

## II. STUDII, ARTICOLE, OPINII

### CONDIȚIILE DE FORMĂ ALE CONTRACTULUI ÎN REGLEMENTAREA NOULUI COD CIVIL



Gabriel Tița-Nicolescu

#### Abstract

*In order for a contract to be valid and, generally, for a legal transaction to be valid, two types of conditions must be met: conditions of form and conditions of substance.*

*As far as formal conditions are concerned, they are governed by the principle of freedom of form, which is expressly regulated by law as a consequence of the principle of contractual freedom as provided by art. 1.169 NCC. According to this principle, a contract is concluded by means of the mere agreement of the will of the parties, unless the law requires certain formalities for such conclusion to be valid (art. 1.178 NCC). On the contrary, if the law stipulates a particular form of contracts, such form must be complied with, otherwise sanction will apply as per legal provisions [art. 1.179 par. (2) NCC].*

*We hereby intend to approach exactly those exceptional legal circumstances that require that legal transactions have a certain form in order to be fully effective as it was intended upon their conclusion; furthermore, the frequent and serious confusions arising concerning these circumstances require such an approach.*

**Keywords:** *conditions of contract validity, formal conditions of contracts, evidence of contract, opposability of contract.*

#### **Precizări prealabile privind modalitățile de exprimare a consimțământului**

Condiția de formă a unui act juridic reprezintă acea cerință care constă în modalitatea de *exteriorizare* a manifestării de voință făcută cu intenția de a crea, a modifica sau a stinge un raport juridic concret<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Gh. Beleiu, *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, Ed. Șansa, București, 1993, p. 149.

Este stabilit de către lege, cu caracter de principiu, că voința de a contracta (consimțământul părților semnatare) poate fi exprimată *verbal* sau *în scris*. Totodată, legea recunoaște ca, în practică, acordul de voințe să poată fi manifestat *expres* (printr-o declarație sau acțiune inechivocă din care reiese expres voința de a contracta), dar și *tacit* (printr-un comportament care, potrivit legii, convenției părților, practicilor statornicite între acestea sau uzanțelor, nu lasă nicio îndoială asupra intenției de a produce efectele juridice corespunzătoare).

Prima ipoteză nu poate naște discuții, însă se impune să facem câteva precizări cu privire exprimarea tacită a consimțământului. Așadar, în acest caz, deși acordul de voințe nu este dat în mod expres de către partea contractantă, se poate considera, în anumite situații, că acesta a fost totuși exprimat, în mod tacit; art. 1.240 alin. (2) NCC face, așadar, pentru prima dată în dreptul nostru, aplicarea legislativă expresă a vechiului adagiu latin *qui tacit consentire videtur* (însă într-o măsură mult mai diminuată, fiind vorba mai ales despre continuarea unor contracte existente, și nu despre încheierea unor contracte cu totul noi). Vorbim, prin urmare, despre cazuri în care se poate considera că acordul a fost manifestat, chiar dacă nu expres, ci doar în virtutea legii, a convenției părților sau a uzanțelor. De pildă, legea poate stipula că o anumită atitudine (de regulă omisivă) a unei părți să fie considerată acord de încheiere a contractului. Este cazul tacitei reconducțiuni sau relocațiuni reglementate de art. 1.810 NCC, text de lege potrivit căruia dacă, după împlinirea termenului, locatarul continuă să dețină bunul și să își îndeplinească obligațiile fără vreo împotrivire din partea locatorului, se consideră încheiată o nouă locațiune, în condițiile celei vechi, însă pe durată nedeterminată. Dar nu numai legea, ci, așa cum arătam, și contractul poate prevedea că simpla continuare a executării obligațiilor stipulate, după expirarea perioadei contractuale, echivalează cu acordul dat de partea care a continuat să își îndeplinească acele obligații, cu încheierea unui nou contract, în aceleași condiții (de pildă, într-un contract de prestări servicii, după expirarea duratei stipulate, prestatorul continuă să își execute prestațiile către beneficiar, caz în care contractul va continua, însă numai dacă există o astfel de clauză în cuprinsul acestuia). În fine, este posibil ca nici legea și nici convenția părților să nu stipuleze sau să nu permită încheierea unui contract în lipsa unui acord expres din partea părții ce se obligă. Într-o astfel de situație, singura posibilitate de a considera că acordul tacit a fost totuși dat este ca între părți să existe o practică îndelungată (o cutumă sau o uzanță) care să ne ducă inechivoc la concluzia că partea și-a dat consimțământul. Trebuie însă să fim foarte precauți cu acest mod excepțional și rarism de exprimare a consimțământului, întrucât, chiar dacă în prezent uzanțele sunt acceptate ca fiind izvor de drept în România<sup>2</sup>, orice uzanță trebuie dovedită de

