

I.

Acordul asupra elementelor esențiale ale contractului – acordul suficient – condiție *sine qua non* a încheierii contractului

The Agreement on the Essential Elements of the Contract – Sufficient Agreement – A Sine Qua Non Condition for the Conclusion of the Contract

Conf. univ. dr. **Florin I. Mangu***
Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept

Cuvinte-cheie: acord suficient, contract incomplet, formarea contractului, element de bază, element auxiliar, reguli implicite.

Keywords: sufficient agreement; incomplete contract; contract formation; core element; ancillary element; default rules.

I. Plecând de la premisa că un contract constituie un acord de voințe realizat între două sau mai multe persoane, cu intenția de a produce efecte juridice, adică de a da naștere, a modifica, a transmite ori a stinge un raport juridic, după cum dispune art. 1166 C. civ., ne oprim, în aceste rânduri, asupra analizei din punct de vedere calitativ, structural a încheierii unui contract, având în vedere elementele esențiale ale acestuia, la care fac trimitere art. 1182 alin. (2) și art. 1185 C. civ., cu raportare la art. 1188 din același act normativ.

Analiza mecanismului formării contractului presupune, *de facto*, o cercetare asupra acordului de voințe generator de contract: când este acesta în măsură să formeze contractul? Când este acordul de voințe atât de matur încât să stea la fundamentul contractului? Cu alte cuvinte, când este acest acord de voințe suficient? Ce trebuie să conțină, mai precis, oferta de a contracta pentru ca, întâlnindu-se cu acceptarea fără rezerve, să formeze contractul? Căci una dintre condițiile ofertei de a contracta este aceea de a fi completă (în sensul strict pe care art. 1188 C. civ. îl relevă: de a conține, cel puțin, elementele esențiale ale viitorului contract¹), însă legiuitorul, în art. 1188 C. civ., nu ne spune

* florin.mangu@e-uvt.ro.

¹ *Contra:* A. Almășan, *Negocierea și încheierea contractelor*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 172, în sensul că oferta completa ar trebui să conțină toate elementele viitorului contract, nu numai pe cele esențiale, minim obligatorii, ci și pe cele secundare, motiv pentru care textul art. 1188 Cod civil nu solicită ca oferta să îndeplinească această exigență. În literatura juridică franceză mai jos citată și nu numai, condiția ofertei de a conține toate elementele esențiale ale viitorului contract, astfel cum expres o solicită art. 1114 C. civ. francez, se raportează la precizia acesteia, iar nu la completitudinea sa.

foarte multe despre aceasta, ci doar că trebuie să conțină suficiente elemente pentru formarea contractului. Sarcina noastră este aceea de a decela care sunt aceste elemente suficiente.

La fel, în situația formării contractului prin acordul de voințe consecutiv unui proces de negociere asupra conținutului contractului, ce elemente trebuie să conțină acest acord pentru a fi unul suficient?

Răspunzând acestei întrebări, legiuitorul în cuprinsul art. 1182 alin. (2) C. civ., a statuat: „Este suficient ca părțile să se pună de acord asupra elementelor esențiale ale contractului, chiar dacă lasă unele elemente secundare spre a fi convenite ulterior ori încredințează determinarea acestora unei alte persoane”.

De asemenea, la art. 1185 C. civ., se statuează că „Atunci, când în timpul negocierilor, o parte insistă să se ajungă la un acord asupra unui anumit element sau asupra unei anumite forme, contractul nu se încheie până nu se ajunge la un acord cu privire la acestea”.

Care sunt aceste elemente esențiale pentru încheierea contractului?

Întrucât, în completarea acestei norme juridice a art. 1182, alin. (2) C. civ., nu există o altă prevedere legală care să aducă lămuriri cu privire la criteriile de distingere dintre elementele esențiale și cele secundare ale contractului, în literatura de specialitate s-a apreciat că elementele esențiale se referă la „prestațiile *caracteristice* sau *determinante* care ar trebui să rezulte din contract pentru fiecare parte²”. Spre exemplu, a fost dat contractul de vânzare, în care elementele esențiale au fost apreciate ca fiind stabilirea prețului și a bunului vândut, afirmându-se că, față de aceste elemente, toate celelalte sunt secundare: locul predării bunului, cheltuielile contractuale, modalitatea de plată a prețului etc. Referitor la „prestația caracteristică”, s-a apreciat că aceasta reprezintă „obligația care caracterizează cel mai bine ansamblul diferitelor operațiuni pe care le presupune un act juridic: obligația care permite calificarea contractului în discuție³”, însă prestația caracteristică rezultată din contract pentru fiecare parte introduce, necesarmente, în discuție însuși **obiectul** obligației fiecărei părți, întrucât, potrivit art. 1226 alin. (1) C. civ., acesta din urmă reprezintă prestația la care se angajează debitorul.

