

Ion NEGRU

**TEORIA GENERALĂ
A DREPTULUI DE PREEMȚIUNE**

Universul Juridic

București

-2010-

Editat de **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Copyright © 2010, **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin

S.C. Universul Juridic S.R.L.

Nicio parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al
S.C. Universul Juridic S.R.L.

**NICIUN EXEMPLAR DIN PREZENTUL TIRAJ NU VA FI
COMERCIALIZAT DECÂT ÎNSOTIT DE SEMNĂTURA
ȘI ȘTAMPILA EDITORULUI, APLICĂTE PE INTERIORUL
ULTIMEI COPERTE.**

**Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
NEGRU, ION**

**Teoria generală a dreptului de preemțiune / Ion Negru. -
București : Universul Juridic, 2010**

Bibliogr.

ISBN 978-973-127-494-2

347

REDACȚIE:

tel./fax: **021.314.93.13**

tel.: **0732.320.665**

e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL

telefon: **021.314.93.15; 0726.990.184**

DISTRIBUȚIE:

tel./fax: **021.314.93.16**

e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

**COMENZI ON-LINE,
CU REDUCERI DE PÂNĂ LA 15%**

REFERAT

Asupra lucrării *Teoria generală a dreptului de preemțiune elaborată de domnul Ion Negru*

În contextul lipsei de preocupare legislativă pentru conturarea unitară a regimului juridic aplicabil dreptului de preemțiune, o monografie cu această temă este binevenită.

Lucrarea de față subliniază că preemțiunea, văzută ca restricție a dreptului de proprietate privată se dovedește un instrument juridic flexibil, prin care solidaritatea socială își pune amprenta asupra intereselor individuale. Societatea poate interveni prin limitarea exercițiului drepturilor individuale, atunci când interesul general o cere.

Autorul ne arată că dreptul de preemțiune își manifestă atât un rol distructiv, într-un sistem al contractelor guvernat de principiul libertății contractuale, aspect ce creează dezechilibre în relațiile dintre părți, dar și un rol formator, prin noul contract care se naște cu persoana dorită de lege, garantarea funcției sociale a acestui drept fiind astfel asigurată.

Preocupat, în prima parte a lucrării, de geneza preemțiunii, autorul îi descoperă rădăcinile străvechi. Menționat în texte biblice, în Codul lui Hammurabi sau în legiurile Egiptului ptolemeic, liantul care impunea prioritatea la achiziția unor bunuri nu se baza totdeauna pe legătura de sânge ori de afecțiune, ci pe o relație de putere. În evoluția sa istorică, dreptul de preemțiune, chiar dacă a cunoscut sincope, nu a fost niciodată înlăturat complet, fiind un mecanism simplu și eficient de dobândire preferențială a dreptului de proprietate.

În definirea preemțiunii, autorul ne oferă explicații lingvistice, de natură să releve elementul comun al noțiunilor de preemțiune, prioritate și preferință, subliniind că sensul juridic al unui termen decurge din funcția pe care o are în contextul normativ în care este utilizat. Observațiile sale îl conduc la o definiție completă a dreptului de preemțiune, ca drept subiectiv civil conferit de lege anumitor categorii de persoane de a cumpăra cu prioritate un bun, atunci când proprie-

tarul său s-a hotărât să-l înstrăineze sau să-l valorifice prin alte contracte stabilite de lege, la preț și în condiții egale cu terții.

Dreptul de preemțiune este analizat ca un mecanism complex, bazat pe reguli proprii care îi determină structura și îi asigură rigoarea: principiul priorității, ca element fundamental al dreptului de preemțiune, principiul intervenției preemtorului la preț și în condiții egale cu terții și caracterul facultativ al intervenției preemtorului.

Lucrarea demonstrează legătura puternică dintre dreptul de preemțiune și dreptul de proprietate, preemțiunea fiind privită atât ca mijloc de dobândire a dreptului de proprietate, cât și ca restricție adusă dispoziției juridice a proprietarului.

Dreptul de preemțiune este înfățișat prin paralela cu alte instituții juridice de achiziție forțată, cum sunt exproprierea și rechiziția.

Autorul subliniază legătura dreptului de preemțiune cu contractul, având în vedere că structura conceptuală și tehnică, osatura preemțiunii, se leagă în primul rând de contract. În cadrul unui amplu capitol destinat restricțiilor legale și convenționale la încheierea contractelor, dreptul de preemțiune este analizat comparativ cu promisiunea unilaterală de vânzare, pactul de preferință și clauza de exclusivitate.

Bulversând teoria echilibrului voinței la încheierea contractelor, dreptul de preemțiune, prin normele imperative care îl impun, ne apare mai puternic decât drepturile și obligațiile la care se angajează părțile prin contract.