---

<sup>2</sup> Art. 1 NCC enumeră și recunoaște în mod expres uzanțele ca fiind izvor de drept, punându-le ca valoare juridică înaintea analogiilor juridice (situațiilor asemănătoare reglementate prin lege); textul de lege instituie și câteva condiții pe care trebuie să le îndeplinească uzanțele.

către partea interesată (ea neputând fi prezumată decât dacă este publicată), care trebuie să probeze atât existența uzanței, cât și conținutul acesteia.

### **Categoriile de cerințe de formă. Enumerare**

Dacă legea cere o formă scrisă, această formă poate fi, și potrivit noului Cod civil, de două feluri: înscrisul sub semnătură privată sau înscrisul autentic. Cele două tipuri de formă scrisă au însă o forță probantă diferită, după cum prevăd expres dispozițiile legale, fără chestiuni de noutate pe aceste aspecte, față de reglementarea anterioară (C. civ. 1864).

Trebuie să facem, totuși, două delimitări necesare legate de forma actului juridic.

În primul rând, se impune să reamintim aici deosebirea dintre cele două noțiuni folosite în materie de validitate a actului juridic, și anume între conceptul de *negotium* și cel de *instrumentum*. *Negotium* este actul juridic (contractul) privit sub aspectul condițiilor de fond cerute de lege, unde este necesar și suficient, pentru validitatea actului, consimțământul, fiind irelevantă forma pe care o îmbracă acest consimțământ. *Instrumentum* este actul juridic privit sub aspectul formei pe care o îmbracă acordul părților, adică *înscrisul* constatator al contractului încheiat între părți. Desigur, în acest material, în care vorbim despre formă, ne referim, în principal, la contract, ca *instrumentum*.

În al doilea rând, reținem un aspect extrem de important, și anume că legea poate cere forma scrisă (sub semnătură privată sau autentică) fie pentru validitatea contractului, fie pentru probațiunea acestuia (cele două situații fiind cel mai frecvent întâlnite în practică). În fine, chiar dacă situațiile practice sunt mai rare, trebuie precizat că legea poate cere o formă scrisă și pentru opozabilitatea față de terți a contractului încheiat. Așadar, când vorbim despre condiții de formă ale unui act juridic, avem în vedere trei categorii distincte de cerințe:

- Condiții *ad validitatem*;
- Condiții *ad probationem*;
- Condiții cerute pentru opozabilitatea față de terți.

Le abordăm în cele ce urmează, în funcție de importanța acestora.

### **Forma cerută pentru validitatea contractului (cerința *ad validitatem*)**

Evident, din punct de vedere a normei sancționatoare, cele mai importante cerințe, fără îndeplinirea cărora nu există act juridic privit ca *negotium*, sunt cele care privesc validitatea actului.

Noul Cod civil prevede expres sancțiunea aplicabilă în cazul în care legea cere inechivoc forma scrisă *ad validitatem* și această formă este încălcată (sublinierile ne aparțin): „este lovit de **nulitate absolută** contractul încheiat în **lipsa formei** pe care, în chip neîndoielnic, legea o cere pentru încheierea sa **valabilă**” [s.n. – art. 1.242 alin. (1) NCC].

Așadar, ca regulă, sancțiunea aplicabilă nerespectării formei cerute expres de lege este, după cum observăm, cea mai drastică, și anume anularea (și, ca regulă, desființarea retroactivă) a actului juridic, cu toate consecințele care derivă din aceasta.

Însă este foarte important de reținut aici că există situații în care legea cere o anumită formă a unui contract, formă care, dacă nu este respectată, nu atrage nulitatea actului ci, eventual, imposibilitatea probațiunii acestuia; putem avea, așa cum arătam mai sus, formă cerută pentru validitatea actului sau doar pentru probațiunea lui (din această situație izvorăște și deosebirea dintre cerințele *ad validitatem* și cele *ad probationem*, deosebire pe care, iată, deja o antamăm aici). Situațiile posibile în care legea cere forma actului juridic pentru validitate sau, dimpotrivă, doar pentru probațiune, pot produce, după cum bănuim, grave confuzii, întrucât consecințele nerespectării unei forme sau alta sunt cu totul diferite: nerespectarea formei *ad validitatem* atrage nulitatea actului, în timp ce nerespectarea formei *ad probationem* atrage doar dificultatea probării actului, act juridic care, ca *negotium*, este și va rămâne valabil. Apare, astfel, frecvent întrebarea: ce sancțiune se aplică dacă nu respectăm o anumită formă a unui contract? Legea încearcă să lămurească această importantă dilemă juridică, însă este posibil să mai existe în continuare situații care nu pot fi pe deplin clarificate, urmând a fi lămurite doar de către instanțele de judecată. Vom încerca să facem și noi câteva explicații pe această chestiune esențială.