Tot în doctrina juridică, s-a apreciat că un posibil răspuns la întrebarea mai sus ridicată ni l-ar putea acorda textul art. 1279 alin. (1) C. civ., din materia promisiunii de a contracta, conform căruia promisiunea de a contracta trebuie să conțină toate acele clauze ale contractului promis, în lipsa cărora părțile nu ar putea executa promisiunea. Așadar, dacă raportăm, inductiv, această cerință la cea a acordului suficient pentru formarea contractului, putem concluziona că acest acord trebuie să poarte cel puțin asupra tuturor

² L. Pop, I. F. Popa, S. I. Vidu, *Drept civil. Obligațiile*, ed. a II-a revizuită și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 73; L. Bercea, *Contractul de adeziune. O analiză structurală și funcțională a standardizării contractuale*, în Revista română de drept privat nr. 4/2020, p. 375; D.A. Cărămidariu, *Contractul standard în afaceri. O perspectivă de Law and Economics*, Ed. Universul Juridic, București, 2021, p. 291.

³ Ministère de la Justice du Québec, *Commentaires du ministre de la Justice. Le Code civil du Québec. Un mouvement de société*, t. 2, Québec, Les Publications du Québec, 1993, art. 3113, citat în N. M. U. NGAH, *La notion d'essentiel en droit commun des contrats*, în *Annales de l'Université Marien N'GOUABI*, Sciences Juridiques et Politiques, vol. 24/2023, număr special, p. 58.

acelor elemente (părți structurale ale contractului) necesare pentru ca respectivul contract să poată fi executat ori voluntar, ori silit⁴. În același sens se exprimă și Proiectul privind Dreptul European al Contractelor (PDEC), în cuprinsul art. 2:103, par. 1, precum și comentatori ai acestuia⁵. Legea italiană socotește, de asemenea, că acordul suficient constituie premisa majoră a executării silite a obligațiilor născute din contract⁶.

Sensul curent al adjectivului „esențial” evocă substanța unui lucru, fundamentul său, baza acestuia, descriind un element care relevă natura însăși a lucrului respectiv. Deci, dacă este esențial, elementul respectiv este vital pentru contract, ireductibil, de neînălțurat, inerent contractului⁷. Astfel, elementele esențiale ale contractului sunt elementele conceptuale necesare determinării unui anumit tip de contract⁸. Acestea trebuie să aibă sinergic capacitatea de a determina natura contractului⁹, circumscriindu-i genul din care face parte, precum și de a individualiza contractul în interiorul genului său, respectiv de a-i acorda contractului puterea de a produce efectele scontate de către părți la momentul încheierii sale. Din analiza elementelor esențiale ale contractului, trebuie să rezulte în clar la ceea ce părțile se obligă în mod concret, nefiind deci suficient să se arate obiectul contractului (operațiunea juridică)¹⁰, trebuind să fie descris și obiectul obligațiilor părților¹¹, respectiv, acolo unde este cazul, obiectul prestațiilor principale ale acestora¹².

Obligațiile implicate de elementele esențiale ale contractului sunt obligațiile fundamentale ale acestuia, nucleul dur al contractului, un minimum contractual obligatoriu, care se impun părților contractante dincolo de voința acestora, pentru a atribui o valoare juridică acordului lor de voințe¹³. Sunt obligațiile a căror executare este strict necesară în vederea realizării scopului pentru care a fost încheiat contractul¹⁴, adică a concretizării efectelor

⁴ I. I. Neamț, *Momentul calitativ al încheierii contractului. Elementele esențiale ale contractului*, în *Revista română de drept privat* nr. 4/2016, p. 138.

⁵ L. Antonioli, A. Veneziano (ed), *Principles of European Contract Law and Italian Law – A Commentary*, Ed. Kluwer Law International, 2005, p. 96, disponibilă online la adresa Principles of European Contract Law and Italian Law - Google Cărți.

⁶ *Idem*, p. 97.

⁷ S. Ghozlan, *La notion d'obligation essentielle dans le cadre du contrôle des clauses abusives: Étude des systèmes juridiques français et québécois*, în *Revue juridique Thémis de l'Université de Montréal*, vol. 49/2015, pp. 406-407.

⁸ Tribunalul Federal Elvețian, decizia nr. 97 II 53 Oberholzer, citată în P. Engel, *Traité des obligations en droit Suisse. Dispositions générale du CO*, Ed. Ides et Calendes, Neuchatel, 1973, p. 155; M. Fabre-Magnan, *Droit des obligations. 1 – Contrat et engagement unilatéral*, ed. a 4-a adusă la zi, Ed. PUF, Colecția Themis droit, Paris, 2016, p. 298, nr. 259; A. Almășan, *Les pourparlers en droit civil roumain*, în M. Behar – Touchais (coord.) *Comparaison de la réforme du droit français des contrats et du régime de l'obligations avec le nouveau Code civil roumain*, vol. 1, p. 18; C. Grimaldi, *Leçons pratiques de droit des contrats*, Ed. LGDJ, Paris, 2019, p. 71, nr. 67.

⁹ L. Pop, I. F. Popa, S. I. Vidu, *op. cit.*, p. 76.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ D. Houtcieff, *Droit des contrats*, ed. a 4-a, Ed. Bruylant, Colecția Paradigme, Bruxelles, 2018, p. 131, nr. 140.

¹² L. Bercea, *op. cit.*, pp. 374-375, cu mențiunile și trimiterile bibliografice de la nota de subsol nr. 40.

¹³ S. Ghozlan, *op. cit.*, p. 408.