Autorul ne dezvăluie că dreptul de preemțiune devine activ doar în cazul contractelor comutative cu caracter oneros, lipsind în contractele gratuite și în cele cu caracter aleatoriu. Regăsim detaliate, printre operațiunile care admit dreptul de preemțiune, vânzările la licitație publică, locațiunea, schimbul, concesiunea, respectiv contracte în care se naște starea de concurență dintre titular și terțul dobânditor. Totdeauna preemtorul trebuie să fie în măsură să ofere prestația pe care proprietarul o așteaptă de la terț, iar mărimea acesteia nu trebuie să depindă de elemente aleatorii, dimpotrivă, trebuie cunoscută cu certitudine din momentul încheierii contractului.

În încercarea sa de a oferi o explicație cât mai completă mecanismului dreptului de preemțiune, autorul îl compară cu instituții precum stipulația pentru altul, cesiunea de creanță, retractul litigios, sub-

rogația, dreptul de gaj general al creditorilor chirografari, ajungând la concluzia că, și în situația recunoașterii unor similitudini cu alte instituții juridice, mecanismul preemtorului are un regim propriu.

Lucrarea de față conține o minuțioasă cercetare a naturii juridice a dreptului de preemțiune. După ce verifică în ce măsură dreptul de preemțiune respectă tipologia drepturilor patrimoniale clasice, autorul descoperă elementele de potestativitate ale acestui drept și îl include în acest grup de drepturi cu prerogative atipice.

În ceea ce privește sancțiunile prevăzute de legiuitor în cazul încălcării dreptului de preemțiune, autorul ajunge la concluzia că nulitatea contractului încheiat cu nesocotirea dreptului de preemțiune se dovedește o măsură inefficientă din perspectiva scopului urmărit de legiuitor și ne demonstrează că în pofida mecanismelor de supraveghere și control asupra modului în care se exercită preemțiunea, retrocedarea bunului s-ar impune ca o măsură de echitate, câtă vreme scopul legii nu a fost atins.

Prezentarea succintă a unor probleme dezbătute în această monografie urmărește să atragă atenția și să trezească interesul pentru lectura acesteia. Suntem convinși că atât teoreticienii dreptului, cât și practicienii o vor găsi interesantă și utilă deopotrivă și vor fi seduși de minuțiozitatea analizei, de persuasiunea argumentării, de limbajul clar și concis al celui care se ocupă cu sârguință și rigoare, de o bună bucată de vreme, de teoria dreptului civil.

O asemenea carte trebuie să vadă lumina tiparului.

Prof. univ. dr. ION LULĂ

LISTA CU PRINCIPALELE ABREVIERI

A.J.D.I.	– Actualité juridique de Droit immobilier
alin.	– alineatul
<i>apud</i>	– citat(ă) de, citat(ă) după
art.	– articol
B.R.D.A.	– Bulletin rapide de droit des affaires, Francis Lefébvre
Bull. civ.	– Bulletin des arrêts, Chambres civiles
C. civ.	– Codul civil
Cass. Civ.	– Curtea de casație franceză, secția civilă
C.E.	– Conseil d’Etat (Consiliul de stat)
cit. supra	– citat(ă) mai sus
C. urb.	– Codul urbanismului
C. rur.	– Codul rural
C. expr.	– Codul de exproprieri
C. pr. civ.	– Codul de procedura civilă
C.J.L.	– Colectânea de Jurisprudência (Lisboa)
C.S.J.	– Curtea Supremă de Justiție
Chr.	– cronica
Col. civ.	– Colegiul civil
C.J.	– revista „Curierul Judiciar”
Dalloz	– „Le Dalloz. Recueil” (jurisprudența franceză)
dec.	– decizie
„Dreptul”	– revista Dreptul
Ed.	– editura
ex.	– (de) exemplu
etc.	– et caetera („și celelalte”)
H.G.	– Hotărârea Guvernului
Gaz. Pal.	– Gazette du Palais
J.C.P.	– La semaine juridique

J.C.P. G.	– Jurisclasseur périodique (semaine juridique), édition générale
J.N.	– revista „Justiția Nouă”
Jud.	– Judecătoria
„Juridica”	– revista Juridica
<i>Ibidem</i>	– în același loc
<i>Idem</i>	– același autor
<i>infra</i>	– mai jos
I.C.C.J.	– Înalta Curte de Casație și Justiție
lit.	– litera
L.G.D.J.	– Librairie générale de droit et de jurisprudence
loc. cit.	– locul citat
M. Of.	– Monitorul oficial al României, partea I
n.a.	– nota autorului
n.n.	– nota noastră
nr.	– numărul
O.U.G.	– Ordonanța de urgență a Guvernului
<i>op. cit.</i>	– operă citată
P.R.	– Pandectele române (revista)
p./pp.	– pagina/paginile
p.n.	– paranteza noastră (a autorului)
passim	– în diverse locuri
pt.	– pentru
pct.	– punctul
Plen T.S.	– Plenul fostului Tribunal Suprem
P.U.F.	– Presses universitaires de France
Repertoriu I	– I. Mișuță, Al. Lesvioldax, Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1952-1969, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1970
Repertoriu II	– I. Mișuță, Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1969-1975, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1976
Repertoriu III	– I. Mișuță, Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor

