrare și termen de finalizare indicate în contract sunt condiționate de aprobări de acces la locație, aprobări ale clientului, obținerea de vize/permis de muncă, vămuire a materialelor/utilajelor, disponibilitatea utilajelor care urmează a fi închiriate în vederea executării și alte constrângeri aflate în afara controlului rezonabil al furnizorului*".
În aceeași ordine de idei, scadența obligației de *a contracta* poate fi asumată de promitent sub rezerva obținerii documentației necesare în vederea primei intabulări a construcției promise.
Nicio confuzie cu ipotezele de imposibilitate fortuită și temporară de executare (*e.g.*, art. 1557 alin. (2) C.civ.). De această dată e vorba de situații în care *doar* atingerea rezultatului e întârziată de evenimente independente de debitor, în pofida executării la timp a prestațiilor asumate.

I Ce înțelegem prin obligație de rezultat, respectiv prin obligație de mijloace?

În esență, vorbim despre obligația de rezultat ori de câte ori debitorul contractual asumă, alături de *(i)* executarea conformă, în mod diligent (art. 1170 C.civ.; art. 1480 C.civ.), a prestației contractate, și *(ii)* garantarea creditorului pentru riscul neatingerii rezultatului economic promis, în pofida executării conforme și integrale a prestației contractuale. Această nuanță face posibilă explicarea aplicării sancțiunilor contractuale pentru ipoteza în care obligația a fost executată conform, însă rezultatul nu a fost obținut (*e.g.*, fie pentru că, în condiții uzuale, rezultatul nu putea fi controlat în integralitate de debitor, fie pentru că a intervenit o împiedicare neprevăzută a atingerii rezultatului)[4]. Astfel, odată produs riscul, creditorul va fi îndrituit la rezoluțiunea contractului și la restituirea prețului, fără a îi putea fi opusă realitatea că a lipsit orice neglijență/imprudență a debitorului.

De subliniat că semnificația *rezultatului* e dată de utilitatea economică uzuală a prestației (sau cea particulară, dacă părțile au identificat-o în contract), nicidecum de motivul în considerarea căruia a contractat creditorul. Altfel spus, rezultatul promis se identifică prin raportare la cauza (juridică) imediată, nicidecum

4 Nu trebuie să surprindă ipostaza obligației executate conform, fără ca rezultatul promis să fi fost atins. Tocmai nevoia de a distinge între obligații de rezultat și obligații de mijloace confirmă implicit faptul că rezultatul urmărit de creditor nu se confundă invariabil cu suma prestațiilor asumate de debitorul său. În același sens, s-a reținut că: „Este în afară de orice îndoială că neatingerea rezultatului nu este un motiv, în sine, de apreciere a neexecutării obligației de către debitor" (G.-A. Ilie, *Riscurile în contracte. De la vechiul la noul Cod civil,* Ed. Universul Juridic, București, 2021, p. 79).

la cea mediată[5].

Nicio confuzie între riscul neatingerii rezultatului promis – deși prestația a fost executată, și riscul contractual al imposibilității obiective, fortuite și definitive *de executare* a obligației, care îi revine oricărui debitor, indiferent că a asumat o obligație de rezultat sau una de mijloace[6]. Acest risc comun se concretizează, pentru debitor, în imposibilitatea de a pretinde plata prețului contractual: „Restituirea prestațiilor are loc ori de câte ori cineva este ținut, în virtutea legii, să înapoieze bunurile primite […] în temeiul unui act juridic […] ale cărui obligații au devenit imposibil de executat din cauza unui eveniment de forță majoră, a unui caz fortuit ori a unui alt eveniment asimilat acestora." (art. 1635 alin. (1) C.civ.). Se adaugă, dacă e cazul, paguba presupusă de cheltuielile făcute de debitor cu pregătirea executării (*e.g.*, închirierea de utilaje, achiziționarea de materiale) a căror restituire nu poate fi pretinsă de la creditor, tocmai pentru că nu au semnificația unui început de executare a prestației contractuale.

Pe de altă parte, imposibilitatea obiectivă, fortuită și definitivă de executare atrage stingerea obligației (art. 1615 C.civ.; art. 1634 alin. (1) C.civ.), cu consecința că debitorului nu îi vor fi aplicabile sancțiuni contractuale (*e.g.*, rezoluțiunea), astfel cum se întâmplă atunci când a asumat o obligație de rezultat, iar rezultatul nu a fost atins, în pofida executării conforme. Într-adevăr, debitorul

5 Observația va rămâne valabilă și în cazul obligațiilor de mijloace.

6 În același sens: „Premisa doctrinei că în cazul obligațiilor de diligență neexecutarea fortuită este exclusă *de plano* ni se pare eronată. Ea pleacă de la observația că *imposibilitatea de executare este apreciată în raport cu rezultatul* (care, într-adevăr, nu reprezintă obiectul obligației) deși, faptic imposibilitatea trebuie și poate fi căutată *chiar în corelație cu obiectul real al obligațiilor de mijloace: prestația de depunere a diligențelor*" (G.-A. Ilie, *Riscurile…*, p. 80). Ne permitem o singură completare: indiferent că prestația e asumată ca obligație de rezultat sau de mijloace, debitorul asumă una și aceeași prestație, în executarea căreia va fi ținut să depună toate diligențele rezonabile (art. 1480 C.civ.).

obligației de rezultat care a executat prestația conform, dar nu a fost în măsură să obțină rezultatul promis va fi în postura de a suporta costul executării integrale a propriei obligații, fără a putea pretinde contraprestația.

În ce o privește, OBLIGAȚIA DE MIJLOACE presupune că debitorul a asumat în egală măsură executarea conformă, în mod diligent (art. 1170 C.civ.; art. 1480 C.civ.), a prestației contractate. Diferența centrală față de obligația de rezultat ține de asumarea riscului neatingerii rezultatului promis: de această dată, creditorul e cel care asumă riscul. În esență, dacă rezultatul economic promis nu e atins, în pofida executării conforme și integrale a prestației contractuale, creditorul nu poate obține rezoluțiunea contractului și rămâne ținut la plata prețului.

Așadar, diferența dintre cele două categorii de obligații contractuale e dată de suportarea riscului neatingerii *fortuite* a rezultatului scontat, în pofida executării conforme a prestației care îi revenea debitorului[7]. Natural, obligația va fi una de diligență[8]. Transformarea acesteia într-o obligație de rezultat va implica voința manifestă sau implicită a părților în acest sens.

După cum am precizat, diferența nu ține nicidecum de faptul că creditorul ar urmări obținerea unui rezultat economic doar în cazul obligațiilor de rezultat. În esență, **riscul va fi manifest în contextul asumării obligației în interiorul unui raport oneros**: *(i)* debitorul obligației de rezultat executate conform pierde posibilitatea de a obține contraprestația (și costurile de

7 „*En imprimant conventionnellement aux unes et aux autres une qualité juridique d'obligation de résultat ou d'obligation de moyens, le contrat impute, par exemple, les risques liés à la non-obtention du résultat sans qu'il y ait pour autant défaillance du débiteur*" (J.-M. Mousseron, *La gestion des risques par le contrat,* în RTD civ. 1988, *apud* A. Downe, *La gestion des risques contractuels par le contrat. Étude du droit français à la lumière du droit anglais,* Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2020, p. 539).

8 Inclusiv în materie contractuală, unde operează zisa prezumție de culpă a debitorului (art. 1548 C.civ.).

executare) dacă rezultatul promis nu a fost obținut; în ce îl privește, *(ii)* creditorul obligației de mijloace executate conform nu poate reproșa neatingerea rezultatului și rămâne ținut la executarea contraprestației.

Pe de altă parte, asumarea prestației cu titlu de obligație de rezultat nu semnifică, *de plano,* o derogare de la regula că: „Obligațiile se sting (de fapt, se desființează, n.n.) prin […] imposibilitate fortuită de executare" (art. 1615 C.civ.). **Debitorul contractual al obligației de rezultat asumă un risc asociat executării realizate, nu însuși riscul imposibilității definitive de executare în natură**. Acest din urmă risc e tratat în mod similar în cazul ambelor categorii de obligații[9].

Este nevoie de o clauză explicită – derogatorie de la dreptul comun – prin care debitorul să asume riscul imposibilității definitive de executare în natură a obligației. Consecința: în eventualitatea survenirii riscului, debitorul va fi ținut să execute obligația în echivalent[10]. O astfel de clauză poate însă interveni, fără discriminare, atât în cazul obligației de rezultat, cât și în cazul obligației de mijloace. Evident, debitorul poate asuma riscul de survenire a oricărei cauze de împiedicare a executării în natură sau exclusiv riscul unor cauze determinate.

Observația că obligațiile de rezultat presupun asumarea de către debitor a unui *risc asociat executării* e utilă pentru a reliefa că **asumarea de către parte a variilor riscuri – neasociate unei obligații care îi revine acesteia în temeiul contractului – nu poate fi nicidecum explicată prin apelul**

9 În aceeași ordine de idei, prin simplul fapt al asumării unei obligații de rezultat, debitorul nu preia *de plano* riscul împiedicării fortuite și temporare a executării: răspunderea pentru întârziere rămâne subiectivă, iar daunele moratorii nu sunt datorate (art. 1351 C.civ.).

10 Mai general, asumarea obligației alternative implică preluarea de către debitor a riscului imposibilității fortuite și definitive de executare a uneia din prestațiile alternative (art. 1464-1466 C.civ.). Riscul nu se va traduce într-o executare în echivalent, ci în executarea celeilalte prestații.

la categoria obligațiilor de rezultat. *Exempli gratia, garanția de evicțiune* sau cea pentru vicii ascunse nu sunt rezultatul unor obligații de rezultat ale vânzătorului. Preluarea de către vânzător a riscului evicțiunii, respectiv existenței eventualelor vicii este efectul unei norme contractuale. În eventualitatea concretizării riscului, garanția va fi cea care va justifica generarea de obligații concrete în sarcina vânzătorului (*e.g.,* obligația de remediere/înlocuire a bunului defect).

Rezumând, trebuie evitată confuzia între preluarea riscului asociat executării obligației (fapt care modifică regimul în sine al obligației) și preluarea independentă a riscului, care se poate traduce în nașterea de obligații, în eventualitatea producerii riscului respectiv (*e.g.,* nu vom spune că a asumat o obligație de rezultat „de a garanta" debitorul care garantează pentru fapta prepusului pe care și l-a substituit în executarea obligației contractuale).

Dat fiind faptul că deosebirea caracterială dintre cele două tipuri de obligații ține de suportarea unui risc asociat executării, diferențierea nu are a face cu rolul eventualei culpe a debitorului. **În cazul ambelor categorii de obligații i se pretinde *de plano* debitorului același nivel de diligență**, acesta fiind ținut să dea dovadă de „diligența pe care un bun proprietar o depune în administrarea bunurilor sale" (art. 1480 alin. (1) C.civ.)[11]. Într-adevăr, dacă debitorul nu execută sau execută deficitar în mod culpabil obligația, creditorul va avea în egală măsură posibilitatea de a pretinde reluarea executării ori rezoluțiunea contractului, respectiv angajarea răspunderii contractuale a debitorului, dacă i s-au cauzat prejudicii, indiferent că e vorba despre o obligație de rezultat sau despre una de mijloace.

11 Cu alte cuvinte, criteriul de apreciere a calității executării e similar în cazul celor două categorii de obligații. Doar imputabilitatea neatingerii rezultatului, în pofida executării, rămâne condiționată de culpă exclusiv în cazul obligațiilor de mijloace.

Părțile au desigur și posibilitatea de a modera nivelul de diligență impus debitorului[12], *e.g., (i)* înlocuind standardul de bună-credință în executare, cu standardul determinat de diligența uzuală a debitorului; *(ii)* stabilind costul maxim de executare care trebuie suportat de debitor; *(iii)* limitând mijloacele/utilajele/tehnicile de executare pe care e ținut debitorul să le utilizeze; *(iv)* stipulând că debitorul e ținut să furnizeze bunuri de o calitate inferioară celei impuse prin normele legale supletive.

În aceste situații nu este nicidecum vorba despre înlocuirea obligației de rezultat cu una de mijloace. E perfect posibil ca debitorul să asume o obligație de rezultat, cu moderarea nivelului de diligență care îi este impus.

Prin urmare, prevederile art. 1548 C.civ., potrivit căruia: „Culpa debitorului unei obligații contractuale se prezumă prin simplul fapt al neexecutării" nu sunt nici ele un argument în sensul că obligațiile contractuale ar fi *de plano* obligații de rezultat.

Într-adevăr, prezumția de culpă întemeiată pe neatingerea rezultatului promis[13] nu e nicidecum o regulă probatorie asociată obligațiilor de rezultat. De ce? Am arătat deja că specificul acestora ține de asumarea de către debitor a *riscului* neatingerii rezultatului promis, în pofida executării conforme. Simpla producere a evenimentului pentru care debitorul garantează (neatingerea rezultatului) e suficientă pentru a îi permite creditorului să obțină rezoluțiunea contractului și restituirea

12 În același sens, a se vedea A. Downe, *La gestion des risques contractuels par le contrat. Étude du droit français à la lumière du droit anglais,* Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2020, p. 538.

13 Apreciem că, în pofida formulării nefericite, art. 1548 C.civ. se întemeiază pe neatingerea rezultatului promis prin contract pentru a prezuma: *(i)* caracterul inadecvat al modului/mijloacelor de executare utilizate de debitor; *(ii)* lipsa de diligență a debitorului vizavi de alegerea și/sau punerea în practică a modului/mijloacelor de executare.

prețului, fără a interesa culpa debitorului. În consecință, *culpa prezumată* a debitorului ar fi perfect inutilă.

Rezumând, particularitățile obligației de rezultat – care o deosebesc de obligația de mijloace – ies în evidență tocmai atunci când debitorului nu i se poate reproșa vreo culpă în executarea obligației contractuale.

Trebuie evitată confuzia dintre garanția asociată executării obligației (care, prin ipoteză, devine operantă independent de culpă) și ipotezele în care legea instituie o prezumție relativă de culpă a debitorului: ar avea noimă doar prezumarea existenței unui element necesar pentru a opera sancțiunea contractuală. Asocierea artificială a *culpei prezumate a debitorului* cu obligațiile de rezultat alimentează tentația de a pune semnul egalității între obligații care vizează obținerea unui rezultat care depinde uzual doar de fapta debitorului și obligațiile de rezultat. Se omite astfel că pot fi asumate cu titlu de obligații de rezultat și prestații a căror executare ori a căror finalitate nu poate fi controlată exclusiv de debitor (*e.g.,* promisiunea faptei altuia, obligația de intermediere).

În al doilea rând, această asociere cauzează tendința de a cantona diferența dintre cele două categorii de obligații contractuale în materia răspunderii, cu ignorarea realității că răspunderea contractuală pentru fapta proprie este subiectivă – așadar condiționată de culpa debitorului – indiferent de categoria (obligații de rezultat, respectiv de mijloace) din care face parte obligația a cărei neexecutare se pretinde a fi cauzat prejudiciul. Mai mult, prezumția de culpă întemeiată pe neatingerea rezultatului promis (art. 1548 C.civ.) are aplicabilitate generală, textul legal nedistingând în funcție de tipul obligației contractuale pretins a fi fost executată deficitar.

De altfel, pot fi identificate și reguli particulare de probațiune care îl pun pe debitor în ipostaza de a proba lipsa propriei culpe, fără ca astfel obligația în cauză să fie transformată într-una de rezultat. *E.g.,* „Locatarul răspunde pentru degradarea

bunului închiriat în timpul folosinței sale, inclusiv cea cauzată de incendiu, dacă nu dovedește că a survenit fortuit." (art. 1822 alin. (1) C.civ.). Faptul că locatarul e ținut să demonstreze lipsa propriei culpe nu transformă obligația de conservare a bunului închiriat într-una de rezultat: **asumarea obligației de conservare a bunului cu titlu de obligație de rezultat echivalează cu preluarea de către debitor a riscului pieirii fortuite a bunului**.

Reținem așadar că prezumarea culpei debitorului, răsturnarea sarcinii probei culpei acestuia, asumarea unui risc contractual oarecare (*e.g.,* în contextul transferului unui drept preexistent) nu sunt nicidecum semne care indică în mod necesar existența unei obligații de rezultat. Rămâne așadar de clarificat cum anume poate fi determinată apartenența unei obligații contractuale la una sau alta din cele două categorii.

II Calificarea obligațiilor contractuale. Cum distingem între obligațiile de rezultat și cele de mijloace?

Evident, varianta cea mai facilă va fi oferită fie de precizarea explicită în sensul că prestația e asumată ca obligație de rezultat, respectiv de mijloace, fie de o formulare echivalentă care să clarifice dacă debitorul asumă sau nu riscul neatingerii rezultatului (*e.g.,* „debitorul asumă depunerea tuturor diligențelor în vederea obținerii funcționalităților dorite de creditor").

Dacă o atare precizare lipsește, vor fi avute în vedere regulile de completare a conținutului contractual – art. 1272 alin. (1) C.civ. (*e.g.,* uzanțe aplicabile, potrivit cărora prestația respectivă e asumată cu titlu de obligație de rezultat) și, în absența acestora, eventualele norme supletive aplicabile.

Dacă părțile nu s-au exprimat explicit și lipsesc orice norme de completare a conținutului contractual care să clarifice acest aspect, va intra în discuție determinarea voinței părților, prin apelul la normele generale de interpretare, cât și la normele particulare, instituite de art. 1481 C.civ.

În condițiile art. 1481 alin. (3) C.civ.: „Pentru a stabili dacă o obligație este de mijloace sau de rezultat se va ține seama *îndeosebi* de: a) *modul în care obligația este stipulată* în contract; b) *existența și natura contraprestației* și celelalte elemente ale contractului; c) *gradul de risc* pe care îl presupune atingerea rezultatului; d) *influența pe care cealaltă parte o are asupra executării obligației* (s.n.)".

Trebuie mai întâi subliniat că e vorba despre o enumerare exemplificativă a unor posibile indicii. Nu doar că nu

sunt singurele indicii care pot releva apartenența obligației contractuale la una sau alta din cele două categorii, dar, mai mult, prezența oricăruia dintre aceste indicii nu conferă nicidecum o garanție absolută asupra calificării obligației.

În al doilea rând, indiciile în cauză sunt presupuse a fi utile pentru a reliefa voința părților, atunci când acestea au omis să califice explicit obligația ca fiind de rezultat/de mijloace. Altfel spus, enumerarea nu cuprinde caracteristici/trăsături obiective care ar aparține invariabil doar uneia sau alteia din cele două categorii de obligații. Așadar, art. 1481 alin. (3) C.civ. conține o regulă de interpretare a voinței părților, nicidecum criterii de departajare obiectivă între obligațiile de rezultat și cele de mijloace. Vom exemplifica în marginea fiecăreia dintre ipotezele avute în vedere de textul legal.

Modul în care obligația este stipulată în contract poate reliefa o obligație de rezultat atunci când întreaga procedură de executare este extrem de detaliat stipulată. Dacă, pe de altă parte, stabilirea mijloacelor/modului de executare – iar uneori chiar determinarea rezultatului-de-atins – este în sarcina debitorului e posibil ca acesta din urmă să fi fost dispus la asumarea exclusiv a unei obligații de mijloace… date fiind elementele de necunoscut existente la momentul încheierii contractului. De remarcat și că, cu cât marja de apreciere a debitorului asupra executării este mai ridicată se extinde implicit și sfera de apreciere a unei eventuale neglijențe/imprudențe a acestuia[14].

Existența și natura contraprestației poate prezenta relevanță fiindcă un cuantum mai ridicat al prețului poate fi justificat

14 „Intermediarul este *obligat să comunice terțului toate informațiile* cu privire la avantajele și oportunitatea încheierii contractului intermediat, *cu condiția să nu prejudicieze în mod culpabil interesele clientului* (s.n.)." (art. 2100 C.civ.). Așadar, în executarea obligației de intermediere, debitorul va fi ținut să aprecieze asupra limitelor în care comunică informațiile relevante către terțul potențial interesat să contracteze cu creditorul său (client în contractul de intermediere).

tocmai de faptul că, alături de prestația propriu-zisă, debitorul a asumat și anumite riscuri asociate executării. Reiterăm, pe de altă parte, că nivelul de diligență pretins debitorului e același, indiferent de asumarea prestației ca obligație de rezultat sau ca obligație de mijloace. Este însă posibil ca, alături de asumarea prestației ca obiect al obligației de mijloace, să fie temperat și standardul de diligență impus debitorului.

> Inclusiv legea furnizează astfel de exemple: „Dacă mandatul este cu titlu oneros, mandatarul este ținut să execute mandatul cu diligența unui bun proprietar. Dacă însă mandatul este cu titlu gratuit, mandatarul este obligat să îl îndeplinească cu diligența pe care o manifestă în propriile afaceri." (art. 2018 alin. (1) C.civ.)[15].

Gradul de risc pe care îl presupune atingerea rezultatului este sporit în cazul în care, chiar în condiții normale, rezultatul scontat de creditor nu depinde exclusiv de comportamentul debitorului (*e.g.,* ipoteza promisiunii faptei altuia). E de presupus că debitorul nu va dori să asume riscul unor cauze de împiedicare/afectare a rezultatului care, dat fiind obiectul obligației, apar în mod uzual, fiind dispus să se angajeze doar la a *depune toate diligențele.* Pe de altă parte, nu e nicidecum exclus ca o astfel de obligație să fie asumată ca obligație de rezultat: „Intermediarul are dreptul la o remunerație din partea clientului numai în cazul în care contractul intermediat se încheie ca urmare a intermedierii sale." (art. 2097 alin. (1) C.civ.).

E desigur posibil ca, în mod asumat, rezultatul scontat de creditor să nu fie o consecință necesară a prestației care îi revine debitorului. Părțile conștientizează că – indiferent de modul de executare – fapta debitorului nu e în măsură să asigure atingerea rezultatului dorit, tocmai pentru că acesta excedează utilității uzuale a prestației respective (*e.g.,* cazul celui care încheie împrumutul pentru a îl convinge pe

15 Aceasta în condițiile în care, în lipsă de stipulație contrară, obligația asumată de mandatar este una de mijloace (art. 2027 C.civ.).

proprietar să îi vândă lui un anumit bun; cazul celui care subcontractează în vederea executării contractului principal). Așadar, părțile încheie contractul conștientizând că prestația împrumutătorului, respectiv a subcontractantului e o condiție necesară, dar nu suficientă, pentru atingerea rezultatului scontat de cocontractant: acest rezultat va fi obținut prin executarea unui contract distinct. În astfel de ipoteze, în care rezultatul scontat e diferit de utilitatea uzuală a prestației, neatingerea acestuia prin simpla executare a obligației e o certitudine, nu un simplu risc[16]. Tranșarea chestiunii nu se va mai face prin asumarea obligației ca una de rezultat ori de mijloace, după caz. De această dată, va intra în discuție păstrarea sau nu a independenței contractului (*e.g.*, dacă împrumutul se încheie fără a îl lega cauzal de contractul de vânzare preconizat, împrumutatul nu va putea invoca o eventuală caducitate dacă vânzarea nu se mai încheie, fiind ținut la restituirea capitalului împreună cu dobânda, astfel cum s-a stipulat în contract). Dacă părțile nu aleg să deroge de la principiul independenței contractuale, creditorul va fi ținut să plătească prețul prestației oferite, deși utilitatea pe care a scontat-o nu va fi nicidecum obținută.

Influența pe care cealaltă parte o are asupra executării obligației este, la rândul său, doar un criteriu de interpretare, care urmărește determinarea voinței reale a părților, atunci când acestea nu au fost explicite asupra naturii obligației. Într-adevăr, obligația poate fi și în acest caz una de rezultat. E elocvent cazul antreprenorului care asumă executarea unei lucrări cu titlu de obligație de rezultat. Dacă beneficiarul omite să îi pună la dispoziție materiale, planuri de execuție etc., antreprenorul se va prevala de regula că: „creditorul poate fi pus în întârziere atunci când […] refuză să îndeplinească actele pregătitoare fără de care

16 Altfel spus, cauzele străine de fapta debitorului nu sunt un simplu fapt perturbator ipotetic, ci o necesitate, dorită de creditor, însă neasumată de debitorul său.

debitorul nu își poate executa obligația." (art. 1510 C.civ.). Dacă atitudinea beneficiarului se menține neschimbată, antreprenorul va putea invoca rezoluțiunea contractului din culpa creditorului (art. 1873 C.civ.).

III Diferențe de regim juridic, după cum obligația contractuală e una de rezultat, respectiv de mijloace

Vom puncta, alături de deosebirile dintre cele două categorii de obligații contractuale, și suprapunerile uneori contraintuitive de regim juridic. Diferențele vor fi reliefate în contextul în care se reproșează *(i)* neexecutarea, *(ii)* neatingerea rezultatului promis, respectiv *(iii)* prejudicierea creditorului.

La data scadenței, creditorul așteaptă să îi fie furnizat un anumit rezultat. Dacă obținerea acestuia necesită prestații derulate pe un anumit interval de timp[17], evident că executarea va trebui să debuteze anterior scadenței[18]. După cum obligația este una de mijloace sau de rezultat, debitorul va putea pretinde prețul contractual dacă dovedește că, anterior datei fixate pentru scadența propriei obligații, a depus toate diligențele necesare

17 Cazul obligațiilor cu durată de executare.

18 Contractul poate stipula inclusiv *data de debut a executării obligației*, care nu se confundă cu data scadenței (*e.g.,* data la care antreprenorul trebuie să înceapă edificarea unei construcții).
La rândul său, *durata preconizată pentru derularea și finalizarea prestațiilor nu se confundă cu un termen extinctiv:* debitorul va trebui să stabilească începerea executării astfel încât această durată să nu se împlinească ulterior termenului suspensiv, care amână scadența.

în vederea atingerii rezultatului, respectiv a obținut rezultatul promis.

A Clarificare: Neexecutare fără justificare versus executare culpabilă

În materie contractuală, art. 1548 C.civ. prezumă, din faptul (cunoscut) al neatingerii rezultatului promis, atât existența unei executări deficitare, cât și caracterul culpabil al acesteia, iar asta fără a distinge după cum obligația în cauză e una de rezultat, respectiv de mijloace. Textul este în mod evident nefericit formulat: în prezența unei neexecutări propriu-zise culpa nu mai e necesar a fi probată, deci prezumarea acesteia ar fi inutilă. Situația se schimbă dacă prezumția e întemeiată pe neatingerea rezultatului asumat de debitor.

Pe de altă parte, în contextul reglementării răspunderii contractuale, art. 1530 C.civ. face referire la sancționarea „neexecutării *fără justificare sau*, după caz, *culpabile* a obligației (s.n.)". Se ridică întrebarea dacă lipsa justificării, respectiv culpabilitatea vizează una și aceeași situație ori au în vedere ipoteze distincte.

Răspunsul pornește de la observația că neglijența/imprudența ca manifestări ale culpei, au ca premisă existența unui comportament care s-a dorit a respecta norma juridică. Lipsa de diligență se traduce tocmai în inadecvarea acestui comportament spre atingerea rezultatului dorit, deși debitorul a urmărit obținerea acestuia.

Prin urmare, dacă lipsește orice comportament al debitorului orientat spre finalitatea instituită de norma juridică, iese din discuție verificarea culpei[19]: neglijența/imprudența o putem

19 Sancțiunea contractuală va interveni pentru simplul fapt că există o neexecutare, iar debitorul nu e în măsură să se prevaleze de o cauză justificată de neexecutare, *e.g.,* art. 1020 C.civ.; art. 1350 alin. (2) C.civ.; art. 1544 alin. (2)

constata doar în cazul celui care a demarat un demers menit a atinge rezultatul promis prin contract[20]. Ori de câte ori lipsește orice comportament orientat spre această finalitate – adică avem o neexecutare propriu-zisă – singura salvare a debitorului va fi probarea unei justificări de natură a legitima neexecutarea (*e.g.,* excepția de neexecutare corect invocată). A aprecia că iese din discuție analiza culpei nu echivalează cu a susține caracterul obiectiv al sancțiunilor eventual aplicabile (acțiunea în executarea contractului, acțiunea în rezoluțiune și, dacă e cazul, acțiunea în răspunderea contractuală). De această dată nu va interesa culpa pentru simplul fapt că ea reprezintă un criteriu (suplimentar) de stabilire a caracterului ilicit al faptei, care devine necesar doar atunci când formal comportamentul debitorului a fost orientat spre atingerea rezultatului promis[21].

Verificarea culpei devine deopotrivă inutilă dacă fapta ilicită a debitorului a fost deja demonstrată sau dacă sancțiunea contractuală este aplicabilă independent de vreun comportament ilicit al acestuia.

Cu titlu general, sancțiunile contractuale dobândesc caracter obiectiv atunci când devin aplicabile în lipsa faptei ilicite a debitorului: de această dată eventuala culpă nu va fi

C.civ.; art. 1817 C.civ.; art. 1830 alin. (1) C.civ.; art. 2251 alin. (2) C.civ.; art. 2263 alin. (3) C.civ.

20 *Exempli gratia,* punerea în întârziere a debitorului se face „atunci când, *fără justificare* (s.n.), debitorul nu își execută obligația" (art. 1516 alin. (2) C.civ.). Așadar, punerea în întârziere are noimă doar dacă debitorul are un comportament contrar celui impus de norma contractuală, fie pentru că refuză executarea obligației, fie pentru că refuză remedierea prestației inițiale, care e deficitară (art. 1527 C.civ.). În esență, punerea în întârziere reproșează lipsa comportamentului prescris de normă, nicidecum neglijența/imprudența debitorului.

21 *Exempli gratia,* dacă creditorul formulează o acțiune în executarea contractului sau solicită rezoluțiunea contractului, pentru că debitorul nu a executat obligația asumată, reclamantul nu va trebui să se prevaleze… și să dovedească fapta culpabilă a pârâtului.

verificată tocmai fiindcă este un criteriu de stabilire a ilicitului comportamental, iar ilicitul în sine nu prezintă relevanță. *E.g.,* vor fi *de plano* independente de proba culpei debitorului acțiunea în răspunderea contractuală pentru fapta altuia; acțiunea în executarea contractului (repararea bunului), respectiv acțiunea în rezoluțiune pentru vicii/neconformități ascunse; acțiunea în executarea contractului, atunci când executarea inițială a obligației de rezultat a implicat mijloace/modalități obiectiv inadecvate atingerii rezultatului promis.

În concluzie, art. 1530 C.civ. nu face decât să diferențieze între imputabilitatea pentru neexecutare și imputabilitatea pentru executare deficitară. Detaliat, cele două ipoteze distincte de imputabilitate sunt următoarele: *(i)* lipsa de justificare pentru comportamentul contrar normei contractuale (neexecutarea propriu-zisă) și *(ii)* ignorarea inadecvării comportamentului[22] prin care debitorul și-a propus să respecte norma contractuală (executarea defectuoasă)[23]. În timp ce *justificarea* neexecutării vizează un caz de autorizare a neexecutării obligației (*e.g.,* împiedicarea fortuită și temporară), lipsa *culpabilității* intră în discuție doar atunci când executarea a avut loc și va presupune demonstrarea faptului că debitorul nu ar fi putut anticipa caracterul inadecvat al mijloacelor/modului de executare întrebuințat[24].