¹⁴ P. Jourdain, G. Viney, *Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité*, ed. 4-a, Ed. L.G.D.J. Paris, 2013, p. 516, nr. 489.

acestui. Esențialitatea unui element contractual poate fi așadar verificată prin testul indispensabilității: eliminarea unui astfel de element conduce, în mod necesar, la pierderea caracterului tipic contractului respectiv¹⁵ ori chiar a statutului de contract¹⁶. Astfel, dacă luăm ca exemplu un contract de vânzare-cumpărare, nu este suficient ca părțile să convină să vândă și să cumpere în schimbul unui preț, dacă nu arată clar ce anume se vinde și se cumpără, respectiv care este prețul convenit, un astfel de acord de voințe fiind unul gol de conținut; conținutul contractului cuprinde complexul de drepturi și obligații corelative ale părților contractante; simpla și unica precizare a operațiunii juridice anvizajate de către părți, respectiv vânzarea-cumpărarea, locațiunea, mandatul etc., fără arătarea însă în clar a ceea ce părțile vor să vândă, să închirieze ori a actului juridic pe care mandatarul trebuie să-l încheie în numele și pe seama mandantului etc. lasă pur și simplu fără semnificație juridică respectivul acord de voințe, întrucât el nu ajunge să fie exigibil niciodată între părțile sale, care nu pot fi obligate, în concret, să execute ceva.

Astfel, după modelul art. 1295, alin. (1) C. civ. 1864 - „Vinderea este perfectă între părți și proprietatea este de drept strămutată la cumpărător, în privința vânzătorului, îndată ce părțile s-au învoit asupra lucrului și asupra prețului, deși lucrul încă nu s-a predat și prețul încă nu se va fi numărat” – textul art. 1674 din actualul C. civ., intitulat marginal *Transmiterea proprietății*, statuează, la nivel de principiu, că: „(...) proprietatea se strămută de drept cumpărătorului din momentul încheierii contractului, chiar dacă bunul nu a fost predat ori prețul nu a fost plătit încă”. Desigur, textul subliniază principiul consensualismului în materie, în completarea celui al art. 1273 C. civ., dar arată, concomitent și faptul că vânzarea este valabil încheiată și își produce efectul scontat – transmiterea proprietății în schimbul prețului – de îndată ce vânzătorul și cumpărătorul au încheiat acordul de voințe privind prețul și bunul, ceea ce înseamnă, după cum deja s-a afirmat în mod judicios, că elementele esențiale ale acestui contract privesc obiectele prestațiilor principale ale celor două părți. Așadar reglementează art. 1781 C. civ. arătând: „Contractul de locațiune se consideră încheiat îndată ce părțile au convenit asupra bunului și prețului”.

Dar art. 1884, alin. (2) C. civ. prevede că „Sub sancțiunea nulității absolute, contractul prin care se înființează o societate cu personalitate juridică trebuie încheiat în formă scrisă și trebuie să prevadă asociații, aporturile, forma juridică, obiectul, denumirea și sediul societății”. Art. 2372 C. civ. stipulează că: „(1) Ipoteca convențională nu este valabilă decât dacă suma pentru care este constituită se poate determina în mod rezonabil în temeiul actului de ipotecă. (2) Sub sancțiunea nulității, contractul de ipotecă trebuie să identifice constituitorul și creditorul ipotecar, să arate cauza obligației garantate și să facă o descriere suficient de precisă a bunului ipotecat”.

¹⁵ S. Ghazlan, *op. cit.*, p. 407; V. Adrien, *L'étendue minimale de l'accord en droit suisse des contrats (art. 1 et 2 CO). Entre points essentiels du contrat, liberté contractuelle et complètement judiciaire*, publicat în original în: Thesis, University of Lausanne, postat în University of Lausanne Open Archive <http://serval.unil.ch> Document URN: urn:nbn:ch:serval-BIB_E6EB8C48A85A3, Éditions juridiques libres, Lausanne, 2019, p. 138; F. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette, F. Chénéde, *Droit civil. Les obligations*, ed. a 12-a refondată, Ed. Dalloz, Paris, 2019, p. 198, nr. 166; D. A. Cărmidariu, *op. cit.*, p. 291.

¹⁶ R. J. Pothier, *Traité des obligations*, Ed. Masson, Paris, 1883, no 6, p. 5 și urm., *apud* N. M. U. NGAH, *op. cit.*, p. 36.

Exemplele pot continua, însă ceea ce dorim să subliniem este că numărul elementelor esențiale ale unui contract este direct proporțional cu complexitatea acestuia, respectiv că aceste elemente nu se rezumă întotdeauna la prestațiile caracteristice ale părților, implicând exclusiv obligațiile fundamentale ale acestora, putând lua forme destul de variate.