- instanțe judecătorești pe anii 1975-1980, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1982
- Repertoriu IV – I. Mișuță, Repertoriu de practică judiciară în materie civilă a Tribunalului Suprem și a altor instanțe judecătorești pe anii 1980-1985, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1986
- Rép. civ. Dalloz – Répertoire de droit civil, Dalloz, Paris
- R.F.D.L. – Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
- R.R.D. – Revista română de drept
- R.D.C. – Revista de drept comercial
- R.D.Con. – Revue des contrats
- R.T.D. civ. – Revue trimestrielle du droit civil
- R.O.A. – Revista da Ordem dos Advogados (Lisboa)
- R.T.D. com. – Revue trimestrielle de droit commercial
- R.R.D.P. – Revista română de drept privat
- R.R.D.P.I. – Revista română de dreptul proprietății intelectuale
- Secț. civ. (penală) – Secția civilă (penală) etc.
- Secț. com. – Secția comercială
- S.C.J. – Revista „Studii și cercetări juridice”
- supra* – mai sus
- ș.a. – și alții
- Trib. jud. – Tribunalul județean
- Trib. Supr. – Tribunal Suprem
- urm. – următorul (următoarea, următoarele)
- vol. – volumul

CUVÂNT ÎNAINTE

Lucrarea este elaborată din preocuparea de a pune în discuție o instituție juridică reapărută în dreptul nostru după decembrie 1989. Nu ne-am propus să prezentăm dreptul de preemțiune exhaustiv. Am încercat înfățișarea lui prin elementele generale și să aducem în discuția specialiștilor problematica în materie mai cu seamă prin prisma evoluției lui din ultimele două decenii.

Credem că nu ar fi lipsit de interes să prezentăm cititorului, pe scurt, modul în care a fost elaborată această lucrare. Inițial, am pornit în cercetarea noastră cu entuziasm și, putem să mărturisim, cu naivitate, sperând că tema nu implică probleme deosebite. Astăzi, suntem în măsură să spunem că orizontul spre care am ținut dezbătuie mai multe întrebări decât răspunsuri. De altfel, nu fără ezitări am ajuns să încredințăm lucrarea tiparului convinși fiind că sistemul pe care l-am schițat este departe de a fi închis.

Este probabil de prisos să menționăm că nu ne-am propus o analiză a tuturor problemelor generate prin exercițiul drepturilor de preemțiune și nici să extragem din legislația noastră *suma divisio* a acestor drepturi, dimensiunile materiei nu ne permit o atare abordare. Cu precădere, am urmărit să atragem atenția asupra unor chestiuni de importanță majoră din perspectiva impactului pe care preemțiunea îl produce astăzi cu prilejul încheierii anumitor contracte. Nu avem pretenția de a fi optat întotdeauna pentru soluțiile cele mai adecvate, analiza unui domeniu pe cât de vast, pe atât de dificil, cu siguranță va deschide noi discuții și va pune noi semne de întrebare în doctrină și în jurisprudență.

Ne-am propus să examinăm dreptul de preemțiune sub un dublu aspect: mai întâi, am încercat să stabilim care sunt elementele lui comune, legăturile dintre diferite specii de preemțiune și modul cum este receptat de doctrină și de jurisprudență. În al doilea rând, am urmărit să analizăm principalele drepturi de preemțiune existente astăzi în legislația noastră cu particularitățile fiecărei specii și modul

lor de exercitare. În lumina considerentelor învederate, lucrarea de față este concepută în două volume. Prezentul volum urmărește examinarea dreptului de preemțiune privind evoluția, delimitarea de alte instituții juridice, părțile participante, natura juridică și sancțiunile care îl protejează. De asemenea, am examinat modul cum se exercită. În realitate, am fost preocupați să oferim mai întâi o privire de ansamblu asupra principalelor drepturi de preemțiune din legislația noastră, care sunt elementele lor comune și modul de exercițiu.

Am definit volumul prezent folosind singularul, chiar dacă astăzi, la noi, există numeroase drepturi de preemțiune în cele mai variate domenii. Pentru aceasta, am pornit de la analiza conceptului de preemțiune și numai apoi, în volumul al doilea, urmează să avem în vedere fiecare specie.

Pornind de la ideea că sensul comun al preemțiunii este dat de posibilitatea anumitor persoane de a obține cu ajutorul contractului categorii de bunuri înaintea altora, numărul lor a crescut exponențial în legislația noastră. Fenomenul restricțiilor la încheierea anumitor contracte din rândul cărora face parte și preemțiunea este destul de important odată cu apariția arsenalului legislativ cu care a fost înzestrată România din decembrie 1989 și până acum. La toate acestea se adaugă apariția de noi contracte, unele necunoscute în perioada anterioară, pe care legiuitorul a înțeles să le ofere cu precădere anumitor categorii de persoane folosind mecanismul preemțiunii.