22 E inadecvat acel mod de executare care nu e de natură a duce la atingerea rezultatului care i-a fost promis creditorului.

23 *Exempli gratia,* „Dacă însă pieirea s-a produs după culegerea fructelor și una dintre părți *întârzie în mod culpabil predarea sau recepția* lor, cota cuvenită acesteia se reduce cu fructele pierdute (s.n.).” (art. 1843 alin. (2) C.civ.).
Evident, dacă debitorul contractual execută/își arată disponibilitatea de a executa obligația doar formal, va intra în discuție un comportament fraudulos, care presupune încălcarea intenționată a contractului și e sancționabil ca atare (*e.g.,* fapta debitorului de a lipsi de utilitate prestația, deși își manifestă intenția de a o executa sau trece efectiv la executare).

24 Reformulat, art. 1530 C.civ. ar avea așadar următorul conținut: „Creditorul are dreptul la daune-interese pentru repararea prejudiciului pe care debitorul i l-a

Culpa nu mai intră în discuție în prezența unui comportament în mod neechivoc contrar celui prescris de norma contractuală, iar asta indiferent că e vorba despre acțiune sau inacțiune[25]. Culpabil poate fi doar comportamentul celui care a dorit să respecte norma contractuală, respectiv al celui care a crezut în mod eronat că o respectă (*e.g.,* debitorul contractual nu e culpabil pentru că nu a acționat, ci pentru că a crezut în mod neglijent că finalitatea fixată de norma contractuală nu îi impunea să acționeze). Astfel, i se va reproșa neexecutarea fără justificare atât mandatarului care nu l-a informat pe mandant despre gestiunea realizată în executarea contractului (art. 2019 alin. (1) C.civ.), cât și antreprenorului care a omis să îl informeze pe beneficiar despre faptul că utilizarea materialelor dorite de acesta ar fi de natură a afecta utilitatea lucrării (art. 1858 C.civ.): prezența comportamentului contrar normei lipsește de interes demersul de reperare a unei neglijențe/imprudențe a debitorului.

Alături de cele două ipoteze indicate mai sus, va prezenta relevanță în contextul paralelei dintre obligațiile de rezultat, respectiv de mijloace și situația în care *(iii)* executarea prestației asumate a avut loc (iese așadar din discuție neexecutarea fără justificare) și, mai mult, executarea nu reiese a fi deficitară

cauzat și care este consecința directă și necesară a *neexecutării fără justificare* sau, după caz, (*a executării deficitare,* n.n.) *culpabile* a obligației (s.n.)".

25 Observația își păstrează valabilitatea și în ceea ce privește comportamentul creditorului. Astfel, potrivit art. 1534 alin. (1): „Dacă, prin *acțiunea sau omisiunea sa culpabilă* [s.n.], creditorul a contribuit la producerea prejudiciului, despăgubirile datorate de debitor se vor diminua în mod corespunzător". Pe de altă parte, dacă creditorul a împiedicat executarea, prin aceea că nu i-a indicat debitorului frontul de lucru pentru efectuarea lucrării (*e.g.,* deși a fost pus în întârziere, în condițiile art. 1510 C.civ.), acesta din urmă nu va trebui să dovedească și culpa creditorului pentru a evita plata de daune-interese cu titlu de reparare a prejudiciului cauzat prin neexecutarea/executarea întârziată a lucrării.

(implicit, lipsește culpa), însă rezultatul scontat nu a fost atins[26].

Observațiile făcute în cele ce preced ne vor ajuta să punctăm diferențele de regim juridic între cele două categorii de obligații contractuale, urmând ca relevanța culpei să fie analizată în detaliu într-o secțiune subsecventă.

1 Obligația contractuală nu a fost executată

Implicit, rezultatul promis nu a fost atins. Creditorul contractual are opțiunea între *acțiunea în executarea contractului,* respectiv *acțiunea în rezoluțiune,* fără a fi condiționat de evidențierea culpei debitorului, iar asta indiferent de felul obligației în cauză. Prezumția instituită de art. 1548 C.civ. îi va fi inutilă creditorului, fără a conta dacă el reproșează neexecutarea unei obligații de rezultat sau a unei obligații de mijloace. În ce îl privește, debitorul se va putea apăra doar dacă probează o „justificare" sau, în terminologia codului civil, o *cauză justificată de neexecutare.*

2 Obligația contractuală a fost executată, însă rezultatul promis nu a fost obținut

Dat fiind că debitorul obligației de rezultat garantează pentru eventualitatea neatingerii fortuite a rezultatului promis, creditorul va putea solicita *rezoluțiunea* contractului necondiționat de demonstrarea caracterului deficitar al executării, respectiv a culpei debitorului. În esență, sancțiunea rezoluțiunii va putea opera obiectiv, independent de vreo faptă ilicită a debitorului contractual.

Dacă, în schimb, obligația în cauză e una de mijloace, riscul neatingerii rezultatului – în pofida executării – e în sarcina

26 Este adevărat că, în materie contractuală, neatingerea rezultatului promis face să se prezume culpa debitorului, însă prezumția e relativă, acesta din urmă fiind în măsură să facă proba contrară.

creditorului. Pentru a putea obține rezoluțiunea, creditorul va trebui să demonstreze că riscul asumat de el nu s-a produs: în fapt, rezultatul promis nu a fost obținut ca urmare a unei executări deficitare a obligației, imputabile debitorului. Prin urmare, dacă lipsește executarea deficitară și *neglijența/ imprudența debitorului* în executarea obligației, rezoluțiunea nu va fi admisibilă, iar creditorul va datora în continuare prețul contractual.

Dacă creditorul dorește invocarea *excepției de neexecutare,* va fi suficient să se prevaleze de neatingerea rezultatului, în măsura în care obligația e una de rezultat, fără a interesa dacă a existat și o neexecutare/executare deficitară. Pe de altă parte, dacă obligația e una de mijloace, creditorul va putea invoca excepția numai în măsura în care există o neexecutare/executare neconformă, simpla neatingere a rezultatului promis nefiind suficientă.

Acțiunea în executarea contractului va avea sorți de izbândă dacă creditorul probează, alături de posibilitatea de a relua executarea, *(i)* inadecvarea obiectivă a mijloacelor/modului de executare utilizate de debitorul obligației de rezultat, respectiv *(ii)* inadecvarea modului/mijloacelor de executare și *culpa* debitorului în alegerea acestora, atunci când obligația asumată a fost de mijloace. Prezumția instituită de art. 1548 C.civ. devine așadar relevantă, dacă în cauză e o obligație de mijloace.

3 Prin neexecutare sau prin executarea deficitară i-a fost cauzat un prejudiciu creditorului (independent de faptul dacă rezultatul promis a fost sau nu atins)

Răspunderea contractuală pentru fapta proprie își păstrează – în lipsă de stipulație contrară – caracterul subiectiv, indiferent de faptul că obligația contractuală e una de rezultat, ori una de mijloace (art. 1350 alin. (2) C.civ., coroborat cu art. 1530 C.civ.). Consecința: simpla neatingere a rezultatului promis, chiar dacă prejudiciabilă pentru creditor, nu e suficientă pentru a antrena

răspunderea debitorului, chiar dacă acesta a asumat prestația cu titlu de obligație de rezultat.

Va fi așadar nevoie ca prejudiciul să fi fost cauzat fie prin neexecutarea propriu-zisă a obligației, în lipsa unei *cauze justificate,* fie prin executarea deficitară și *culpabilă* – indiferent că obligația contractuală era una de rezultat ori de mijloace.

Observații asupra semnificației culpei în contextul aplicării sancțiunilor contractuale IV

A Relevanța culpei debitorului în acțiunea în executarea contractului (art. 1527 C.civ.) și în acțiunea în rezoluțiune (art. 1549 C.civ.)

1 Debitorul nu a executat prestațiile asumate și clar determinate în contract

Dacă debitorul nu a executat prestațiile asumate și clar determinate în contract[27], oricare dintre cele două acțiuni va fi admisibilă, fără ca reclamantul să fie ținut la a proba culpa celui dintâi. Pentru a justifica sancțiunea, este suficient comportamentul părții, contrar normei juridice contractuale, iar asta indiferent dacă pârâtul era ținut de o obligație de rezultat sau de una de mijloace[28].

27 … sau a executat prestații străine de cele contractate (*e.g.,* locatarului care a închiriat un autoturism i se predă spre utilizare o motocicletă), lipsind pe mai departe orice aparență a executării contractului.

28 Neatingerea rezultatului promis nu poate fi automat echivalată unei neexecutări, iar asta chiar dacă discutăm despre o obligație de rezultat, cu singura excepție notabilă a ipotezei în care se solicită rezoluțiunea

Observațiile își păstrează valabilitatea și în situația unei EXECUTĂRI PARȚIALE a obligației unice, respectiv dacă au fost executate doar unele dintre obligațiile multiple asumate de debitor prin contract ori dacă executarea s-a făcut altfel decât s-a stipulat în contract (*e.g.,* cu întârziere față de data scadenței; cu utilizarea unor materiale de calitate sau cantitate diferită față de cea stipulată în contract; în alt loc decât s-a stabilit în contract). Și în aceste ipoteze contractul oferă criterii obiective pentru a confirma realitatea că debitorul s-a abătut de la comportamentul prescris de obligația contractuală.

Eventualele nuanțări, în materia acțiunii în rezoluțiune (insuficienta gravitate a neexecutării; justificarea unei simple rezoluțiuni parțiale) nu au drept criteriu existența sau forma culpei debitorului contractual.

În prezența acțiunii[29] sau a inacțiunii[30] diametral opuse comportamentului prescris de contract, ar fi de altfel ușor ridicol să se pună problema verificării faptului dacă partea a anticipat că prin acea (in)acțiune va contraveni normei contractuale agreate de ea însăși, prin consimțământul anterior exprimat. Demersul ar fi totodată lipsit de interes, pentru că – prin ipoteză – imputabilitatea neexecutării nu e contestată. Singura relevanță a invocării eventualului caracter voit al neexecutării poate fi identificată în materia răspunderii contractuale (art. 1533 C.civ.).

Exempli gratia, avocatul pârâtului care, prezent în instanță, s-a rezumat – cu ocazia concluziilor asupra fondului cauzei – la

contractului. Inclusiv în acest din urmă caz echivalarea se face doar din perspectiva regimului juridic aplicabil: am văzut, rezoluțiunea va sancționa fie neexecutarea propriu-zisă a obligației de rezultat, fie producerea riscului asumat de debitor (neatingerea rezultatului promis, în pofida executării conforme).

29 *Exempli gratia,* divulgarea informațiilor obținute în contextul executării contractului, cu nesocotirea clauzei de confidențialitate.

30 *Exempli gratia,* perpetuarea actelor de stăpânire asupra bunului vândut, cu nesocotirea obligației de a îl preda către cumpărător.

solicitarea formală de respingere a acțiunii, fără formularea de apărări, în scris sau verbal, nu și-a executat obligația asumată față de client. Acesta din urmă va putea trece la revocarea mandatului, ca sancțiune a neexecutării, pretinzând restituirea onorariului, fără a fi ținut să probeze vreo culpă a avocatului. Mai mult, avocatul nu se va putea apăra, invocând faptul că ar fi asumat o obligație de mijloace: lui nu îi este reproșată neatingerea rezultatului scontat de client (câștigarea procesului, ca urmare a respingerii acțiunii reclamantului), ci faptul de a nu fi executat obligația asumată față de acesta din urmă[31].

2 Lipsește certitudinea unei veritabile neexecutări

Situația se schimbă atunci când ne aflăm în fața uneia din următoarele ipoteze:

a. prestația clar determinată în contract a fost formal executată, cu respectarea aparentă a rețetarului contractual, însă finalitatea scontată de creditor nu a fost atinsă;
b. contractul definește doar rezultatul dorit de creditor, lăsând pe seama debitorului determinarea mijloacelor concrete de atingere a acestuia, iar ulterior cei doi sunt în dezacord asupra a ceea ce doar debitorul apreciază că a fost o executare conformă[32];

31 Este evident posibil ca rezultatul dorit de creditor să nu fie atins, în pofida executării prestațiilor asumate de debitorul contractual al unei obligații de mijloace, ipoteză în care, urmează să vedem, va deveni relevantă proba unei eventuale culpe. Pe de altă parte, dacă debitorul nu a trecut la executarea prestațiilor care îi reveneau, lipsește aparenta contradicție de mai devreme (obligație executată/rezultat neatins), fapt care face inutil „arbitrajul" asigurat de verificarea eventualei culpe a debitorului contractual.

32 *Exempli gratia,* contractul prevede doar obligația de transplantare, în cursul anului 2025, a mai multor arbori ai creditorului pe un alt teren care îi aparține acestuia, fără a se specifica perioada transplantării, modul concret de realizare a acesteia pentru protejarea rădăcinilor, modalitatea de transportare a arborilor etc. Ulterior transplantării, doi dintre arbori se usucă, iar beneficiarul

c. executarea în sine se pretinde a fi fost împiedicată/influențată de un eveniment independent de fapta debitorului.

În esență, discutăm despre împrejurări în care suprapunerea conținutului contractual cu comportamentul debitorului nu oferă un răspuns neechivoc asupra imputabilității eșecului, fie pentru că *există aparența unei executări,* fie pentru că *se invocă un eveniment străin de comportamentele prescrise contractual, care ar fi zădărnicit tentativa de executare*. Va fi necesar un criteriu de verificare suplimentar, iar acesta e oferit de culpă (art. 16 C.civ.)[33].

Dacă **[a] debitorul contractual a trecut la executarea aparent conformă a obligației, însă, cu toate acestea, rezultatul scontat de creditor nu a fost atins**, relevanța demonstrării culpei diferă, după cum au fost asumate obligații de rezultat sau obligații de mijloace.

În măsura în care debitorul a asumat o OBLIGAȚIE DE REZULTAT (*e.g.,* asigurarea folosinței bunului – art. 1777 C.civ.), acesta îl garantează pe creditor pentru eventualitatea neatingerii rezultatului promis, în pofida executării prestației datorate (art. 1481 alin. (1) C.civ.)[34]. Altfel spus, debitorul e cel care preia

reproșează că transplantarea a avut loc primăvara, când arborii nu mai erau în repaus vegetativ.

Similiter, debitorul contractual a asigurat, prin executare, atingerea rezultatului promis, însă creditorul reproșează că, prin modul concret de alegere a mijloacelor de executare, debitorul a cauzat un cost excesiv, nejustificat (*e.g.,* în contracte precum antrepriza sau mandatul, în care prețul se determină la final, în funcție de valoarea prestațiilor efectuate).

33 Sau *vinovăție,* în terminologia Codului civil. S-a arătat de altfel că: „vinovăția este o modalitate de a lega faptele de o persoană prin imputarea lor acesteia" (P. Vasilescu, *Drept civil. Obligații,* ed. a III-a, Hamangiu, București, 2024, p. 753). În același sens: „Neîndeplinirea obligației voluntare trebuie să fie culpabilă, adică să poată fi reproșată debitorului" (*Ibidem,* p. 652).

34 Evident, debitorul suportă acest risc cu condiția ca obligația sa să nu fi fost desființată: dacă evenimentul fortuit a cauzat însăși imposibilitatea de executare, obligația se desființează (art. 1615 C.civ.). Desigur, desființarea obligației se produce tot pe riscul debitorului, însă consecințele față de el

riscul neatingerii fortuite a rezultatului scontat de creditor. Dat fiind caracterul obiectiv al garanției, simpla neatingere a rezultatului îi permite creditorului să solicite **rezoluțiunea/ rezilierea** contractului și restituirea prețului. Reclamantul nu va fi ținut la a proba eventuala culpă a debitorului în executare, pentru simplul fapt că se prevalează de garanție, care operează independent de existența unui comportament greșit al debitorului. Prin urmare, dacă nu pretinde, alături de rezoluțiune, și angajarea răspunderii contractuale a debitorului, creditorul obligației de rezultat nu va avea niciun interes în a proba caracterul deficitar, neconform sau parțial al executării, cât timp este în măsură să probeze neatingerea rezultatului promis[35].

Dacă, pe de altă parte, creditorul obligației de rezultat uzează de **acțiunea în executarea contractului** (art. 1527 alin. (2) C.civ.), pentru a pretinde reluarea executării inițiale, aparent conforme, el va fi ținut să probeze – alături de posibilitatea unei noi executări și relevanța ei în atingerea rezultatului promis[36] – caracterul deficitar al executării inițiale: asumarea de către debitor a riscului neatingerii rezultatului promis nu este în sine suficientă pentru a justifica pretenția de reluare indefinită a executării până la eventuala atingere a rezultatului.

Ce va trebui să probeze creditorul? Realitatea că, obiectiv, modul/mijloacele de executare utilizate de debitor nu a(u) fost

diferă. Atunci când execută obligația, însă rezultatul nu e atins, debitorul obligației de rezultat va fi suportat costul presupus de realizarea prestației promise, fără a putea pretinde prețul contractual. Pe de altă parte, dacă obligația sa e desființată pentru imposibilitate fortuită de executare, debitorul va fi ținut doar să restituie contraprestația eventual primită.

35 *Exempli gratia,* chiriașul care pretinde rezilierea locațiunii e suficient să demonstreze că aplicația web care face obiectul locațiunii nu e utilizabilă conform destinației pentru care i-a fost conferit dreptul de folosință (efectuarea de operațiuni contabile), fără a fi ținut să probeze vreo culpă a locatorului în executarea propriilor obligații contractuale.

36 Dacă, spre exemplu, bunul creditorului a fost distrus în cursul transportului, reluarea obligației transportatorului este evident imposibilă.

adecvat(e) pentru atingerea rezultatului promis[37]. *Ce nu va trebui să probeze creditorul?* Culpa debitorului: faptul de a fi acționat prudent și diligent în executarea inițială nu e suficient pentru a îl scuti pe debitor de reluarea executării[38]. Dat fiind că garantează atingerea rezultatului, debitorul asumă (și) riscul sporirii onerozității propriei obligații, urmare a faptului că executarea inițială a fost inadecvată, fără a interesa dacă această situație îi este imputabilă (*e.g.,* antreprenorul va fi ținut să refacă lucrarea, chiar dacă neconformitatea acesteia e cauzată de materialele puse în operă, ale căror vicii nu au putut fi cunoscute de antreprenor atunci când le-a achiziționat/utilizat).

Să presupunem că antreprenorul a executat structura de rezistență și planșeul unei case astfel încât acestea nu permit edificarea mansardei proiectate. E suficient să reiasă că materialele, caracteristicile acestora sau modul de punere în operă sunt inadecvate, fără ca beneficiarul să fie ținut a proba intenția, imprudența sau neglijența antreprenorului, atunci când solicită refacerea lucrării. Așadar, beneficiarul nu va fi, spre

37 Inadecvarea executării va putea intra în discuție și atunci când rezultatul promis a fost atins. *E.g.,* transportatorul a deplasat marfa între localitățile A și B, după cum se obligase prin contract. La predare, beneficiarul constată că transportul nu s-a făcut în condițiile de siguranță, igienă etc. necesare pentru o marfă de acel fel și doar printr-o întâmplare fericită marfa nu a fost deteriorată sau contaminată pe durata transportului. Tocmai pentru că finalitatea scontată a fost atinsă, gravitatea neexecutării nu justifică rezoluțiunea. Beneficiarul va putea însă pretinde reducerea judiciară a prețului contractual, demonstrând că, deși rezultatul promis a fost atins, executarea a fost deficitară (art. 1551 C.civ.). Acțiunea în reducerea judiciară a prețului nu va fi nicidecum condiționată de demonstrarea faptului că bunurile transportate ar fi fost deteriorate, pentru că în discuție nu e o acțiune în răspundere contractuală, singura condiționată de existența unui prejudiciu cauzat prin neexecutare (art. 1984 C.civ.).

38 Implicit, nici debitorul obligației de rezultat nu va fi în măsură să împiedice admiterea acțiunii în executarea contractului, probând că nu a fost în culpă, prin aceea că – în contextul dat – nu ar fi putut anticipa inadecvarea modului/mijloacelor de executare utilizate.

exemplu, ținut să probeze că antreprenorul ar fi putut să observe că materialele puse în operă nu erau de natură a asigura rezistența structurală scontată.

Nu e exclus ca debitorul obligației de rezultat să fi acționat în mod neglijent/imprudent. Proba culpei sale, alături de cea a caracterului inadecvat al executării, va prezenta interes în măsura în care creditorul urmărește și angajarea răspunderii contractuale a debitorului.

În situația în care debitorul a asumat o OBLIGAȚIE DE MIJLOACE (*e.g.,* negocierea și încheierea unui contract în numele și pe seama cocontractantului-mandant – art. 2009 C.civ.), creditorul e cel care suportă riscul neatingerii rezultatului scontat. Dat fiind că, *de plano,* odată cu obligația de mijloace debitorul asumă și sarcina de a identifica modalitatea/mijloacele adecvate pentru atingerea rezultatului promis, accentul în verificarea executării se mută de la adecvarea în sine a prestației, asupra comportamentului debitorului: în eventualitatea neatingerii rezultatului promis, se va verifica dacă eșecul e imputabil faptei debitorului (*e.g.,* presupunând că antreprenorul a asumat realizarea lucrării cu titlu de obligație de mijloace, nu i se va putea reproșa modul de executare, dacă reiese că nu ar fi fost în măsură să anticipeze inadecvarea materialelor puse în operă).

Prin urmare, în măsura în care debitorul a executat în mod *diligent* prestațiile asumate, creditorul datorează pe mai departe contraprestația, fără a putea pretinde *re*executarea obligației sau rezoluțiunea contractului, deși rezultatul scontat nu a fost atins[39].

Evident, creditorul obligației de mijloace asumă doar riscul neatingerii *fortuite* a rezultatului scontat, nicidecum pe cel presupus de fapta debitorului, care a executat deficitar prestația

39 *Exempli gratia,* mandantul nu poate pretinde reexecutarea contractului la fel cum nu poate să îl revoce dacă negocierea a eșuat, în pofida îndeplinirii demersurilor – avansarea de oferte și/sau contraoferte, participarea la negocieri directe etc. – care au fost asumate de mandant.

asumată (*e.g.,* în exemplul anterior, mandatarul a avansat oferte nerealiste, ignorând indicațiile date de mandant).

Am văzut că situația era limpede atunci când debitorul nu executase nicio prestație. Lucrurile se complică dacă debitorul pretinde că a executat obligația de mijloace.

Dată fiind dubla premisă că *(i)* în pofida executării, rezultatul scontat de creditor nu a fost atins și că *(ii)* debitorul nu garantează pentru eventualitatea neatingerii rezultatului, va fi necesar a se verifica – atât în acțiunea prin care se solicită rezoluțiunea, cât și în cea care ar viza obligarea debitorului la reluarea executării – dacă executarea a fost sau nu una adecvată. Criteriul de verificare diferă față de cel aplicat în cazul obligațiilor de rezultat: va interesa dacă, în contextul dat, a fost legitimă aprecierea debitorului în legătură cu modul de executare ales[40].

Având în vedere că de această dată discutăm despre obligații *de diligență,* verificarea adecvării modului de executare va fi realizată prin prisma principiului bunei-credințe, mai precis, a standardului comportamental pe care acesta îl furnizează, aplicat contextului particular în care s-a găsit debitorul[41]. Va trebui clarificat dacă un terț diligent, aflat în postura debitorului, *ar fi apreciat* că modul/mijloacele de executare a obligației utilizate de acesta au aptitudinea de a asigura atingerea rezultatului

40 Alături de inadecvarea modului de executare, reliefată de neatingerea rezultatului promis, va fi necesară și verificarea modului în care debitorul s-a raportat la executarea obligației.

41 Chiar dacă standardul comportamental impus de îndatorirea de bună-credință e unul obiectiv, aplicarea acestuia va ține cont de particularitățile contextului în care a avut loc executarea. Întrebarea la care va trebui să răspundă instanța de judecată este aceea dacă „debitorul a depus suficiente diligențe *în contextul dat" (e.g., ținând cont de complexitatea* prestației, de durata de timp – mai lungă sau mai scurtă – pe care a avut-o la dispoziție, de informațiile pe care i le-a pus la dispoziție cocontractantul).

urmărit de creditor[42]. Dacă, spre exemplu, s-ar constata că, obiectiv, modul/mijloacele de executare nu a(u) fost adecvat(e), însă informațiile avute la dispoziție de debitor la momentul executării au legitimat aprecierea acestuia că executarea este corespunzătoare, nu i se poate reproșa lipsa de diligență. Consecința: creditorul nu va putea pretinde reluarea executării și, mai mult, nu va putea pretinde nici rezoluțiunea, urmată de restituirea prețului contractual.

Tocmai fiindcă nu a asumat postura de garant pentru eventualitatea neatingerii rezultatului scontat de creditorul contractual, debitorului ținut de obligația de mijloace i se poate pretinde *doar* să fi avut un comportament diligent – conform principiului bunei-credințe – în limita competenței sale, respectiv a mijloacelor și a informațiilor de care a dispus la data executării[43]. Așadar, judecătorul se va transpune în ipostaza în care s-a aflat debitorul, utilizând criteriul obiectiv oferit de principiul bunei-credințe, pentru a verifica dacă acesta *a apreciat* corect adecvarea modului de executare pentru atingerea rezultatului dorit de creditor[44].

42 „Debitorul este ținut să își execute obligațiile cu *diligența pe care un bun proprietar o depune în administrarea bunurilor sale* (s.n.), afară de cazul în care prin lege sau prin contract s-ar dispune altfel." (art. 1480 alin. (1) C.civ.). Textul legal nu face decât să reia și să reformuleze îndatorirea impusă de art. 1170 C.civ., atunci când stabilește că: „Părțile trebuie să acționeze cu bună-credință […] pe tot timpul executării (contractului, n.n.) […]", cu singura nuanță notabilă că art. 1170 C.civ. are în vedere îndatorirea comportamentului de bună-credință a ambelor părți, deci și pe cea a creditorului contractual.

43 Atunci când asumă o obligație de mijloace, debitorul nu asumă riscul neatingerii rezultatului scontat de creditor, dar asumă executarea cu bună-credință a obligației în cauză.

44 Anticipând observațiile care urmează, menționăm că creditorul nu ar fi în măsură să invoce prezumția regăsită în art. 1548 C.civ. Făcând abstracție că e instituită în materia răspunderii contractuale, prezumția se fundamentează pe neexecutare, ca fapt cunoscut. În ipoteza dată, dovada culpei e necesară tocmai pentru a susține existența unei neexecutări (executări neconforme).

Executarea obligației de mijloace va fi considerată deficitară dacă se apreciază că debitorul **[1]** a urmărit sau cel puțin **[2]** a acceptat că, urmare a executării necorespunzătoare, rezultatul scontat de creditor nu va fi atins[45].

În aceeași ordine de idei, executarea e deficitară dacă debitorul **[3]** a prevăzut că modul său de executare nu e de natură a asigura atingerea rezultatului scontat de creditor, dar nu a acceptat propria constatare, socotind fără temei că rezultatul va fi atins – imprudență. În fine, executarea rămâne deficitară și dacă se apreciază că debitorul **[4]** nu a prevăzut că modul de executare a obligației nu e de natură a asigura atingerea rezultatului scontat de creditor, deși trebuia să prevadă acest lucru – neglijență (art. 16 alin. (3) C.civ.).

Primele două ipoteze implică un comportament de rea-credință și se verifică *in concreto.*

În ce privește imprudența sau neglijența, identificarea acestora va presupune apelul la standardul comportamental obiectiv al terțului avizat, conform cu îndatorirea de a acționa cu bună-credință. Astfel, e imprudent debitorul care a considerat *fără temei* că perspectiva neatingerii rezultatului, pe care a anticipat-o, va fi contrazisă de realitate: pentru a verifica justețea

45 *De plano,* pentru rarele situații în care regimul sancționator diferă după cum poate fi reperată intenția ori numai culpa propriu-zisă a celui în cauză (*e.g.,* art. 1355 alin. (1) C.civ.; art. 1533 C.civ.; art. 1562 alin. (1) C.civ.), intenția este în egală măsură sancționată, indiferent dacă e directă sau indirectă.
Observația se păstrează și pentru terțul care facilitează neexecutarea contractului (art. 1369 C.civ.) ori încheie, alături de debitor, actul fraudulos (art. 1562 alin. (2) C.civ.): „*Lorsque la complicité de fraude est requise, il n'est pas nécessaire d'établir que le tiers contractant ait eu l'intention de nuire aux créanciers (…) la fraude paulienne n'implique pas nécessairement l'intention de nuire (…), elle résulte de la seule connaissance que le débiteur et son cocontractant à titre onéreux ont du préjudice causé au créancier par l'acte litigieux (Civ. 1re 29 mai 1985) (…) En d'autres termes, la même définition vaut pour la fraude du tiers et celle du complice".* (J. Ghestin, Ch. Jamin, M. Billiau, *Traité de droit civil. Les effets du contrat,* ed. a 3-a, LGDJ, Paris, 2001, p. 911).

aprecierii debitorului, judecătorul se va raporta la reperul comportamentului de bună-credință. De asemenea, e neglijent debitorul care nu a prevăzut că modul de executare pus în practică nu e apt să asigure atingerea rezultatului, *deși trebuia să prevadă această finalitate.* Obligatoriul sugerat de sintagmă nu se referă la prevederea în sine, ci la diligențele pe care standardul comportamentului de bună-credință le-ar fi impus: judecătorul va identifica neglijența debitorului atunci când constată că efectuarea demersurilor presupuse de un comportament diligent ar fi permis prevederea faptului că rezultatul scontat de creditor nu va fi atins.

Exempli gratia, să presupunem că antreprenorul asumă depunerea tuturor diligențelor în vederea proiectării și producerii prototipului unui planor de acrobație cu anumite caracteristici tehnice, între care o anumită finețe aerodinamică dorită de beneficiar[46]. Simplul fapt că planorul produs are o finețe aerodinamică mai redusă nu e suficient pentru a justifica rezoluțiunea contractului. Beneficiarul va trebui să probeze fie că antreprenorul nu a depus intenționat, în executarea, proiectarea și producerea planorului, toate diligențele necesare și posibile fie că a dat dovadă de imprudență ori neglijență: *(i)* a însărcinat cu proiectarea angajați fără experiență și/sau a folosit pentru construire materiale de slabă calitate, pentru a își reduce costurile de executare, deși a realizat că în acest mod compromite perspectiva ca planorul să aibă caracteristici tehnice de nivelul celor dorite de beneficiar (intenție indirectă); *(ii)* a omis să verifice conținutul materialelor compozite utilizate, fapt care i-ar fi permis să constate că planorul astfel construit nu va rezista la forțe de +7 g, după cum solicitase beneficiarul (neglijență).

46 *Finețea aerodinamică* se traduce ca raport dintre portanță și rezistența la înaintare a unui profil aerodinamic care se deplasează în atmosfera terestră. În cazul planoarelor, aceasta reprezintă raportul dintre numărul de kilometri parcurși în zbor pentru fiecare kilometru pierdut în altitudine.