Credem că este dincolo de orice îndoială că, acolo unde legiuitorul solicită ca anumite mențiuni să fie prezente, sub sancțiunea nulității absolute, în conținutul contractului, acele mențiuni descriu atât elemente esențiale ale respectivului contract, cât și condiții esențiale de validitate ale acestuia, pe care însele acele elemente esențiale trebuie să le verifice. Astfel, de exemplu, art. 2372 C. civ. arată că un element esențial al contractului de ipotecă îl reprezintă suma pentru care aceasta este constituită, și o condiție esențială de validitate a acestui contract solicită ca această sumă să poată fi determinată în mod rezonabil în temeiul contractului de ipotecă, deci clauzele acestuia să fie într-atât de suficiente și de lămuritoare în această privință, încât suma pentru care a fost constituită ipoteca să poată fi calculată exclusiv în baza lor. Asupra tuturor acestor clauze obligatorii prevăzute în art. 2372 C. civ., s-a apreciat în doctrină că: „aceste mențiuni privesc aspecte esențiale ale raportului juridic de ipotecă: părțile, obiectul (derivat) și raportul cu obligația principală¹⁷”.

Doar formarea valabilă a unui contract implică eficacitatea acestuia, constituind deci premisa majoră a executabilității sale. Art. 1270 alin. (1) C. civ. este destul de clar în acest sens: „Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante”. De aceea, art. 1279 alin. (1) C. civ. prevede că „Promisiunea de a contracta **trebuie să conțină** toate acele clauze ale contractului promis, în lipsa cărora părțile nu ar putea executa promisiunea”; dacă acest lucru nu se întâmplă, promisiunea de a contracta nu este valabilă ca atare, fiind declassificată, în măsura posibilului, eventual, printr-o conversiune, într-un alt antedcontract (opțiunea rămâne deschisă, de la caz la caz, putându-se avea în vedere fie un contract de negociere în vederea determinării conținutului viitorului contract, fie un pact de preferință, spre exemplu); lipsa deci a uneia dintre clauzele contractului promis, care, prin sinergia lor, fac posibilă executarea benevolă sau silită a promisiunii atrage nevalabilitatea acesteia, de unde, elementele esențiale ale acestui contract sunt constituite de înseși unele dintre clauzele contractului promis (vom sublinia, *infra*, că elementele contractului nu se confundă cu clauzele acestuia); aceasta, deoarece executarea promisiunii de a contracta implică însăși încheierea contractului promis; deci, prin tranzitivitate, elementele esențiale ale promisiunii de a contracta sunt acele clauze ale contractului promis care descriu elementele esențiale ale acestuia.

Teoretic, deși intim legate, problema încheierii contractului în forma acordului suficient, cea a valabilității acestuia, respectiv cea a eficacității sale sunt diferite. Altfel nu am putea discuta despre un contract nul absolut sau anulabil: pentru a fi supus acestei sancțiuni, contractul trebuie să existe („orice contract **încheiat** cu încălcarea condițiilor cerute de lege pentru încheierea sa valabilă este supus nulității, dacă prin lege nu se prevede o altă sancțiune” – art. 1246 C. civ.). Deci, în lipsa unuia dintre elementele sale esențiale, contractul nu există. Existând însă un acord suficient, deci un acord de voințe purtând

¹⁷ R. Rizoiu, *Contractul de ipotecă în noul Cod civil*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 393.

asupra elementelor esențiale, contractul există, dar, nefiind îndeplinită una dintre condițiile sale esențiale de validitate, acesta nu este valabil încheiat, fiind deci anulabil sau nul¹⁸, și, în măsura în care nulitatea absolută sau relativă operează, ineficace între părțile sale și inopozabil terților. Art. 1781 C. civ., precizat, arată că, de îndată ce părțile au convenit asupra bunului și asupra prețului, contractul de locațiune este încheiat, dar aceasta nu înseamnă că acesta nu poate fi anulat, spre exemplu, pentru ilicitatea obiectului prestației locatorului. Eficacitatea contractului, pe de altă parte, este indisolubil legată de validitatea acestuia. Deci, ființa contractului poate fi analizată, deopotrivă, unidimensional, bidimensional sau tridimensional: strict în unica dimensiune a existenței sale, în dimensiunile existenței și a valabilității sale, respectiv holistic, în dimensiunile existenței, valabilității și eficacității sale.

Credem că intenția părților contractante, la momentul generator al contractului, este determinată de realizarea intereselor lor individuale, respectiv a interesului contractual, prin concretizarea efectelor prefigurate ale acestuia, ceea ce implică, în mod necesar, pentru un contract, nu numai existența sa, ci și valabilitatea și eficacitatea acestuia.

Data fiind arhitectura textelor normative privind încheierea contractului, în general, raportată la aceea a celor privind perfectarea unor contracte speciale (ca exemple, pot fi date textele legale mai sus citate: art. 1884 alin. (2), respectiv art. 2372 alin. (1) și (2) C. civ.) legiuitorul autohton pare, câteodată, să trateze similar elementele esențiale ale contractului și condițiile esențiale pentru validitatea acestuia, din moment ce sancționează cu nulitatea sau cu anulabilitatea, deopotrivă, lipsa unuia sau a mai multor elemente esențiale ale respectivelor contracte, precum și a uneia sau a mai multor condiții esențiale de validitate ale acestora. De exemplu, art. 1882 C. civ., intitulat marginal *Condiții de validitate*, stipulează că poate fi asociat orice persoană fizică sau persoană juridică [alin. (1)], că orice societate trebuie să aibă un obiect determinat și licit, în acord cu ordinea publică și bunele moravuri [alin. (2)], respectiv că fiecare asociat trebuie să contribuie la constituirea societății prin aporturi bănești, în bunuri, în prestații sau cunoștințe specifice [alin. (3)]. Deci, textul normativ arată care sunt condițiile de validitate pe care trebuie să le îndeplinească elementele esențiale ale contractului de societate, enumerate, pentru societatea cu personalitate juridică, la alin. (2) al art. 1884 C. civ.: asociații, aporturile, forma juridică, obiectul, denumirea și sediul societății. Dacă lipsește oricare dintre aceste elemente, contractul de societate nu este inexistent (cum ar trebui să fie), ci nul (în temeiul acestui text legal); tot nul este și în ipoteza în care toate aceste elemente sunt prezente, însă, de pildă, obiectul societății nu este licit (în baza art. 1282, raportat la art. 1246 C. civ.).