În primul rând, este necesar, pentru a vorbi despre o formă *ad validitatem*, ca aceasta să fie cerută, așa cum prevede legea, în chip *neîndoielnic* (adică în mod sigur, categoric, indiscutabil, incontestabil – definiție dată de DEX) pentru încheierea valabilă a actului juridic. Numai că pot fi situații în care legea nu exprimă în chip *neîndoielnic* sancțiunea nulității, însă se poate concluziona, din consecințele pe care le produce nerespectarea formei cerute de lege, că această formă este cerută *ad validitatem*. Cu alte cuvinte, putem întâlni în practică două situații posibile (și aici intervine, de fapt, dificultatea disocierii):

- legea prevede expres că nerespectarea unei anumite forme atrage nulitatea sau prevede că acea formă este cerută pentru însăși validitatea actului;
- legea nu prevede expres nici sancțiunea și nici faptul că cerința formei este impusă pentru validitatea actului, însă putem deduce, din ansamblul alcătuirii normei juridice, că forma este cerută *ad validitatem*.

Cel mai frecvent, atunci când legea cere o anumită formă *ad validitatem* a unui contract, aceasta trebuie să fie forma autentică; însă poate fi cerută *ad validitatem* și încheierea sub simpla semnătură privată a unui act juridic, cum, de pildă, este cazul contractului de societate prin care se înființează o persoană juridică. Și cu privire la această chestiune apar confuzii frecvente.

Sub aspectul cerințelor de formă ale contractului, ne interesează aici, în principal, actele juridice autentice, acte care, potrivit legii, pot fi încheiate doar în

fața notarului public (art. 79 din Legea nr. 36/1995 a notarilor publici și a activității notariale)<sup>3</sup>, întrucât, așa cum arătam, în majoritatea cazurilor, solemnitatea unui act juridic presupune forma autentică a acestuia.

Practic, în prima situație, în care legea prevede expres că nerespectarea formei cerute atrage nulitatea absolută a actului juridic astfel încheiat, avem, în principiu, aceleași cazuri ca cele prevăzute de lege în cazul contractelor solemne (vânzarea unui bun imobil, donația, etc.). Mai adăugăm aici și condițiile de formă cerute pentru convenția arbitrală [forma autentică a convenției arbitrale atunci când aceasta se referă la un litigiu legat de transferul dreptului de proprietate și/sau constituirea altui drept real asupra unui bun imobil<sup>4</sup>, potrivit art. 548 alin. (2) NCPC] sau pentru convenția de mediere (forma scrisă a contractului de mediere, potrivit art. 47 alin. (1) din Legea nr. 192/2006). În dreptul procesual mai amintim forma autentică a mandatului dat unei persoane care nu are calitatea de avocat de a reprezenta o persoană fizică în instanță [art. 85 alin. (1) NCPC], forma autentică a cererii de renunțare a reclamantului la însuși dreptul pretins [art. 408 alin. (3) NCPC], a cererii de renunțare la calea de atac [art. 404 alin. (2) NCPC] sau în cazul achiesării la hotărâre [art. 464 alin. (2) NCPC]. Toate aceste exemple relevă inechivoc faptul că un anumit act juridic (fie el bilateral sau unilateral) trebuie să respecte o anumită cerință de formă, iar această cerință de formă este impusă expres de dispozițiile legale.