Într-adevăr, legislația noastră conține numeroase drepturi de preemțiune; unele nu au fost cercetate de doctrină și nici jurisprudența nu a ajuns să le examineze, despre altele doctrina a făcut referire doar tangențial printr-o scurtă prezentare cu prilejul analizei altor instituții juridice, după cum există astăzi drepturi de preemțiune care nu își găsesc rațiunea prin actele normative elaborate. Mai mult, au fost drepturi de preemțiune care nu au atins două decenii de la apariție, nu s-au consolidat doctrinar ori jurisprudențial, iar legiuitorul a hotărât să le abandoneze fără nicio justificare. Cu toate acestea, instituția preemțiunii continuă să dăinuie și să producă efecte prin numeroase acte normative.

Tocmai din aceste motive, în prezenta lucrare am încercat să stabilim elementele comune preemțiunii. Prin demersul nostru am

urmărit să nu rămână fără observație aspectele importante, inerente acestui drept. Totodată, am încercat să delimităm dreptul de preemțiune în raport cu alte instituții apropiate cum ar fi, promisiunea unilaterală de vânzare, pactul de preferință etc. În sfârșit, dreptul supus discuției fiind una dintre restricțiile dreptului de proprietate, am fost preocupați să circumscriem principalele sale repere în raport cu alte restricții folosite de legiuitor la încheierea anumitor contracte.

Legiuitorul român a urmărit să folosească drepturi de preemțiune într-un domeniu sau altul, pe plan mai larg a căutat să pună în evidență condițiile de existență și modul lor de exercitare lăsând deoparte analiza naturii și a locului preemțiunii în general. Examinând doctrina, observăm că odată cu eliminarea dreptului de preemțiune la vânzarea terenurilor agricole, într-o mare măsură studiul dreptului de preemțiune a fost marginalizat. Opțiunea legiuitorului pentru diferite specii de preemțiune nu a stârnit în mod deosebit interesul doctrinei de specialitate. Lipsa unor monografii care să surprindă elementele generale și principiile aflate la baza dreptului de preemțiune astăzi se face resimțită.

Prin lucrarea de față nu ne-am propus să suplinim toate lacunele doctrinare ale temei. Demersul nostru urmărește să deschidă calea unor cercetări noi, bazate pe alte soluții în doctrină și cu ecou în jurisprudență.

În fine, înainte de a pătrunde propriu-zis în subiect, nu trebuie să omitem nici faptul că până acum dreptul pe care îl analizăm nu a fost stabilizat jurisprudențial în niciun domeniu, soluțiile instanțelor românești (cel puțin în privința practicii publicate), fiind aproape inexistente. În lipsa coagulării cerințelor care definesc fizionomia dreptului de preemțiune, inevitabil am întâmpinat dificultăți în analiza propusă. Complexitatea fenomenului juridic cercetat, multitudinea aspectelor pe care le dezvăluie, legăturile deținute cu alte instituții, dar și inconsecvența legiuitorului în elaborarea diferitelor specii de preemțiune, au devenit adevărate obstacole în demersul nostru de a-l prezenta într-o concepție unitară.

Ca un preambul la problemele pe care le vom dezbate, trebuie menționat că cercetările din doctrina juridică românească s-au orientat până acum cu precădere asupra dreptului de preemțiune prevăzut de

Legea nr. 18/1991 a fondului funciar¹, de Legea nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor² și de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 226/2000 privind circulația juridică a terenurilor cu destinație forestieră aprobată cu modificări prin Legea nr. 66/2002³. La intrarea în vigoare a Legii nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, Legea nr. 54/1998 și Legea nr. 66/2002 au fost abrogate împreună cu drepturile de preemțiune existente acolo. Noile dispoziții privind vânzarea terenurilor situate în intravilan și în extravilan nu a menținut dreptul de preemțiune⁴. Totuși, actualul Cod silvic a stabilit dreptul de preemțiune la vânzarea anumitor categorii de terenuri silvice proprietate privată⁵.

A discuta dreptul de preemțiune în doar câteva cazuri înseamnă a reduce totul la parte și a nu cerceta întregul. Dreptul de preemțiune nu se reduce numai la vânzarea terenurilor agricole sau silvice, el cuprinde o arie însemnată în cele mai diferite domenii. Cu prilejul vânzării terenurilor, dreptul în discuție a continuat să-și producă efectele o perioadă de timp motiv pentru care am considerat util să nu-l excludem din studiul nostru. La fel am procedat și cu alte drepturi de preemțiune, în alte domenii, la care legiuitorul a renunțat⁶. Numai

¹ Publicată în M. Of. nr. 37 din 20 februarie 1991. Ulterior legea a fost republicată cu modificări în M. Of. nr. 1 din 5 ianuarie 1998. În varianta inițială, Capitolul V, intitulat „*Circulația juridică a terenurilor*” cuprinde pentru prima dată după Revoluția din decembrie 1989 dreptul de preemțiune la vânzarea terenurilor agricole. Odată cu apariția Legii nr. 54/1998 privind circulația juridică a terenurilor acest capitol a fost abrogat împreună cu dreptul de preemțiune existent acolo, fiind recodificat prin art. 5-11 din această nouă lege.

² Publicată în M. Of. nr. 102 din 4 martie 1998 și a fost abrogată ulterior prin art. 8 din titlul X al Legii nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente (publicată în M. Of. nr. 655 din 22 iulie 2005), iar dreptul de preemțiune la vânzarea terenurilor agricole a fost eliminat.