Observațiile de mai sus sunt valabile și pentru ipoteza în care **[b] contractul definește doar rezultatul dorit de creditor, lăsând pe seama debitorului determinarea mijloacelor concrete de atingere a acestuia**, iar ulterior cei doi sunt în dezacord asupra a ceea ce doar debitorul apreciază că a fost o executare conformă. Evident, dacă rezultatul scontat nu a fost atins, situația va fi clară pentru ipoteza obligațiilor de rezultat: acțiunea în rezoluțiune va fi admisibilă, independent de probarea vreunei culpe, pe temeiul garanției asumate de debitor. Dacă în discuție e acțiunea în executarea contractului, va urma a fi verificată – obiectiv – adecvarea mijloacelor de executare alese de debitor.

În situația în care debitorul era ținut de o obligație de mijloace, oricare dintre cele două acțiuni va fi respinsă dacă nu reiese inadecvarea modului de executare și, esențial, culpa debitorului.

În fine, dacă **[c] executarea se pretinde a fi fost împiedicată/influențată de un eveniment independent de comportamentul debitorului**, acesta din urmă va trebui să demonstreze faptul că nu a fost în măsură să prevadă evenimentul în cauză, respectiv să împiedice consecințele acestuia asupra executării contractului. Observația e deopotrivă valabilă atât pentru obligațiile de rezultat, cât și pentru obligațiile de mijloace[47]. De această dată, eventuala imprudență sau neglijență a debitorului va lipsi de temei pretenția sa că împiedicarea executării ar fi fost una fortuită[48]: imposibilitatea (temporară sau definitivă) de executare se va considera a fi fost

47 Debitorul obligației de rezultat garantează pentru eventuala neatingere (fortuită) a rezultatului, atunci când obligația a fost executată. El nu garantează, în lipsa unei stipulații exprese în acest sens, și pentru împiedicarea fortuită a executării înseși.

48 Culpa nu mai presupune acum lipsa de prevedere/ignorarea propriilor observații cu privire la inadecvarea modului de executare, ci lipsa de prevedere/ignorarea informațiilor legate de producerea și consecințele evenimentului care a împiedicat executarea.

cauzată prin culpa debitorului. Discutăm despre imprudență/neglijență pentru că avem în vedere o îndatorire distinctă de cea asumată cu titlu de obligație de rezultat: sarcina de a anticipa/evita cauzele de împiedicare a executării.

Exempli gratia, să presupunem că se vinde o ambarcațiune, iar vânzătorul asumă și obligația de revopsire exterioară a acesteia. Urmare a unei furtuni violente, e inundat docul uscat în care fusese transportată barca pentru revopsire, iar aceasta e distrusă. Evident, obligațiile de revopsire și de predare devin imposibil de executat în mod definitiv. Pentru a invoca desființarea acestora în condițiile art. 1615 C.civ., vânzătorul va trebui să probeze că furtuna de o asemenea anvergură și/sau consecințele acesteia au fost imprevizibile. Dacă, spre exemplu, furtuna a fost anunțată din timp, i se va putea reproșa vânzătorului că nu a mutat ambarcațiunea într-un loc sigur, urmând ca acesta să se apere eventual demonstrând că, dată fiind dimensiunea ambarcațiunii, nu ar fi avut timpul și mijloacele necesare pentru a o deplasa în timp util. În caz contrar, vânzătorul va fi tratat asemenea celui care a distrus el însuși bunul vândut înainte de a îl fi predat.

B Relevanța culpei debitorului în acțiunea în răspundere contractuală

Principial, analiza culpei în materia răspunderii civile presupune determinarea modului în care autorul faptei ilicite s-a raportat la fapta prejudiciabilă (*e.g.,* încălcarea dreptului altuia): a urmărit sau acceptat producerea acesteia; a anticipat-o, dar a sperat fără temei că aceasta nu se va produce; nu a anticipat-o, deși trebuia să o facă[49]. Atunci când discutăm despre răspunderea

49 *Exempli gratia,* e posibil ca terțul să fi conștientizat că încalcă dreptul de proprietate al altuia, fără să fi fost în măsură să anticipeze un prejudiciu pe care i-l cauzează în acest mod proprietarului.

contractuală, culpa debitorului se va analiza prin raportare la obligația contractuală[50].

1 Semnificația culpei

Intenția, imprudența sau neglijența debitorului vor fi verificate vizavi de neexecutarea, executarea deficitară sau întârziată a prestațiilor asumate prin contract, fără a interesa dacă acesta a dorit, a anticipat, a ignorat nejustificat eventualele prejudicii cauzate creditorului contractual prin neexecutarea contractului.

Mai mult, debitorul contractual răspunde față de partenerul său doar pentru acele prejudicii cauzate de neexecutare pe care le-a prevăzut sau pe care putea să le prevadă *la momentul încheierii contractului* (art. 1533 C.civ.). Doar dacă *neexecutarea este intenționată* va fi debitorul ținut la repararea integrală a prejudiciilor cauzate în acest mod creditorului său, chiar dacă nu a urmărit producerea lor și chiar dacă nu ar fi fost în măsură să anticipeze, la momentul neexecutării, tipul de prejudicii care vor fi cauzate și/sau întinderea lor[51]. În nicio ipoteză nu

50 Observația e confirmată inclusiv de textele speciale care aplică un tratament diferit debitorului contractual în funcție de tipul de culpă reținută în sarcina sa: „În situația în care la data încheierii contractului *vânzătorul cunoștea viciile bunului vândut* (s.n.), […] vânzătorul este obligat la plata de daune-interese, pentru repararea întregului prejudiciu cauzat, dacă este cazul." (art. 1712 alin. (1) C.civ.); „Atunci când aceste vicii aduc vreun prejudiciu locatarului, *locatorul poate fi obligat și la daune-interese, în afară de cazul când dovedește că nu le-a cunoscut și că, potrivit împrejurărilor, nu era dator să le cunoască* (s.n.)." (art. 1791 alin. (2) C.civ.). Reaua-credință nu se verifică așadar prin aceea că debitorul a conștientizat și a acceptat producerea prejudiciului; criteriul relevant: cunoașterea de către debitor a faptului că execută deficitar obligația contractuală.

51 Art. 1533 C.civ. reprezintă reproducerea fidelă a art. 1613 C.civ.q.: *„En matière contractuelle, le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir au moment où l'obligation a été contractée, lorsque ce n'est point par sa faute intentionnelle ou par sa faute lourde qu'elle n'est point exécutée; même alors, les dommages-intérêts ne comprennent que ce qui est une*

prezintă relevanță pentru angajarea răspunderii contractuale culpa ca mod de raportare a debitorului la prejudiciul eventual, la momentul săvârșirii faptei ilicite, presupuse de neexecutarea obligației contractuale scadente.

Rezumând, culpa debitorului se va verifica după cum acesta a urmărit, acceptat, nu a prevăzut etc. un comportament de natură a nu asigura o executare conformă a obligației contractuale.

2 Relevanța culpei

Admisibilitatea cererii de angajare a răspunderii contractuale este, de principiu, condiționată de proba culpei, fără a deosebi după cum prejudiciul se pretinde a fi fost cauzat prin neexecutarea unei obligații contractuale de rezultat sau a uneia de mijloace (art. 1547 C.civ.).

Lipsa unei diferențieri de regim, după cum faptul ilicit presupune neexecutarea unei obligații de rezultat, respectiv de mijloace, nu trebuie să surprindă. Într-adevăr, *garanția asumată de debitorul obligației de rezultat – care lipsește de relevanță proba culpei în cazul neatingerii rezultatului – este operantă doar în contextul raporturilor juridice generate de contract.* Ea implică preluarea unui risc contractual asociat executării obligației de rezultat și, în consecință, se concretizează în mijloace contractuale aflate la dispoziția creditorului (*e.g.,* invocarea excepției de neexecutare, cererea de reluare a executării sau de rezoluțiune, atunci când, deși debitorul a executat prestația

suite immédiate et directe de l'inexécution".
Regula a originat în dreptul francez, care conține și în prezent un text similar: *„Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus ou qui pouvaient être prévus lors de la conclusion du contrat, sauf lorsque l'inexécution est due à une faute lourde ou dolosive."* (art. 1231-3 C.civ.fr.). De remarcat că nici acest text nu distinge după cum (im)previzibilitatea s-ar referi la tipul de prejudiciu sau la întinderea acestuia.

promisă, rezultatul scontat nu a fost atins)[52]. Garanția nu se extinde cu privire la raporturile obligaționale care au un alt izvor: răspunderea contractuală[53]. În esență, nu are loc o obiectivare a răspunderii contractuale pentru prejudiciile cauzate prin neexecutarea obligațiilor de rezultat[54].

Am văzut deja: faptul că rezultatul promis nu a fost atins, deși debitorul obligației contractuale de rezultat a executat prestația, este suficient pentru a îi permite creditorului să pretindă rezoluțiunea, urmată de restituirea prețului contractual[55]. Pe de altă parte, dacă în contextul respectiv creditorul nu e în măsură să probeze și culpa debitorului, el nu va putea obține angajarea răspunderii contractuale a celui din urmă, pentru repararea prejudiciului cauzat prin neatingerea rezultatului.

Exempli gratia, să presupunem că se încheie un contract de locațiune, având ca obiect „un autovehicul monovolum care se pune la dispoziția clientului în intervalul 5-7 ianuarie, 2026 pentru a asigura deplasarea acestuia de la aeroportul X către localitatea Y și retur, în vederea susținerii unui concert de muzică

52 „În cazul obligației de rezultat, *debitorul este ținut să procure creditorului rezultatul promis* (s.n.)." (art. 1481 alin. (1) C.civ.).

53 *Contra,* a se vedea L. Pop, I.-F. Popa, S. I. Vidu, *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile,* Ed. Universul Juridic, București, 2012, p. 32.

54 Nicio confuzie cu ipotezele în care răspunderea – de această dată obiectivă – e atrasă ca urmare a producerii unui eveniment pentru care contractantul garantează. De această dată, contractantul nu răspunde în calitate de debitor, ci în calitate de garant: va fi ținut la repararea prejudiciului deși nu i se poate reproșa vreo faptă ilicită și, cu atât mai puțin, vreo culpă. Astfel, vânzătorul îl garantează pe cumpărător pentru ipoteza în care efectul translativ nu s-ar produce, fără ca în discuție să intre neexecutarea vreunei obligații a celui dintâi (garanția pentru evicțiune), cu consecința că răspunderea pentru eventualul prejudiciu cauzat de evicțiune va fi obiectivă (art. 1702 alin. (1) și (2) C.civ.). În aceeași ordine de idei, răspunderea antreprenorului pentru prejudiciul cauzat beneficiarului de un angajat al celui dintâi sau de un subantreprenor va fi una obiectivă (art. 1519 C.civ.).

55 Pentru a pretinde reluarea executării (art. 1527 alin. (2) C.civ.), creditorul va trebui să demonstreze și că executarea inițială a fost deficitară/neconformă.

clasică, programat pentru data de 6 ianuarie". Dacă autovehiculul se defectează pe traseul către localitatea Y, locatorul va fi ținut să pună la dispoziția clientului un alt autovehicul similar, în vederea continuării deplasării, în condițiile în care pentru locatar e esențial să ajungă în localitatea Y la timp pentru susținerea concertului.

Presupunem totodată că, în pofida diligențelor locatorului, clientul întârzie, cu consecința amânării începerii concertului, fapt care atrage reducerea onorariului plătit acestuia din urmă de organizator. În măsura în care defectarea autovehiculului a fost cauzată de un viciu de fabricație, chiriașul nu va putea să pretindă de la locator, cu titlu de daune-interese, partea de onorariu pierdută ca urmare a întârzierii. Explicația: locatorul nu a fost în culpă (nu a putut anticipa/evita cauza de împiedicare a executării propriei obligații), iar garanția pe care o datorează în calitate de debitor al obligației de rezultat nu se extinde în sfera răspunderii contractuale. Locatorul va fi cel ținut să probeze lipsa propriei culpe – dovedind că era vorba de vicii care i-au rămas necunoscute și lui – deoarece art. 1791 alin. (2) C.civ. răstoarnă sarcina probei în materia răspunderii contractuale a locatorului, în situația prejudiciilor cauzate de viciile ascunse ale bunului închiriat.

Concluzii. Miza stipulării prestației cu titlu de obligație de rezultat

Observațiile care preced confirmă faptul că se impune a fi nuanțată o afirmație de felul: debitorul obligației contractuale de rezultat va fi tratat asemenea celui care nu a executat propria obligație ori de câte ori rezultatul economic promis prin contract nu a fost atins. Se poate afirma cu certitudine doar că neatingerea rezultatului face inutilă cercetarea culpei debitorului – cât timp debitorul garantează obținerea acestui rezultat – atunci când creditorul dorește rezoluțiunea contractului.

Dacă, spre exemplu, *(i)* debitorul a asumat – cu titlu de obligație de rezultat – proiectarea și construirea unui aparat cu anumite performanțe tehnice (*e.g.,* motor cu ardere internă care să aibă un anumit consum mediu de combustibil), rezoluțiunea va putea fi pretinsă dacă performanțele nu sunt obținute, fără a prezenta relevanță că debitorul a acționat cu întreaga diligență pe care legea (art. 1170 C.civ.) o pune în sarcina sa[56]. În același registru va fi tratată și *(ii)* obligația de *a face* care presupune o lucrare adăugată sau un serviciu cu o anumită finalitate asumată de debitor (*e.g.,* obligația de rezugrăvire a unui perete cu înlăturarea fisurilor preexistente în tencuială, în cazul căreia, deși a fost executată cu respectarea standardelor și cu utilizarea materialelor adecvate, fisurile reapar ulterior sau culoarea zugrăvelii inițiale transpare prin noul strat de vopsea). În fine, poate fi exemplificată și ipoteza în care *(iii)* distribuitorul

56 Desigur, rămâne în discuție cerința gravității „neexecutării", de natură a justifica rezoluțiunea, însă aprecierea nu se va face în funcție de eventuala culpă a debitorului.

garantează, în relația cu producătorul, vânzarea unei anumite cantități minime de produse pe un anumit interval de timp, iar baremul nu e atins, în pofida faptului că distribuitorul a depus toate diligențele rezonabile/asumate prin contract (*e.g.*, publicitate adecvată, oferte promoționale, corecta expunere a produselor în magazine).

Odată ce riscul (neatingerea rezultatului economic dorit de creditor) pentru care debitorul garantează s-a produs, creditorul are posibilitatea de a pretinde rezoluțiunea – totală sau parțială, după caz – a contractului și restituirea prețului contractual, fără a fi ținut să probeze neexecutarea în sine sau culpa debitorului[57]. În consecință, **debitorul va fi în postura de a fi suportat costul executării integrale a propriei obligații contractuale, fără a putea pretinde contraprestația**.

Evident, dacă obligația contractuală ar fi fost asumată cu titlu de obligație de mijloace, riscul neatingerii fortuite a rezultatului scontat – în pofida executării conforme a obligației – i-ar fi revenit creditorului contractual. Consecința: dacă ar reieși că debitorul a executat conform și diligent prestația contractuală, creditorul nu i-ar putea reproșa neatingerea rezultatului scontat și, implicit, ar fi ținut la executarea contraprestației.

Ce consecințe nu implică obligația de rezultat în raporturile dintre părțile contractante?

Simpla neatingere a rezultatului promis nu e suficientă pentru a justifica acțiunea în executarea contractului, prin care creditorul ar pretinde *reluarea* executării (art. 1527 alin. (2) C.civ.)[58]. De această dată, va trebui confirmat ilicitul contractual:

57 Iar asta, reiterăm, nu pentru că neexecutarea sau culpa ar fi prezumate, ci pentru că niciuna dintre cele două nu prezintă relevanță: debitorul obligației de rezultat nu va putea să evite operarea rezoluțiunii făcând proba executării conforme și, implicit, a lipsei oricărei culpe.

58 Art. 1860 C.civ. – text special din materia contractului de antrepriză – este excepția care confirmă regula în ceea ce privește rațiunile care justifică cererea de refacere/reluare a executării inițiale.

debitorul nu a executat sau a executat neconform prestațiile asumate (*e.g.,* a utilizat materiale necorespunzătoare pentru a construi aparatul care făcea obiectul contractului, în exemplul inițial de mai sus)[59]. Dacă, formal, executarea a intervenit, creditorul va putea obține reluarea executării doar dacă modul/mijloacele de executare utilizate de debitor nu au fost adecvate pentru atingerea rezultatului promis.

Altfel spus, asumarea de către debitor a riscului neatingerii rezultatului promis nu se traduce în sarcina de a relua la infinit o executare inițială conformă, până la eventuala atingere a rezultatului. Executarea conformă a prestației care face obiectul obligației de rezultat atrage stingerea acesteia, chiar dacă rezultatul scontat nu a fost atins. Este însă activată garanția acordată creditorului contractual.

Dacă obligația ar fi fost una de mijloace, pretenția de reluare a executării ar fi fost justificată doar dacă inadecvarea obiectivă a modului/mijloacelor inițiale de executare ar fi fost datorată culpei debitorului.

Având în vedere că în ambele ipoteze – dat fiind că, implicit, nu a fost atins rezultatul promis – va opera în beneficiul creditorului prezumția instituită de art. 1548 C.civ.[60], debitorul va fi cel ținut la probă. Dacă a asumat obligația de rezultat, va trebui să demonstreze că modul/mijloacele de executare utilizate au fost adecvate. Dacă, pe de altă parte, a asumat obligația de mijloace, va fi suficient să probeze fie că modul/mijloacele de executare au fost adecvate, fie că eventuala neadecvare nu s-a datorat neglijenței/imprudenței sale (*e.g.,* informațiile avute la momentul

59 Evident că sarcina probei plății îi revine debitorului. Odată ce acesta demonstrează ceea ce pretinde a fi o plată conformă, creditorul care contestă calitatea prestației executate va fi ținut să facă proba contrară, demonstrând că prestația oferită este deficitară/neconformă.

60 Care, am arătat, prezumă – din faptul neatingerii rezultatului promis – atât executarea deficitară, cât și insuficienta diligență a debitorului.

executării nu i-au permis să anticipeze necesitatea utilizării altor materiale decât cele puse în operă).

Care sunt limitele în care este relevantă asumarea riscului în temeiul obligației de rezultat?

Riscul neatingerii fortuite a rezultatului promis e asumat în contextul și alături de obligația *contractuală.* Prin urmare, în lipsa unei stipulații contrare, asumarea obligației (contractuale) de rezultat nu atrage în mod automat obiectivarea răspunderii contractuale, angajate pentru eventualul prejudiciu cauzat creditorului. Altfel spus, creditorul nu va putea pretinde repararea prejudiciului suferit prin neatingerea rezultatului, decât în măsura în care această situație îi e imputabilă debitorului, fiind cauzată de neexecutarea fără justificare a obligației sau de executarea deficitară în mod culpabil. Ca regulă, răspunderea contractuală își păstrează caracterul subiectiv, chiar în măsura în care obligația contractuală este una de rezultat.

Se poate afirma că obiectul obligației contractuale limitează *de plano* posibilitatea asumării acesteia ca obligație de rezultat? Răspunsul e unul negativ: deși, de cele mai multe ori, vor fi asumate ca obligații de rezultat acelea care presupun finalități a căror atingere depinde, în condiții normale, exclusiv de fapta debitorului, nu e *de plano* exclusă asumarea de către debitor cu titlu de obligații de rezultat a unor prestații pe care nu le poate controla în mod exclusiv. Nu e vorba că debitorul se angajează (nelegal) la ceva ce nu poate oferi: asumarea obligației de rezultat implică doar garantarea creditorului pentru cazul neobținerii fortuite a rezultatului promis.

Inclusiv Codul civil oferă astfel de exemple. Astfel, promisiunea faptei altuia oferă prototipul obligației care, prin ipoteză, implică un rezultat care depinde și de fapta terțului. Cu toate acestea, în lipsă de stipulație contrară: „Cel care se angajează la a determina un terț să încheie sau să ratifice un act este ținut să repare prejudiciul cauzat dacă terțul refuză să se oblige” (art. 1283 alin. (1) C.civ.). În rezumat, dacă rezultatul nu e

atins debitorul nu doar că nu va putea pretinde contraprestația, dar – suplimentar față de regimul de drept comun al obligațiilor de rezultat – va fi ținut să răspundă obiectiv, așadar independent de existența unui comportament ilicit în executarea propriei obligații.

În aceeași ordine de idei, poate fi amintit și art. 2097 alin. (1) C.civ., care stabilește că: „Intermediarul are dreptul la o remunerație din partea clientului numai în cazul în care contractul intermediat se încheie ca urmare a intermedierii sale". Așadar, intermediarul care a executat în mod diligent propria obligație suportă, în lipsa stipulației contrare, riscul neatingerii – independent de fapta sa – a rezultatului scontat de creditor. Riscul se traduce în imposibilitatea de a pretinde plata prețului contractual.

Desigur, gradul de control al debitorului în ceea ce privește atingerea rezultatului scontat de creditor poate reprezenta un barometru care să permită interpretarea voinței debitorului în a asuma sau nu prestația cu titlu de obligație de rezultat. Pe de altă parte însă, un eventual grad de control scăzut din partea debitorului nu exclude *de plano* posibilitatea acestuia de a asuma o obligație de rezultat.

Li se recunoaște părților contractante posibilitatea de a deroga de la regulă inclusiv atunci când, în condiții normale, atingerea rezultatului ar depinde exclusiv de fapta debitorului?

Răspunsul este de această dată afirmativ. Părțile se pot pune de acord ca prestația contractuală să fie asumată cu titlu de obligație de mijloace chiar dacă s-ar părea că – în lipsa unui caz fortuit ori a forței majore – debitorul ar fi în măsură să controleze nestingherit atingerea rezultatului scontat. Locatorul, spre exemplu, poate pretinde ca obligația de asigurare a folosinței bunului, pe care o asumă față de locatar, să aibă exclusiv regimul unei obligații de mijloace.

Am văzut deja că asumarea prestației contractuale cu titlu de obligație de rezultat sau obligație de mijloace nu influențează

sub nicio formă diligențele pe care debitorul e ținut să le depună în executare, respectiv standardul de exigență aplicat pentru a verifica seriozitatea debitorului în executarea obligației (art. 1170 C.civ.). Diferența apare doar în ce privește asumarea sau nu de către debitor a riscului neatingerii fortuite a rezultatului, în pofida executării obligației.

Evident, în cadrul unuia și aceluiași contract, părțile pot stipula atât obligații de mijloace, cât și obligații de rezultat, după cum pot agrava/atenua regimul juridic al unor astfel de obligații (*e.g.,* instituind răspunderea contractuală obiectivă pentru prejudiciul cauzat creditorului prin neatingerea rezultatului promis).

Bibliografie

Downe A., *La gestion des risques contractuels par le contrat. Étude du droit français à la lumière du droit anglais*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, 2020.

Ghestin J., Ch. Jamin, M. Billiau, *Traité de droit civil. Les effets du contrat,* ed. a 3-a, lgdj, Paris, 2001

Ilie G.-A., *Riscurile în contracte. De la vechiul la noul Cod civil*, Ed. Universul Juridic, București, 2021.

Pop L., Popa I.-F., Vidu S. I., *Tratat elementar de drept civil. Obligațiile*, Ed. Universul Juridic, București, 2012.

Vasilescu P., Drept civil. Obligații, ed. a III-a, Ed. Hamangiu, București, 2024.

*
**

Promisiunea de a contracta privind bunul imobil viitor

între dreptul comun al antecontractului și disciplina contractuală instituită prin Legea nr. 207/2025

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.367-412↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Cornelia Munteanu*, Raluca Ștefania Lazăr**

Rezumat. Prezenta cercetare analizează regimul juridic al promisiunii de a contracta un bun imobil viitor, reevaluat prin prisma disciplinei normative instituite de Legea nr. 207/2025. Importanța temei rezidă în demontarea funcției pur preparatorii a antecontractului, transformat adesea în practică într-un vehicul de finanțare ce expune consumatorul unor riscuri comerciale majore. În acest sens, demersul debutează cu analiza fizionomiei juridice a antecontractului, evaluând ulterior situația specială a bunului viitor, a prețului și a avansului dintr-o perspectivă intradisciplinară. Mai departe, explorarea patologiei clauzelor abuzive sub egida jurisprudenței de referință a CJUE vine să demonstreze că antecontractul încheiat cu dezvoltatorul imobiliar este structural susceptibil de a fi

* Cornelia Munteanu: Facultatea de Drept a Universității „Lucian Blaga" din Sibiu; e-mail: cornelia.muntean@ulbsibiu.ro↗; orcid: 0009-0005-4801-0034↗.

** Raluca Ștefania Lazăr: Facultatea de Drept a Universității „Lucian Blaga" din Sibiu; e-mail: raluca.lazar@ulbsibiu.ro↗; orcid: 0009-0007-1594-4548↗.

Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorilor Cornelia Munteanu și Raluca Ștefania Lazăr, care o pun la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

dezechilibrat. În final, lucrarea relevă că noul cadru normativ impune o disciplină contractuală sporită prin instituirea unor mecanisme stricte de responsabilizare a profesionistului și garantează trasabilitatea promisiunii, care poate fi acum notată în cartea funciară încă dintr-o fază incipientă a proiectului, un atare instrument timpuriu de publicitate imobiliară avantajând în mod direct promitentul-cumpărător.

Cuvinte-cheie: promisiune de a contracta, antecontract, dezvoltator, bun imobil viitor, consumator, preapartamentare

The Promise to Contract for Future Immovable Property

between the general law of the preliminary contract and the contractual discipline established by Law No. 207/2025

Abstract. This study analyzes the legal framework governing the promise to contract for a future immovable property, re-examined in light of the regulatory framework established by Law No. 207/2025. The importance of the topic lies in dismantling the purely preparatory function of the preliminary contract, which in practice is often transformed into a financing vehicle that exposes the consumer to major commercial risks. In this regard, the study begins with an analysis of the legal nature of the preliminary contract, subsequently evaluating the specific situation of the future property, the price, and the down payment from an interdisciplinary perspective. Furthermore, an examination of the issues surrounding unfair terms under the guidance of the CJEU's relevant case law demonstrates that the preliminary contract concluded with the real estate developer is structurally prone to being unbalanced. Finally, the paper reveals that the new regulatory framework imposes increased contractual discipline by establishing strict mechanisms to hold the professional accountable and guarantees the traceability of the promise, which can now be recorded in the land registry as early as the initial phase of the project; such an early instrument of real estate publicity directly benefits the promisor-buyer.

Keywords: promise to contract, preliminary contract, developer, future real estate, consumer, pre-construction

Cuprins

I Preliminarii 370
II Fizionomia antecontractului: natură juridică, efecte și remedii 373
III Antecontractul privind bunul imobil viitor încheiat cu dezvoltatorul: particularități și riscuri .. 381
IV Patologia clauzelor abuzive în antecontractul încheiat cu dezvoltatorul imobiliar 390
V Legea nr. 207/2025 și reconfigurarea disciplinei contractuale a promisiunilor privind bunuri imobile viitoare 399
Concluzii 406
Bibliografie 408

I Preliminarii

Expresia potrivit căreia „*promettre et tenir sont deux*" surprinde, cu o simplitate remarcabilă, una dintre tensiunile fundamentale ale eticii, falia între „*a zice*" și „*a face*". Atât introspectiv, cât și extrospectiv se poate observa cu ușurință, pe de o parte, că cele două verbe/vorbe nu au același înțeles și, pe de altă parte, de ce *promisiunea*[1] ocupă un loc atât de important în judecata noastră morală, puține exigențe fiind mai intuitive și mai larg împărtășite decât aceea că *promisiunea* trebuie respectată.

Evoluția raportului dintre *promisiune*, contract și reglementarea legală are rădăcini vechi și structuri complexe, în centrul teoriei contractului aflându-se întrebarea dacă și în ce măsură obligația asumată prin contract coincide cu obligația promisă. Răspunsurile au variat în funcție de tradițiile juridice și de premisele filosofice adoptate.

Pentru prezentul studiu, un reper deosebit de relevant îl constituie lucrarea lui Charles Fried, *Contract as Promise* (1981), care a reactivat, în teoria contemporană a contractului, „*principiul promisiunii*" ca principiu moral organizator al obligației contractuale. În viziunea sa, persoana creează, prin propria voință, obligații acolo unde anterior nu existau, iar

1 Aici în sensul de „*angajament*", „*juruire*", „*făgăduință*", iar nu în sensul tehnic, juridic, de promisiune (unilaterală sau bilaterală), act juridic. Această intuiție morală universală stă la baza adagiului clasic „*pacta sunt servanda*". Există o tensiune evidentă între cele două noțiuni ca urmare a faptului că nu orice promisiune dobândește semnificația unui contract și nu orice datorie morală de fidelitate poate justifica, prin ea însăși, intervenția forței coercitive a statului.

contractul devine astfel expresia juridică a autonomiei, a încrederii reciproce și a responsabilității asumate.[2]

În această logică, *promisiunea* nu se confundă cu o simplă declarație de intenție, pentru că aceasta din urmă poate fi abandonată, fără prejudicierea celuilalt. În schimb, cea dintâi obligă pentru că invită încrederea celeilalte părți și transformă o opțiune încă deschisă într-o conduită datorată. Astfel, dacă obligația se naște din promisiunea însăși, atunci remediul juridic firesc al neexecutării acesteia este acela de a pune creditorul în situația în care s-ar afla dacă ea ar fi fost executată. Importanța juridică a acestui principiu rezidă în faptul că prestația viitoare este, într-un anumit sens, pusă încă din prezent la dispoziția celeilalte părți, sub forma unei așteptări legitime protejate de drept.[3]

Deși dotat cu o remarcabilă forță explicativă, „*principiul promisiunii*" nu a fost ferit de rezerve critice, Fried însuși recunoscând limitele aplicabilității sale exhaustive în ipoteze precum viciile de consimțământ sau imposibilitatea de executare. Ulterior, doctrina a evidențiat două vulnerabilități structurale majore. Pe de o parte, imperativul unui standard obiectiv cu care operează dreptul contractelor face ca promisiunea morală să rămână insuficientă pentru a fundamenta, singură, întreaga arhitectură a obligației asumate[4]. Pe de altă parte, teoria se dovedește deficitară în materia contractelor lacunare, acolo unde

2 Charles Fried, *Contract as promise: a theory of contractual obligation,* second edition, Oxford University Press, New York, 2015, p. 12.

3 C. Fried, op.cit., p. 18. În dreptul intern, acest principiu argumentează, din perspectivă morală, mecanismul prin care una dintre părțile unei promisiuni – aici în sensul de *act juridic* – poate cere instanței, atunci când și-a executat propriile obligații contractuale, să pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare în temeiul art. 1279 alin. (3) și art. 1669 alin. (1) C.civ.