În cea de-a doua situație, legea nu prevede expres sancțiunea nerespectării formei (formă cerută, de asemenea, în mod expres), însă această sancțiune rezultă inechivoc din modul de formulare a normei juridice. De pildă, avem cazul subrogației convenționale în forma consimțită de debitor (atunci când debitorul se împrumută spre a-și plăti datoria și, pe această cale, transmite împrumutătorului drepturile creditorului față de care avea datoria respectivă). În acest caz, potrivit art. 1.595 NCC, actul de subrogație este valabil numai dacă actul de împrumut și chitanța de plată a datoriei au dată certă, în actul de împrumut se declară că suma a fost împrumutată spre a se plăti datoria, iar în chitanță se menționează că plata a

---

<sup>3</sup> Noțiunea de înscris autentic este mai largă decât cea de contract autentic. Sunt autentice înscrisurile întocmite de notarii publici, hotărârile judecătorești sau orice alt înscris emis de către o autoritate publică și căruia legea îi conferă acest caracter, cum ar fi, de pildă, actele de stare civilă (actele referitoare la nașterea, căsătoria sau decesul unei persoane fizice) sau înscrisurile întocmite de personalul misiunilor diplomatice sau al oficiilor consulare. Autenticitatea înscrisului se referă la stabilirea identității părților, exprimarea consimțământului acestora cu privire la conținut, semnătura acestora și data înscrisului.

<sup>4</sup> Trebuie reținut aici și faptul că, potrivit legii, orice convenție arbitrală trebuie încheiată în formă scrisă, însă, în opinia noastră, nerespectarea formei scrise nu atrage nulitatea absolută, sancțiunea specifică nerespectării formei *ad validitatem*. Prin urmare, considerăm că nerespectarea formei scrise (în alte cazuri decât cele în care este vorba despre un bun imobil, când se cere sub sancțiunea nulității absolute forma autentică) este o formă cerută *ad probationem*, aspect pe care îl deducem din prevederile art. 548 alin. (1) NCPC și art. 1.252 NCC.

fost făcută cu banii împrumutați de noul creditor. Prin urmare, data certă cerută atât actului de împrumut, cât și chitanței de plată, precum și mențiunile obligatorii pe care trebuie să le conțină actul de împrumut ne relevă inechivoc o formă *ad validitatem* a acestui mod de subrogație, întrucât aceste formalități sunt cerute pentru valabilitatea operațiunii juridice.

Pentru a întări caracterul absolut limitativ al situațiilor în care legea sancționează cu nulitatea absolută nerespectarea formei contractului, Codul civil nu permite nici chiar părților contractante să deroge de la cerința formei. Atunci când legea o cere, forma trebuie respectată; în schimb, potrivit art. 1.242 alin. (2) NCC, dacă părțile s-au învoit ca un contract să fie încheiat într-o anumită formă, pe care legea nu o cere, contractul se socotește valabil chiar dacă forma nu a fost respectată. De pildă, dacă părțile încheie un contract de vânzare având ca obiect părți sociale emise de o societate cu răspundere limitată, acest contract va fi perfect valabil sub semnătură privată (întrucât legea nu cere în acest caz forma autentică *ad validitatem*), chiar dacă părțile au prevăzut anterior, eventual într-un antecontract sau promisiune de vânzare a părților sociale ori într-o altă convenție, că acest contract trebuie încheiat în formă autentică.

Mai precizăm aici și faptul că, în practică, sunt cazuri frecvente în care părțile încheie un contract într-o anumită formă (de regulă, forma autentică), deși legea nu o cere. În ultimii ani s-a întâmplat astfel tot în materie de societăți, unde actul constitutiv era de multe ori semnat în fața notarului public, deși legea nu îi obliga pe semnatori să încheie actul în astfel de condiții<sup>5</sup>. Trebuie știut că, în astfel de situații, încheierea actului în formă autentică nu oferă o forță juridică mai mare acestuia, în condițiile în care legea nu cere această formalitate; mai mult, forma notarială autentică presupune, de regulă, costuri mult mai ridicate decât simpla formă sub semnătură privată a actului. Este însă tot atât de adevărat că, dacă actul (contractul) respectiv are ca obiect plata unei sume de bani (și ne referim aici la alte cazuri decât la contractele de societate), încheierea lui în formă autentică, deși legea nu o cerea, conferă acestuia o forță juridică (executorie) mai mare decât în cazul în care actul s--ar fi încheiat sub semnătură privată<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Ideea preconceptută de încheiere a actului constitutiv în formă autentică reprezenta și mai reprezintă încă (este adevărat, din ce în ce mai rar) o reminiscență a vechii reglementări din legea societăților comerciale, în forma adoptată imediat după Revoluția din 1989, când oamenii s--au grăbit să își înființeze societăți private. În forma inițială, Legea nr. 31/1990 cerea forma autentică a actului constitutiv al societății comerciale în toate cazurile, indiferent de tipul de societate și de tipul de aport. În prezent însă, după câte știm, legea mai cere forma autentică doar în trei situații: când printre bunurile subscrise ca aport la capitalul social se află un imobil, când se constituie o societate în nume colectiv sau în comandită simplă și când se constituie o societate pe acțiuni prin subscripție publică. Au trecut mai bine de 20 ani de la această modificare legislativă, însă unii oameni tot mai cred că este obligatorie semnarea unui act constitutiv al societății în fața notarului public.