³ Publicată în M. Of. nr. 73 din 31 ianuarie 2002.

⁴ Legea nr. 247/2005 în titlul X intitulat „*Circulația juridică a terenurilor*” cuprinde reguli generale privind înstrăinarea și dobândirea terenurilor cu sau fără construcții situate în intravilan sau extravilan, indiferent de destinația sau întinderea lor, însă nu cuprinde reguli cu privire la dreptul de preemțiune.

⁵ A se vedea Legea nr. 46/2008 publicată în M. Of. nr. 238 din 27 martie 2008.

⁶ Prin art. 58 din Legea nr. 407/2006 privind vânătoarea și protecția fondului cinegetic, publicată în M. Of. nr. 944 din 22 noiembrie 2006 a fost abrogată Legea nr.

procedând în acest mod, am putut să extragem elementele comune ale dreptului de preemțiune în general, fără a deosebi între speciile de preemțiune abrogate și cele existente astăzi în legislația noastră.

Materialul bibliografic autohton a fost insuficient în elaborarea lucrării, în esență, el se rezumă la cursurile și tratatele de drept civil din materia contractelor ori din materia drepturilor reale, dar și la studiile care au apărut în revistele de specialitate. Cu toate acestea, nu am abandonat nici nu am neglijat acest capital de gândire din dreptul nostru întrucât ar fi însemnat să ne lipsim de rodul unor experiențe dobândite cu eforturi deosebite. Am mers mai departe și în completare am apelat la doctrina și jurisprudența străină. Raportându-ne la dreptul comparat, am observat că există și acolo restricții de genul preemțiunii la încheierea contractelor a căror mecanisme au fost examinate în doctrină și supuse jurisprudenței țărilor respective din urmă cu multe decenii¹. Reperul nostru principal a fost, mai cu seamă, doctrina și jurisprudența franceză și numai apoi, într-o mică măsură, doctrina și jurisprudența altor țări europene.

Prezentarea în original a unor citate din lucrările autorilor străini, în special din doctrina franceză, am făcut-o din dorința de a păstra nuanța textului fiind convinși că cititorul deține minime cunoștințe în domeniu chiar dacă, în general, am apelat la traducerea lor.

Cu cele expuse, am enunțat motivele pentru care ne-am propus ca proiectul nostru să fie obiectivizat printr-o lucrare structurată în două volume. Procedând în acest mod, am avut în vedere o anumită selecție a textelor referitoare la diferite drepturi de preemțiune și la bibliografia utilizată.

Pentru o corectă abordare, am separat drepturile de preemțiune în volumul al doilea al lucrării mai întâi în raport de cele două drepturi de

103/1996 privind fondul cinegetic și protecția vânatului, republicată cu modificări și completări în M. Of. nr. 328 din 17 mai 2002, iar dreptul de preemțiune existent în Legea nr. 103/1996 nu a mai fost menținut în noul cadru legislativ.

¹ În acest sens invocăm comentariile cu privire la Codul civil german (BGB), Band 7, Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, P. Bassenge, U. Diederichsen, W. Edenhofer, H. Heinrichs, A. Heldrich, H. Putzo, H. Thomas, 44, neubearbeitete Auflage, C.H. BECK'SCHIE VERLAGSBUCHHANDLUNG, München, 1985. Începând cu art. 1093 este reglementat în cod dreptul de preemțiune (*vorkaufsrecht*). Semnificative sunt observațiile și notele de la subsolul textelor. Analiza lor, scoate în evidență existența dreptului de preemțiune în Germania din urmă cu secole.

proprietate stabilite de Constituția României: dreptul de proprietate privată și dreptul de proprietate publică, apoi am trecut la analiza lor pe diferite ramuri de drept. Nu au fost omise din acel volum nici dispozițiile noului Cod civil cu privire la dreptul de preemțiune, îngăduindu-ne pe alocuri simplele noastre observații.

Ținem în mod deosebit să facem o precizare. Dacă lucrarea reușește să provoace curiozitatea acelorora pentru care dreptul de preemțiune merită atenție, menirea noastră, măcar în parte, este îndeplinită. Deși lucrarea urmărește selecția a tot ce am considerat important și util legat de fenomenul juridic „preemțiune”, ca orice demers juridic rămâne susceptibil de observații și completări. Ținând seama că cercetarea unei instituții noi trebuie făcută întotdeauna cu o anumită prudență, observațiile noastre în problemele abordate urmează a fi luate ca ipoteze de lucru cu ocazia altor analize, mai ample, a problematici complexe sugerate de variantele preemțiunii. Oricum, în spiritul cercetării și al deschideri am încercat, și sperăm să fi reușit într-o oarecare măsură, să punem în lumină „arhitectura” dreptului de preemțiune cu părțile lui pozitive și negative.