De aceea, credem că textul art. 1182 alin. (2) C. civ., parte a articolului intitulat marginal *Încheierea contractului*, primul din subsecțiunea denumită *Formarea contractului*, sub titlul *Consimțământul*, în secțiunea denumită *Încheierea contractului*, când face vorbire despre „elementele esențiale ale contractului”, deci despre acele elemente strict necesare pentru formarea acestuia, trebuie privit prospectiv, în perspectiva validității contractului anvizajat, căci aceasta constituie premisa *sine qua non* a eficacității acestuia; nu ar avea nici un rost încheierea contractului, dacă nu ar fi urmărită însăși eficacitatea acestuia și astfel, implicit,

¹⁸ I. I. Neamț, *op. cit.*, p. 131.

validitatea sa. Cu singurele excepții care tratează chiar despre cauzele, respectiv consecințele nevalabilității contractelor, legiuitorul se preocupă de contracte valide, căci circuitul civil însuși este interesat exclusiv de acestea, singurele în măsură să-l altereze. Astfel, apreciem că art. 1182 alin. (2) și art. 1179 C. civ. trebuie citite împreună, întrucât a căuta existența unui contract fără a-i cerceta validitatea reprezintă, în opinia noastră, în general, un demers superfluu. În același sens, Draft Common Frame of Reference (DCFR) statuează, la art. II – 4:103, par. 1, că acordul părților este suficient, având ca efect încheierea contractului, când termenii acestuia au fost îndeajuns de definiți de către părți, astfel încât contractul să poată produce efecte juridice. Tot astfel se exprimă și Proiectul privind legea europeană comună a vânzării (CESL), la art. 30 par. 1 lit. c), arătând că un contract este încheiat în forma acordului suficient când prezintă un conținut și un grad de securitate juridică suficiente pentru a produce efecte juridice¹⁹. Legea germană prevede similar când se referă la *essentialia negotii* ca la termenii contractuali fără de care părțile nu-și pot executa obligațiile²⁰. Doctrina franceză de referință²¹ susține că elementele esențiale ale contractului sunt acele elemente structurale indispensabile, care îi asigură puterea de a fi executat fără a fi nevoie de un nou acord de voințe al părților. Mai concret, tot în literatura juridică din Hexagon²², se afirmă, cu referire la conținutul art. 1114 C. civ. francez²³ că elementele esențiale ale ofertei sunt, de fapt, elementele esențiale de validitate ale contractului proiectat. Doctrina elvețiană majoritară reține ca esențiale elementele necesare a asigura realizarea scopului principal al operațiunii, care este executarea contractului²⁴. Practica judiciară elvețiană este în sensul că elementele esențiale ale contractului pot fi, în cazul contractelor numite, și altele decât cele care se regăsesc în definiția legală a acestora; astfel, spre pildă, s-a reținut că, într-un contract de vânzare de imobile, momentul plății este un element esențial²⁵. Deci, până la urmă, pragmatic, încheierea contractului în această formă minimalistă, a acordului suficient, este văzută prin prisma eficacității contractului și, deci, implicit, a validității acestuia²⁶, chiar dacă, teoretic,

¹⁹ G. Dannemann, S. Vogenauer (ed), *The Common European Sales Law in Context. Interactions with English and German Law*, Ed. Oxford University Press, 2013, p. 259, disponibilă online la adresa *The Common European Sales Law in Context: Interactions with English and...* - Google Cărți.

²⁰ M. Schillig, *Directive 93/13 and the „Price Term Exemption”: A Comparative Analysis in the Light of the “Market For Lemons” Rationale*, în *The International and Comparative Law Quarterly*, 2011, 60(4), pp. 933-963, disponibil online la adresa <http://www.jstor.org/stable/41350121>.

²¹ J. Ghestin, G. Loiseau, Y. – M. Serinet, *La formation du contrat. Tome 1: Le contrat – Le consentement*, ediția a 4 – a, Ed. LGDJ, Paris, 2013, p. 619, nr. 844.

²² C. Grimaldi, *op. cit.*, p. 71, nr. 67.

²³ Oferta cuprinde elementele esențiale ale contractului anvizajat și exprimă voința autorului său de a se obliga în caz de acceptare (trad. ns. – F. I. M.)

²⁴ N. Rouiller, *Droit suisse des obligations et Principes du droit européen des contrats*, Centre du droit de l'entreprise (droit industriel, droit d'auteur, droit commercial) de l'Université de Lausanne, Lausanne, 2007, difuzată în Franța prin LexisNexis, LITEC Librairies Techniques, p. 211.