4 Randy E. Barnett, „Contract is not Promise; Contract Is Consent", în: *Suffolk University Law Review,* vol. 45, 2012, pp. 647–665, online: https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/615↗.

instanțele sunt nevoite să suplinească voința inițială a părților prin recurgerea la norme și standarde supletive.[5]

În acest orizont ideatic, promisiunea bilaterală (sinalagmatică) de vânzare-cumpărare a unui bun viitor, încheiată cu un *dezvoltator*[6] și circumscrisă generic sub denumirea de „*antecontract*", transcende condiția unei simple convenții preliminare, pretins neutre axiologic și lipsite de autonomie juridică. Dimpotrivă, sub ecranul unui provizorat pur formal, această figură contractuală condensează tensiunile nodale ale întregului raport juridic, măsura în care prerogativele libertății contractuale pot coexista cu exigențele stringente de protecție generate de specificul relației dintre dezvoltator și cumpărător.

5 Astfel ar exista riscul ca instanța să se transforme într-un arbitru al vieții private ceea ce ar putea produce două posibile efecte simetrice, dar problematice: fie o „sub-executare", atunci când judecătorul este tentat să admită că promitentul are o justificare morală pentru a nu-și ține angajamentul, fie o „supra-executare", atunci când promisiuni care nu sunt contractuale ar putea fi tratate ca și cum ar fi fost concepute să producă efecte juridice. În fond, critica centrală a „*principiului promisiunii*" este că suprapune două planuri distincte: morala privată a fidelității și ținerii cuvântului dat și dreptul, norma juridică care reglementează condițiile în care statul poate recurge prin forța sa coercitivă la executarea obligației contractuale. Astfel, contractul nu se explică prin obligația asumată, ci prin consimțământ, manifestarea de voință de a crea un raport juridic și consecințele juridice ale neexecutării lui. Pentru detalii Randy E. Barnett, „Some problems with contract as promise", în: *Cornell Law Review,* vol. 77, nr. 5, 1992, p. 1025, online: https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol77/iss5/18/↗.

6 În sensul prevăzut de art. I al Legii nr. 207/2025 pentru modificarea art. 22 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, precum și pentru completarea art. 26 din Legea cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996 (publicată în M.Of. nr. 1133 din 8 decembrie 2025) „*dezvoltatorii"* sunt incluși în categoria „*investitorilor",* putând fi „[…] persoane fizice sau juridice […] care dezvoltă proiecte imobiliare de tip condominii sau locuințe individuale în vederea înstrăinării […]".

Fizionomia antecontractului: natură juridică, efecte și remedii

II

În arhitectura Codului civil, promisiunea de a contracta beneficiază de o reglementare-cadru în cuprinsul art. 1279 al acestuia, text care normează regimul general și efectele acestei instituții, circumscrise în principal nașterii unei obligații de „a face”[7], fixând totodată remediile neexecutării și delimitarea sa de alte figuri juridice contingente[8]. Valențele sale speciale sunt ilustrate în materia vânzării de art. 1669 alin. (1) C.civ., resort legislativ care conferă părții îndreptățite remediul specific al acțiunii în pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract, ca reacție la refuzul nejustificat al cocontractantului de a-și onora angajamentul. Atunci când operațiunea juridică proiectată poartă asupra unui bun imobil, acest edificiu normativ este complinit de normele de publicitate imobiliară prevăzute de art. 906 alin. (1) C.civ., notarea

7 Pentru detalii, v. Liviu Pop, Ionuț-Florin Popa, Stelian Ioan Vidu, *Curs de Drept civil. Obligațiile,* Ed. Universul Juridic, București, 2015, pp. 63–65; Paul Vasilescu, *Drept civil. Obligații în reglementarea noului Cod civil*, Ed. Hamangiu, București, 2012, pp. 282–289; pentru ofertă și antecontract v. C ălina Jugastru, *Drept civil. Obligațiile,* ed. a II-a, Ed. Hamangiu, București, 2026, pp. 41–42.

8 Potrivit art. 1279 C.civ., „(1) Promisiunea de a contracta trebuie să conțină toate acele clauze ale contractului promis, în lipsa cărora părțile nu ar putea executa promisiunea. (2) În caz de neexecutare a promisiunii, partea îndreptățită poate pretinde daune-interese. (3) De asemenea, dacă promitentul refuză să încheie contractul promis, instanța judecătorească poate să pronunțe, la cererea părții care și-a îndeplinit propriile obligații, o hotărâre care să țină loc de contract, atunci când natura contractului o permite și cerințele legii pentru validitatea acestuia sunt îndeplinite. Prevederile prezentului alineat nu se aplică în cazul promisiunii de a încheia un contract real, dacă prin lege nu se prevede altfel. (4) Convenția prin care părțile se obligă să negocieze în vederea încheierii sau modificării unui contract nu constituie promisiune de a contracta”.

promisiunii în cartea funciară constituind mecanismul preformat de salvgardare a opozabilității acesteia[9].

Din perspectivă diacronică, fizionomia acestei tipologii de act juridic a fost profund amprentată de mutațiile legislative dictate de succesiunea regimurilor politice, în special prin prisma controlului etatic exercitat asupra circuitului civil al proprietăților imobiliare[10].

Astfel, promisiunea bilaterală de vânzare nu s-a cristalizat ca o instituție autonomă pentru a duplica redundant vânzarea, ci ca răspuns la o stringentă necesitate practică: aceea de a conserva acordul de voințe al părților într-un moment în care perfectarea vânzării propriu-zise era obstaculată temporar, deși rămânea perfect realizabilă în viitor. Astfel, în urma unei îndelungate evoluții doctrinare, de sorginte preeminent franceză[11], a fost

9 Conform art. 906 alin. (1) C.civ.: „(1) Promisiunea de a încheia un contract având ca obiect dreptul de proprietate asupra imobilului sau un alt drept în legătură cu acesta se poate nota în cartea funciară, dacă promitentul este înscris în cartea funciară ca titularul dreptului care face obiectul promisiunii, iar antecontractul, sub sancțiunea respingerii cererii de notare, prevede termenul în care urmează a fi încheiat contractul. Notarea se poate efectua oricând în termenul stipulat în antecontract pentru executarea sa, dar nu mai târziu de 6 luni de la expirarea lui."

10 Limitările s-au produs *etapizat*, fie prin impunerea formei autentice și a autorizării administrative pentru înstrăinarea unor anumite categorii de terenuri, fie chiar prin indisponibilizarea acestora. Pentru detalii v. Dan Chirică, *Tratat de drept civil. Contracte speciale. Vânzarea și schimbul*, vol. I, ediția a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2023, pp. 225–226; *idem,* „Consecințele modificării legislative post-revoluționare asupra circulației imobilelor proprietate particulară"*, în: Dreptul* nr. 6/1991, p. 22 și urm.

11 În doctrina franceză se vorbește în acest sens despre o familie largă și eterogenă de convenții rezultate din situații și nevoi juridice diferite, pornind de la simpla negociere a contractului și terminând cu încheierea acestuia. Trăsătura comună constă în funcția lor de a pregăti încheierea contractului final, raportul dintre contractele preparatorii și actul juridic „final" rămânând fluid. Astfel, în concepția restrânsă, numai promisiunea sinalagmatică ar constitui un veritabil contract preparatoriu. *Per a contrario,* în această categorie sunt incluse orice convenție obligatorie, dar provizorie cu aport

fundamentată și sistematizată teoria contractelor preparatorii[12], ca instrumente de structurare a procesului contractual.

la formarea progresivă a contractului. În concepția intermediară, în această familie se regăsește și promisiunea unilaterală și pactul de preferință. Pentru detalii v. Philippe Malaurie, Laurent Aynès, Pierre-Yves Gautier, *Droit des contrats spéciaux*: ed. a 8-a, LGDJ/Lextenso, Paris, 2016, pp. 76–77. S-a observat, în mod justificat, că vânzările importante – în special cele de imobile – sunt frecvent precedate de asemenea convenții care însoțesc formarea progresivă a contractului, făcându-se distincție între: simplele proceduri informale de negociere, negocierea propriu-zisă care organizează tratativele privind eventualele clauze de confidențialitate, exclusivitate sau chiar fixarea perioadei de negociere și, mai aproape de vânzarea finală, promisiunile de vânzare și pactul de preferință, care au deja funcția de a pregăti în mod direct contractul. Mai mult, toate acestea nu realizează transferul specific vânzării, ci pregătesc, ordonează sau asigură încheierea ulterioară a acesteia. Pentru detalii v. Daniel Mainguy, *Contrats spéciaux*, ed. a 9-a, Dalloz, Paris, 2014, pp. 64–66. În dreptul latino-american, contractul preparatoriu sau preliminar este un contract veritabil, nu o simplă etapă factuală a negocierii: el este un acord de voință generator de obligații, având funcția proprie de a obliga una sau ambele părți să încheie ulterior un alt contract, determinat în elementele sale esențiale. Contractul viitor devine astfel un act datorat, iar părțile nu mai sunt libere să contracteze sau nu, deoarece s-au angajat deja să o facă. Promisiunea bilaterală, „*contrato de promesa*", este prezentată ca figura centrală a contractelor preparatorii, fiind un „*contract – mijloc", „un pod"* între etapa negocierilor și cea a încheierii contractului. Pentru detalii v. Fernando Hinestrosa, „Contratos preparatorios. El contrato de promesa"*, în: Revista de Derecho privado*, nr. 11/2006, pp. 33–34.

12 În legătură cu sistematizarea contractelor preparatorii și cu ierarhizarea lor în funcție de intensitatea implicării consimțământului în formarea contractului final, v. Juanita Goicovici, *Formarea progresivă a contractului*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009, p. 31 și urm., p. 86 și urm. Pentru detalii privind încadrarea promisiunilor de contract în sfera contractelor preparatorii și pentru clasificarea acestora în funcție de obiectul obligației asumate — negociere, preferință, respectiv obligația de a contracta v. Ionuț-Florin Popa, „Promisiunile de contract – privire specială asupra promisiunilor de înstrăinare imobiliară", în: *Revista Română de Drept Privat*, nr. 5/2012, pp. 115–116. În sensul că promisiunile – unilaterale sau bilaterale – de a contracta și pactele de preferință (numite și antecontracte) sunt acte provizorii (preliminare) anticipatorii v. Marian Nicolae, *Drept civil. Teorie*

Instrument născut din practică, antecontractul servește situațiilor în care părțile au luat deja decizia de a contracta, dar trebuie[13] sau vor să amâne momentul propriu-zis al încheierii contractului definitiv, asigurându-se totodată de realizarea acestuia. Apoi, trebuie subliniată ideea că utilitatea sa reală a existat numai în măsura în care au fost reglementate remedii eficiente împotriva neexecutării obligațiilor asumate de către cocontractanți[14] și, pe de altă parte, că aceasta nu va

generală. Teoria drepturilor subiective civile, vol. II, Ed. Solomon, București, 2018, pp. 331–332.

13 Un exemplu în acest sens au fost situațiile în care promisiunea a fost folosită pentru a neutraliza, în plan practic, efectele unei inalienabilități legale concepute pentru a împiedica re-vânzarea speculativă a locuințelor dobândite în condiții mai avantajoase pentru dobânditori, cum au fost cele prevăzute de Legea nr. 112/1995 pentru reglementarea situației juridice a unor imobile cu destinația de locuințe, trecute în proprietatea statului, cu modificările și completările ulterioare. Potrivit art. 9 alin. (1) și alin. (8) din actul normativ, „chiriașii titulari de contract ai apartamentelor ce nu se restituie în natură foștilor proprietari sau moștenitorilor acestora pot opta, […], pentru cumpărarea acestor apartamente cu plata integrală sau în rate a prețului". În continuare, se prevede că „apartamentele astfel dobândite nu pot fi înstrăinate 10 ani de la data cumpărării, nerespectarea acestei ultime dispoziții fiind sancționată cu nulitatea absolută a vânzării." [Alin. (8) al art. 9 a fost abrogat de lit. ț) a art. 230 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil].

14 Evoluția mecanismelor de protecție a creditorului promisiunii de vânzare reflectă tranziția de la primatul dezdăunării la cel al executării în natură. Inițial, sub imperiul vechiului Cod civil (art. 1075), protecția era limitată: nerespectarea obligației de a face se convertea cvasi-automat în daune-interese, fundamentată pe principiul *„nemo potest praecise cogi ad factum*" (nimeni nu poate fi constrâns silit la îndeplinirea unei obligații de „a face"). Această abordare ignora însă funcția economică a antecontractului, anume garantarea transferului viitor al proprietății. Remediul a venit treptat prin intervenții legislative punctuale — precum art. 12 alin. (1) din Decretul nr. 144/1958, potrivit căruia: „în cazul în care s-a încheiat un înscris, din care rezultă ca proprietarul unui teren cu sau fără construcții s-a obligat să-l înstrăineze cu titlu oneros și s-au respectat modalitățile de plată a prețului prevăzute în înscris, iar în termen de 3 luni de la eliberarea autorizației

putea produce efecte indiferent de regimul juridic al vânzării proiectate, hotărârea care ține loc de contract putând suplini numai refuzul nejustificat de a contracta, nu și lipsa condițiilor juridice ale înstrăinării.[15]

Promisiunea sinalagmatică de vânzare a fost calificată în doctrină[16] drept un *contract preparator, comutativ și numit,* cu *executare uno ictu,* al cărui caracter consensual se reflectă și

prevăzută în art. 11 una din părți sau succesorii acesteia nu se prezintă, din orice motive, la notariat pentru autentificarea actului de înstrăinare, instanța judecătorească va putea da o hotărâre care să țină loc de act autentic de înstrăinare" sau, ulterior, art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005, potrivit căruia: „în situația în care după încheierea unui antecontract cu privire la teren, cu sau fără construcții, una dintre părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligațiile poate sesiza instanța competentă care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract" — care au permis instanțelor să pronunțe hotărâri care să țină loc de act autentic, oferind astfel o protecție reală și specifică dreptului de creanță al promitentului-cumpărător. Pentru detalii privind evoluția istorică a modalităților de executare a promisiunii v. Ioana Ionescu, *Antecontractul de vânzare-cumpărare*, Ed. Hamangiu, București, 2012, pp. 311–321.

15 Spre exemplu, în Decizia nr. 12/2015 (M.Of. nr. 678 din 7 septembrie 2015) ÎCCJ, soluționând recursul în interesul legii, arată că: „în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1073 și art. 1077 din Codul civil de la 1864, art. 5 alin. (2) din titlul X al Legii nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, cu modificările și completările ulterioare, art. 1.279 alin. (3) teza I și art. 1.669 alin. (1) din Codul civil, în situația în care promitentul-vânzător a promis vânzarea întregului imobil, deși nu are calitatea de proprietar exclusiv al acestuia, promisiunea de vânzare nu poate fi executată în natură sub forma pronunțării unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract de vânzare pentru întregul bun, în lipsa acordului celorlalți coproprietari".

16 Pentru o definiție a promisiunii sinalagmatice de vânzare-cumpărare și pentru delimitarea acesteia de alte instituții juridice cu care are unele elemente comune (promisiunea unilaterală de a vinde-cumpăra, pactul de preferință, acordul de principiu, promisiunea de porte-fort) v. Dan Chirică, „Promisiunea sinalagmatică de vânzare-cumpărare ca formă autonomă de contract", în: Dan Chirică, *Studii de drept privat*, Ed. Universul Juridic, București, 2010, p. 281 și pp. 290–295.

în jurisprudența instanței supreme[17]. Prin intermediul său se fixează elementele structurale ale vânzării proiectate — respectiv bunul și prețul —, textul antecontractului putând îngloba clauze accesorii (precum clauza penală, arvuna sau clauza de dezicere) ori chiar stipulații ale căror efecte devansează momentul contractului definitiv, vânzării, cum sunt predarea anticipată a bunului ori plata parțială a prețului. Prin urmare, promisiunea nu este, prin ea însăși, translativă de drepturi, ci dă naștere exclusiv unei obligații de „a face", pentru desăvârșirea transferului de proprietate fiind indispensabil un „nou" consimțământ, exprimat concurent momentului perfectării contractului final[18].

Subsecvent, executarea voluntară și conformă a îndatoririlor izvorâte din antecontract excede simplei reiterații a consimțământului în fața notarului public. În materie imobiliară, această dinamică reclamă un complex de operațiuni logistice și juridice menite să aducă imobilul în starea de a putea fi valabil înstrăinat: de la procurarea documentației tehnice și îndeplinirea formalităților preliminare de publicitate, până la clarificarea definitivă a situației juridice a bunului și, după caz, achitarea integrală sau a diferenței de preț dinainte stabilite.

Într-un alt registru, atunci când una dintre părți refuză nejustificat executarea obligației, în termenul și în condițiile stabilite contractual, creditorul promisiunii dispune de un

17 Prin Decizia nr. 23/2017, ÎCCJ, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, a clarificat, ceea ce a fost până la acel punct și o dezbatere doctrinară, statuând că promisiunea de vânzare a unui bun imobil nu trebuie încheiată în formă autentică pentru a putea fi executată în natură pe calea hotărârii care ține loc de contract. Exigența formei autentice privește contractul final de vânzare, nu antecontractul, astfel încât instanța poate pronunța hotărârea substitutivă dacă, la data judecății, sunt îndeplinite toate condițiile de validitate ale vânzării promise (publicată în M.Of. nr. 365 din 17 mai 2017).

18 Pentru detalii *v.* Ioan Popa, *Contracte civile. De la teorie la practică,* Ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 133 și urm.

ansamblu gradual de remedii[19]. *Primo,* acesta poate să ceară executarea prin echivalent, solicitând daune-interese pentru prejudiciul cauzat prin neexecutarea obligației, în coordonatele trasate de art. 1279 alin. (2) și art. 1530 C.civ. În absența unei clauze penale — menite să fixeze anticipat și convențional amploarea reparației — sarcina probei incumbă creditorului, care va trebui să demonstreze existența și întinderea prejudiciului.

Secundo, hidra neexecutării culpabile deschide părții diligente — care s-a conformat propriilor îndatoriri sinalagmatice — facultatea de a opta pentru rezoluțiunea promisiunii, remediu ce poate fi însoțit, adecvat împrejurărilor, de solicitarea unor daune-interese în temeiul art. 1549 C.civ. Această desființare a contractului poate fi judiciară, unilaterală, printr-o declarație de rezoluțiune notificată debitorului în condițiile art. 1552 C.civ., sau de plin drept, ca efect al activării unui pact comisoriu care îndeplinește exigențele art. 1553 C.civ.[20] În plus, dacă părțile au configurat o arvună cu rol de dezicere, dreptul de a pretinde rezoluțiunea va fi concurat de acest mecanism specific, care permite denunțarea unilaterală prin pierderea sau restituirea îndoită a sumei avansate.[21]

Tertio, atunci când unul dintre promitenți și-a executat propriile obligații, iar perfectarea vânzării rămâne juridic posibilă, acesta are prerogativa de a solicita instanței pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract, în temeiul art. 1279 alin. (3) și al art. 1669 alin. (1)

19 Pentru dezvoltări v. Francisc Deak, Lucian Mihai, Romeo Popescu, *Tratat de drept civil. Contracte speciale, Vânzarea și schimbul,* vol. I, ed. a VI-a, actualizată și completată de Romeo Popescu, Ed. Universul Juridic, București, 2023, pp. 54–55.

20 *Idem.*

21 Conform art. 1545 C.civ.: „dacă în contract este stipulat expres dreptul uneia dintre părți sau dreptul ambelor părți de a se dezice de contract, cel care denunță contractul pierde arvuna dată sau, după caz, trebuie să restituie dublul celei primite".

C.civ. Prin intermediul acestui remediu de excepție, instanța nu creează un acord exogen, străin de voința părților anterior exprimată, ci suplinește exclusiv consimțământul refractar al promitentului care refuză nejustificat fie să vândă, fie să cumpere. Această funcție substitutivă rămâne condiționată de întrunirea condițiilor de validitate ale vânzării la momentul pronunțării hotărârii, act jurisdicțional care va produce un efect constitutiv de drepturi *ex nunc.*[22]

Într-un ultim scenariu, dacă promitentul-vânzător tinde la eludarea obligației prin înstrăinarea bunului promis către un terț, soluția juridică depinde de eficacitatea clauzei de inalienabilitate subînțelese în actele preparatorii [art. 627 alin. (4) C.civ.]. Opozabilitatea acesteia este însă condiționată de realizarea formalităților de publicitate [art. 628 alin. (2) C.civ.]. Atunci când aceste cerințe sunt întrunite, beneficiarul promisiunii poate tinde la restabilirea situației anterioare prin obținerea anulării actului subsecvent de înstrăinare, în temeiul art. 629 alin. (2) C.civ. Dimpotrivă, absența notării antecontractului în registrul de publicitate imobiliară paralizează dreptul la acțiunea împotriva terțului dobânditor de bună-credință care nu poate fi evins. În acest caz protecția beneficiarului promisiunii se rezumă la obținerea executării obligației prin echivalent [art. 628 alin. (5) C.civ.][23].

22 Emilian-Constantin Meiu, „Câteva puncte de inflexiune în evoluția practicii judiciare privind hotărârea care ține loc de contract de vânzare", în: *Institutul Național al Magistraturii. 30 de ani de INM. 30 de ani de Drept*, Ed. Hamangiu, București, 2022, pp. 216–234.

23 Pentru detalii cu privire la executarea silită în natură a promisiunii bilaterale de a vinde – acțiunea pentru pronunțarea hotărârii care ține loc de contract – sau despre răspunderea contractuală și executarea prin echivalent v. Emilian-Constantin Meiu, *Remediile neexecutării promisiunii bilaterale de vânzare,* Ed. Hamangiu, București, 2024, pp. 47–139, respectiv pp. 159–197.

Antecontractul privind bunul imobil viitor încheiat cu dezvoltatorul: particularități și riscuri

III

În această ipoteză, a antecontractului încheiat cu un dezvoltator[24], antecontractul nu mai circumscrie, de regulă, un bun imobil existent și pe deplin individualizat sub raport material și juridic, ci poartă asupra unui bun viitor, reprezentat de o construcție, un condominiu sau o locuință individuală aflată în curs de proiectare ori de edificare la momentul realizării acordului de voințe. Așadar, consimțământul părților se grefează pe un moment temporal în care transferul dreptului de proprietate refuză o operabilitate imediată, obiectul promis fiind configurat prin raportare la proiect, la autorizația de construire, la documentația tehnică aferentă, la volumetria viitoare a unității și, după caz, la stadiul de execuție a lucrărilor.

În plan practic, antecontractul este instrumentat adesea nu doar în scopul prefigurării juridice a viitoarei vânzări, ci și ca un veritabil mecanism de finanțare a proiectului imobiliar. În numeroase situații, dezvoltatorul recurge la tehnica perfectării antecontractelor pentru a-și asigura resursele necesare continuării ori finalizării lucrărilor, fie prin încasarea

24 Înțeles ca *profesionist* care edifică și valorifică, în scopul înstrăinării, proiecte rezidențiale de tip condominiu ori locuințe individuale. În sensul Codului civil [art. 3 alin. (2) și alin. (3)] *profesionistul* este orice *„persoană care exploatează o întreprindere”*. În continuare, alin. (3) prevede: „Constituie exploatarea unei întreprinderi exercitarea sistematică, de către una sau mai multe persoane, a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii, indiferent dacă are sau nu un scop lucrativ.”. Pentru detalii privind noțiunea de *profesionist*, v. Cristian Paziuc, „Capitolul I: Noțiunea, rolul și reglementarea persoanei fizice”, în: Marian Nicolae (coord.), *Drept civil. Persoanele*, ediția a II-a, Ed. Solomon, București, 2025, p. 13.

unor avansuri substanțiale, fie chiar prin plata integrală sau cvasitotală a prețului anterior edificării depline a imobilului. Desigur, această practică nu îmbracă, prin ea însăși, o conotație ilicită sau imorală; dimpotrivă, ea răspunde unei nevoi economice obiective, permițând dezvoltatorului să mobilizeze capitalul necesar implementării și finalizării proiectului.

Dificultățile de ordin juridic emerg însă în ipoteza în care antecontractul funcționează economic ca un vehicul de finanțare a dezvoltatorului fără ca promitentul-cumpărător să beneficieze de garanții proporționale cu riscul asumat. În asemenea coordonate, acesta din urmă își pierde parțial calitatea exclusivă de beneficiar al viitoarei vânzări, devenind în fapt un participant la riscul proiectului, ținut să suporte consecințele directe ale eventualei întârzieri, ale nerealizării sau ale reorganizării investiției imobiliare.

Cu toate acestea, bunul[25] promis, ca element structural esențial al vânzării proiectate prin antecontract, trebuie să îndeplinească, în principiu, aceleași cerințe de validitate precum bunul vândut[26]. Codul civil admite, prin dispozițiile art. 1228, posibilitatea ca un contract să poarte asupra unui bun viitor, iar în materia vânzării stabilește, prin textul art. 1658 alin. (1), că, în ipoteza în care obiectul contractului „îl constituie un bun viitor, cumpărătorul dobândește proprietatea în momentul în

25 „*Sunt bunuri lucrurile, corporale sau necorporale, care constituie obiectul unui drept patrimonial*" (art. 535 C.civ.). Pentru detalii cu privire la noțiunea de bun și considerații filosofice și sociologice v. Ovidiu Ungureanu, Cornelia Munteanu, *Tratat de Drept civil. Bunurile. Drepturile reale principale,* Ed. Hamangiu, București, 2008, p. 48 și urm.

26 Din perspectiva Codului civil, aceste exigențe se sprijină pe mai multe texte: art. 1226 alin. (2) C.civ.: „obiectul obligației trebuie să fie determinat sau cel puțin determinabil și licit"; art. 1229 C.civ.: „numai bunurile aflate în circuitul civil pot face obiectul unei prestații contractuale"; art. 1650 C.civ.: „vânzarea este contractul prin care vânzătorul transmite sau se obligă să transmită cumpărătorului proprietatea unui bun, în schimbul unui preț".

care bunul s-a realizat", pentru construcții operând o trimitere expresă la regulile corespunzătoare în materie de carte funciară.

Această soluție normativă este însă aplicabilă vânzării propriu-zise, nefiind extensibilă *de plano* antecontractului. În acest din urmă caz, transferul dreptului de proprietate refuză să opereze prin simpla materializare fizică a construcției ori prin stingerea obligației de plată a prețului, ci rămâne suspendat până la momentul încheierii vânzării sau, în ipoteza unui refuz refractar, până la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești, pronunțată în temeiul art. 1279 alin. (3) și al art. 1669 alin. (1) C.civ.

Din această asimetrie decurge o dificultate structurală în aplicarea art. 906 alin. (1) C.civ. la antecontractele având ca obiect bunuri imobile viitoare. Această deficiență nu rezidă într-o imposibilitate absolută de realizare a publicității promisiunii, ci în absența unui suport tabular propriu și anticipat al bunului viitor promis. Anterior reformei legislative implementate prin Legea nr. 207/2025, un atare bun nu beneficia de o carte funciară proprie, deschisă încă din faza de proiect în care promisiunea să poată fi notată direct, publicitatea acesteia fiind astfel dependentă de cartea funciară a terenului și de viitoarea individualizare cadastrală rezultată din apartamentarea construcției finalizate.

Un alt risc structural asociat bunului viitor privește ipoteza nerealizării sale materiale[27]. Potrivit art. 1658 alin. (2) C.civ.,

27 Așa cum s-a arătat în doctrină, prin *„realizarea bunului"* se înțelege „constituirea în substanța sa, cu întrunirea trăsăturilor de individualizare, astfel încât să devină apt de a fi folosit potrivit destinației în vederea căreia a fost încheiat contractul". Pentru detalii v. Codrin Macovei, Comentariul de sub art. 1648 în Flavius-Antoniu Baias, Eugen Chelaru, Rodica Constantinovici, Ioan Macovei (coord.), *Codul civil. Comentariu pe articole,* ed. a III-a, Ed. C.H. Beck, București, 2021, p. 2031. Pentru o ipoteză-limită, în care obiectul antecontractului nu putea fi calificat, în mod riguros, nici măcar drept bun viitor, v. Sentința penală nr. 1/2012 a Tribunalului Sibiu (nepublicată). Instanța a reținut că promitenții-vânzători au încheiat

în materia vânzării, „atunci când bunul […] nu se realizează, contractul nu produce niciun efect. Cu toate acestea, dacă nerealizarea este determinată de culpa vânzătorului, el este ținut să plătească daune-interese". Rațiunea acestui text se reflectă, *mutatis mutandis*, și în materia antecontractului.

Prin urmare, dacă imobilul promis nu se realizează în substanța sa, creditorul promisiunii este privat de posibilitatea de a obține executarea în natură prin pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract, întrucât funcția substitutivă a instanței poate suplini exclusiv refuzul nejustificat de a contracta, iar nu și inexistența obiectului vânzării promise. Într-un asemenea scenariu, raportul juridic este guvernat de remediile de drept comun ale neexecutării: daunele-interese, în temeiul art. 1279 alin. (2) coroborat cu art. 1530 C.civ., precum și, adecvat împrejurărilor, rezoluțiunea antecontractului, potrivit art. 1516 și art. 1549 C.civ.

O altă perspectivă relevantă pentru această cazuistică privește competența teritorială a instanței învestite cu acțiunea prin care se solicită pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract de vânzare a unui imobil.

> Prin Decizia nr. 8/2013, Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat că, în cazul acestor acțiuni, „competența teritorială este alternativă, între instanța domiciliului pârâtului și instanța locului executării obligației, numai dacă în actul juridic încheiat de părți, a fost prevăzut locul executării, fie chiar în parte a obligației. În acest caz, […] alegerea între instanțele deopotrivă competente aparține reclamantului. În situația în care părțile nu au determinat în actul juridic pe care l-au încheiat locul executării obligației, competența teritorială nu mai este

antecontracte privind apartamente ce urmau a fi construite, deși nu dețineau autorizațiile necesare nici la momentul încheierii acestora, nici ulterior, unele fiind solicitate după expirarea termenelor de predare, iar terenul aferent fusese înstrăinat. În aceste condiții, nu era vorba doar despre nerealizarea unei construcții viitoare, ci despre promisiuni având un obiect lipsit de o bază juridică și factuală reală de realizare.

> alternativă […]", ci revine instanței în circumscripția căreia pârâtul își are domiciliul sau sediul[28].

Instanța supremă a calificat aceste acțiuni ca fiind „personale imobiliare", întrucât reclamantul nu valorifică direct un drept real asupra imobilului, ci un drept de creanță, respectiv dreptul de a obține executarea obligației de a contracta. Împrejurarea că obligația promisă privește un imobil imprimă acțiunii un caracter imobiliar, fără a-i altera însă natura personală, determinată de dreptul subiectiv dedus judecății. Prin urmare, locul situării imobilului nu constituie, *per se*, un criteriu de stabilire a competenței teritoriale.

În materia antecontractelor încheiate cu dezvoltatorii imobiliari, această analiză poate fi completată prin raportarea la art. 113 alin. (1) pct. 8 C.proc.civ. Textul instituie o competență teritorială alternativă în favoarea consumatorului, justificată de necesitatea protecției legale a acestuia, de facilitarea accesului său la justiție și de compensarea, în plan procesual, a poziției sale structural mai slabe față de profesionistul contractant[29].

28 Decizia nr. 8/2013 a ÎCCJ (M.Of. nr. 581 din 12 septembrie 2013) a avut în vedere reglementarea competenței teritoriale în arhitectura normativă a Legii nr. 134/2010, republicată, privind Codul de procedură civilă.