TITLUL I

Caracterizare generală. Cadrul și limitele în care poate fi exercitat dreptul de preemțiune

CAPITOLUL 1

CONSIDERAȚII INTRODUCȚIVE ȘI ISTORIC

Secțiunea 1

Semnificația și fundamentul dreptului de preemțiune

§1. Aspecte generale

I – Dreptul de preemțiune este o realitate juridică, el apare în legislația noastră sub denumirea: *drept de preemțiune, drept de prioritate sau drept de preferință*¹. Toate variantele conferă titularului posibilitatea de a obține bunuri cu ajutorul contractului înaintea altor candidați². Dreptul de preemțiune³ stabilit de lege, prin modalități și

¹ Pentru ușurința exprimării vom folosi, de regulă, expresia „*dreptul de preemțiune*”.

² În prezenta lucrare vom folosi cu precădere cuvântul „preemtor,-tori” atunci când desemnăm beneficiarul sau beneficiarii dreptului de preemțiune. În ceea ce privește persoanele care oferă contractul, în majoritatea cazurilor, vom folosi expresia „*proprietar,-tari*”. Pentru detalii cu privire asupra cuvântului „preemtor” a se vedea Al. G. Ilie, M. Nicolae, (II), *Discuții în legătură cu natura juridică a dreptului de preemțiune* în „Dreptul” nr. 1/2004, p. 34, nota 38.

³ Originea cuvântului preemțiune se află în limba latină fiind format din cuvintele: *pre* (înainte) și *emptio* (vânzare). De la origine trebuie să plecăm când acceptăm una dintre cele două forme folosite în doctrină și în legislație: *preem(ptione)*

forme, se deosebește de preferințele convenționale stipulate de părți cu prilejul încheierii diferitelor contracte. Chiar dacă între cele două există suficiente elemente comune, nu se poate pune semnul egalității între ele așa cum vom arăta pe parcursul acestei lucrări¹.

(acceptată și de noul Cod civil), sau *pree(m)țiune*, fără litera „p” în mijlocul cuvântului. Expresia *preemptiune* este recomandată de Academia Română în *Dicționarul ortografic, ortoepic și morfologic al limbii române*, Ed. Academiei, București, 1989, p. 483, iar expresia *preemțiune* este recomandată de Academia Română în *Dicționarul explicativ al limbii române*, Ed. Univers Enciclopedic, ediția a II-a, București, 1998, p. 839. Doctrina noastră nu deține nici ea un punct de vedere unitar în această privință. Sunt autori care optează pentru „*preemțiune*”, iar alții care acceptă varianta „*preemptiune*”. A se vedea R. Dincă, Notă la sentința civilă nr. 4210 din 10 aprilie 2001 a Judecătoarei Sectorului 1 București, în P.R. nr. 1/2003, p. 93, nota I; V. Stoica, *Drept civil. Drepturile reale principale*, (I) Ed. Humanitas, București, 2004, p. 308; Al.-G. Ilie, M. Nicolae, (II), *Discuții în legătură cu natura juridică a dreptului de preemțiune*, în „Dreptul” nr. 1/2004, p. 34 nota 38; I. Deleanu, *Părțile și terții. Relativitatea și opozabilitatea efectelor juridice*, Ed. Rosetti, București, 2002, p. 207, nota 4. Legiuitorul este oscilant, a se vedea, de pildă, art. II alin. 2 din O.U.G. nr. 184/2002 pentru modificarea și completarea Legii nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate abuziv în perioada 6 martie 1945 – 22 decembrie 1989 publicată în M. Of. nr. 929 din 18 decembrie 2002; art. 12 din Legea 72/2002 a zootehniei, publicată în M. Of. nr. 72 din 31 ianuarie 2002 unde se folosește expresia *preemțiune*, iar în alte acte normative se folosește expresia *preemptiune*. Noul Cod civil publicat în M. Of. nr. 511 din 24 iulie 2009 prin Legea nr. 287/2009, în secțiunea I, § 7 din capitolul I „Contractul de vânzare”, este intitulată *Dreptul de preemptiune* fiind reglementată începând cu art. 1730 până la art. 1740 inclusiv. Titularul dreptului este numit aici *preemptor*.

În *Dicționarul latin-român*, Ed. Științifică, București, 1962, la pagina 252 găsim informația: *emptio (emptio)-onis*, substantiv feminin „cumpărare”; *emptio – are*, verb „a cumpăra mereu”; *emptor (emptor)-oris*, substantiv masculin „cumpărător”. Din expresiile latine *emo, emere, emi, emptum* pleacă dualitatea formelor întrucât verbul a cumpăra admite mai multe variante. Așadar, dubletul românesc „*preemțiune – preemptiune*” nu se explică prin expresia franceză *preemption* care păstrează litera „p” în mijlocul cuvântului, ci prin cultura juriștilor latini care cunoșteau ambele forme posibile. Noi optăm pentru varianta „*preemțiune*” grație unui principiu fonetic. Într-un grup consonantic de trei sau mai multe consoane de același tip, cazul de față grupul „*mpf*”, ca loc de articulație, se produce eliminarea uneia dintre ele (cazul nostru consoana „p”), din cauza dificultăților de pronunție. A se vedea S. Drincu, *Ghid ortografic și ortoepic*, Ed. Mirton, Timișoara, 1996.