²⁵ N. Roiller, *op. cit.*, p. 209.

²⁶ *Contra*: I. I. Neamț, *op. cit.*, pp. 139-140: „Aptitudinea contractului de a fi executat trebuie raportată doar la acordul părților, și nu la alte elemente externe de care poate depinde eficiența raportului juridic. Trebuie văzut dacă părțile au definit suficient drepturile și obligațiile acestora, pentru ca, în mod abstract, acestea să aibă

după cum am afirmat deja, planurile formării, validității și executabilității contractului pot fi separate, putând fi supuse fiecare unei analize distincte.

Dar, întrucât intenția comună a părților contractante este aceea de a produce efecte juridice noi în circuitul civil (fiecare contract va genera o situație juridică de natură a altera circuitul civil) – art. 1166 C. civ. –, acest deziderat nu poate fi realizat, după cum deja am subliniat, decât numai cu aportul unui *contract valabil încheiat*.

Numai contractele valabil încheiate au putere de lege între părțile contractante [art. 1270 alin. (1) C. civ.]; de aceea, pentru a fi eficace între părți și opozabil terților, contractul trebuie să verifice toate condițiile esențiale prevăzute de lege pentru validitatea sa (art. 1179 C. civ.). Raportând această exigență la aceea a conținutului obiectiv minimal necesar al acordului de voințe, rezultă că acordul de voințe al părților, văzut ca un monolit format din intenția acestora de a se obliga și elementele esențiale ale contractului, asupra cărora acestea au convenit, trebuie să îndeplinească în mod cumulativ condițiile de validitate ale contractului. Îndeplinirea acestor condiții se verifică tot la momentul încheierii contractului, deoarece „orice contract încheiat cu încălcarea condițiilor cerute de lege pentru încheierea sa valabilă este supus nulității, dacă prin lege nu se prevede o altă sancțiune” [art. 1246 alin. (1) C. civ.]. În caz contrar, acordul de voințe, deși suficient și generator de contract, nu va produce nici un efect între părțile contractante, nemodificând în vreun fel circuitul civil, sau va produce alte efecte decât cele scontate, dacă operează conversiunea și contractul inițial prefigurat este declasificat într-un altul. Un contract nevalabil este ineficace pentru părți, inopozabil terților și deci neutru în ordinea juridică, neputând genera vreo situație juridică.

De aceea, pentru a se încheia valabil, elementele esențiale ale contractului, la care se referă art. 1182 alin. (2) C. civ., trebuie să includă și componente care să permită o verificare a acordului de voințe prin prisma condițiilor cerute de art. 1179 C. civ. Elementele structurale ale acordului de voințe al părților trebuie să fie în măsură să releve, în primul rând, însă nu exclusiv, faptul că acordul de voințe al părților a avut în vedere îndeplinirea cel puțin a tuturor condițiilor de validitate enumerate la art. 1179 C. civ. și din analiza acestora să rezulte (chiar și cu ajutorul prezumțiilor legale în acest sens) că: părțile contractante au avut într-adevăr capacitatea de a contracta (atât cea de folosință, cât și cea de exercițiu necesară a încheia respectivul act juridic din perspectiva importanței acestuia raportat la efectele pe care le produce în patrimoniul fiecăreia dintre părți); există consimțământul părților la încheierea acordului de voințe, deci a contractului, și acesta a fost serios, liber și exprimat în cunoștință de cauză; există obiectul contractului și acesta este determinat (se arată în mod neechivoc care este operațiunea juridică anvizajată) și licit, respectiv există obiectul obligației și acesta este determinat sau cel puțin determinabil și licit (deci, implicit, sunt descrise în clar obligațiile fiecăreia dintre părți); există o cauză (în sensul dat de art.

aptitudinea de a fi executate. Din perspectiva art. 1182 alin. (2) C. civ., este suficient să existe o vocație a convenției de a putea fi executată. Existența unor impedimente, fie ele și juridice, care împiedică executarea, ulterior ajungerii la un acord asupra elementelor esențiale, nu se analizează pe tărâmul formării contractului, ci pe cel al valabilității acestuia ori al executării, după caz”.

1235 C. civ.: motivul care determină fiecare parte să încheie contractul), respectiv că aceasta este licită și morală. Într-adevăr, însă capacitatea părților nu este un element care trebuie să fie inserat într-o clauză contractuală, căci aceasta nu constituie obiect al reglementării părților, ci reprezintă o condiție pre-existentă acordului lor de voințe. Cauza valabilă a contractului se prezumă relativ, potrivit art. 1239 alin. (2) C. civ., contractul fiind valabil chiar și atunci când cauza nu este expres prevăzută [alin. (1) al art. 1239], deci nici această condiție esențială a contractului nu necesită a fi reținută într-o clauză a acestuia, fiind însă necesar, pentru toate contractele cauzale, să existe. Consimțământul nu este, de asemenea, rezultat al reglementării părților contractante, nefăcând obiect al acordului lor de voințe, ci constituind însăși sursa acestuia, motiv pentru care nu este necesar ca el să fie constatat printr-o clauză contractuală, existența sa fiind dedusă din semnătura aplicată de către fiecare dintre părți pe înscrisul original constatator al contractului, în ipoteza în care acesta se încheie într-o astfel de formă, chiar și numai *ad probationem* (art. 268 C. pr. civ.).