29 Se consideră că formularea art. 113 alin. (1) pct. 8 din C.proc.civ. este foarte largă și că astfel sunt incluse toate litigiile care decurg din sau se află în legătură cu un contract încheiat între un consumator și un profesionist. Mai mult, pentru ca textul precizat să fie aplicabil, nu se cere ca reclamantul să invoce un text de lege specific din legislația privind protecția consumatorilor, ci, dimpotrivă, „competența alternativă există chiar și în situația în care cererea de chemare în judecată este formulată potrivit dispozițiilor în materie contractuală din dreptul comun, calitatea părților fiind suficientă pentru aplicabilitatea normei de competență". „Această interpretare se impune pentru mai multe considerente: în primul rând norma nu distinge […]; în al doilea rând, scopul normei, acela de a proteja partea mai slabă și de a-i facilita accesul la justiție printr-o dispoziție de favoare se regăsește întocmai în toate litigiile dintre consumatori și profesioniști, indiferent de natura normelor aplicabile raportului de drept substanțial; în al treilea rând, consumatorul, mai ales dacă este neasistat de avocat, ar putea să nu fie în măsură să

În această ipoteză, „cererile formulate de consumator împotriva profesionistului pot fi introduse și la instanța domiciliului consumatorului", norma instituind o competență teritorială independentă de regulile generale (art. 107 C.proc.civ.) și de criteriul locului executării obligației contractuale.

Prețul constituie elementul esențial al obligației corelative asumate de promitentul-cumpărător și trebuie să fie suficient determinat sau cel puțin determinabil[30] încă din momentul încheierii antecontractului, axă axiomatică deoarece actul de prefigurare trebuie să înglobeze elementele structurale ale vânzării proiectate. În acest sens, art. 1670 C.civ. instituie o regulă deosebit de importantă pentru dinamica acestei tipologii contractuale, statuând că, „în lipsă de stipulație contrară, sumele avansate în temeiul promisiunii îmbracă regimul juridic al unui avans din prețul convenit"[31].

indice textele de lege aplicabile pretenției sale, însă instanța este ținută să califice juridic cererea, prin raportare la obiectul său și la motivele de fapt pe care se sprijină și să dea eficiență normelor de drept aplicabile"; pentru detalii v. Gheorghe-Liviu Zidaru, Comentariul de sub art. 113 C.proc.civ, în: Viorel Mihai Ciobanu, Marian Nicolae (coord.), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat,* vol. I – art. 1–526, ed. a II-a, Ed. Universul Juridic, București, 2016, pp. 442–443.

30 Regulile speciale ale vânzării confirmă această exigență. Potrivit art. 1660 C.civ., prețul trebuie să constea într-o sumă de bani, să fie serios și determinat sau cel puțin determinabil. Art. 1664 C.civ. admite determinarea prețului, iar art. 1665 C.civ. sancționează prețul fictiv și prețul derizoriu.

31 Așa cum s-a arătat în doctrină, dispozițiile citate sunt aplicabile exclusiv promisiunii bilaterale de vânzare, deoarece în cazul promisiunii unilaterale de vânzare, sumele achitate anticipat de beneficiar nu pot *„în niciun caz"* reprezenta un avans din preț întrucât o astfel de conduită determină acceptarea *„instantanee"* a promisiunii de a vinde. Totuși, în cazul promisiunii unilaterale, beneficiarul poate plăti anticipat sume de bani promitentului cu titlu de *„indemnizație de imobilizare",* putând fi stipulată expres clauza potrivit căreia, în cazul în care beneficiarul se decide să cumpere, sumele respective să fie considerate avans din preț. Pentru detalii v. Codrin Macovei, Comentariul de sub art. 1670 C.civ., în: Flavius-Antoniu Baias, Eugen Chelaru, Rodica

În contextul antecontractelor încheiate cu dezvoltatorii imobiliari, prețul promis se cere a fi analizat nu doar ca element structural al viitoarei vânzări, ci și în strânsă interdependență cu regimul fiscal aplicabil livrării bunului. În planul practicii afacerilor, valoarea contractuală poate fi configurată fie sub forma unei sume globale, care include *de plano* taxa pe valoarea adăugată, fie ca preț net, la care se va adăuga TVA potrivit cotei legale incidente la momentul exigibilității. Deși opțiunea pentru una dintre aceste modalități aparține în exclusivitate autonomiei de voință a părților, în raporturile stabilite cu un promitent-cumpărător ce deține calitatea de consumator această clauză trebuie exprimată într-o manieră imperativ clară și transparentă.

Sub aspectul raportului de drept fiscal, subiectul pasiv obligat la plata taxei este profesionistul care efectuează livrarea, respectiv dezvoltatorul imobiliar, conform art. 307 C.fisc. Cu toate acestea, în plan economic, incidența taxei este suportată în mod definitiv de consumatorul final, fie prin includerea acesteia în prețul total achitat, fie prin adăugarea ei la prețul net convenit. Prin urmare, modul în care convenția preliminară obiectivează raportul dintre preț și TVA prezintă o relevanță practică majoră, cu deosebire în ipoteza unei mutații legislative a cotei aplicabile între momentul perfectării antecontractului și cel al vânzării[32].

Constantinovici, Ioan Macovei (coord.), *Codul civil. Comentariu pe articole,* ed. a III-a, Ed. C.H. Beck, București, 2021, p. 2039.

32 Sub aspectul determinării momentului fiscal relevant, legislația națională distinge în mod structural între faptul generator și exigibilitatea taxei pe valoarea adăugată. Potrivit normelor de drept comun înscrise în art. 280 alin. (4) C.fisc., regimul de impozitare aplicabil este, în principiu, cel aflat în vigoare la data la care intervine faptul generator. Sediul acestei operațiuni este fixat de art. 281 alin. (1) C.fisc. la data livrării bunurilor, text care, în materia specifică a bunurilor imobile, prin alineatul al șaselea, raportează livrarea la momentul economic al transferului dreptului de a dispune de bun ca un proprietar. Prin excepție, în ipoteza avansurilor achitate anterior livrării efective, art. 282 alin. (2) lit. b) C.fisc. prevede că exigibilitatea taxei intervine anticipat, respectiv la data încasării sumei respective. Cu toate acestea, mecanismul fiscal nu

Un exemplu elocvent de volatilitate legislativă în materie îl constituie majorarea, de la 1 ianuarie 2024, a cotei reduse de TVA aplicabile livrării de locuințe de la 5% la 9%, prin Legea nr. 296/2023[33], regimul tranzitoriu salvgardând cota inferioară doar pentru anumite promisiuni perfectate în cursul anului 2023. Ulterior, prin Legea nr. 141/2025[34], de la 1 august 2025, facilitatea cotei reduse pentru imobilele cu destinație de locuință a fost, ca regulă generală, eliminată în cazul achizițiilor realizate de persoane fizice[35], impunându-se cota standard de 21%, sub

rămâne inert în fața mutațiilor legislative; în cazul modificării cotei de TVA între momentul plății avansului și cel al predării bunului, art. 291 alin. (6) C.fisc. impune în mod imperativ regularizarea operațiunii, în vederea aplicării stricte a cotei în vigoare la data livrării efective a bunurilor.

33 Legea nr. 296/2023 privind unele măsuri fiscal-bugetare pentru asigurarea sustenabilității financiare a României pe termen lung, în: M.Of. nr. 977 din 27 octombrie 2023.

34 Legea nr. 141/2025 privind unele măsuri fiscal-bugetare, în: M.Of. nr. 699 din 25 iulie 2025.

35 Evoluția legislativă marcată succesiv de Legea nr. 296/2023 și de Legea nr. 141/2025 relevă o restrângere treptată a politicii sociale axate pe facilitarea accesului populației la proprietate imobiliară, prin transformarea regimului preferențial al cotei reduse de TVA într-o supunere directă la cota standard de 21%. Această turnură restrictivă din planul fiscal marchează, în realitate, un recul în însăși politica socială a statului privitoare la sprijinirea accesului cetățenilor la proprietate imobiliară. Din punct de vedere istoric, instituirea cotelor reduse de TVA pentru imobilele rezidențiale a funcționat ca o veritabilă pârghie de redistribuire și de protecție a consumatorilor, menită să asigure substanțialitate dreptului constituțional la un nivel de trai decent prin facilitarea achiziției de locuințe de către persoanele fizice. Mutațiile legislative succesive operate prin Legea nr. 296/2023 și, ulterior, prin Legea nr. 141/2025 — care a eliminat *de plano* facilitatea cotei reduse pentru persoanele fizice, impunând cota standard de 21% începând cu 1 august 2025 — denotă abandonarea funcției stimulative a fiscalității în favoarea uneia pur coercitive, de reechilibrare bugetară. În planul dreptului privat, această contracție a spațiului de protecție socială reconfigurează substanțial anatomia riscului contractual. În momentul în care statul condiționează menținerea cotelor reduse de TVA de respectarea unor termene stricte de livrare – cum este cazul ferestrei tranzitorii limitate până la 31 iulie 2026 –, falia financiară masivă

rezerva unei ferestre tranzitorii limitate strict până la data de 31 iulie 2026.

Ecuația juridică îmbracă valențe de o complexitate sporită în ipoteza în care incidența unei cote superioare de impunere reprezintă consecința directă a conduitei culpabile a dezvoltatorului, concretizată prin nerespectarea termenelor de finalizare a construcției ori prin neîndeplinirea la termen a condițiilor necesare perfectării vânzării definitive. Într-un asemenea scenariu, deși sub raportul dreptului public operațiunea este guvernată ireversibil de cota nominală în vigoare la data faptului generator (livrarea), în planul raportului civil asimetria fiscală se convertește într-un veritabil prejudiciu contractual.

În mod evident, cumpărătorul va fi constrâns să achite prețul majorat cu TVA conform legii fiscale aplicabile la data vânzării; totuși, în măsura în care sporirea sarcinii fiscale este consecința directă a culpei dezvoltatorului, acesta poate solicita repararea pagubei constând în diferența de TVA. Temeiul juridic al unei astfel de pretenții rezidă în dispozițiile art. 1516 C.civ., privind drepturile creditorului în caz de neexecutare, corelate cu art. 1530 C.civ., care consacră dreptul la daune-interese pentru prejudiciul cauzat prin neexecutarea obligației. Admiterea unei astfel de acțiuni rămâne însă condiționată de dovedirea riguroasă a elementelor răspunderii contractuale: existența obligației asumate de dezvoltator, caracterul imputabil al neexecutării sau al întârzierii, prejudiciul cert reprezentat de falia fiscală suportată de cumpărător și raportul de cauzalitate indisolubil dintre întârziere și pierderea beneficiului fiscal.

generată de pierderea facilităților fiscale încetează să mai reprezinte un simplu hazard legislativ exterior raportului contractual.

IV Patologia clauzelor abuzive în antecontractul încheiat cu dezvoltatorul imobiliar

Deși nu este specifică antecontractului, noțiunea de „*clauză abuzivă*”[36] reclamă o relevanță pregnantă în ipoteza în care promitentul-vânzător îmbracă calitatea de *profesionist*[37], iar promitentul-cumpărător acționează în calitate de *consumator*[38].

36 Pentru detalii v. Juanita Goicovici, „Aprecierea caracterului abuziv al clauzelor contractuale în cazuistica recentă a CJUE și impactul acesteia asupra jurisprudenței naționale: schimbări palpabile sau implicare secvențială?”, în: *Analele Științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași,* seria Științe Juridice, vol. LXVI, nr. 2, 2020, pp. 47–63; Emilia Mihai, „Abuzul de drept, clauzele abuzive, abuzul de concurență, abuzul de poziție dominantă: în căutarea unei coerențe” în *In honorem Ion Lulă. Abuzul de drept,* Ed. Universul Juridic, București, 2016, pp. 189–194.

37 Calitatea de promitent-vânzător nu atrage, prin ea însăși, pe cea de profesionist: noțiunea din art. 2 lit. c) al Directivei 93/13/CEE are o accepțiune largă și este „o noțiune funcțională”, calificarea depinzând de împrejurarea ca raportul contractual concret să se înscrie în activitatea desfășurată de persoana în cauză cu titlu profesional [CJUE, Hotărârea din 17 mai 2018, Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16, EU:C:2018:320, § 48 și § 55]. Or, dezvoltatorul imobiliar, care „dezvoltă proiecte imobiliare de tip condominii sau locuințe individuale în vederea înstrăinării” [art. 22 alin. (1) din Legea nr. 10/1995, în forma dată prin art. I din Legea nr. 207/2025], încheie antecontractul tocmai în exercitarea acestei activități. Noțiunile utilizate de dreptul intern trebuie, la rândul lor, interpretate în conformitate cu cea de „profesionist” din directivă (idem, §§ 41–42).

38 În dreptul comparat, protecția consumatorului beneficiază, în anumite sisteme juridice europene, de consacrare constituțională expresă (v. art. 51 din Constituția Spaniei, art. 60 din Constituția Portugaliei și art. 76 din Constituția Republicii Polone). În dreptul român, protecția consumatorului este configurată în principal prin legislația specială, respectiv Ordonanța Guvernului nr. 21/1992 privind protecția consumatorilor, republicată (M.Of. nr. 208 din 28 martie 2007), Legea nr. 296/2004 privind Codul consumului, republicată (în: M.Of. nr. 224 din 24 martie 2008) și Legea nr. 193/2000 privind

Într-un asemenea scenariu, antecontractul tinde să abandoneze paradigma clasică a unei convenții negociate individual și se înscrie, de regulă, în categoria contractelor standardizate, redactate anticipat de profesionist și supuse *in integrum* adeziunii cumpărătorului. Nici intervenția Legii nr. 207/2025 nu modifică această realitate: deși fixează prin norme imperative unele elemente ale promisiunii, clauzele care le reproduc fiind astfel sustrase controlului caracterului abuziv[39], legea nu reglementează întregul conținut al antecontractului, astfel încât celelalte clauze, preformulate în continuare de dezvoltator, devin terenul pe care se poate manifesta dezechilibrul contractual; elementele fixate prin noua reglementare vor fi analizate în secțiunea următoare. Totuși, o asemenea tehnică nu se înfățișează, *per se*, ca fiind incompatibilă cu exercițiul libertății contractuale, standardizarea clauzelor devenind un corolar firesc și legitim al unei activități economice cu caracter repetitiv, cum este cea a dezvoltatorilor imobiliari.

Aceasta îmbracă însă valențe patologice în momentul în care antecontractul se îndepărtează de funcția sa preparatorie și ajunge să configureze o distribuire dezechilibrată a riscurilor operațiunii juridice: consumatorul suportă pierderea avansului, penalități disproporționate, costuri suplimentare ori consecințele întârzierilor și incertitudinilor proiectului, în timp ce dezvoltatorul își rezervă mecanisme largi de protecție și remedii contractuale preferențiale.

clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori, republicată (în: M.Of. nr. 543 din 3 august 2012).

39 Sunt excluse de la control numai clauzele care reflectă dispoziții legale imperative [art. 1 alin. (2) din Directiva 93/13/CEE; în dreptul intern, art. 3 alin. (2) din Legea nr. 193/2000, text care, formulat mai larg, trebuie interpretat în conformitate cu directiva], celelalte clauze ale aceluiași contract rămânând supuse controlului judiciar [CJUE, Hotărârea din 27 octombrie 2022, S. V. (Imobil în coproprietate), C-485/21, EU:C:2022:839, §§ 30–31].

Pe de altă parte, trebuie subliniat că nu orice clauză dezavantajoasă pentru promitentul-cumpărător dobândește *ipso facto* o natură abuzivă. Calificarea juridică corectă reclamă o evaluare amănunțită, realizată *in concreto*, a acelor clauze care, în absența unei negocieri efective și a transparenței, deturnează contractul de adeziune într-un instrument de externalizare a riscurilor comerciale specifice activității profesionistului, într-un context în care asimetria informațională, complexitatea tehnică a proiectului și valoarea patrimonială ridicată a tranzacției accentuează riscul existenței unui dezechilibru contractual.

Această problematică se plasează în matricea normativă a protecției consumatorilor, ridicată la rangul de obiectiv fundamental al ordinii juridice a Uniunii Europene prin dispozițiile Titlului XV din TFUE și ale art. 38 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene[40].

40 În versiunea consolidată a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene, art. 169 alin. (1), statuează că: „Pentru a promova interesele consumatorilor și pentru a asigura un nivel ridicat de protecție a consumatorilor, Uniunea contribuie la protecția sănătății, a siguranței și a intereselor economice ale consumatorilor, precum și la promovarea dreptului acestora la informare, educare și organizare în vederea apărării intereselor lor". Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene înscrie în legislația primară a UE o serie amplă de drepturi fundamentale de care se bucură cetățenii și rezidenții UE. Odată cu intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona la 1 decembrie 2009, aceasta are caracter obligatoriu pentru instituțiile UE și statele membre atunci când acționează în domeniul de aplicare al dreptului Uniunii.

41 Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii (JO L 95, 21.4.1993, p. 29). Într-o relație de strânsă interdependență funcțională, Directiva 2011/83/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 octombrie 2011 privind drepturile consumatorilor (JO L 304, 22.11.2011, p. 64) exercită o funcție complementară de substanțializare a consimțământului. Manifestat ca un act de unificare normativă, acesta a modificat Directivele 93/13/CEE și 1999/44/CE, dispunând corelativ abrogarea Directivelor 85/577/CEE și 97/7/CE.

Directiva 93/13/CEE[41] se impune drept piatra unghiulară a controlului clauzelor abuzive, întreaga sa arhitectură fiind edificată pe recunoașterea unei asimetrii structurale între părți: profesionistul se bucură de un ascendent atât în ordinea negocierii, cât și în cea a cunoașterii, în vreme ce consumatorului[42] nu îi rămâne decât adeziunea la un conținut contractual prestabilit, asupra căruia nu deține nicio pârghie efectivă[43].

Pentru studiul nostru este relevantă *Cauza Topaz Development*[44], soluționată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cursul anului 2019 printr-o ordonanță motivată, într-un litigiu ce a gravitat în jurul unei promisiuni bilaterale de vânzare a unui bun imobil, redactată în prealabil de dezvoltator și autentificată de notar[45].

Rolul său partenerial în textul precontractual se obiectivează cu precădere în standardizarea obligațiilor imperative de informare precontractuală, în configurarea regimului juridic al contractelor la distanță și al celor încheiate în afara spațiilor comerciale, precum și în garantarea dreptului de retragere ori în trasarea unor reguli de ordine publică privind dinamica executării prestațiilor.

42 În sensul directivei, noțiunea de *consumator* înseamnă „orice persoană fizică ce […] acționează în scopuri care se află în afara activității sale profesionale" [art. 2 lit. b) din Directiva 93/13/CEE].

43 A se vedea CJUE (Marea Cameră), Hotărârea din 17 mai 2022, SPV Project 1503 și alții, C-693/19 și C-831/19, EU:C:2022:395, § 51; CJUE, Hotărârea din 17 mai 2018, Karel de Grote – Hogeschool Katholieke Hogeschool Antwerpen, C-147/16, EU:C:2018:320, § 26.

44 CJUE, Ordonanța din 14 martie 2019, SC Topaz Development SRL c. Constantin Juncu și Raisa Juncu, C-211/17, ECLI:EU:C:2019:221, disponibilă pe portalul oficial: www.curia.europa.eu↗.

45 Cererea preliminară a fost formulată de Curtea de Apel Bacău și a vizat interpretarea art. 3 alin. (2), art. 4 alin. (1), art. 6 alin. (1) și a punctului 1 lit. d)-f) și i) din anexa la Directiva 93/13/CEE privind clauzele abuzive (*ibidem,* §§ 34–35). În fapt, SC Topaz Development SRL, în calitate de promitent-vânzător, și soții Juncu, în calitate de promitenți-cumpărători, au încheiat la 1 septembrie 2011 o promisiune de vânzare-cumpărare având ca obiect un imobil situat în municipiul Bacău. Prețul vânzării era de 63.044 euro. Contractul conținea, la punctele 3.2.2 și 7.1, un pact comisoriu de gradul IV și o clauză penală, ambele

În această speță, instanța de la Luxemburg a statuat că simpla aplicare a semnăturii pe un înscris contractual standardizat, în cuprinsul căruia este inserată o clauză potrivit căreia consumatorul declară că acceptă global setul de condiții redactate în prealabil de profesionist, nu determină răsturnarea prezumției privind lipsa negocierii individuale a promisiunii[46].

Mai departe, din analiza raportului de forțe dintre părțile contractuale, CJUE a reliefat că inserarea unui pact comisoriu expres și a unei clauze penale, stabilite în mod exclusiv în favoarea profesionistului și redactate preliminar de către acesta, sunt pe deplin susceptibile de a configura un dezechilibru

stipulate exclusiv în favoarea promitentului-vânzător (§§ 13–16). Promisiunea stipula dreptul dezvoltatorului de a considera antecontractul rezoluționat de plin drept dacă promitenții-cumpărători întârziau cu mai mult de cinci zile lucrătoare orice plată, indiferent de cuantumul acesteia, inclusiv sume mici reprezentând mai puțin de 1% din prețul vânzării. În caz de rezoluțiune, dezvoltatorul putea păstra de drept sumele achitate cu titlu de avans și, suplimentar, putea pretinde o penalitate contractuală de 30% din prețul de vânzare, fără ca plata acestei penalități să excludă posibilitatea solicitării altor daune-interese (§§ 15–16).

46 Curtea a pornit de la premisa constantă a Directivei 93/13/CEE: consumatorul se află într-o poziție de inferioritate față de profesionist, atât sub aspectul puterii de negociere, cât și al nivelului de informare (*ibidem,* § 44) și a reamintit că, potrivit art. 3 alin. (2) din directivă, o clauză redactată în prealabil este considerată ca nefiind negociată individual atunci când consumatorul nu a putut influența conținutul acesteia. Dacă profesionistul susține că o clauză standardizată a fost negociată, sarcina probei îi revine profesionistului (§§ 45–46). Cu alte cuvinte, simpla semnare a întregului contract nu este suficientă pentru a răsturna prezumția că acele clauze redactate în prealabil nu au făcut obiectul unei negocieri individuale. De asemenea, Curtea a subliniat că semnătura probează încheierea contractului, dar nu dovedește că fiecare clauză contestată a fost efectiv negociată. Mai mult, autentificarea notarială nu schimbă concluzia. Semnarea contractului, chiar autentificat, dovedește doar încheierea actului, nu faptul că promitentul-cumpărător a putut influența conținutul clauzelor (§§ 47–51). Transmiterea contractului către consumator înainte de semnare poate ține de obligația de transparență, dar nu este în sine determinantă pentru existența unei negocieri (§§ 49–50).

semnificativ, calificare a cărei verificare *in concreto* incumbă judecătorului național. În fine, instanța europeană a tranșat problema efectelor derivate din constatarea caracterului abuziv al unor clauze, statuând că, în temeiul dispozițiilor art. 6 alin. (1) din Directiva 93/13/CEE, nulitatea acestora este incompatibilă cu tehnica adaptării ei judiciare. Dimpotrivă, acestea trebuie înlăturate radical din economia actului juridic, sub rezerva ipotezei de strictă interpretare în care substituirea printr-o normă națională cu caracter supletiv este imperativă pentru salvgardarea contractului în interesul exclusiv al consumatorului[47].

Într-un alt litigiu de referință[48], izvorât deopotrivă dintr-o promisiune sinalagmatică de vânzare a unui imobil, Curtea de la Luxemburg, sesizată de instanța supremă italiană, a pornit de la aceeași asimetrie structurală dintre consumator și profesionist, subliniind că mecanismul de protecție instituit de directivă are valoarea unei norme imperative, menite să înlocuiască paritatea

47 Curtea a făcut o examinare comparativă a clauzelor din promisiune și cele cuprinse în Anexa la Directiva 93/13/CEE și a arătat că o clauză care permite profesionistului să rețină sumele plătite de consumator atunci când acesta renunță la executarea contractului, fără a recunoaște consumatorului un drept echivalent la despăgubire dacă profesionistul este cel care nu execută, poate fi o clauză abuzivă. În speță, dezvoltatorul putea păstra sumele achitate de consumator, fără un mecanism echivalent în favoarea acestuia (*ibidem,* §§ 55–57). În ceea ce privește clauza penală, CJUE menționează că astfel de sancțiuni automate și disproporționate în raport cu natura eventualei neexecutări a obligațiilor dezvoltatorului imobiliar pot fi declarate abuzive (§§ 58–59). În ceea ce privește pactul comisoriu, prin raportare la lit. f) din anexa Directivei 93/13/CEE, Curtea a observat că respectiva clauză permitea profesionistului să obțină rezoluțiunea de plin drept a contractului pentru o neexecutare minoră, precum o întârziere de plată mai mare de cinci zile lucrătoare, într-un contract imobiliar derulat pe mai mulți ani, însă consumatorului nu îi era recunoscută o posibilitate simetrică, din această perspectivă, clauza putând fi considerată abuzivă (§§ 60–78).

48 CJUE, Hotărârea din 18 decembrie 2025, CR și TP c. Soledil SRL, C-320/24, EU:C:2025:993, §§ 22–24 și 36–42.

aparentă consfințită prin contract cu una efectivă. Din această premisă, Curtea a dedus că judecătorul național este ținut să cenzureze din oficiu clauzele abuzive care intră sub incidența directivei, îndatorire căreia autoritatea de lucru judecat nu i se poate opune nici în etapa rejudecării după casare, chiar dacă consumatorul nu a invocat anterior caracterul abuziv al clauzei, iar instanțele nu l-au constatat din oficiu în procedura finalizată prin hotărârea pronunțată în recurs[49].

49 În fapt, în anul 1998, promitenții-cumpărători au încheiat cu Societatea Soledil o promisiune sinalagmatică de vânzare-cumpărare a unui imobil și au plătit un acont de aproximativ 72.870 euro. Art. 7 din promisiune prevedea că, în cazul neîncheierii contractului definitiv din culpa cumpărătorilor, promitentul-vânzător putea reține, cu titlu de penalitate, sumele achitate ca acont. Contractul definitiv nu a mai fost încheiat, iar litigiul a trecut prin arbitraj, apel, casare și rejudecare. În rejudecare, instanța italiană a considerat penalitatea excesivă și a redus-o la 61.600 euro, fără însă a analiza dacă respectiva clauză penală era abuzivă în sensul Directivei 93/13/CEE. Promitenții-cumpărători au invocat ulterior, în fața Curții Supreme de Casație, caracterul abuziv al clauzei penale, susținând că aceasta le impunea o penalitate vădit excesivă. Problema juridică era dacă instanța de rejudecare după casare mai putea verifica din oficiu nulitatea clauzei pretins abuzive, în condițiile în care, potrivit dreptului procesual italian, autoritatea de lucru judecat împiedica examinarea unor motive care nu fuseseră invocate sau constatate anterior (§§ 11–17). În speță, Curtea a recunoscut, în cuprinsul hotărârii, autonomia procedurală a statelor membre, dar a reaminti cu această ocazie și limitele acesteia: normele naționale nu trebuie să fie mai puțin favorabile decât cele aplicabile situațiilor similare de drept intern și nu trebuie să facă imposibilă sau excesiv de dificilă exercitarea drepturilor conferite de dreptul Uniunii (ibidem, §§ 24–28). În continuare, Curtea a făcut conexiunea între protecția conferită de Directiva 93/13/CEE și art. 47 din Cartă, arătând că drepturile consumatorului trebuie să beneficieze de protecție jurisdicțională efectivă. Fără un control efectiv al caracterului abuziv al clauzelor, drepturile conferite de directivă nu pot fi garantate (§§ 29–30). În acest context, CJUE a admis importanța principiului autorității de lucru judecat pentru stabilitatea dreptului, securitatea raporturilor juridice și buna administrare a justiției. Totuși, în materia clauzelor abuzive, acest principiu nu poate fi folosit pentru a acoperi absența totală a controlului judiciar efectiv asupra unei astfel de clauze (§§ 31–35). Atunci când instanța națională, verificând

De asemenea, într-un litigiu privind vânzarea unei locuințe de către o societate de construcții, soluționat în Cauza Constructora Principado SA c. José Ignacio Menéndez Álvarez[50], Curtea de Justiție a Uniunii Europene a analizat validitatea unei clauze prin care erau transferate asupra cumpărătorului-consumator sarcini financiare care, potrivit dreptului național, reveneau vânzătorului, respectiv impozitul aferent creșterii valorii imobilului și taxele de racordare la utilități[51].

efectiv caracterul abuziv al clauzelor, a motivat fie și sumar concluziile sale și consumatorul a fost informat că, în lipsa unei căi de atac exercitate în termen, nu va putea invoca ulterior caracterul abuziv, existența unei hotărâri judecătorești definitive împiedică o „nouă" verificare a caracterului abuziv al clauzelor de către instanțele naționale. În cauza Soledil, conform reglementărilor naționale, s-a considerat că instanțele naționale au verificat din oficiu caracterul abuziv al clauzei penale chiar dacă nu au făcut nicio mențiune în acest sens în motivarea sentințelor pronunțate. CJUE a apreciat că o „asemenea ficțiune procedurală face imposibil controlul cerut de Directiva 93/13 și de principiul efectivității" (§§ 36–39). Cu toate acestea, Curtea a statuat că principiul efectivității nu poate merge până la a suplini complet pasivitatea totală a consumatorului. În speță, cumpărătorii-promitenți au participat la toate etapele procesului și au invocat caracterul abuziv al clauzei penale doar în al doilea recurs în fața Curții de Casație. Prin urmare, conduita lor nu putea fi calificată drept o „inacțiune totală" (§ 41).

50 CJUE, Hotărârea din 16 ianuarie 2014, Constructora Principado SA c. José Ignacio Menéndez Álvarez, C-226/12, EU:C:2014:10.

51 În fapt, José Ignacio Menéndez Álvarez a încheiat cu Constructora Principado SA un contract având ca obiect vânzarea unei locuințe, în cuprinsul actului juridic fiind stipulată o clauză potrivit căreia cumpărătorul – consumator – era obligat să achite impozitul local aferent bunului și costurile de racordare a locuinței la rețeaua de apă și canalizarea, deși toate aceste obligații erau în sarcina profesionistului, conform legislației naționale. Consumatorul a solicitat, prin acțiunea introdusă, restituirea sumelor achitate și a susținut că respectiva clauză era abuzivă, întrucât nu făcuse obiectul unei negocieri individuale între contractanți și crea un dezechilibru semnificativ între drepturile și obligațiile părților. În apărare, vânzătorul a susținut lipsa acestui dezechilibru, având în vedere că analiza caracterului abuziv ar trebui să aibă în vedere economia întregului contract și o examinare comparativă a tuturor clauzelor (*idem*, §§ 9–11).