<sup>6</sup> Actul autenticat de notarul public care constată o creanță certă, lichidă și exigibilă constituie titlu executoriu [art. 639 alin. (1) NCPC și art. 100 din Legea nr. 36/1995].

### Aplicarea principiului *accessorium sequitur principalem* în materia formei contractului

Un principiu important care trebuie reținut în această materie este cel potrivit căruia, dacă forma unui act juridic este cerută, potrivit legii, *ad validitatem*, atunci și actele necesare încheierii acelu act sau subsecvente actului respectiv trebuie să respecte aceeași formă, *ad validitatem*; vorbim, așadar, despre actul juridic accesoriu, care trebuie să aibă aceeași formă ca și actul juridic principal, potrivit principiului *accessorium sequitur principalem*<sup>7</sup>.

De pildă, actul de vânzare- a unui teren (care se încheie, potrivit legii, în forma autentică, sub sancțiunea nulității absolute) încheiat printr-un mandatar (împuternicit), trebuie însoțit de o procură dată tot în forma autentică<sup>8</sup>. Aceeași situație o putem întâlni și în cazul donației, unde una dintre părți (sau ambele părți) pot fi reprezentate printr-un mandatar (împuternicit), caz în care mandatul (împuternicirea) trebuie dată, sub sancțiunea nulității absolute, în formă autentică<sup>9</sup>. Exemplele pot continua aici, chestiunea de reținut fiind aceea că mandatul dat pentru încheierea unui act juridic supus, potrivit legii, unei anumite forme, trebuie să respecte acea formă, regulă instituită expres în noul nostru Cod civil [art. 2.013 alin. (2)]. O ultimă precizare care se impune aici este că o procură autentică trebuie să fie, potrivit legii activității notariale, și *specială*, adică să indice exact actele juridice pentru care este dată.

De asemenea, un act adițional ce modifică prevederile unui contract pentru care legea cere forma scrisă sau autentică *ad validitatem* trebuie încheiat în aceeași formă, sub sancțiunea nulității absolute. De exemplu, contractul de arendă care se încheie sub sancțiunea nulității în forma scrisă [art. 1.838 alin. (1) NCC] poate fi modificat numai printr-un act adițional care trebuie să îmbrace aceeași formă scrisă, sub sancțiunea nulității. Tot cu titlu de exemplu, în materia dreptului societar, unde aportul în bunuri imobile impune, *ad validitatem*, întocmirea în formă autentică a actului constitutiv [art. 5 alin. (6) Legea nr. 31/1990], modificarea actului constitutiv prin aducerea ca aport a unor alte bunuri imobile necesită, de

<sup>7</sup> *Lorsqu'une forme particulière ou solennelle est exigée comme condition nécessaire à la formation du contrat, elle doit être observée; cette forme doit aussi être observée pour toute modification apportée à un tel contrat, à moins que la modification ne consiste qu'en stipulations accessoires* – art. 1.414 C.C.Q.

<sup>8</sup> O importantă excepție de la această regulă o instituie art. 70<sup>1</sup> din Legea nr. 31/1990 privind societățile, text potrivit căruia actele de dispoziție asupra bunurilor unei societăți comerciale pot fi încheiate în temeiul puterilor conferite reprezentanților legali ai societății, după caz, prin lege, actul constitutiv sau hotărârile organelor statutare ale societății adoptate în conformitate cu prevederile prezentei legi și ale actului constitutiv al societății, nefiind necesară o procură specială și în formă autentică în acest scop, chiar dacă actele de dispoziție trebuie încheiate în forma autentică.

<sup>9</sup> Mai trebuie să menționăm aici și o altă cerință a mandatului autentic, cerută expres de legea privind activitatea notarială, și anume înregistrarea procurii într-un registru special, numit Registrul național notarial de evidență a procurilor și revocărilor acestora. În cazul în care în acest registru este menționată revocarea procurii, notarul public va respinge cererea de autentificare a actului juridic principal care urma a fi încheiat de către persoana care se pretinde mandatarul părții (art. 90 din Legea nr. 36/1995).

asemenea, forma autentică (de precizat însă că dacă noile aporturi sunt aduse în numerar sau în bunuri mobile, nu se mai impune forma autentică; în schimb, dacă noile aporturi constau în bunuri imobile, forma autentică este cerută *ad validitatem*, chiar dacă la constituire nu au fost aportate bunuri imobile).