Astfel, aceste elemente structurale ale contractului – esențiale –, care formează osatura juridică a acestuia și care sunt într-adevăr rezultatul acordului de voințe al părților, care sunt inserate într-una sau în mai multe clauze contractuale și care individualizează, particularizează contractul respectiv atât din punct de vedere al genului său (stabilind scopul contractului, natura acestuia, circumscriind clar conținutul său), cât și, în interiorul genului, între contractele de același fel (indicând obiectul său specific, eventual, cauza, alte elemente care, deși, în ochii legiuitorului, nu sunt esențiale, întrucât nu sunt determinante în formarea contractului, părțile le-au văzut totuși ca atare, esențializându-le) trebuie înțelese în întreaga lor profunzime (sau „granularitate²⁷”) și ne referim aici, în special, la obiectul contractului, care trebuie completat cu acela al obligației, indicându-se neechivoc prestația la care se angajează fiecare parte sau arătându-se criteriile în funcție de care aceasta poate fi determinată, precum și, acolo unde este cazul, inclusiv obiectul prestației – ceea ce practica judiciară și doctrina juridică au denumit obiectul derivat al contractului (ar putea intra aici, spre exemplu, în contractele comutative: prețul, respectiv bunul, în ipoteza unui contract de vânzare-cumpărare; prestația principală de a executa o anumită lucrare, în situația contractului de antrepriză, respectiv prețul acesteia etc.; în contractele aleatorii: prima de asigurare, respectiv la ce anume, în concret, se obligă asigurătorul în cazul producerii riscului asigurat, în ipoteza unui contract de asigurare; renta lunară, respectiv contraprestația datorată de către credentier, precum și evenimentul de care depinde șansa câștigului sau riscul pierderii, în contractul de rentă viageră; în contractele liberalități sau în cele dezinteresate: bunul sau serviciul cu care urmează a fi gratificat gratificatul, de pildă), putându-se astfel verifica și liceitatea acestuia și, concomitent, existența cauzei (reflectată în avantajul pe care una sau ambele părți contractante îl urmăresc, în schimbul prestației executate, dacă vorbim despre contractele comutative sau despre cele cu titlu gratuit, respectiv în șansa câștigului și riscul pierderii care depind de un eveniment viitor și incert – elementul *alea*, în contractele aleatorii); în lipsa unor astfel de elemente, nu se poate discuta efectiv despre un contract de genul celui pe care părțile au urmărit să îl

²⁷ L. Bercea, *op. cit.*, pp. 374-375, cu mențiunile și trimiterile bibliografice de la nota de subsol nr. 40.

încheie, care să producă între ele efectele scontate la data încheierii lui și astfel să le asigure realizarea intereselor proprii, respectiv a interesului comun, contractual, urmărite la momentul încheierii acordului de voințe, un contract care, dacă nu este respectat de către una dintre părțile sale, să poată fi executat silit, deci să fie exigibil.

Deci, în momentul în care părțile ajung, prin acordul lor de voințe, să stabilească toate elementele esențiale – obiective și subiective – ale contractului pe care doresc să-l încheie, înseamnă că acordul lor de voințe este unul suficient și generator de contract.

Să nu pierdem însă din vedere faptul că momentul calitativ al încheierii contractului trebuie marcat prin realizarea acordului de voințe al părților asupra acestor elemente esențiale²⁸. Art. 1186 alin. (1) C. civ. se preocupă de determinarea momentului încheierii contractului, arătând că acesta „(1) (...) se încheie în momentul în care acceptarea ajunge la ofertant, chiar dacă acesta nu ia cunoștință de ea din motive care nu îi sunt imputabile”. Premisa contractului este deci acordul de voințe [art. 1166 și art. 1182 alin. (1) C. civ.]. Acest acord de voințe care trebuie să exprime intenția fiecăreia dintre părți de a se obliga din punct de vedere juridic [art. 1188 alin. (1), art. 1196 alin. (1) C. civ.], de a genera, a transmite, a modifica sau a stinge un raport juridic (art. 1166 C. civ.), respectiv intenția lor comună, concordantă în acest sens. Așadar, în lipsa acestei componente subiective a acordului de voințe, singură componenta obiectivă a acestuia nu este de natură a forma contractul. Chiar ajungându-se, de pildă, în cursul negocierilor, la un acord suficient, adică la determinarea, de comun acord, a elementelor esențiale ale contractului, acesta nu se încheie până ce co-negociatorii nu își exprimă, fiecare, intenția de a se obliga din punct de vedere juridic în sensul a ceea ce descrie componenta obiectivă a acordului lor. Doar sinergia dintre cele două componente – subiectivă și obiectivă – este de natură a naște contractul. Practic, componenta obiectivă devine obiectul celei subiective: acordul de voințe va purta asupra elementelor esențiale stabilite de către părți; cele două componente se contopesc, formând un întreg - contractul: intenția individuală și cea comună a părților de a produce efecte juridice noi în cadrul circuitului civil se va regăsi în fiecare element esențial asupra cărora ele au căzut de acord. Aceasta, întrucât acordul de voințe nu poate fi vid, căci nu ar avea nici o semnificație juridică; acesta trebuie să aibă un obiect, ceva asupra căruia co-negociatorii au ajuns la un consens, iar acesta – obiectul acordului de voințe - îl reprezintă elementele esențiale ale contractului. Ceea ce doctrina și practica judiciară numesc „acord suficient” poate fi astfel foarte bine denumit „acord de voințe suficient”. Legiuitorul recunoaște și atribuie astfel voinței părților calitatea de a fi nomothetă²⁹, generatoare de norme juridice private, de „lege” relativ eficace (art. 1270 C. civ.) și opozabilă, în principiu, de plin drept, *erga omnes* (art. 1280 C. civ.).