În această speță, Curtea a consacrat un veritabil etalon metodologic: dezechilibrul semnificativ se relevă prin confruntarea regimului instituit de contract cu cel pe care dreptul național l-ar fi rezervat consumatorului în lipsa stipulației litigioase, judecătorul fiind chemat să stabilească dacă, și în ce măsură, clauza îl plasează pe acesta într-o poziție juridică mai defavorabilă decât cea conturată de normele aplicabile în absența unui acord al părților.[52]

Curtea a precizat, totodată, că existența unui asemenea dezechilibru nu se măsoară printr-un simplu calcul care să raporteze costurile impuse consumatorului la valoarea totală a operațiunii: este suficientă o atingere îndeajuns de gravă adusă poziției juridice pe care dreptul național i-o recunoaște consumatorului, fie prin restrângerea ori stânjenirea exercițiului drepturilor sale, fie prin impunerea unei obligații suplimentare pe care legea nu o prevede. Prin urmare, caracterul abuziv al clauzei nu depinde de ponderea economică a sarcinii transferate în raport cu prețul total al imobilului[53].

52 *Ibidem*, § 21, cu trimitere la Hotărârea din 14 martie 2013, Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, § 68.

53 Or, așa cum rezultă din motivarea Curții, dezechilibrul semnificativ între drepturile și obligațiile părților poate rezulta din simplul fapt că o clauză aduce o atingere suficient de gravă situației juridice a consumatorului, „fie prin restrângerea drepturilor sale, fie prin împiedicarea exercitării acestora, fie prin impunerea unei obligații suplimentare neprevăzute de normele naționale". În adevăr, instanțele naționale, în cadrul analizei compatibilității clauzelor contractuale cu Directiva 93/13/CEE, trebuie să ia în considerare toate circumstanțele încheierii contractului, toate clauzele acestuia, natura bunului sau a serviciului care face obiectul contractului. Deci, cu toate că aprecierea caracterului abuziv al unei clauze nu se face izolat, nu este totuși necesar ca prejudiciul economic produs consumatorului să fie major prin raportare la întreaga valoare a contractului (*ibidem*, §§ 21–23 și § 30).

Legea nr. 207/2025 și reconfigurarea disciplinei contractuale a promisiunilor privind bunuri imobile viitoare

V

Disciplina contractuală în materia promisiunilor privind bunuri imobile viitoare cunoaște o reconfigurare structurală profundă odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 207/2025[54] pentru modificarea art. 22 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, precum și pentru completarea art. 26 din Legea cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996. Resortul acestei intervenții legislative, reliefat în cuprinsul expunerii de motive[55], ancorează oportunitatea reformei în importanța

54 În plan social contextual, actul normativ este cunoscut sub denumirea generică de „Legea *Nordis", asociere* terminologică grefată pe răsunătorul caz al societății Nordis Management SRL — entitate notorie în sectorul dezvoltărilor imobiliare din România, recunoscută preeminent pentru proiectul rezidențial și hotelier de lux „*Nordis Mamaia*". În cursul anului 2024, societatea a intrat în atenția publicului, subsecvent formulării unor grave acuzații de fraudă și înșelăciune imobiliară, dinamică ce a culminat cu deschiderea procedurii insolvenței (prin Încheierea nr. 4602 din 7 octombrie 2024, pronunțată de Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, în dosarul nr. 13403/3/2024). Deși documentele premergătoare procesului legislativ refuză explicit stabilirea unei relații de cauzalitate unice sau exclusive între colapsul financiar al grupului menționat și adoptarea Legii nr. 207/2025, succesiunea cronologică și convergența tematică arată o legătură de interdependență. Intrarea în insolvență a unui actor major de pe piața de profil, survenită pe fondul multiplicării promisiunilor având ca obiect imobile viitoare nerealizate și al înscrierilor masive la masa credală, a relevat într-o manieră critică vulnerabilitatea structurală a antecontractului și asimetria profundă dintre dezvoltator și promitentul-cumpărător consumator.

55 Expunerea de motive a proiectului de lege (online: https://www.cdep.ro/proiecte/bp/2025/100/10/6/em116.pdf↗) subliniază că, în ciuda unei expansiuni constante a pieței imobiliare, tranzacțiile privitoare la imobile în curs de edificare implică riscuri majore pentru cumpărători. Documentul semnalează practica dezvoltatorilor de a solicita avansuri substanțiale la încheierea

macroeconomică și socială covârșitoare pe care tranzacțiile imobiliare o au în arhitectura patrimonială a populației.

Miza reformei se desprinde cu claritate din datele Băncii Naționale a României. În deceniul 2014–2024, patrimoniul imobiliar al populației s-a dublat, deși rata de economisire a gospodăriilor a rămas negativă: investiția, orientată cu precădere spre locuințe, s-a menținut constant pozitivă, chiar și în lipsa unei capacități curente de economisire. Această opțiune explică poziția României în fruntea Uniunii Europene sub aspectul deținerii locuinței în proprietate, cu o rată de 94,3% în anul 2024, fenomen observabil inclusiv în rândul persoanelor expuse riscului de sărăcie. Tabloul se întregește prin expunerea sistemului bancar față de piața rezidențială, creditele imobiliare reprezentând, în martie 2025, circa 63% din portofoliul de credite acordate populației[56]. O asemenea interdependență justifică pe deplin abandonarea opticii tradiționale care reduce promisiunile imobiliare la simple acte preparatorii ale vânzării,

promisiunilor, în absența unor garanții adecvate pentru ipoteza nerespectării obligațiilor, în special în caz de întârziere a livrării sau de insolvență a profesionistului. În acest context, procesul legislativ a reunit două inițiative conexe, dar cu obiecte normative distincte. Prima dintre acestea, propunerea L62/2025, se concentra asupra unor mecanisme notariale și de evidență strictă a promisiunilor imobiliare. Aceasta evidenția că practicile comerciale deficitare, lipsa de transparență și insuficiența garanțiilor oferite cumpărătorilor au generat abuzuri, prejudicii patrimoniale și litigii. Prin urmare, obiectivele declarate vizau asigurarea securității juridice, garantarea drepturilor consumatorilor și prevenirea conduitelor abuzive ale dezvoltatorilor. A doua inițiativă, înregistrată sub nr. L36/2025 și devenită ulterior proiectul PL-x nr. 116/2025, a constituit fundamentul normativ al Legii nr. 207/2025. Acest traseu evidențiază o clară convergență spre același scop de fond: consolidarea protecției promitentului-cumpărător în materia actelor juridice având ca obiect bunuri viitoare și disciplinarea riguroasă a conduitei dezvoltatorului imobiliar.

56 Banca Națională a României, Raport asupra stabilității financiare, iunie 2025, Anul X (XX), nr. 18 (28), pp. 40–41 și 50.

impunând recunoașterea lor ca mecanisme juridice cu un impact patrimonial major asupra cumpărătorilor.

Așa cum o anunță chiar titlul Legii nr. 207/2025, reforma se desfășoară pe două paliere tehnico-juridice interdependente: regimul activității de construire, prin modificarea Legii nr. 10/1995, și cel al publicității imobiliare, prin completarea Legii nr. 7/1996, pe calea căruia rezultatul material al edificării își găsește corespondentul tabular și intră în circuitul civil.

Prima modificare substanțială introdusă de actul normativ din 2025 extinde sfera subiecților asupra cărora se proiectează obligațiile și răspunderile privind calitatea în construcții. Astfel, textul nu mai vizează exclusiv „persoanele fizice sau juridice care finanțează și realizează investiții ori intervenții la construcțiile existente", ci îi include în mod expres și pe „cei care dezvoltă proiecte imobiliare de tip condominii sau locuințe individuale în vederea înstrăinării, denumiți în continuare «*dezvoltatori* »"[57][58]. Prin această completare, legiuitorul surprinde normativ o realitate constantă a practicii: în numeroase proiecte imobiliare, mai ales la scară mică și medie, aceeași *persoană* (fizică sau juridică) cumulează în fapt rolul de inițiator, finanțator, organizator al execuției și valorificator al construcției rezultate.

Nucleul noii reglementări rezidă în consacrarea expresă a răspunderii dezvoltatorului imobiliar pentru finalizarea proiectului imobiliar [art. 22 alin. (2) din Legea nr. 10/1995],

57 Art. 22 alin. (1) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în forma dată prin art. I din Legea nr. 207/2025.

58 Suprapunerea dintre noțiunea de „dezvoltator" și cea de „profesionist", în sensul art. 3 C.civ., este completă: dezvoltatorul desfășoară, în mod organizat și sistematic, o activitate de edificare și valorificare a unor imobile destinate înstrăinării. Pe de altă parte, noțiunea de „dezvoltator" evocă, prin chiar conținutul său economic și juridic, ideea unor bunuri viitoare, întrucât activitatea acestuia este orientată nu spre înstrăinarea unor imobile deja existente, ci spre edificarea și valorificarea unor construcții aflate încă în proiect ori în curs de realizare.

dar și în subordonarea posibilității încheierii unui antecontract unor condiții cumulative și prealabile: notarea autorizației de construire în cartea funciară a terenului, realizarea operațiunii de preapartamentare în cazul condominiilor viitoare și deschiderea cărților funciare pentru unitățile individuale reprezentând bunuri viitoare. În acest fel, descrierea bunului care face obiectul promisiunii nu mai este extrasă din oferta comercială pur descriptivă a dezvoltatorului, ci dobândește un cadru juridic prin instrumentele publicității imobiliare.

Urmând aceeași logică, prin art. 22 alin. (3) din Legea nr. 10/1995 legiuitorul impune încheierea promisiunii unilaterale ori bilaterale de vânzare-cumpărare având ca obiect unități individuale dintr-un condominiu viitor sau locuințe individuale viitoare în formă autentică, *ad validitatem*. Întrucât forma autentică nu constituie, în sine, o condiție tehnică pentru efectuarea notării în cartea funciară, impunerea ei trebuie înțeleasă într-un registru normativ diferit. Măsura evidențiază o funcție vădit paternalistă a reglementării, prin care formalizarea obligatorie a promisiunii devine un instrument direct de ordonare a conduitei dezvoltatorului și de reducere a riscurilor specifice acestui tip de operațiune[59].

De asemenea, noul cadru legal reglementează explicit convențiile de rezervare [art. 22 alin. (5) din Legea nr. 10/1995]. Valabilitatea acestora este limitată la o perioadă de cel mult 60 de zile, fiind condiționată de urmarea lor fie de o promisiune autentică, fie de contractul de vânzare. Sumele achitate cu titlu de rezervare se deduc din preț și nu pot depăși un plafon de 5% din acesta, nerespectarea acestei limite atrăgând sancțiunea nulității absolute.

59 La rândul său, art. 22 alin. (4) în forma modificată prin Legea nr. 207/2025 întărește efectul de protecție prin instituirea obligației notarului public de a solicita notarea promisiunii în cartea funciară în ziua autentificării sau cel târziu în următoarea zi lucrătoare, fiind asigurată astfel o publicitate rapidă și efectivă a promisiunii.

Totodată, legea instituie o regulă specială de restituire: dacă, până la expirarea termenului maxim de 60 de zile, promisiunea autentică sau contractul final nu se încheie din culpa exclusivă a dezvoltatorului, acesta este obligat să restituie integral, în termen de 30 de zile, sumele încasate. Astfel, devine evident interesul legiuitorului în reglementarea convențiilor de rezervare care, în practică, funcționau ca substitut informal al promisiunilor de vânzare.

În vederea responsabilizării dezvoltatorului pentru finalizarea proiectului, art. 22 alin. (6) din Legea nr. 10/1995 prevede expres că sumele achitate de cumpărător cu titlu de avans în temeiul promisiunilor unilaterale sau bilaterale de vânzare trebuie depuse într-un cont bancar distinct.[60]

Această obligație reflectă transpunerea normativă a lecțiilor desprinse dintr-o practică imobiliară deficitară, în care resursele financiare ale cumpărătorilor erau absorbite fără finalizarea proiectelor asumate. Prin acest mecanism, avansul își pierde caracterul de activ disponibil în patrimoniul operațional al profesionistului și dobândește regimul juridic al unei sume cu afectațiune specială, limitată la proiectul pentru care a fost achitat. Finalitatea normei este de a împiedica utilizarea promitenților-cumpărători ca instrumente de finanțare generală a activității dezvoltatorului, corelând riguros plățile anticipate cu evoluția efectivă a lucrărilor de construcție.

Modificarea cu cea mai ridicată densitate tehnică pentru materia cărții funciare este configurată în art. II din Legea nr. 207/2025, prin care sunt introduse alineatele (9)–(11) în cuprinsul art. 26 din Legea nr. 7/1996. Noul text legal reglementează operațiunea de *preapartamentare,* în urma căreia

60 În completarea acestei prevederi, art. 22 alin. (7) din Legea nr. 10/1995 instituie interdicția utilizării avansurilor în alte scopuri decât cele expres prevăzute de lege. Încălcarea acestei norme atrage o sancțiune patrimonială severă, constând într-o amendă de 1% din cifra de afaceri înregistrată de dezvoltator în anul anterior, sub rezerva ca fapta să nu constituie o infracțiune.

se constituie (termenul folosit de legiuitor este „se deschid") cărți funciare pentru construcțiile în curs de executare (de tip condominiu sau unități individuale), descrise ca „bunuri viitoare". Potrivit noilor exigențe normative, preapartamentarea se realizează în baza unui act autentic, întocmit pe baza documentației cadastrale de preapartamentare recepționate de oficiul teritorial de cadastru și publicitate imobiliară[61].

Astfel, mecanismele publicității imobiliare nu mai operează exclusiv *ex-post* — ulterior finalizării materiale a construcției și a operațiunii de apartamentare —, ci sunt devansate încă din etapa precontractuală.

Anterior, principala dificultate nu consta în admisibilitatea abstractă a notării promisiunii având ca obiect o unitate viitoare, ci în absența unui suport tabular specific și complet pentru realizarea publicității acesteia. Legea nr. 207/2025 surmontează acest impediment nu prin simpla extindere a posibilității de notare, ci prin configurarea unui mecanism riguros de identificare a bunului viitor fundamentat pe corelarea sistematică a datelor rezultate din autorizația de construire,

61 La rândul său, această documentație este întocmită de o persoană fizică sau juridică autorizată, în temeiul autorizației de construire și al documentației tehnice aferente. Reglementarea configurează și ipoteza modificării ulterioare a proiectului. Astfel, dacă numărul unităților prevăzute inițial se schimbă înainte de apartamentarea finală, toate cărțile funciare vor fi actualizate în baza unui nou act autentic de preapartamentare și a unei noi documentații cadastrale preliminare, fără a fi necesar acordul prealabil al promitentului-cumpărător. Prin excepție, consimțământul acestuia devine obligatoriu dacă modificările tehnice afectează suprafața totală sau amplasamentul unității care face obiectul promisiunii bilaterale. În final, art. 26 alin. (11) din Legea nr. 7/1996 prevede că, ulterior finalizării construcției — atestată prin procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor și prin certificatul de edificare —, se realizează operațiunea de apartamentare. În această etapă, cărțile funciare deschise provizoriu în faza de preapartamentare sunt actualizate cu datele din documentația tehnică definitivă.

documentația tehnică, cea cadastrală și actul autentic de preapartamentare.

Operaționalizarea acestei soluții legislative s-a concretizat prin Ordinul nr. 293/2026[62], care modifică regulamentele anterioare și instituie o procedură specială de înregistrare a bunurilor imobile viitoare în sistemul integrat de cadastru și carte funciară, dezvoltând pe plan tehnic reperele schițate normativ în cuprinsul art. II din Legea nr. 207/2025.

Forma actualizată în 2026 a reglementărilor relevante[63] marchează trecerea de la o notare a promisiunii fundamentate pe o identificare sumară a unității viitoare, la o operațiune de publicitate imobiliară mult mai precisă, integrată structural în mecanismul de preapartamentare a condominiului-bun viitor.

Finalizarea construcției deschide ultima etapă a acestui mecanism. Concomitent cu admiterea recepției construcției real executate și a apartamentării, sistemul informatic convertește identificatorii provizorii ai bunului viitor în identificatori

62 Ordinul directorului general al Agenției Naționale de Cadastru și Publicitate Imobiliară nr. 293/2026 privind modificarea și completarea Regulamentului de recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară, aprobat prin Ordinul directorului general al Agenției Naționale de Cadastru și Publicitate Imobiliară nr. 600/2023 (publicat în M.Of. nr. 174 din 6 martie 2026).

63 Potrivit art. 186 alin. (2) și (3) din Ordinul nr. 293/2026: „(2) Notarea antecontractelor având ca obiect promisiunea de a înstrăina dreptul de proprietate asupra unității individuale dintr-o construcție condominiu bun viitor este condiționată de menționarea cotei-părți determinate/determinabile din dreptul de proprietate asupra terenului aferent unității individuale identificate prin numărul construcției, numărul de apartament, de etaj și numărul de carte funciară unitate individuală bun viitor, dacă există, precum și de menționarea în act sau atașarea la cerere a extrasului de carte funciară pentru informare din cartea funciară a terenului și din cea a unității individuale bun viitor. (3) Notarea antecontractelor având ca obiect promisiunea de a înstrăina dreptul de proprietate asupra unității individuale dintr-o construcție condominiu bun viitor se preia doar în cartea funciară a unității individuale corespunzătoare, potrivit mențiunilor din actul de preapartamentare/apartamentare."

definitivi, potrivit exemplului oferit chiar de regulament: „din C1V-U1V în C1-U1”[64]. Ulterior, la cererea notarului public, cartea funciară a condominiului-bun viitor și cărțile funciare ale unităților individuale bunuri viitoare se sistează, fiind deschise din oficiu cărți funciare noi, în care „se transcriu automat toate pozițiile active”, iar înscrierile provizorii se justifică, „cu păstrarea rangului acestor înscrieri”[65].

În plan juridic, prin acest mecanism de succesiune tabulară, promisiunea notată în faza incipientă a proiectului este conservată și transpusă direct asupra unității imobiliare finalizate, asigurându-se astfel promitentului-cumpărător o protecție juridică efectivă și neîntreruptă.

Concluzii

Legea nr. 207/2025 accentuează protecția promitentului-cumpărător, cu precădere în ipoteza promisiunilor încheiate cu un dezvoltator imobiliar cu privire la un bun imobil viitor. Această ocrotire sporită se concretizează pe două paliere complementare. Pe de o parte, prin consacrarea expresă a răspunderii dezvoltatorului pentru finalizarea proiectului imobiliar, iar pe de altă parte, prin posibilitatea identificării juridico-cadastrale riguroase a bunului promis încă din faza de proiect prin operațiunea de preapartamentare. Mecanismul asigură o succesiune tabulară fluidă și o protecție neîntreruptă de

64 Art. 243^{7} alin. (11) din Regulamentul de recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară, aprobat prin Ordinul directorului general al ancpi nr. 600/2023 (M.Of. nr. 125 și 125 bis din 14 februarie 2023), astfel cum a fost completat prin Ordinul nr. 293/2026 (M.Of. nr. 174 din 6 martie 2026).

65 Art. 243^{9} alin. (2) din același regulament.

la debutul proiectului imobiliar până la stabilirea identificatorilor definitivi ai proprietății.

Cu toate acestea, actul normativ nu elimină — și structural nu ar putea să o facă — riscurile economice și juridice intrinseci proiectelor imobiliare speculative. El nu poate garanta finalizarea efectivă a proiectului, nu poate neutraliza riscul insolvenței dezvoltatorului și nu exclude posibilitatea unor clauze potențial abuzive stipulate în antecontractele standardizate.

Deși această intervenție normativă poate fi privită ca fiind tardivă în raport cu amploarea prejudiciilor suferite istoric de promitenții-cumpărători — pe fondul unei disproporții severe de informare, putere economică și capacitate de control asupra execuției —, ea rămâne o reformă profund binevenită.

Prin aceste dispoziții, statul manifestă o formă de paternalism juridic moderat, intervenind coercitiv în materia unor raporturi contractuale și interese private, fără însă a suprima libertatea contractuală, cu scopul de a încadra conduita dezvoltatorilor imobiliari în exigențe profesionale și normative mai precise și de a limita transferul disproporționat de risc asupra promitentului-cumpărător.

Bibliografie

Doctrină (cărți, tratate, articole)

Jugastru Călina, *Drept civil. Obligațiile,* ediția a II-a, Ed. Hamangiu, București, 2026.

Fried Charles, *Contract as promise: a theory of contractual obligation*, ed. a II-a, Oxford University Press, New York, 2015.

Paziuc Cristian, „Capitolul I: Noțiunea, rolul și reglementarea persoanei fizice", în: Nicolae Marian (coord.), *Drept civil. Persoanele,* ed. a II-a, Ed. Solomon, București, 2025.

Macovei Codrin, „Comentariul de sub art. 1648 / art. 1670", în: Baias Flavius-Antoniu; Chelaru Eugen; Constantinovici Rodica; Macovei Ioan (coord.), *Codul civil. Comentariu pe articole, ediția a 3-a,* Ed. C.H. Beck, București, 2021.

Chirică Dan, „Consecințele modificării legislative post-revoluționare asupra circulației imobilelor proprietate particulară", în: *Dreptul*, nr. 6/1991, p. 22 și următoarele.

Chirică Dan, „Promisiunea sinalagmatică de vânzare-cumpărare ca formă autonomă de contract", în: Chirică Dan, *Studii de drept privat*, Ed. Universul Juridic, București, 2010.

Chirică Dan, *Tratat de drept civil. Contracte speciale. Vânzarea și schimbul*, vol. I, ed. a III-a, Ed. Hamangiu, București, 2023.

Mainguy Daniel, *Contrats spéciaux*, ed. a IX-a, Dalloz, Paris, 2014.

Mihai Emilia, „Abuzul de drept, clauzele abuzive, abuzul de concurență, abuzul de poziție dominantă: în căutarea unei coerențe", în: In honorem *Ion Lulă. Abuzul de drept*, Ed. Universul Juridic, București, 2016.

Meiu Emilian-Constantin, „Câteva puncte de inflexiune în evoluția practicii judiciare privind hotărârea care ține loc de contract de vânzare", în: *Institutul Național al Magistraturii, 30 de ani de INM. 30 de ani de Drept*, Ed. Hamangiu, București, 2022.

Meiu Emilian-Constantin, *Remediile neexecutării promisiunii bilaterale de vânzare*, Ed. Hamangiu, București, 2024.

Hinestrosa Fernando, „Contratos preparatorios. El contrato de promesa", în: *Revista de Derecho privado*, nr. 11/2006.

Deak Francisc; Mihai Lucian; Popescu Romeo, *Tratat de drept civil. Contracte speciale, Vânzarea și schimbul*, vol. I, ed. a VI-a, Ed. Universul Juridic, București, 2023.

Zidaru Gheorghe-Liviu, „Comentariul de sub art. 113 C.proc.civ", în: Ciobanu Viorel Mihai; Nicolae Marian (coord.), *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, vol. I – art. 1–526, ed. a II-a, Ed. Universul Juridic, București, 2016.

Popa Ioan, *Contracte civile. De la teorie la practică*, Ed. Universul Juridic, București, 2020.

Ionescu Ioana, *Antecontractul de vânzare-cumpărare*, Ed. Hamangiu, București, 2012.

Popa Ionuț-Florin, „Promisiunile de contract – privire specială asupra promisiunilor de înstrăinare imobiliară", în: *Revista Română de Drept Privat*, nr. 5/2012.

Goicovici Juanita, „Aprecierea caracterului abuziv al clauzelor contractuale în cazuistica recentă a CJUE și impactul acesteia asupra jurisprudenței naționale: schimbări palpabile sau implicare secvențială?", în: *Analele Științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, seria Științe Juridice, vol. LXVI, nr 2*, 2020.

Goicovici Juanita, *Formarea progresivă a contractului*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009.

Pop Liviu; Popa Ionuț-Florin; Vidu Stelian Ioan, *Curs de Drept civil. Obligațiile,* Ed. Universul Juridic, București, 2015.

Nicolae Marian, *Drept civil. Teorie generală. Teoria drepturilor subiective civile*, vol. II, Ed. Solomon, București, 2018.
Ungureanu Ovidiu; Munteanu Cornelia, *Tratat de Drept civil. Bunurile. Drepturile reale principale*, Ed. Hamangiu, București, 2008.
Vasilescu Paul, *Drept civil. Obligații în reglementarea noului Cod civil*, Ed. Hamangiu, București, 2012.
Malaurie Philippe; Aynès Laurent; Gautier Pierre-Yves, *Droit des contrats spéciaux*, ed. a VIII-a, lgdj/Lextenso, Paris, 2016.
Barnett Randy E., „Contract is not Promise; Contract Is Consent", în: *Suffolk University Law Review*, vol. 45, 2012, pp. 647–665.
Barnett Randy E., „Some problems with contract as promise", în: *Cornell Law Review*, vol. 77, nr. 5, 1992.

Jurisprudență

cjue, Hotărârea din 14 martie 2013, Mohamed Aziz c. Caixa d'Estalvis de Catalunya, Tarragona i Manresa (Catalunyacaixa), C-415/11, EU:C:2013:164.
cjue, Hotărârea din 16 ianuarie 2014, Constructora Principado sa c. José Ignacio Menéndez Álvarez, C-226/12, ecli:EU:C:2014:10.
cjue, Hotărârea din 17 mai 2018, *Karel de Grote*, C-147/16, ecli:EU:C:2018:320.
cjue, Ordonanța din 14 martie 2019, sc Topaz Development srl c. Constantin Juncu și Raisa Juncu, C-211/17, ecli:EU:C:2019:221.
cjue (Marea Cameră), Hotărârea din 17 mai 2022, SPV Project 1503 și alții, C-693/19 și C-831/19, EU:C:2022:395.
cjue, Hotărârea din 27 octombrie 2022, S. V. (Imobil în coproprietate), C-485/21, EU:C:2022:839.
cjue, Hotărârea din 18 decembrie 2025, CR și TP c. Soledil srl, C-320/24, ecli:EU:C:2025:993.

ÎCCJ, Decizia nr. 8/2013, publicată în M.Of. nr. 581 din 12 septembrie 2013.
ÎCCJ, Decizia nr. 12/2015, publicată în M.Of. nr. 678 din 7 septembrie 2015.
ÎCCJ, Decizia nr. 23/2017, publicată în M.Of. nr. 365 din 17 mai 2017.
Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, Încheierea nr. 4602 din 7 octombrie 2024, pronunțată în dosarul nr. 13403/3/2024.
Tribunalul Sibiu, Sentința penală nr. 1/2012 (nepublicată).

Legislație și Documente Oficiale

Decretul nr. 144/1958 privind reglementarea eliberării autorizațiilor de construire, reparare și desființare a construcțiilor.
Ordonanța Guvernului nr. 21/1992 privind protecția consumatorilor, republicată în M.Of. nr. 208 din 28 martie 2007.
Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii (JO L 95, 21.4.1993, p. 29).
Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, cu modificările ulterioare.
Legea nr. 112/1995 pentru reglementarea situației juridice a unor imobile cu destinația de locuințe, trecute în proprietatea statului, cu modificările și completările ulterioare.
Legea nr. 7/1996 a cadastrului și a publicității imobiliare, cu modificările ulterioare.
Legea nr. 193/2000 privind clauzele abuzive din contractele încheiate între profesioniști și consumatori, republicată în M.Of. nr. 543 din 3 august 2012.
Legea nr. 296/2004 privind Codul consumului, republicată în M.Of. nr. 224 din 24 martie 2008.

Legea nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, cu modificările și completările ulterioare.

Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată.

Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil.

Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările ulterioare.

Legea nr. 296/2023 privind unele măsuri fiscal-bugetare pentru asigurarea sustenabilității financiare a României pe termen lung, publicată în M.Of. nr. 977 din 27 octombrie 2023.

Ordinul directorului general al ancpi nr. 600/2023 pentru aprobarea Regulamentului de recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară.

Banca Națională a României, *Raport asupra stabilității financiare*, iunie 2025, Anul X (XX), nr. 18 (28).

Legea nr. 141/2025 privind unele măsuri fiscal-bugetare, publicată în M.Of. nr. 699 din 25 iulie 2025.

Parlamentul României, Camera Deputaților, Expunerea de motive aferentă proiectului de lege PL-x nr. 116/2025.

Legea nr. 207/2025 pentru modificarea art. 22 din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, precum și pentru completarea art. 26 din Legea cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996, publicată în M.Of. nr. 1133 din 8 decembrie 2025.

Ordinul ancpi nr. 293/2026 privind modificarea și completarea Regulamentului de recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară, aprobat prin Ordinul nr. 600/2023, publicat în M.Of. nr. 174 din 6 martie 2026.

Deplasarea ipotecii separat de creanța pe care o garantează și cesiunea de rang

doi.org/10.24193/SUBBiur.71(2026).2.413-443↗ · publicat la: 21 nov. 2026

Adrian Tamba*

Rezumat. Lucrarea de față țintește cesiunea ipotecii (i.e., subrogația în ipotecă) și cesiunea de rang. Ea este împărțită în nu mai puțin de patru părți. Cea dintâi secțiune ia în considerare accesorialitatea ipotecii și transmiterea sa. Secțiunea a doua ține cont de cesiunea ipotecii ori, folosind o expresie sinonimă, subrogația în ipotecă. A treia secțiune este dedicată cesiunii de rang. În sfârșit, ultima secțiune a studiului nostru expune niște idei ca substitut al concluziilor.
Cesiunea ipotecii și cea a rangului sunt consacrate în România și în Franța [art. 2358 C.civ. român și art. 2473 alin. (1)-(2) C.civ.fr.]. Codul civil al Québecului, în art. 2956, face vorbire despre cesiunea de rang.

Cuvinte-cheie: ipotecă, accesorialitate, cesiune a ipotecii, cesiune de rang (i.e., de anterioritate)

* Adrian Tamba: Lect.univ.dr., Facultatea de Drept a Universității Babeș-Bolyai din Cluj, Departamentul de drept privat; e-mail: adrian.tamba@law.ubbcluj.ro↗; orcid: 0000-0001-8328-3517↗.
Toate drepturile de autor asupra operei rămân autorului Adrian Tamba, care o pune la dispoziția publicului sub licența cc by-nc-nd 4.0, creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0↗.

Subrogation in the right of hypothec and cession of rank

Abstract. The current paper aims at two legal mechanisms, i.e., the cession of hypothec and the cession of rank. Our work is divided in no less than four sections. The first of them takes into account hypothec's accessory nature and its transmission. The second section is dedicated to the cession of hypothec, that is, to the subrogation in the right of hypothec. The third section „talks about" the cession of rank. The fourth and final section of our study highlights a few ideas, instead of conclusions.

The cession of hypothec and that of rank are known to Romanian and French Laws [art. 2358 of the Romanian Civil Code and art. 2473 alin. (1)-(2) of the French Civil Code]. The Civil Code of Québec, at art. 2956, focuses on what is known as cession of rank.

Keywords: hypothec, accessory nature, cession of hypothec, cession of rank

Cuprins

I Accesorialitatea ipotecii și transmiterea ei 416
II Deplasarea ipotecii separat de creanța pe care o garantează (*i.e.*, cesiunea ipotecii ori subrogația în ipotecă) 424
III Cesiunea de rang 431
În locul concluziilor... 439
Bibliografie 441

In memoriam

Juanita Goicovici a fost un cercetător de calibru al „Dreptului contractelor", „Dreptului succesiunilor" și, mai ales, al „Dreptului consumatorului". Lucrarea sa (*i.e.*, „Dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori"[1]) este, în România, din câte știm, cel mai amplu studiu ce tratează interacțiunile dintre profesioniști și profani.