¹ P. Voirin, *Le pacte de préférence*, JCP, 1954.I.1192, n° 2; J.P. Desideri, *La préférence dans les relations contractuels*, Presses Universitaires d’Aix-Marseille, 1997, p. 44 și urm.

Din capul locului dorim să mai subliniem o idee pe care o vom dezvolta ulterior. Dreptul legal de preemțiune nu este contract propriu-zis și nici contract preparator¹; contractul și dreptul de preemțiune nu sunt sinonime. De aceea, pentru a înțelege dreptul de preemțiune și mecanismul prin care intervine se impune mai întâi să arătăm ce semnificație și fundament are, apoi să trecem la analiza lui cu referire la dreptul de proprietate și la contract în general.

II – Incontestabil, dreptul pe care îl analizăm nu este unul revolut dimpotrivă, se află în ascensiune cu rol important în actualul sistem juridic românesc. Conceput ca o restricție a dreptului de proprietate, dreptul de preemțiune nu este o restricție oarecare, numărul și varietatea titularilor și modalitățile prin care se exercită demonstrează din plin acest lucru. Faptul că uneori proprietarul devine partener de contract direct cu preemtorul pe cale amiabilă, fără intervenția mecanismului preemțiunii, nu schimbă cu nimic rigoarea și calitățile acestui drept. În realitate, semnificația preemțiunii nu este doar a unei restricții la încheierea anumitor contracte. Intervenția preemtorului cu prilejul încheierii lor nu face decât să conserve, să restabilească echilibrul intereselor sociale și individuale să așeze o ordine nouă între titulari și bunurile considerate de lege preemtabile.

Așa cum am spus mai înainte, după o perioadă relativ scurtă de la apariție, un număr important de drepturi de preemțiune au fost abrogate pe primul plan fiind cele legate de vânzarea terenurilor agricole, în domeniul arendării, al pescuitului industrial sau al vânătorii și protecției fondului cinegetic, iar noi drepturi de preemțiune au apărut în alte compartimente, cum ar fi cel al privatizării sau al cooperăției. Desigur, peste câțiva ani, cu siguranță, vor apărea alte drepturi de preemțiune și vor dispărea multe dintre cele existente astăzi în legislația noastră. Acest aspect nu sugerează declinul preemțiunii dimpotrivă, îi arată mai de grabă valoarea și flexibilitatea.

III – În general, pentru a rezolva diferite nevoi sociale sau de natură economică, statul a impus și impune o serie de restricții dreptului

¹ L. Pop, *Despre negocierile precontractuale și contractele preparatorii*, în R.R.D.P. nr. 4/2008, p. 110 și urm.; Al. Bénabéut, *Droit civil. Les obligations*, Montchrestien, Paris, 2001, p. 44; J. Schmidt, *Negociation et conclusion des contrats*, Dalloz, Paris, 1982, p. 48.

de proprietate privată. În perioada contemporană, drepturile sociale tind să primeze celor individuale, împrejurare care impune armonizarea și corijarea concepțiilor individualiste despre proprietate cu acele concepții ce pun pe prim plan solidaritatea socială¹. Din condiționarea intereselor colective cu cele individuale se creează premisa legiferării dreptului de preemțiune; individul deține drepturi particulare întreprinse sau tangente cu drepturile colective, societatea trebuie să respecte drepturile individuale, dar poate să intervină și să limiteze exercițiul lor, atunci când măsura se justifică printr-un interes general. Cu toate acestea, păstrarea echilibrului între sferele de exercitare ale drepturilor de proprietate aparținând unor proprietari diferiți și menținerea intereselor comunitare la nivel local sau național, nu trebuie ignorate de legiuitorul român.

În esență, prin intermediul preemțiunii, legiuitorul creează posibilitatea parteneriatului contractual. Cu toate acestea, trebuie să ne întrebăm: atunci când preemtorul înțelege să opteze pentru contract, în toate cazurile pot fi atinse dezideratele de care a fost animat legiuitorul? La această întrebare, dar și la altele, vom încerca răspunsuri în prezenta lucrare.

IV – Până acum, legislativul a fost reticent în a vedea dreptul de preemțiune ca un mecanism de substituie a terțului dobânditor cu preemtorul (singurul caz legal de substituie este reglementat de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 40/1999 privind protecția chiriașilor și stabilirea chiriei pentru spațiile cu destinație de locuințe²), nulitatea fiind principala sancțiune menită să-l protejeze. Ținem a nuanța aici o idee la care o să mai facem referire pe parcursul lucrării: legiuitorul român nu a renunțat la sancțiunile clasice și a privit cu detașare sistemele juridice vest-europene unde, în principal, sancțiunea

¹ O formă a solidarității sociale este solidarismul contractual. El plasează interesul comun în centrul raporturilor dintre părțile contractante și îi conferă rol principal. Altfel spus, dându-și consimțământul la încheierea contractului, fiecare parte acceptă să-și asume sarcina realizării interesului celuilalt contractant. Pentru detalii și completări privind solidarismul contractual a se vedea L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile. Volumul II. Contractul*, Ed. Universul Juridic, București, 2009, pp. 55-78.