Apoi, în aplicarea regulii despre care vorbim aici, reținem că un act de garantare a unei obligații care face obiectul unui act juridic pentru care legea cere o formă *ad validitatem* trebuie încheiat sub aceeași formă. De pildă, contractul de ipotecă sau contractul de fideiusiune prin care se garantează o obligație ce derivă dintr-un contract de vânzare a unui bun imobil. În acest caz, întrucât, potrivit legii, actul de vânzare trebuie să îmbrace, sub sancțiunea nulității, forma autentică, și actul de garanție trebuie să îmbrace aceeași formă, sub aceeași sancțiune, potrivit principiului *accessorium sequitur principale*.

În fine, este evident că, potrivit principiului despre care vorbim aici, actul juridic care constată încetarea efectelor unui act juridic pentru care legea cere forma autentică trebuie să îmbrace, la rândul său, forma autentică. Precizăm însă că forma autentică este cerută doar actului juridic bilateral, adică doar convenției prin care părțile hotărăsc încetarea, de comun acord, a contractului autentic; în schimb, actul unilateral (declarația de reziliere sau de denunțare unilaterală) prin care se tinde la desființarea contractului (chiar autentic) nu trebuie să îmbrace forma autentică.

În schimb, un anteccontract sau o promisiune de încheiere a unui contract pentru care legea cere o anumită formă nu trebuie să îmbrace acea formă; acest aspect produce deseori confuzii, întrucât Codul civil român nu îl lămurește, așa cum o fac, în mod expres, alte coduri (art. 1.415 C.C.Q., art. 1.351 Cod civil italian).

Desigur, facem precizarea pe care am făcut-o și în cazul actelor juridice considerate, în ipoteza de față, principale: forma *ad validitatem* a actului juridic accesoriu este cerută numai dacă legea cere forma *ad validitatem* a actului juridic principal. Dacă părțile au încheiat un anumit act juridic într-o anumită formă pe care legea nu o cerea (de pildă forma autentică), nu este obligatoriu ca și actul juridic accesoriu (împuternicirea, actul adițional sau actul de garanție) să fie tot în forma autentică, fiind suficientă și forma sub semnătură privată.

### Conversiunea actelor juridice

Principiul conversiunii forței actelor juridice presupune că un act juridic care nu poate fi considerat valabil sub o anumită formă poate produce efecte sub o altă formă. Potrivit doctrinei recente, întemeiate pe noile dispoziții de drept material, conversiunea unui act juridic poate avea două înțelesuri, și anume conversiune formală și conversiune substanțială<sup>10</sup>. Conversiunea formală este cea care ne interesează aici, întrucât are în vedere atribuirea unor efecte juridice unui contract

---

<sup>10</sup> I. Reghini, *Conversiunea actului juridic - o posibilă consecință a nulității*, în revista on-line „Jurisprudentia” (pe [studia.law.ubbcluj.ro](http://studia.law.ubbcluj.ro)).



afectat de nulitate ca urmare a încălcării unor cerințe de formă; conversiunea substanțială ar putea fi abordată cu ocazia analizării cazurilor de nulitate, unde se poate vorbi despre situațiile în care un contract viciat sub aspectul cerințelor de fond va putea produce totuși efecte (de pildă, dacă un contract este anulabil pentru cauză ilicită, când, ca urmare a conversiunii, va putea fi considerat ca fiind valabil, însă cauza va fi readaptată în limitele legii).

Conversiunea înscrisului autentic este o aplicație a principiului conversiunii actelor juridice și este reglementată expres prin dispozițiile art. 271 alin. (2) NCPC. Textul de lege sancționează expres cu nulitatea absolută înscrisul autentic întocmit fără respectarea formelor prevăzute pentru încheierea sa valabilă ori de o persoană incompatibilă, necompetentă sau cu depășirea competenței, însă acordă unui astfel de înscris deplina dovadă ca înscris sub semnătură privată (dacă este semnat de părți) sau a unui început de dovada scrisă (dacă nu este semnat)<sup>11</sup>. Tot astfel, potrivit aceluiași principiu al conversiunii, înscrisurile sub semnătură privată pentru care nu s-au îndeplinit formalitățile multiplului exemplar și „bun și aprobat” valorează ca început de dovada scrisă (art. 276 NCPC).