Elementele esențiale pentru determinarea naturii, a scopului, a obiectului și a conținutului contractului, fără de care respectivul contract nu ar putea exista și nu ar putea produce efectele prefigurate de către părți la încheierea lui sunt, de regulă, elemente

²⁸ I. I. Neamț, *op. cit.*, pp. 142-143.

²⁹ P. Vasilescu, *Relativitatea actului juridic civil. Repere pentru o nouă teorie generală a actului de drept privat*, Ed. Rosetti, București, 2003, pp. 83-92.

esențiale **obiective**. În principiu, acestea sunt stabilite de către părți, ca urmare a negocierilor prealabile, ori propuse de către una dintre ele și acceptate ca atare de către cealaltă [art. 1182 alin. (1), art. 1175 C. civ.]. Prevederile legale supletive sau, mai rar, cele imperative (cum sunt cazurile mai sus subliniate, ale art. 1884 alin. (2) și art. 2372 C. civ.), ori uzanțele pot prevedea generic elementele esențiale ale contractului, cum se întâmplă în cazul contractelor numite (de exemplu, art. 1674 C. civ. arată că sunt elemente esențiale ale contractului de vânzare bunul și prețul), însă revine părților stabilirea, în mod concret, specific, a acestora (care anume bun, respectiv prețul exact), în vederea individualizării contractului respectiv în genul său. Există elemente esențiale obiective implicite, care intră în nucleul dur al contractului chiar fără intenția expresă a părților în acest sens; astfel sunt obligațiile de predare și de conservare a bunului până la data predării, care sunt implicate de orice obligație de transfer al proprietății, potrivit art. 1483, alin. (1) C. civ.; în același sens, alin. (2) al aceluiași text normativ arată că obligația de a strămuta proprietatea unui imobil înscris în cartea funciară o cuprinde și pe aceea de a preda înscrisurile necesare pentru efectuarea înscrierii dreptului de proprietate al noului titular.

În cazurile expres prevăzute de lege și în măsura în care aceasta o permite, anumite elemente esențiale ale contractului pot fi lăsate înspre a fi determinate ulterior, fie de către un terț, fie de către instanța de judecată; astfel este, de pildă, cazul prețului sau al oricărui alt element al contractului, determinabil în funcție de criteriile de determinare convenite de către părți, în temeiul art. 1232 C. civ. ori, în privința prețului, în materia vânzării, al art. 1661, art. 1662, art. 1663 C. civ. Există ipoteze în care contractul se încheie chiar în lipsa unui anumit element esențial – prețul –, între părți care au o anumită calitate – aceea de profesioniști (în sensul art. 3 alin. (2) C. civ.) – și chiar în lipsa unor criterii de determinare a acestuia; art. 1233 C. civ. face vorbire despre „un contract **încheiat** între profesioniști” care nu stabilește nici prețul și nici nu indică o modalitate de a-l determina, caz în care se presupune că părțile au avut în vedere prețul practicat în mod obișnuit în domeniul respectiv pentru aceleași prestații realizate în condiții comparabile sau, în lipsa unui asemenea preț, un preț rezonabil; în același sens, art. 1664 alin. (1) C. civ. stipulează că prețul vânzării este suficient determinat dacă poate fi stabilit potrivit împrejurărilor, pentru ca alin. (2) al aceluiași text normativ să trimită la prețul practicat în mod obișnuit de către vânzător, în cazul bunurilor pe care vânzătorul le vinde în mod obișnuit, iar alin. (3) să facă referire la prețul mediu aplicat în ziua încheierii contractului pe piața cea mai apropiată de locul încheierii acestuia, pentru bunurile al căror preț este stabilit pe piețe organizate. Acestea sunt situații de excepție, în care normele juridice supletive concură la stabilirea unui element esențial al contractului³⁰. În rest, dacă părțile nu au convenit determinarea ulterioară a unui element esențial, respectiv criteriile de determinare a acestuia, și nu există norme supletive cu ajutorul cărora respectivul element esențial să fie determinat (astfel de

³⁰ Pentru o analiză detaliată, temeinic argumentată și fundamentată, privind această problemă: L. Bercea, M. A. Druță, *Determinarea prețului de către un terț. Câteva probleme privind articolele 1.182, 1.232, 1.662 din Codul civil*, în Revista română de drept privat nr. 1/2020, pp. 222-255.