Contribuția noastră se vrea un omagiu închinat unei minți de o putere intelectuală care îi caracterizează pe prea puțini.

Dumnezeu să te odihnească în pace, Juanita!

1 A se vedea, J. Goicovici, *Dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori*, Ed. Hamangiu, București, 2022 (756 de pagini).

I Accesorialitatea ipotecii și transmiterea ei

1 Ipoteca garantează executarea unei obligații[2]. Ea este, așadar, un drept accesoriu creanței principale căreia îi garantează plata[3]. Deși ipoteca este un accesoriu al obligației principale, ea rămâne un drept distinct de aceasta[4]. Creanța și ipoteca îi atribuie acțiuni distincte creditorului ipotecar[5]. Creanța dă loc unor acțiuni personale (art. 2324 C.civ.) și ipoteca unor acțiuni ipotecare[6]. Desigur, în Québec, pot fi întâlnite anumite drepturi ipotecare asupra bunurilor grevate[7] (*e.g.*, luarea în plată). În România, în materie de ipotecă mobiliară, creditorul ipotecar se bucură de

2 A se vedea, J. Deslauriers, A. Benadiba, *Les sûretés au Québec*, ed. a II-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2018, p. 304, nr. 839 („*L'hypothèque garantit l'exécution d'une obligation*").

3 A se vedea, J. Deslauriers, A. Benadiba, *Les sûretés au Québec*, p. 304, nr. 839 („*C'est donc un droit accessoire à la créance principale dont elle garantit le paiement*").

4 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, ed. a V-a, Les Éditions Juste Titre, 2024, p. 62, nr. 69 („*Bien que l'hypothèque soit un accessoire de l'obligation principale, elle demeure un droit distinct de celle-ci*").

5 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 62, nr. 69 („*La créance et l'hypothèque attribuent des recours distincts au créancier hypothécaire*").

6 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 62, nr. 69 („*La créance donne lieu à des recours personnels, et l'hypothèque, à des recours hypothécaires*").

7 A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. V, *Exercice des droits hypothécaires et extinction des hypothèques*, ed. a II-a, *(Art. 2748 à 2802 C.c.Q.)*, Éditions Yvon Blais, Montréal, 2019, p. 16 („*… en sa qualité de créancier hypothécaire, un des quatre droits hypothécaires sur les biens grevés (la prise de possession à des fins d'aministration, la prise en paiement, la vente par le créancier, la vente sous contrôle de justice)* …„). A se vedea și É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009, p. 215 („*Le Code civil prévoit quatre recours hypothécaires, soit: la prise de possession à des fins*

prerogativele ipotecare indicate de art. 2435 C.civ. (*e.g.*, preluarea bunului în scop de administrare – art. 2468 și urm. C.civ.).

Mai multe consecințe decurg din caracterul accesoriu al ipotecii[8].

În primul rând, ipoteca nu poate exista singură, fără o obligație principală valabilă[9]. Într-adevăr, ipoteca este tributară existenței unei obligații valide[10]. Nulitatea obligației principale ar antrena necesarmente nulitatea ipotecii create pentru a o garanta[11]. Deci, dacă obligația garantată este nulă, ipoteca este de asemenea[12] lovită de nulitate.

În al doilea rând, ipoteca ce garantează o obligație afectată de anumite modalități este supusă acelorași modalități[13]. Așadar, o

d'administration …, la prise en paiement …, la vente par le créancier […] et la vente sous contrôle de justice …").

8 A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009, p. 228 („*Plusieurs conséquences découlent du caractère accessoire de l'hypothèque*"). Totodată, a se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 62, nr. 70 („*Le caractère accessoire de l'hypothèque entraîne plusieurs conséquences …*").

9 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 62, nr. 71 („*Premièrement, l'hypothèque ne peut exister seule, sans obligation principale valable*").

10 A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, p. 228 („*… l'hypothèque est tributaire de l'existence d'une obligation valide …*").

11 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 62, nr. 71 („*La nullité de l'obligation principale entraînerait nécessairement la nullité de l'hypothèque créée pour la garantir*").

12 A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, p. 230 („*Si l'obligation garantie est nulle, l'hypothèque l'est également …*").

13 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 66, nr. 72 („*Deuxièmement, l'hypothèque garantissant une obligation affectée de certaines modalités est soumise aux mêmes modalités*"). A se vedea și É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, p. 228 („*… l'hypothèque est assujettie aux mêmes modalités et aux mêmes conditions que l'obligation garantie …*").

ipotecă ce însoțește o obligație condițională (art. 1399 C.civ.) este guvernată de aceeași condiție (*i.e.*, suspensivă sau rezolutorie).

În al treilea rând, caracterul accesoriu al ipotecii îi permite să urmeze obligația principală dacă aceasta este transferată[14]. Transmisiunea ipotecii împreună cu creanța garantată este o simplă aplicație a regulii accesoriului[15]. Ipoteca este transmisă pe cale accesorie cu creanța garantată, că această creanță face obiectul unei transmisiuni pentru cauză de moarte[16] sau între vii, cu titlu universal ori cu titlu particular[17]. În ipoteza transmiterii cu titlu universal, moștenitorii creditorului culeg

14 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 67, nr. 74 (*„Troisièmement, le caractère accessoire de l'hypothèque lui permet de suivre l'obligation principale si celle-ci est transférée*"). A se vedea și É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.*), p. 228 („*… le caractère accessoire de l'hypothèque lui permet de suivre l'obligation garantie lorsque cette dernière fait l'objet d'une cession de créance ou d'une subrogation …*").

15 A se vedea, A. Gouëzel, *Le nouveau droit des sûretés. Commentaire article par article*, Dalloz, Paris, 2023, p. 505, nr. 775 („*… la transmission de l'hypothèque avec la créance garantie, qui est une simple application de la règle de l'accessoire*").

16 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2023, p. 598, nr. 558 („*… en cas de succession, les héritiers du créancier recueillent la créance et la sûreté qui l'accompagne …*") (în caz de succesiune, moștenitorii creditorului culeg creanța și garanția care o acompaniază; t.n.).

17 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), Montchrestien, Paris, 1999, p. 520, nr. 606 (*„L'hypothèque est transmise par voie accessoire avec la créance garantie, que cette créance fasse l'objet d'une transmission à cause de mort ou entre vifs, à titre universel ou à titre particulier*"). A se vedea și Y. Picod, J.-J. Ansault, *Droit des sûretés*, ed. a IV-a [mise à jour], puf, Paris, 2022, p. 558, nr. 354 (*„L'hypothèque est transmise par voie accessoire avec la créance garantie, que cette créance fasse l'objet d'une transmission à cause de mort ou entre vifs, à titre universel ou à titre particulier*").

creanța și garanția care o asigură ori garantează[18]. În caz de pluralitate de moștenitori sau de legatari, fiecare beneficiază de indivizibilitatea ipotecii, în ciuda divizării creanței: astfel, plata de către debitor doar a unuia dintre comoștenitori nu i-ar permite să impună așa-zisa „mainlevée"[19] a garanției (*i.e.*, radierea ipotecii) până la concurența acestei plăți[20]. În situația transferului cu titlu particular, transmiterea creanței se acompaniază de cea a garanției[21]; această consecință a caracterului accesoriu al garanției (*i.e.*, ipotecii) este atașată tuturor operațiunilor translative[22]: legat particular[23], cesiune de contract[24], cesiune de creanță[25]. Cesiunea parțială a creanței

18 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, LGDJ, Paris, 2024, p. 352, nr. 488 (*„***Transfert à titre universel. -** *Les héritiers du créancier recueillent la créance et la sûreté qui la garantit*"; subl. altora).

19 „Mainlevée", în contextul unei ipoteci ori inscripțiuni ipotecare, pare conectată de radierea ipotecii. A se vedea, G. Cornu (sous la direction de), *Vocabulaire juridique*, ed. a IX-a, PUF, Paris, 2011, p. 629 („*… mainlevée … d'une inscription hypothécaire … ayant pour résultat … de permettre la radiation de l'hypothèque …*").

20 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 352, nr. 488 (*„En cas de pluralité d'héritiers ou de légataires, chacun bénéficie de l'indivisibilité de l'hypothèque … malgré la division de la créance: ainsi le paiement par le débiteur de l'un seulement des cohéritiers ne lui permettrait pas d'imposer la mainlevée de la sûreté … à concurrence de ce paiement*").

21 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 352, nr. 489 (*„***Transfert à titre particulier. -** *Le transfert de la créance s'accompagne de celui de la sûreté*"; subl. altora).

22 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 352, nr. 489 (*„Cette conséquence du caractère accessoire de la sûreté est attachée à toutes les opérations translatives …*").

23 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 352, nr. 489 („*… legs particulier …*").

24 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a III-a, LGDJ, Paris, 2017, p. 500, nr. 1317 (*„Elle* (i.e., l'hypothèque; n.n.) *se transmet ainsi en cas de cession de contrat …*").

25 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a III-a, LGDJ, Paris, 2017, p. 500, nr. 1317 (*„Elle* (i.e., l'hypothèque; n.n.) *se transmet ainsi*

garantate nu modifică întinderea ipotecii, care continuă să garanteze creanța în întregime; cedentul și cesionarul vor veni în concurs asupra cuantumului așa-numitei „collocation”[26] (*i.e.*, ordinea în care creditorii trebuie să fie plătiți[27]). Caracterul accesoriu al ipotecii împiedică două persoane diferite să devină una titular al ipotecii, iar cealaltă titular al creanței garantate[28]; astfel, un creditor ipotecar n-ar putea ceda creanța unei persoane și ipoteca alteia: prima ar avea între mâini o creanță chirografară și a doua un drept perfect inutil, căci acest drept nu i-ar garanta nimic[29]; eventual, ipotecarul ar putea ceda doar ipoteca, conservând creanța. Bineînțeles, într-un caz de

en cas de … cession de créance …„). A se vedea și P. Tafforeau, C. Hélaine, *Droit des sûretés. Sûretés personnelles et réelles*, ed. a IV-a, Bruylant, Bruxelles, 2025, p. 490, nr. 987 (*„L'hypothèque se transmet par voie accessoire selon les modes de droit commun: cession de créance …*”).

26 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 520, nr. 607 (*„La cession partielle de la créance garantie ne modifie pas l'étendue de l'hypothèque, qui continue à garantir la créance dans son entier; le cédant et le cessionnaire viendront en concours sur le montant de la collocation*”).

27 A se vedea, G. Cornu (sous la direction de), *Vocabulaire juridique*, ed. a IX-a, p. 191 (*„COLLOCATION - Classement des créanciers dans l'ordre où ils doivent être payés …*“).

28 A se vedea, L. Payette, *Les sûretés réelles dans le Code civil du Québec*, ed. a VI-a, Éditions Yvon Blais, Montréal, 2022, p. 134, nr. 279 („… *il* (i.e., le caractère accessoire de l'hypothèque; n.n.) *empêche deux personnes différentes de devenir l'une titulaire de l'hypothèque, l'autre titulaire de la créance garantie*”).

29 A se vedea, L. Payette, *Les sûretés réelles dans le Code civil du Québec*, ed. a VI-a, p. 145, nr. 300 (*„Un créancier hypothècaire ne pourrait céder la créance à une personne et l'hypothèque à une autre: la première aurait entre les mains une créance chirographaire et la seconde un droit parfaitement inutile, car ce droit ne lui garantirait rien du tout*”).

30 A se vedea, M. Bourassin, *Droit des sûretés*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2024, p. 764, nr. 1137 („… **Caractère accessoire** (subl. altuia) … *lorsque la créance garantie est transmise, par cession, endossement ou* ***subrogation personnelle*** (s.n.)*, l'hypothèque se transmet automatiquement avec elle …*“).

subrogație[30] (art. 1593 C.civ.), ipoteca trece de asemenea între mâinile subrogatului[31] *solvens*.

În al patrulea rând, stingerea obligației principale o antrenează pe cea a ipotecii, ca accesoriu[32]. Așadar, caracterul accesoriu al ipotecii interzice să se pună în valoare o ipotecă odată ce datoria garantată este stinsă[33]. Nu strică să menționăm că în România, în materie de ipotecă imobiliară (*i.e.*, un drept tabular), stingerea are loc prin radierea din cartea funciară [art. 885 alin. (2) și 2428 alin. (1) C.civ.]; această radiere se va sprijini pe extincția obligației principale garantate [art. 2428 alin. (2) lit. a) C.civ.].

2 Rândurile de mai sus (*supra,* nr. 1) au scos la lumină că ipoteca este transmisă pe cale accesorie împreună cu creanța garantată. Cu adevărat, după cum bine s-a observat, ipoteca poate să se transmită pe cale accesorie[34]. Creanța este transmisă cu titlu principal și ipoteca este, de asemenea, transferată ca accesoriu[35]. Ea (*i.e.*, ipoteca) se transmite astfel, în haina accesoriului, în caz de cesiune de contract, cesiune de creanță, de subrogație sau în

31 A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, p. 237 („*… dans un cas de subrogation, l'hypothèque passe également entre les mains du subrogé …*").

32 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 68, nr. 76 (*„Quatrièmement, l'extinction de l'obligation principale entraîne celle de l'hypothèque, en tant qu'accessoire …*„). A se vedea și É. Lambert, *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales) (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.)*, p. 228 („*… l'extinction de l'obligation garantie entraîne celle de l'hypothèque …*").

33 A se vedea, L. Payette, *Les sûretés réelles dans le Code civil du Québec*, p. 133, nr. 279 (*„Le caractère accessoire de l'hypothèque interdit de faire valoir une hypothèque une fois la dette garantie éteinte …*").

34 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, p. 500, nr. 1317 (*„L'hypothèque peut se transmettre par voie accessoire*").

35 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, p. 500, nr. 1317 (*„La créance est transmise à titre principal, et l'hypothèque l'est également comme accessoire …*").

caz de succesiune (*i.e.*, cu titlu universal) pe motiv de deces al creditorului[36].

Unii autori ne pun în vedere că ipoteca poate fi transmisă pe cale principală, adică, independent de creanța pe care o garantează[37]. Alți doctrinari, similar, pretind că ipoteca poate să fie transferată în mod izolat, independent[38] de creanța garantată[39]; în atare ipoteză, transmisiunea este realizată fie printr-o cesiune de rang sau de anterioritate, fie printr-o subrogație în ipotecă[40] (*i.e.*, cesiune a ipotecii[41]). Hannes Westendorf pare de altă părere: el menționează că Codul civil francez conține azi o dispoziție în al său articol 2424 (actualmente, art. 2473) care consacră cesiunea de anterioritate

36 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, p. 500, nr. 1317 *(„Elle* (i.e., l'hypothèque; n.n.) *se transmet ainsi en cas de cession de contrat …, cession de créance …, de subrogation … ou en cas de succession en raison du décès du créancier*").

37 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, p. 501, nr. 1318 *(„L'hypothèque peut être transmise par voie principale, c'est-à-dire indépendamment de la créance qu'elle garantit*").

38 Într-o veche afacere, Casația franceză pretindea că ipoteca, accesoriu al unei creanțe, poate fi separată și face obiectul unei cesiuni independente de transmisiunea creanței înseși. A se vedea, *Cass. civ., 31 janv. 1883, in* H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, Defrénois, Issy-les-Moulineaux, 2015, p. 345, nr. 464, n. 150 („*… l'hypothèque, accessoire d'une créance, peut être séparée et faire l'objet d'une cession indépendante de la transmission de la créance elle-même …*").

39 A se vedea, Y. Picod, J.-J. Ansault, *Droit des sûretés*, p. 560, nr. 355 *(„L'hypothèque peut être transmise isolément, indépendamment de la créance garantie …*").

40 A se vedea, Y. Picod, J.-J. Ansault, *Droit des sûretés*, p. 560, nr. 355 *(„La transmission est réalisée … soit par une cession de rang ou d'antériorité, soit par une subrogation dans l'hypothèque*").

41 „Subrogație în ipotecă" (subrogation à l'hypothèque) și „cesiune a ipotecii" (cession de l'hypothèque) par sinonime. A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 522 („*… subrogation à l'hypothèque (cession de l'hypothèque)*").

și subrogația în ipotecă[42]; autorul susține, mai departe, că vocabularul este, totuși, înșelător în speță și că, în realitate, nu există niciodată un veritabil transfer independent al garanției (al ipotecii), care ar fi foarte problematic[43].

3 Codul civil român consacră cesiunea ipotecii, dar și cesiunea de rang [art. 2358 alin. (1) C.civ.][44], ambele, în limbajul textului

42 A se vedea, H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, Defrénois, Issy-les-Moulineaux, 2015, p. 345, nr. 464 (*„Le Code civil contient aujourd'hui une disposition en son article 2424 nouveau qui consacre la cession d'antériorité et la subrogation à l'hypothèque*").

43 A se vedea, H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, p. 345, nr. 464 (*„Le vocabulaire est, toutefois, trompeur en l'espèce. En réalité, il n'y a jamais un véritable transfert indépendant de la sûreté, qui serait très problematique*").

44 În România, cesiunea ipotecii și cea a rangului vizează atât ipoteca imobiliară, cât și ipoteca mobiliară, după cum lasă de înțeles art. 2358 alin. (3) C.civ. Acest text face referire la cartea funciară (ceea ce implică ipoteca imobiliară) și la dispozițiile care privesc opozabilitatea ipotecii mobiliare (aspect care, evident, presupune prezența unei ipoteci privitoare la un lucru mobil).
Merită să consemnăm că și în alte sisteme de drept sunt prezente ipotecile mobiliare.
În Franța, există câteva ipoteci mobiliare. A se vedea, M. Bourassin, *Droit des sûretés*, ed. a IX-a, Dalloz, Paris, 2026, p. 798, nr. 1150 (*„La réforme de 2021 a abrogé la règle ancienne selon laquelle «les meubles n'ont pas de suite par hypothèque» (C. civ., anc. art. 2398), car* ***il existe quelques hypothèques mobilières****, en l'occurrence celles portant sur des navires, des bateaux de rivière ou des aéronefs*"; s.n.).
În Québec, se ține cont de ipoteca mobiliară. A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. III, *Hypothèque mobilière et hypothèque ouverte (Art. 2696 à 2723 C.c.Q.)*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009, p. 7 (*„L'hypothèque est mobilière lorsqu'elle grève un meuble ou une universalité mobilière …„*). Ipoteca mobiliară are loc cu sau fără deposedare. A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. IV, *Hypothèque légale et certains effets de l'hypothèque (Art. 2724 à 2747 C.c.Q.)*, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009, p. 423 (*„L'hypothèque mobilière a lieu avec ou sans dépossession …*"). Ipoteca convențională mobiliară cu deposedare este, de asemenea, denumită gaj. A se vedea, É. Lambert, *Les sûretés*, vol. IV, *Hypothèque légale et certains effets de l'hypothèque (Art. 2724 à 2747 C.c.Q.)*, p. 423 (*„L'hypothèque conventionnelle mobilière avec dépossession, aussi appelée gage …*").

legal, putându-se manifesta separat de creanța garantată. Totodată, Codul civil francez admite subrogația în ipotecă (*i.e.*, cesiunea ipotecii) [art. 2473 alin. (1), teza a II-a C.civ.fr.] și cesiunea de anterioritate (*i.e.*, cesiunea de rang) [art. 2473 alin. (2) C.civ.fr.]. În Québec, creditorul ipotecar poate ceda rangul său ipotecar (art. 2956 C.civ.q.)[45]; astfel, art. 2956 C.civ.q. consacră cesiunea de rang.

II Deplasarea ipotecii separat de creanța pe care o garantează (*i.e.*, cesiunea ipotecii ori subrogația în ipotecă)

4 Anterior pomenitul art. 2473 alin. (1), teza a II-a C.civ.fr. (*supra,* nr. 3) este redactat în felul acesta: „*le créancier hypothécaire peut subroger un autre créancier dans l'hypothèque et conserver sa créance*"[46] (creditorul ipotecar poate subroga un alt creditor în ipotecă și să-și conserve creanța; t.n.). La rândul lui, deja menționatul art. 2358 alin. (1) C.civ. dispune, *inter alia*, că „dreptul de ipotecă […] poate fi cedat separat de creanța pe care o garantează…". După cum s-a spus, dacă un creditor ipotecar nu poate ipoteca dreptul său (*i.e.*, dreptul de ipotecă), nimic nu îi interzice de a-l ceda direct și cu titlu principal, transmițând ipoteca însăși[47].

45 A se vedea, J. Deslauriers, A. Benadiba, *Les sûretés au Québec*, p. 306, nr. 844 (*„Le créancier hypothécaire peut céder son rang hypothécaire (art. 2956 C.c.Q.)*").

46 A se vedea, L. Leveneur (annoté sous la direction de), *Code civil*, ed. a XLIV-a, LexisNexis, Paris, 2024, p. 1774.

47 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2023, p. 596, nr. 555 (*„Si un créancier*

5 În cazul unei subrogații[48] în ipotecă (*i.e.*, cesiune a ipotecii), lucrurile se prezintă astfel: creditorul ipotecar, conservându-și creanța, cedează ipoteca sa fie unui alt creditor al aceluiași debitor, fie unuia dintre propriii săi creditori[49]. Într-adevăr, cesiunea ipotecii constă în aceea că un creditor ipotecar îi transferă unui creditor chirografar beneficiul ipotecii[50]; dreptul de urmărire și dreptul de preferință sunt transferate[51]; cedentul

hypothécaire ne peut hypothéquer son droit, rien ne lui interdit de le céder directement et à titre principal en transmettant l'hypothèque elle-même …").

48 Anumiți autori ne avertizează că termenul „subrogație" pare impropriu, în măsura în care subrogația este, în mod normal, legată de o plată. A se vedea, P. Ancel, O. Gout, *Droit des sûretés*, ed. a IX-a, LexisNexis, Paris, 2022, p. 223, nr. 460 *(„Le terme de subrogation … paraît assez impropre (dans la mesure où la subrogation est normalement liée à un paiement).*").

49 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 522, nr. 612 *(„**Mécanisme des conventions de subrogation à l'hypothèque** - Le créancier hypothécaire, tout en conservant sa créance, cède son hypothèque soit à un autre créancier du même débiteur, soit à l'un de ses propres créanciers*"; subl. alt.).

Desigur, o oarecare neclaritate este de notat, atunci când vine vorba despre următoarea posibilitate: creditorul ipotecar, păstrându-și creanța, vrea să cedeze ipoteca sa unuia dintre propriii lui creditori. În atare variantă, un autor vorbește despre o falsă substituire. A se vedea, H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, p. 346 *(„La fausse substitution: la «cession» de l'hypothèque à un créancier du bénéficiaire de l'hypothèque* (i.e., du créancier hypothécaire; n.n.) *„*). Alți doctrinari sugerează că subrogația în ipotecă se poate manifesta numai între creditorul ipotecar și un creditor chirografar al aceluiași debitor, nu și între creditorul ipotecar și propriul lui creditor. A se vedea, Y. Picod, J.-J. Ansault, *Droit des sûretés*, ed. a IV-a [mise à jour], p. 560, nr. 355 („… *le créancier hypothécaire cède sa garantie **à un créancier chirographaire du même débiteur**, tout en conservant sa propre créance*"; s.n.).

50 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, p. 603, nr. 563 („… *un créancier hypothécaire transfère à un créancier chirographaire le bénéfice de l'hypothèque …*").

51 A se vedea, S. Piédelièvre, *Droit des sûretés*, ed. a III-a, Ellipses, Paris, 2022, p. 438, nr. 684 *(„Le droit de suite et le droit de préférence sont transférés*").

ipotecii (odinioară ipotecar) va deveni creditor chirografar[52].

Cesiunea ipotecii (*i.e.*, subrogația în ipotecă[53]) pare să se bucure de o natură convențională; ea este un contract[54].

6 Unele explicații au fost încercate *vis-à-vis* de subrogația în ipotecă (*i.e.*, cesiunea ipotecii). Astfel, s-a pretins că subrogația în ipotecă era o cesiune virtuală a creanței sau un *nantissement*[55] al acesteia[56]. Punctul de vedere este prea puțin convingător: s-a constatat că subrogația în ipotecă, contrar cesiunii de creanță sau *nantissement*-ului, nu îi interzice debitorului să-l plătească pe

52 A se vedea, S. Piédelièvre, *Droit des sûretés*, ed. a III-a, p. 438, nr. 684 (*„Le cédant deviendra alors créancier chirographaire*").

53 Pare-se că, în Franța, dacă îi dăm credit lui Antoine Gouëzel, subrogația în ipotecă este rară în practică. A se vedea, A. Gouëzel, *Le nouveau droit des sûretés. Commentaire article par article*, p. 505, nr. 775 („*… la subrogation à l'hypothèque, **rare en pratique**, qui consiste en une substitution dans le bénéfice de la sûreté, le subrogé recueillant le droit de préférence comme le droit de suite*"; s.n.).

54 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, p. 603, nr. 563 (*„La convention en cause* (i.e., la subrogation dans l'hypothèque; n.n.) *n'est autre qu'une cession totale de l'hypothèque …* „). În egală măsură, a se vedea, M. Cabrillac, Ch. Mouly, S. Cabrillac, Ph. Pétel, *Droit des sûretés*, ed. a XI-a, LexisNexis, Paris, 2022, p. 733, nr. 977 (*„***La subrogation dans l'hypothèque** *… C'est la convention par laquelle, tout en conservant sa propre créance, le titulaire de l'hypothèque concède les droits qui en découlent à une autre personne pour garantir une créance qu'a cette dernière sur le propriétaire de l'immeuble grevé*"; subl. alt.).
Ținând cont de faptul că doctrinarii aici citați leagă subrogația în ipotecă de ideea de convenție, nu putem decât observa că această cesiune a ipotecii este un contract.

55 O garanție ce poartă asupra unui bun mobil incorporal (e.g., o creanță) este un *nantissement*. A se vedea, Ch. Albiges, M.-P. Dumont, *Droit des sûretés*, ed. a IX-a, Dalloz, Paris, 2024, p. 419, nr. 512 (*„Une sûreté portant sur un bien meuble incorporel est un nantissement*").

56 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 (*„On a prétendu que la subrogation à l'hypothèque était une cession virtuelle de la créance, ou un nantissement de celle-ci*").

cedentul[57] ipotecii.

Anumiți autori văd în această convenție (*i.e.*, subrogația în ipotecă) o ipotecă constituită întru profitul cesionarului asupra ipotecii cedentului[58]; ei resuscitează astfel ipoteca asupra ipotecii[59]. Bineînțeles, viziunea aceasta are slăbiciunea sa: este dificil să se asimileze subrogația în ipotecă unei constituiri de ipotecă, deoarece redactarea unui act autentic nu este cerută[60]; într-adevăr, în cazul cesiunii ipotecii (dar și a cesiunii de rang), art. 2358 alin. (2) C.civ. solicită un act în formă scrisă, fiind suficient un înscris oarecare; constituirea ipotecii imobiliare contractuale, însă, presupune un act autentic notarial [art. 2378 alin. (1) C.civ.]; desigur, în materie de ipotecă mobiliară, critica sprijinită pe forma actului își pierde din forță, căci constituirea acestui tip de ipotecă poate lua forma oricărui înscris, chiar a unuia sub semnătură privată (art. 2388 C.civ.).

În sfârșit, suntem informați că este preferabil să se recunoască că aceste convenții (*i.e.*, contractele de subrogație în ipotecă sau de cesiune a ipotecii) au o natură particulară, determinată

57 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 (*„Mais on a constaté que la subrogation à l'hypothèque, contrairement à la cession de créance ou au nantissement, n'interdit pas au débiteur de payer le cédant …*").

58 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 (*„Certains auteurs voient dans cette convention une hypothèque constituée au profit du subrogé (cessionnaire) sur l'hypothèque du subrogeant (cédant) …*").

59 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 („*… ils ressuscitent ainsi l'hypothèque sur hypothèque …*").

60 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 („*… il est d'ailleurs difficile d'assimiler la subrogation à une constitution d'hypothèque, puisque la rédaction d'un acte authentique n'est pas exigée …*").

de voința părților[61]; acestea au vrut, ni se spune, să transmită o ipotecă în limita nevoilor cesionarului[62]; de asemenea, se mai adaugă că jurisprudența analizează subrogația în ipotecă ca o transmisiune, o cesiune a ipotecii[63]. Probabil că Hannes Westendorf n-ar accepta că subrogația în ipotecă duce la o transmisiune sau la un transfer al garanției[64].

7 O chestiune prezintă, credem, o majoră importanță: cum funcționează subrogația în ipotecă (*i.e.*, cesiunea ipotecii)?

Sigur, ne vedem nevoiți să indicăm un aspect de-a dreptul crucial: subrogația în ipotecă nu detașează garanția de creanța de origine[65]. Ipoteca[66] rămâne sub dependența creanței

61 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 *(„Il est préférable de reconnaître que ces conventions ont une nature particulière déterminée par la volonté des parties …*").

62 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 („*… celles-ci ont voulu transmettre une hypothèque dans la limite des besoins du cessionnaire …*").

63 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 524, nr. 616 („*… c'est bien comme une transmission, une «cession» de l'hypothèque, que la jurisprudence analyse la subrogation*").

64 A se vedea, H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, p. 371, nr. 504, nota de subsol nr. 310 *(„Il s'agit de* ***la cession d'antériorité et*** *de* ***la subrogation à l'hypothèque****, mécanismes admissibles, mais qui* ***ne sont pas des transferts de la sûreté***"; s.n.).

65 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 501 („*… la subrogation à l'hypothèque ne détache pas la sûreté de la créance d'origine*").

66 De asemenea, ipoteca este legată de creanța cesionarului, creanță care îi servește, de acum înainte, de suport. A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 613 *(„L'hypothèque est liée à la créance du cessionnaire (subrogé), créance qui lui sert dorénavant de support*"). Chiar și așa, subrogația în ipotecă (precum cesiunea de anterioritate) nu detașează garanția de creanța inițială. A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers,

cedentului[67] (*i.e.*, creanței primare). Niște consecințe rezultă din această observație. Întâi, ipoteca nu garantează cesionarul decât în limita garanției pe care o conferea cedentului[68]; cesionarul nu va putea așadar, prin intermediul ipotecii, obține mai multe drepturi decât avea cedentul[69]; dacă ipoteca garantează o creanță de 100, garanția de care va beneficia cesionarul nu va putea depăși acest cuantum, chiar dacă el este creditor pentru 1000[70]; într-adevăr, subrogația în ipotecă nu poate agrava pasivul ipotecar cu care imobilul (sau, mai larg zicând, bunul) este grevat[71]. Apoi, stingerea creanței cedentului antrenează dispariția ipotecii[72]; această consecință creează un risc foarte

Droit des sûretés, ed. a II-a, p. 359, nr. 502 *(„Cession d'antériorité et subrogation à l'hypothèque ne détachent pas la sûreté de la créance initiale*").

67 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 *(„L'hypothèque demeure sous la dépendance de la créance du cédant …*").

68 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 *(„Elle* (i.e., l'hypothèque; n.n.) *ne garantit le cessionnaire que dans la limite de la garantie qu'elle conférait au cédant …*").