² Publicată în M. Of. nr. 148 din 8 aprilie 1999 și aprobată prin Legea nr. 241/2001 publicată în M. Of. nr. 265 din 23 mai 2001.

încălțării dreptului de preemțune impune, cu precădere, preluarea contractului. Numai dacă preemtorul are posibilitatea să preia contractul se poate vorbi despre mijloace sancționatorii cu ajutorul cărora dreptul în discuție devine eficace. Până în prezent și din această perspectivă, asupra acestor aspecte literatura noastră de specialitate nu s-a aplecat în mod deosebit.

În sfârșit, este necesar să arătăm lipsa de preocupare a legiuitorului pentru o concepție unitară a preemțunii. Analiza textelor ne permite să desprindem următoarele observații: sunt situații unde s-au omis modalitățile și termenele prin care acest drept poate fi exercitat, altelei ambiguitatea textelor creează confuzii între preemțune și ale restricții la încheierea contractelor.

V – Din cele precizate, câteva întrebări persistă: dreptul în discuție a fost acceptat întotdeauna de legiuitor din aceleași rațiuni indiferent de actul normativ unde poate fi întâlnit? Existența unor drepturi de preemțune nu creează blocaje mai ales în domeniul comercial unde se impune celeritatea tranzacțiilor? O sinteză a tuturor drepturilor legale de preemțune este posibilă? Iată numai câteva dintre problemele la care, fie și parțial, vom încerca răspunsuri.

§2. Dreptul de preemțune, realități și perspective

I – Nimeni nu contestă astăzi existența dreptului de preemțune. Sunt numeroase acte normative care îl consacră. Totuși, pe lângă elaborarea legislației interne în domeniu, o atenție deosebită trebuie acordată armonizării dispozițiilor dreptului de preemțune cu regulile Comunității Europene în materie. Importanța statelor care alcătuiesc Comunitatea Europeană, dezvoltarea lor economică, cultura și tradițiile continentului nostru pun pe prim-plan adoptarea unor măsuri legislative interne în echilibru cu dreptul comunitar¹. Pentru a conchide, menționăm doar că existența preemțunii nu este negată în țările europene și nici în alte state de pe mapamond, drept dovadă sunt legislațiile lor interne unde poate fi întâlnit.

¹ Conseil d'État, Section du rapport et des études, *Le droit de préemption*, Étude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'Etat le 6 décembre 2007, La Documentation française, Paris, 2008.

II – În aceste condiții, urmărind să stabilim elementele comune oricărui drept de preemțiune, în lucrarea de față ne propunem abordarea lui în general, văzut în ansamblu nu limitat. În fapt, vom trata preemțiunea legală cu toate elementele pe care le deține fiind exclusă analiza preemțiunii convenționale (pactul de preferință) la care ne vom referi numai prin comparație, o paralelă între cele două fiind posibilă, dar și necesară.

III – Astăzi, cu prilejul încheierii anumitor contracte, legea impune derogări de la reglementările tradiționale. Dincolo de respectul pe care îl manifestă față de contract, legiuitorul – dând expresie interesului social sau al echității – adeseori intervine atât cu prilejul încheierii lui, dar și în executarea ori durata acestuia¹. Totuși, o altă întrebare rămâne deschisă: cum trebuie înțeleasă misiunea legiuitorului de a extinde în domenii diferite restricții de genul preemțiunii? Existența restricțiilor de orice natură la formarea anumitor contracte nu poate fi negată astăzi în dreptul nostru însă expansiunea lor din ultima perioadă este impresionantă. De pildă, numai în ceea ce privește dreptul de preemțiune și variantele sale există situații unde printr-un singur act normativ întâlnim două sau mai multe restricții de acest gen².

Excesivitatea de care a dat dovadă legislativul în perioada actuală poate deveni o frână în calea libertății tranzacțiilor afectând garanțiile proprietății. În ceea ce ne privește, optăm pentru menținerea tuturor acelor restricții care se dovedesc a fi utile din punct de vedere practic și eliminarea acelor care nu-și ating scopul.

¹ P. Vasilescu, *Relativitatea actului juridic civil. Repere pentru o nouă teorie generală a actului de drept privat*, Ed. Rosetti, București, 2003, p. 53; C. Thibierge-Guelfucci, *Libres propos sur la transformation du droit des contrats*, în RTD civ, 1997, p. 357 special p. 360.

² Bunăoară, Legea nr. 1/2005 privind organizarea și funcționarea cooperăției, publicată în M. Of. nr. 172 din 28 februarie 2005, prin art. 65 alin. II stabilește un *drept de preemțiune* și un *drept de preferință* pentru cumpărarea ori în vederea preluării în folosință a terenurilor. Aceeași lege prin art. 107 alin. II consacră un nou *drept de preemțiune* la cumpărarea bunurilor imobile aflate în folosința societăților sau a organizațiilor cooperatiste care nu au fost revendicate de foștii proprietari și un *drept de preferință* în cazul concesiunii sau închirierii acestor imobile.