### **Forma cerută pentru înscrierea în cartea funciară**

Din economia actualului Cod civil am putea concluziona că noua reglementare instituie și o altă categorie de formă a actului juridic, și anume, forma cerută pentru înscrierea în cartea funciară. Potrivit art. 1.244 NCC, în afara altor cazuri prevăzute de lege, trebuie să fie încheiate prin înscris autentic, sub sancțiunea nulității absolute, convențiile care strămută sau constituie drepturi reale care urmează a fi înscrise în cartea funciară. În opinia noastră, forma cerută pentru înscrierea în cartea funciară nu poate fi considerată o formă aparte a contractului, ci se include în categoria condițiilor de formă cerute *ad validitatem*.

### **Forma cerută pentru probațiunea contractului (forma cerută *ad probationem*)**

Forma *ad probationem* a unui act juridic sau a unui contract constă în acea cerință de formă care presupune ca actul juridic respectiv sau contractul să fie încheiat în scris pentru a putea fi probat. Forma *ad probationem* se impune pentru considerente practice, întrucât asigură posibilitatea părților contractante de a putea dovedi conținutul contractului pe care l-au încheiat, drepturile și obligațiile părților.

Ca și forma *ad validitatem*, forma *ad probationem* trebuie respectată în cazurile *anume* prevăzute de lege; cu alte cuvinte, legea impune și prevede expres cazurile în care un contract trebuie încheiat în scris pentru a se putea proba existența lui. Așadar, și forma *ad probationem* este *obligatorie*, diferența esențială față de forma *ad*

---

<sup>11</sup> Textul se regăsea și în vechiul Cod civil: „Actul care nu poate fi autentic din cauza necompetenței sau a necapacității funcționarului, sau din lipsă de forme, este valabil ca scriptură sub semnătură privată, dacă s-a iscălit de părțile contractante” (art. 117 C. civ. 1864).

*validitatem* fiind aceea că nerespectarea formei *ad probationem* atrage imposibilitatea *dovedirii* contractului, pe când nerespectarea formei *ad validitatem* atrage însăși *nulitatea* actului. În cazul nerespectării formei *ad probationem*, contractul nu este nul, el produce efecte depline între părți, însă va fi aproape imposibil de dovedit în lipsa înscrisului constatator pe care legea îl impune. Această soluție derivă din principiul consensualismului, despre care am mai vorbit, potrivit căruia, pentru validitatea unui contract este necesar doar consimțământul, cu excepția cazurilor prevăzute expres de lege (atunci când contractul este solemn sau real). Iată, așadar, motivele pentru care antamam, cu mai multe ocazii, dificultățile pe care le implică, în practică, aplicarea unui astfel de principiu, întrucât inexistența unui înscris, ca *instrumentum*, care să exteriorizeze consimțământul părților, face extrem de greoaie și uneori chiar imposibilă probarea convenției.

Mai facem aici o precizare extrem de importantă, menită să delimiteze situațiile în care legea cere o anumită formă a actului juridic. Astfel, trebuie reținut faptul că este posibil ca forma scrisă a unui contract să fie cerută nu doar pentru probațiunea actului juridic, ci pentru însăși validitatea acestuia. Confuzia ar putea apărea din ideea preconcepută potrivit căreia forma *ad validitatem* ar presupune întotdeauna un înscris autentic, nu și sub semnătură privată. Într-adevăr, forma *ad validitatem* se referă, *de regulă*, la un act juridic autentic, însă sunt situații prevăzute expres de lege (destul de rare, este adevărat) în care forma *ad validitatem* este respectată prin *simpliciter* formă scrisă sub semnătură privată a actului juridic (eventual, căruia i s-a acordat și dată certă). Amintim doar forma scrisă a contractului de societate prin care se creează o societate cu personalitate juridică, forma scrisă a contractului de arendare ori forma scrisă a contractului de ipotecă mobilă. Astfel, potrivit art. 1.884 NCC, în ceea ce privește contractul de societate, acesta trebuie încheiat în forma scrisă, iar potrivit textului de lege citat, forma scrisă este necesară numai pentru *dovada* contractului; prin excepție, sub sancțiunea nulității absolute, contractul prin care se înființează o societate cu personalitate juridică trebuie încheiat în forma scrisă. Așadar, societățile *fără* personalitate juridică (societățile simple și societățile în participație) se constituie prin contract de societate încheiat în forma scrisă *ad probationem*, iar societățile *cu* personalitate juridică (societățile în nume colectiv, în comandită simplă și pe acțiuni, societățile pe acțiuni și cele cu răspundere limitată) se constituie prin contract de societate încheiat în forma scrisă, cerută însă *ad validitatem*.