69 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 *(„Le cessionnaire ne pourra donc, par le moyen de l'hypothèque, obtenir plus de droits que n'en avait le cédant …*").

70 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 502 *(„Si l'hypothèque garantit une créance de 100, la garantie dont bénéficiera le cessionnaire ne pourra dépasser ce montant, même s'il est créancier pour 1 000*"). A se vedea și H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 („*… s'il est dû 1 000 au cédant et 10 000 au cessionnaire, le droit de préférence que le cessionnaire tient de l'hypothèque s'exercera seulement jusqu'à concurrence de 1 000*").

71 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 502 *(„La subrogation* (à l'hypothèque; n.n.) *ne peut aggraver le passif hypothécaire dont l'immeuble est grevé …*").

72 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614

grav pentru cesionarul ipotecii: plata efectuată de către debitor în mâinile cedentului suprimă garanția cesionarului[73]; cu adevărat, dacă creanța cedentului este stinsă, cesionarul nu va mai putea beneficia de ipoteca cedată[74].

8 În cazul subrogației în ipotecă (*i.e.*, cesiunii ipotecii), unora le-ar putea sări în ochi un soi de ciudățenie: creditorul ipotecar, conservându-și creanța, cedează ipoteca sa unui alt creditor[75], iar acest cedent va deveni creditor chirografar[76], dar, totodată, subrogația în ipotecă nu detașează garanția de creanța de origine[77] (*i.e.*, de creanța inițială, cea a cedentului[78]).

(„*L'extinction de la créance du cédant entraîne la disparition de l'hypothèque*"). A se vedea și Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 502 („*… puisque l'hypothèque reste attachée à la créance d'origine, son extinction entraînera la disparition de l'hypothèque …*").

73 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 („*Cette conséquence crée un risque très grave pour le cessionnaire de l'hypothèque: le paiement effectué par le débiteur entre les mains du cédant, supprime la garantie du cessionnaire*").

74 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, p. 603, nr. 563 („*… lorsque cette créance* (i.e., la créance du cédant; n.n.) *est éteinte, le cessionnaire ne pourra plus bénéficier de l'hypothèque cédée*").

75 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 522, nr. 612 („*Le créancier hypothécaire, tout en conservant sa créance, cède son hypothèque … à un autre créancier …*").

76 A se vedea, S. Piédelièvre, *Droit des sûretés*, ed. a III-a, p. 438, nr. 684 („*Le cédant deviendra … créancier chirographaire*").

77 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 501 („*… la subrogation à l'hypothèque ne détache pas la sûreté de la créance d'origine*").

78 În compania unei anumite configurații factuale, cedentul ar putea chiar rămâne ipotecar, în măsura în care suntem dispuși să le dăm crezare unor autori. Astfel, ne putem imagina că ipoteca garantează o creanță de 100, iar cesionarul nu este creditor decât pentru 50; un asemenea cesionar nu va beneficia de garanție decât în această limită. Într-adevăr, ni se spune că rațiunea este practică: cedentul limitează convenția la ceea ce cocontractantul

Cesiunea de rang

III

9 Cesiunea de anterioritate (*i.e.*, de rang) este o convenție între doi creditori ipotecari prin care aceștia modifică între ei ordinea de preferință, schimbând al lor rang[79]. Ea nu poartă decât asupra dreptului de preferință[80]; sigur, este vorba despre un schimb de ranguri[81].

10 Frédéric Zenati-Castaing ne permite să socotim că un soi de legătură ar exista între cesiunea de rang și antica *successio in locum*[82].

Successio in locum din dreptul roman era faptul, pentru o

său poate avea nevoie. A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 502, n. 23 (*„La raison est pratique: le cédant limite la convention à ce dont son cocontractant peut avoir besoin*"). Cedentul, ne informează Philippe Théry și Charles Gijsbers, rămâne, așadar, creditor ipotecar pentru surplus. A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 359, nr. 502, n. 23 (*„Le cédant demeure donc créancier hypothécaire pour le surplus*").

79 A se vedea, P. Tafforeau, C. Hélaine, *Droit des sûretés. Sûretés personnelles et réelles*, ed. a IV-a, p. 492, nr. 991 (*„La cession d'antériorité est une convention entre deux créanciers hypothécaires par laquelle ils modifient entre eux l'ordre de préférence en échangeant leur rang*").

80 A se vedea, H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, p. 348, nr. 468 (*„Elle ne porte que sur le droit de préférence …*").

81 A se vedea, H. Westendorf, *Le transfert des sûretés*, p. 348, nr. 468, nota de subsol nr. 171 (*„«Il s'agit d'un échange de rangs» …*").

82 A se vedea, F. Zenati-Castaing, *Sûretés réelles. Droit commun*, Éditions La Mémoire du Droit, Paris, 2024, p. 639, nr. 105 (*„C'est ce que signifie la loi lorsqu'elle définit la cession de rang comme le fait de prendre la place d'un créancier (art. 2424 al. 2 anc.; 2473 nouv. al. 2 cc), réminiscence de l'antique successio in locum*").
Art. 2473 alin. (2) C.civ.fr. sună așa: „*Il* (i.e., le créancier hypothécaire; n.n.) *peut aussi, par une cession d'antériorité, céder son rang d'inscription à un créancier de rang postérieur dont il prend la place*".

persoană, de a succeda unui creditor ipotecar, luând locul său[83]. Această situație putea să se producă atunci când un creditor de rang inferior dezinteresa creditorul cel mai bine plasat pentru a se găsi pus în locul său, pentru a exercita dreptul ce-i aparținea înaintea altora[84]. Succedându-i acestui creditor după ce l-a plătit, creditorul de rang inferior nu dobândea ipoteca creditorului de rang superior, pentru că avea deja una, ci îl înlocuia în clasamentul de care se bucura[85].

11 Cu referire la cesiunea de anterioritate sau de rang, se face vorbire despre o convenție prin care doi creditori ipotecari schimbă rangul lor asupra aceluiași imobil[86]. Așadar, natura cesiunii de rang este una contractuală și ea presupune ipoteci ce guvernează același[87] bun (în România, lucrul putând fi imobil, dar și mobil). Totodată, cesiunea de anterioritate implică doi creditori ipotecari ai aceluiași debitor, cel puțin în opinia lui Marc Mignot[88].

83 A se vedea, F. Zenati-Castaing, *Sûretés réelles. Droit commun*, p. 628 („*… la successio in locum du droit romain, qui était le fait pour une personne de succéder à un créancier hypothécaire en prenant sa place*").

84 A se vedea, F. Zenati-Castaing, *Sûretés réelles. Droit commun*, p. 628 („*Cette situation pouvait se produire lorsqu'un créancier de rang inférieur désintéressait le créancier le mieux placé pour se trouver mis à sa place afin d'exercer son droit avant les autres*").

85 A se vedea, F. Zenati-Castaing, *Sûretés réelles. Droit commun*, p. 628 („*En succédant à ce créancier après l'avoir payé, le créancier de rang inférieur n'acquérait pas l'hypothèque du créancier de rang supérieur, puisqu'il en avait déjà une, il le remplaçait dans le classement dont il jouissait*").

86 A se vedea, Y. Picod, J.-J. Ansault, *Droit des sûretés*, ed. a IV-a [mise à jour], p. 560, nr. 355 („*… la cession d'antériorité … convention par laquelle deux créanciers hypothécaires échangent leur rang sur un même immeuble*").

87 A se vedea, A. Gouëzel, *Le nouveau droit des sûretés. Commentaire article par article*, p. 505, nr. 775 („*… la cession d'antériorité, plus fréquente, qui est la convention par laquelle deux créanciers inscrits sur* ***le même*** *immeuble intervertissent leurs rangs respectifs*"; s.n.).

88 A se vedea, M. Mignot, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a III-a, p. 501, nr. 1320 („*Elle* (i.e., la cession d'antériorité; n.n.) *consiste dans la cession*

12 Cesiunea de rang presupune că doi creditori ipotecari decid să schimbe rangul lor: cel de prim rang va deveni de rang secund și invers[89]. Deci, cesiunea de anterioritate are de-a face cu ipoteci de rang diferit. Desigur, foarte apropiată (de cesiunea de rang) este convenția prin care creditori având același rang[90] decid să stabilească între ei o ordine de prioritate[91]; această convenție se analizează ca o simplă renunțare la dreptul său de preferință făcută de un creditor întru profitul unui alt creditor[92], fără să fie vorba despre o cesiune de rang.

13 Cesiunea de rang intervine între doi creditori ipotecari[93]. Bineînțeles, într-o astfel de cesiune de rang, pot fi implicate o ipotecă legală și una convențională: în Québec, în

*réciproque de **deux hypothèques** par **deux créanciers d'un même débiteur***; s.n.").

89 A se vedea, S. Piédelièvre, *Droit des sûretés*, ed. a III-a, p. 439, nr. 685 (*„Les deux créanciers* (hypothécaires; n.n.) *décident d'échanger leur rang: celui de premier rang deviendra de second rang et inversement*").

90 În România, rangul ipotecilor imobiliare se stabilește pe baza ordinii înregistrării cererilor de înscriere în cartea funciară [art. 2421 și 890 alin. (2) C.civ.]. Pe scurt, dacă se pune problema ca două ipoteci să se atașeze aceluiași imobil, rang superior va avea ipoteca ce a fost înscrisă prima în cartea funciară.

Desigur, este extrem de posibil ca două ipoteci „aflate în mâinile" a doi ipotecari distincți și care grevează un imobil să aibă același rang: e.g., cererile de înscriere în cartea funciară a acestor două ipoteci sunt primite în aceeași zi prin poștă sau curier [art. 890 alin. (3) C.civ.].

91 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 525, nr. 617 (*„Très proche est la convention par laquelle des créanciers ayant même rang décident d'établir entre eux un ordre de priorité*").

92 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 525, nr. 617 (*„Cette convention s'analyse comme une simple renonciation à son droit de préférence faite par un créancier au profit d'un autre créancier …*").

93 A se vedea, M. Boudreault, M. Lachance, *Les sûretés*, ed. a V-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2022, p. 418, nr. 686 („*… la cession de rang intervient entre deux créanciers hypothécaires*").

Mutuelle-vie des fonctionnaires du Québec, corp. d'assurances c. Groupe Commerce (Le), compagnie d'assurances, s-a spus că antreprenorul, care beneficiază de ipoteca legală, poate ceda prioritatea sa de rang unui alt creditor, detentor al unei ipoteci convenționale[94].

Ne este cu putință să ne interogăm dacă o cesiune de rang ar putea interveni între doi creditori privilegiați. Presupunând că privilegii speciale mobiliare poartă asupra aceluiași lucru, ar fi acceptabil ca vânzătorul neplătit [căruia îi aparține privilegiul mobiliar special de la art. 2339 alin. (1) lit. a) C.civ.] și retentorul [care se bucură de privilegiul special mobiliar indicat de art. 2339 alin. (1) lit. b) C.civ.] să încheie o cesiune de rang prin care vânzătorul să devină creditor de rang secund, iar retentorul să se transforme în creditor de prim rang? Răspunsul, credem, este negativ: o asemenea cesiune de rang între cei doi creditori privilegiați ar echivala cu o stipulație contrară ordinii de prioritate în caz de concurs între privilegiile speciale mobiliare, înțelegere interzisă și considerată nescrisă de art. 2339 alin. (2) C.civ.

Oare o cesiune de rang ar putea fi admisă, între o ipotecă mobiliară și un privilegiu special mobiliar[95], plecând de la premisa că cele două cauze de preferință au de-a face cu unul și același bun? Pe tărâmul dreptului *québécois*, au fost indicate următoarele: pe când o cesiune de prioritate consimțită de un creditor privilegiat în favoarea unui creditor ipotecar era admisă în virtutea Codului civil al Canadei de Jos, Codul civil al

94 A se vedea, *Mutuelle-vie des fonctionnaires du Québec, corp. d'assurances c. Groupe Commerce (Le), compagnie d'assurances*, (C.A., 2000-01-25), *in* J.-L. Baudouin, Y. Renaud, *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2021, p. 4722 (*„L'entrepreneur, qui bénéficie de l'hypothèque légale, peut céder sa priorité de rang à un autre créancier détenteur d'une hypothèque conventionnelle*").

95 Concursul dintre o ipotecă și un privilegiu special mobiliar este câștigat de privilegiu [art. 2342 alin. (1) pct. 1 și 2 C.civ.].

Québecului nu pare să mai recunoască validitatea unei asemenea convenții[96]. În Québec, în *Baie-Trinité (Municipalité de) c. Caisse populaire Desjardins de Baie-Comeau*, s-a insistat: o cesiune de rang nu poate interveni decât între creditori ipotecari[97].

14 În practică, asemenea cesiuni de prioritate (*i.e.*, de rang) intervin întru profitul creditorilor instituționali[98]. Iată un exemplu: un proprietar dorește să erijeze o construcție pe terenul său, pe care deja l-a ipotecat; în acest scop, el trebuie să împrumute; banca sa acceptă să-i împrumute fondurile necesare numai dacă este garantată de o ipotecă de prim rang; la cererea debitorului, creditorul ipotecar poate accepta să cedeze rangul său băncii; respectivul creditor ipotecar poate găsi, în această operațiune, un avantaj, drept consecință a augmentării de valoare a terenului procurată de către construcție[99].

96 A se vedea, M. Boudreault, M. Lachance, *Les sûretés*, ed. a V-a, p. 418, nr. 687 (*„Alors qu'une cession de priorité par un créancier privilégié en faveur d'un créancier hypothécaire était admise en vertu du Code civil du Bas Canada, le Code civil du Québec ne semble plus reconnaître la validité d'une telle convention*").

97 A se vedea, *Baie-Trinité (Municipalité de) c. Caisse populaire Desjardins de Baie-Comeau*, (C.A., 2003-06-12), *in* J.-L. Baudouin, Y. Renaud, *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, p. 4722 (*„Une cession de rang ne peut intervenir qu'entre créanciers hypothécaires*").

98 A se vedea, M. Bourassin, *Droit des sûretés*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2024, p. 824, nr. 1224 (*„En pratique, de telles cessions de priorité interviennent au profit des créanciers institutionnels …*").

99 A se vedea, M. Bourassin, *Droit des sûretés*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2024, p. 824, nr. 1224, n. 3 („*… un propriétaire souhaite ériger une construction sur son terrain, qu'il a déjà hypothéqué. À cette fin, il doit emprunter. Sa banque accepte de lui prêter les fonds nécessaires uniquement si elle est garantie par une hypothèque de premier rang. À la demande du débiteur, le créancier hypothécaire peut accepter de céder son rang à la banque. Il peut y trouver avantage en conséquence de l'augmentation de valeur du terrain procurée par la construction*").
Patrick Tafforeau și Cédric Hélaine, la rândul lor, ilustrează cesiunea de rang: un proprietar a cumpărat un imobil, ipotecându-l întru profitul vânzătorului pe credit; pentru a construi un etaj suplimentar, proprietarul se împrumută de

15 Casația franceză a stabilit că cesiunea de anterioritate, convenită între creditori ipotecari, nu acționează decât între ei, fără să poată afecta terții[100]. Cu adevărat, cesiunea de anterioritate nu poate nici profita, nici dăuna creditorilor intermediari ce au rang asupra imobilului (ori, mai cuprinzător, asupra bunului) după cedent, dar înaintea cesionarului[101]. Cesiunea de rang nu are efect decât între părțile contractante[102], ceea ce este conform principiului efectului relativ al

la o bancă, care cere o ipotecă de prim rang; vânzătorul-creditor ipotecar va consimți un schimb de ranguri, căci va beneficia de o plus-valoare importantă, prin construcția suplimentară cuprinsă în ipoteca sa prin accesiune. A se vedea, P. Tafforeau, C. Hélaine, *Droit des sûretés. Sûretés personnelles et réelles*, ed. a IV-a, p. 492-493, nr. 993 (*„Un propriétaire a acheté un immeuble en l'hypothéquant au profit de son vendeur à crédit. Pour construire un étage supplémentaire, il emprunte à une banque qui exige une hypothèque de premier rang. Le vendeur consentira un échange de rangs car il bénéficiera d'une plus-value importante, par la construction supplémentaire comprise dans son hypothèque par accession*"). Într-adevăr, ipoteca se extinde asupra lucrului ce se unește cu bunul grevat prin intermediul accesiunii [art. 2355 alin. (1) C.civ.]. Eventual, când lecturăm exemplul lui Tafforeau și Hélaine, nu strică să ne amintim că, în Franța și în România, prețul, în caz de vânzare imobiliară, este garantat de o ipotecă imobiliară legală [art. 2402 pct. 1 C.civ.fr. și art. 2386 pct. 1 C.civ.].

100 A se vedea, *Civ. 3^e^, 23 janv. 1973*, *in* Fr. Jacob, A. Tisserand-Martin, G. Venandet, G. Wiederkehr, X. Henry, P. Guiomard, *Code civil*, ed. a CXI-a, Dalloz, Paris, 2011, p. 2606 (*„La cession d'antériorité, convenue entre créanciers hypothécaires, n'agit qu'entre eux, sans pouvoir modifier les droits ou les obligations des autres créanciers, ni du débiteur ou de ses coobligé, ni des tiers*").

101 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, p. 602, nr. 562 (*„… la cession d'antériorité ne peut ni profiter, ni nuire aux créanciers intermédiaires ayant rang sur l'immeuble après le cédant, mais avant le cessionnaire*"). A se vedea și M. Cabrillac, Ch. Mouly, S. Cabrillac, Ph. Pétel, *Droit des sûretés*, ed. a XI-a, p. 733, nr. 978 (*„Cette convention* (i.e., la cession de priorité ou d'antériorité; n.n.) *ne peut pas nuire aux tiers et, en particulier, aux autres créanciers inscrits sur l'immeuble*").

102 A se vedea, Ph. Simler, Ph. Delebecque, *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, p. 602, nr. 562 („… la cession de rang (n.n.) *n'a d'effet qu'entre les parties contractantes*").

contractelor[103] (art. 1280 C.civ.). Un exemplu care să înfățișeze cele tocmai zise a fost imaginat: asupra aceluiași bun, A este înscris pentru 100 în prim rang, B pentru 200 în rang secund, C pentru 300 în al treilea rang; deci, B este un ipotecar intermediar, având rang după A, însă înaintea lui C; cesiunea de anterioritate ori de rang este încheiată între A și C, iar această convenție nu-i poate conferi acestuia din urmă primul rang decât pentru 100; ordinea creditorilor va fi următoarea: C pentru 100 pe primul loc, B pentru 200 pe locul secund, C pentru 200 pe locul al treilea; A pentru 100 pe locul al patrulea[104]; astfel, cesiunea de rang își produce efectele numai între A și C (*i.e.*, părțile convenției), așa încât C îl primează tot timpul pe A; desigur, ipotecarul intermediar B nu este afectat de cesiunea de rang intervenită între A și C, căci B este un terț față de contractul respectiv [B rămâne cu o ipotecă de rang secund, iar C, trecut pe primul loc, va „consuma", din valoarea bunului, aceeași sumă pe care, la început, o putea „înghiți" A (atunci când acestuia îi aparținea rangul prim): doar 100].

16 Ce se va petrece, ne putem interoga, dacă nu există creditori ipotecari intermediari, atunci când își face apariția cesiunea de rang? Astfel, presupunem că un același bun este afectat de o primă ipotecă în favoarea lui A pentru a garanta un cuantum de 40.000 $ și de o a doua ipotecă în favoarea lui B pentru a garanta un cuantum de 60.000 $[105]. Marc Boudreault și Martine Lachance cred că, dacă o cesiune de rang intervine între A și B, B

103 A se vedea, M. Boudreault, M. Lachance, *Les sûretés*, ed. a V-a, p. 425, nr. 699.1 („*… est … conforme au principe de l'effet relatif des contrats (la cession de rang ne produit ses effets qu'entre les parties concernées) …*").

104 A se vedea, Ph. Théry, Ch. Gijsbers, *Droit des sûretés*, ed. a II-a, p. 358, nr. 500, nota de subsol nr. 16 *(„Ex. pratique: A est inscrit pour 100 en 1re rang, B pour 200 en 2e rang, C pour 300 en 3e rang: la convention conclue entre A et C ne peut conférer à ce dernier le 1re rang que pour 100. L'ordre des créanciers sera le suivant: C = 100, B = 200, C = 200 et A = 100*").

105 A se vedea, M. Boudreault, M. Lachance, *Les sûretés*, ed. a V-a, p. 422, nr. 692 *(„Ainsi, supposons qu'un même bien est affecté d'une première hypothèque*

dobândește dreptul de a fi plătit în prim rang pentru 60.000 $ [106]. În măsura în care una ca aceasta are loc (*i.e.*, B trece pe primul loc pentru cuantumul de 60.000 $, iar A este plasat în rang secund pentru 40.000 $) nu are loc o agravare a pasivului ipotecar cu care bunul este grevat; constituitorul celor două ipoteci, care a acceptat ca ele să-i greveze același bun și care este terț față de contractul de cesiune de rang manifestat între ipotecarii A și B, nu este cu nimic afectat: indiferent care ipotecă ar fi de rangul 1 și care ar fi de rangul 2, pasivul ipotecar rămâne în cuantum de 100.000 $.

en faveur de (A) pour garantir un montant de 40 000 $ et d'une deuxième hypothèque en faveur de (B) pour garantir un montant de 60 000 $").

106 A se vedea, M. Boudreault, M. Lachance, *Les sûretés*, ed. a V-a, p. 422, nr. 692 *(„Si une cession de rang intervient entre (A) et (B), (B) acquiert le droit d'être colloqué au premier rang pour 60 000* $„).
Un caz din Québec ar putea conduce, pare-se, la o soluție diferită. Într-adevăr, în *Société financière internationale mercantile ltée c. Succession de Christian Tailleux*, s-a specificat: un creditor ipotecar nu poate ceda rangul său decât până la concurența cuantumului care îi este efectiv datorat. A se vedea, *Société financière internationale mercantile ltée c. Succession de Christian Tailleux*, (C.S., 1995-06-26), *in* J.-L. Baudouin, Y. Renaud, *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, p. 4723 *(„Un créancier hypothécaire ne peut céder son rang que jusqu'à concurrence du montant qui lui est effectivement dû*"). În clipa în care am aplica afacerea *Société financière internationale mercantile ltée* ipotezei în care, asupra aceluiași bun, A are o primă ipotecă pentru 40.000 $ și B se bucură de o a doua ipotecă pentru 60.000 $, neexistând creditori ipotecari intermediari și între cei doi ipotecari A și B intervenind o cesiune de rang, am fi îndrumați înspre rezolvarea aceasta: creditorul ipotecar A nu-și poate ceda rangul decât până la concurența cuantumului ce îi este datorat (i.e., 40.000 $).

În locul concluziilor...

17 Astfel cum am văzut mai sus (*supra,* nr. 1), una dintre consecințele care curg din caracterul accesoriu al ipotecii este aceasta: stingerea obligației principale o antrenează pe cea a ipotecii, ca accesoriu[107]. În materie de cesiune a ipotecii (*i.e.*, subrogație în ipotecă), stingerea creanței cedentului antrenează dispariția ipotecii[108] (*supra,* nr. 7). Așadar, anumiți doctrinari sunt tentați să creadă că slăbiciunea cesiunii de ipotecă [art. 2358 alin. (1) C.civ.] este că ipoteca rămâne accesoriul creanței cedentului[109]; în consecință, dacă aceasta dispare, cesionarul nu mai poate să se prevaleze de ipotecă[110]. În Franța, practica a imaginat, pentru a evita cesionarului ipotecii pericolul plății, să se asocieze convenției de subrogație o convenție de *nantissement* al creanței[111]; în același timp în care îl subrogă în ipoteca sa,

107 A se vedea, D. Pratte, *Priorités et hypothèques*, p. 68, nr. 76 („*… l'extinction de l'obligation principale entraîne celle de l'hypothèque, en tant qu'accessoire …*").

108 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 („*L'extinction de la créance du cédant entraîne la disparition de l'hypothèque*").

109 A se vedea, G. Piette, *Droit des sûretés*, ed. a XVII-a, Gualino, Paris, 2023, p. 153, nr. 390 („*La faiblesse de cette convention* (i.e., de la cession d'hypothèque; n.n.) *est que l'hypothèque demeure l'accessoire de la créance du cédant*").

110 A se vedea, G. Piette, *Droit des sûretés*, ed. a XVII-a, p. 153, nr. 390 („*Par conséquent, si celle-ci disparaît, le cessionnaire ne peut plus se prévaloir de l'hypothèque*").

111 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 („*La pratique a imaginé, pour éviter au cessionnaire de l'hypothèque le danger du paiement, d'adjoindre à la convention de subrogation une convention de nantissement de la créance …*").

creditorul ipotecar dă creanța în *nantissement* cesionarului[112]; *nantissement*-ul este notificat debitorului, ceea ce îi interzice datornicului să-l plătească pe titularul creanței[113] (*i.e.*, pe cedentul ipotecii, care și-a conservat creanța).

În România, ar fi posibil, credem, să se atașeze contractului de cesiune a ipotecii [art. 2358 alin. (1) C.civ.] o convenție de ipotecă mobiliară; în clipa în care îi transferă ipoteca (*e.g.*, imobiliară), păstrându-și dreptul de creanță, creditorul cedent constituie o ipotecă mobiliară asupra creanței sale în favoarea cesionarului; ipoteca mobiliară îi este notificată debitorului (art. 2400 C.civ.), astfel că acest debitor este oprit să-i plătească cedentului care și-a reținut creanța [art. 2401 alin. (1) C.civ.]. Una peste alta, ipoteca mobiliară asupra creanței cedentului, atașată subrogației în ipotecă dintre cedent și cesionar (art. 2358 C.civ.), ar putea fi utilizată ca mecanism de blocaj.

112 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 („*… en même temps qu'il le subroge dans son hypothèque, le créancier hypothécaire donne en nantissement la créance au cessionnaire …*").

113 A se vedea, H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), p. 523, nr. 614 („*… le nantissement est signifié au débiteur … ce qui interdit au débiteur de payer le titulaire de la créance*").

Bibliografie

Jurisprudență

Cass. civ., 31 janv. 1883, *in* Westendorf, H., *Le transfert des sûretés*, Defrénois, Issy-les-Moulineaux, 2015, p. 345, nr. 464, n. 150.

Civ. 3^e^, 23 janv. 1973, *in* Jacob, Fr., Tisserand-Martin, A., Venandet, G., Wiederkehr, G., Henry, X., Guiomard, P., *Code civil*, ed. a CXI-a, Dalloz, Paris, 2011, p. 2606.

Société financière internationale mercantile ltée c. Succession de Christian Tailleux, (C.S., 1995-06-26), *in* Baudouin, J.-L., Renaud, Y., *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2021, p. 4723.

Mutuelle-vie des fonctionnaires du Québec, corp. d'assurances c. Groupe Commerce (Le), compagnie d'assurances, (C.A., 2000-01-25), *in* Baudouin, J.-L., Renaud, Y., *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2021, p. 4722.

Baie-Trinité (Municipalité de) c. Caisse populaire Desjardins de Baie-Comeau, (C.A., 2003-06-12), *in* Baudouin, J.-L., Renaud, Y., *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2021, p. 4722.

Doctrină

Albiges, Ch., Dumont, M.-P., *Droit des sûretés*, ed. a IX-a, Dalloz, Paris, 2024.

Ancel, P., Gout, O., *Droit des sûretés*, ed. a IX-a, LexisNexis, Paris, 2022.

Baudouin, J.-L., Renaud, Y., *Code civil du Québec annoté*, t. II, ed. a XXIV-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2021.

Boudreault, M., Lachance, M., *Les sûretés*, ed. a V-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2022.

Bourassin, M., *Droit des sûretés*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2024.

Bourassin, M., *Droit des sûretés*, ed. a IX-a, Dalloz, Paris, 2026.

Cabrillac, M., Mouly, Ch., Cabrillac, S., Pétel, Ph., *Droit des sûretés*, ed. a XI-a, LexisNexis, Paris, 2022.

Cornu, G. (sous la direction de), *Vocabulaire juridique*, ed. a IX-a, puf, Paris, 2011.

Deslauriers, J., Benadiba, A., *Les sûretés au Québec*, ed. a II-a, Wilson *&* Lafleur, Montréal, 2018.

Goicovici, J., *Dreptul relațiilor dintre profesioniști și consumatori*, Ed. Hamangiu, București, 2022.

Gouëzel, A., *Le nouveau droit des sûretés. Commentaire article par article*, Dalloz, Paris, 2023.

Jacob, Fr., Tisserand-Martin, A., Venandet, G., Wiederkehr, G., Henry, X., Guiomard, P., *Code civil*, ed. a CXI-a, Dalloz, Paris, 2011.

Lambert, É., *Les sûretés*, vol. I, *Gage commun des créanciers, priorités et hypothèques (dispositions générales)* (Art. 2644 à 2680 C.c.Q.), Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009.

Lambert, É., *Les sûretés*, vol. III, *Hypothèque mobilière et hypothèque ouverte* (Art. 2696 à 2723 C.c.Q.), Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009.

Lambert, É., *Les sûretés*, vol. IV, *Hypothèque légale et certains effets de l'hypothèque* (Art. 2724 à 2747 C.c.Q.), Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2009.

Lambert, É., *Les sûretés*, vol. V, *Exercice des droits hypothécaires et extinction des hypothèques* (Art. 2748 à 2802 C.c.Q.), ed. a II-a, Éditions Yvon Blais, Montréal, 2019.
Leveneur, L. (annoté sous la direction de), *Code civil*, ed. a XLIV-a, LexisNexis, Paris, 2024.
Mazeaud, H. et L., Mazeaud, J., Chabas, Fr., *Leçons de droit civil*, t. III, vol. I, *Sûretés. Publicité foncière*, ed. a VII-a (par Y. Picod), Montchrestien, Paris, 1999.
Mignot, M., *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a III-a, lgdj, Paris, 2017.
Payette, L., *Les sûretés réelles dans le Code civil du Québec*, ed. a VI-a, Éditions Yvon Blais, Montréal, 2022.
Picod, Y., Ansault, J.-J., *Droit des sûretés*, ed. a IV-a [mise à jour], puf, Paris, 2022.
Piédelièvre, S., *Droit des sûretés*, ed. a III-a, Ellipses, Paris, 2022.
Piette, G., *Droit des sûretés*, ed. a XVII-a, Gualino, Paris, 2023.
Pratte, D., *Priorités et hypothèques*, ed. a V-a, Les Éditions Juste Titre, 2024.
Simler, Ph., Delebecque, Ph., *Droit des sûretés et de la publicité foncière*, ed. a VIII-a, Dalloz, Paris, 2023.
Tafforeau, P., Hélaine, C., *Droit des sûretés. Sûretés personnelles et réelles*, ed. a IV-a, Bruylant, Bruxelles, 2025.
Théry, Ph., Gijsbers, Ch., *Droit des sûretés*, ed. a II-a, lgdj, Paris, 2024.
Westendorf, H., *Le transfert des sûretés*, Defrénois, Issy-les-Moulineaux, 2015.
Zenati-Castaing, F., *Sûretés réelles. Droit commun*, Éditions La Mémoire du Droit, Paris, 2024.