Un exemplu în care legea cere forma scrisă *ad probationem* este cazul contractului de asigurare. Potrivit dispozițiilor inechivoce ale art. 2.200 alin. (1) NCC, pentru a putea fi *dovedit*, contractul de asigurare trebuie să fie încheiat în scris, neputând fi probat cu martori, chiar atunci când există un început de dovadă scrisă. Încheierea contractului de asigurare se constată prin polița de asigurare sau certificatul de asigurare emis și semnat de asigurător ori prin nota de acoperire emisă și semnată de brokerul de asigurare.

Exemplele pot continua, însă încheiem prin a spune că, în principiu, legea este suficient de clară în această materie, precizând expres că forma scrisă este cerută pentru probațiunea contractului, astfel că nu ar trebui să existe dubii cu privire la natura și scopul formei impuse (de pildă, sunt relevante dispozițiile art. 2.272 NCC referitoare la contractul de tranzacție, potrivit cărora, pentru a putea fi dovedită, tranzacția trebuie să fie încheiată în scris).

### **Forma cerută pentru opozabilitatea față de terți**

Pe lângă forma cerută *ad validitatem* și forma cerută *ad probationem*, în dreptul nostru se mai vorbește despre o a treia formă posibilă pe care ar putea să o necesite, în anumite situații, un act juridic, și anume *forma cerută pentru opozabilitatea față de terți* a actului juridic. În realitate, nu putem vorbi despre o cerință de formă propriu-zisă, aparte, pentru că, spre deosebire de cele două cerințe despre care am discutat (pentru validitate sau pentru probațiune), în cazul de față, actul juridic are deja o anumită formă (fie *ad validitatem*, fie *ad probationem*), însă mai trebuie îndeplinită o anumită formalitate pentru ca acel act juridic să fie *opozabil* terților.

Cu alte cuvinte, actul juridic respectiv este perfect valabil, produce efecte depline între părți și, mai mult, are valoare probatorie deplină între părți, însă pentru a putea fi invocat și față de terți, se cere îndeplinită condiția *opozabilității*. Așadar, riguros vorbind, forma cerută pentru opozabilitate este, în fapt, un demers pe care trebuie să îl facă părțile semnatare ale unui act (sau alte părți interesate) pentru ca acest act să devină opozabil și *terților*, dat fiind că între părți (sau succesorii lor universali ori cu titlu universal) actele juridice produc oricum efecte depline, chiar dacă nu au fost îndeplinite formalitățile de opozabilitate/publicitate. Un prim exemplu relevant îl putem oferi din materia garanțiilor reale; potrivit legii, ipoteca mobilă trebuie înscrisă în arhiva electronică de garanții reale mobiliare, iar ipoteca imobiliară trebuie înscrisă în registrele de carte funciară, ambele înscrieri fiind cerute pentru opozabilitatea față de terți.

Opozabilitatea efectelor contractului, ca noțiune, este definită de prevederile noului Cod civil, legea stipulând expres și inechivoc efectele unui contract față de terți. Astfel, în primul rând, ca principiu (de la care pot exista însă excepții), contractul produce efecte numai între părțile contractante, nu și față de terți. Dar, chiar dacă nu produce efecte față de terți, contractul este opozabil terților, ceea ce înseamnă că terții se pot prevala de efectele contractului, fără a avea însă dreptul de a cere executarea lui (cu excepția cazurilor prevăzute de lege) și fără a putea aduce atingere drepturilor și obligațiilor născute din contract (art. 1.281 NCC). Întrebarea care se pune aici, așadar, este următoarea: când și în ce măsură se consideră că un anumit contract (act juridic) este opozabil terților?

Răspunsul este următorul: ca regulă, condiția de opozabilitate este considerată îndeplinită atunci când actul juridic este supus unei anumite proceduri formale,

procedură numită *publicitate*. Prin excepție, opozabilitatea este considerată efectuată și fără publicitate, atunci când actul juridic are o dată certă, precum și atunci când opozabilitatea se realizează prin comunicarea unei notificări cu privire la actul juridic (de pildă, prin notificarea făcută debitorului cedat, în cazul cesiunii de creanță).

*De lege lata*, publicitatea unui act juridic se realizează, în prezent, prin menționarea, înscrierea, înregistrarea actului juridic respectiv într-un anumit *registru public*. Cele mai importante registre publice prin intermediul cărora se asigură publicitatea și opozabilitatea actelor în România sunt, potrivit art. 18 NCC, Cartea funciară, Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare și Registrul Comerțului.