

Ce se mai poate scrie despre capacitatea persoanei...?

What else can be written about a person's ability...?

Andreea TABACU

Judecător, Curtea de Apel Pitești

*Conf. univ. dr., Universitatea Națională de Știință și Tehnologie Politehnică București,
Facultatea de Științe Economice și Drept*

Capacitatea persoanei, tema comună pentru primul număr al Revistei române de jurisprudență și al Revistei române de drept privat, cu care debutează anul 2024, a fost aleasă și așezată la început tocmai pentru a semnala că: fără capacitate nu se poate.

Ea reprezintă premisa tuturor relațiilor juridice care se dezvoltă într-o țară, într-un sistem de drept, întrucât fără subiecte de drept nu se pot lega raporturi juridice. Dacă am fost învățați să observăm în realitatea cotidiană persoane și bunuri, să tratăm cu drepturi și obligații, înseamnă că acest aspect al personalității juridice, care definește aptitudinea de a fi titular de drepturi și obligații, respectiv de a fi subiect de drept, este esențial pentru viața juridică.

Data fiind această situație, devine evident că până în prezent a fost atent reglementată, dezbătută, analizată, pentru juriști fiind o materie elementară, de bază, de căpătâi, de ABC. Cine nu știe ce e capacitatea și care sunt regulile sale?

Avem, astfel, imaginea unei teme arhicunoscute, plictisitoare, pe cale de consecință sterilă, fără provocări, care beneficiază de o reglementare veche, așezată (chiar dacă avem și un Cod civil din 2011), care a fost îndelung dezbătută în doctrină și în jurisprudență, care nu mai poate oferi nimic nou atât din perspectiva dreptului substanțial, cât și a celui procesual.

În cazul **persoanei fizice**, distincția între capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu nu surprinde pe nimeni, aspectele teoretice reținute în literatura de specialitate referitoare la caracterele juridice ale acestora (legalitate, generalitate, inalienabilitate, intangibilitate, egalitate)¹ sau la conținutul lor (latura activă și pasivă cu domeniul esențial al drepturilor personalității, respectiv acte juridice pe care le poate încheia personal și singur o persoană), care încearcă să lămurească pe deplin reglementarea existentă fiind la îndemâna oricărui jurist, cititor al doctrinei și chiar al RRDJ.

Nici în cazul **persoanei juridice**, unde filosofia dobândirii capacității de folosință, care o atrage și pe cea de exercițiu, este una diferită, nu vorbim despre chestiuni complicate, neelucidate, care să pună în dificultate un absolvent de drept.

În dreptul penal, normele substanțiale nu aduc prevederi și soluții noi în materia capacității cu care ne-am obișnuit în timp, iar procedural am avut timp să ne adaptăm regulilor aplicabile în special în privința minorilor.

Poate în dreptul administrativ să identificăm o dilemă, care persistă, asupra capacității administrative sau a capacității de drept administrativ, deși doctrina se zbate să o

¹ E. Chelaru, M. Chelaru, *Drept civil. Persoanele*, ed. a 6-a, Ed. C.H. Beck, București, 2023, p. 18 și 83.

lămurească, când sunt în discuție servicii sau entități emitente ale unor acte administrative și care nu au calitatea de subiecte de drept.

Sub aspect procesual, unde se regăsesc aceleași reguli, *mutatis mutandis*, din dreptul substanțial, și unde normele Codului de procedură civilă arată suficient de clar cum funcționează capacitatea procesuală, situația este asemănătoare, aproape totul este limpede, nimic nu mai poate veni să tulbure ceea ce știm deja.

Și totuși... jurisprudența relevă, pe de o parte, situații în care regulile atât de bine întipărite în memoria colectivă a juriștilor, nu sunt aplicate, iar, pe de altă parte, ipoteze care nu se încadrează în tiparele cunoscute ori care prezintă dificultăți în interpretarea normelor sau necesită aplicarea analogiei.

Capacitatea comportă reguli diferite după felul subiectului de drept în discuție, persoanele juridice, societăți, asociații, parohii sau obști fiind supuse unor reguli speciale în privința constituirii, pentru dobândirea personalității juridice și, simetric pentru desființare.

Sunt și situații în care nu se constituie un subiect de drept, entitatea, asocierea respectivă lipsită de personalitate juridică având totuși capacitate procesuală.

În special în cazul autorităților publice, centrale sau locale, personalitatea juridică și calitatea de subiect de drept nu reprezintă o condiție pentru recunoașterea capacității de drept administrativ și, consecutiv, procesuale, în materia contenciosului administrativ. Guvernul, consiliul local, primăria sunt autorități sau entități care se regăsesc frecvent în cadrul procesual subiectiv și care se prevalează de lipsa capacității de drept administrativ ca o consecință a lipsei personalității juridice.

Și în dreptul privat, entități fără personalitate juridică, sucursale, persoane fizice autorizate, întreprinderi individuale, care participă la viața socială, intrând în diverse raporturi juridice, își asumă drepturi și obligații și pot deveni părți în procesul civil, caz în care este necesară corelarea dispozițiilor art. 56 C. pr. civ. cu normele speciale care reglementează regimul juridic al acestora. În același domeniu, sunt de observat regulile aplicabile în cazul încetării acestor entități, prin raportare la persoana fizică organizatoare a acelei activități.

În viața juridică a societăților sunt multiple situații în care capacitatea lor este afectată prin aplicarea procedurilor prevăzute de Legea nr. 85/2014, dar se regăsesc și cazuri aparte care vizează nulitatea societății sau afectarea atributelor de identificare ale acesteia (radierea denumirii), cu posibile consecințe asupra capacității.

Încetarea persoanei juridice în ipoteza particulară a fuziunii prin absorbție a determinat, în practică, soluții criticabile, în condițiile în care nu s-a observat preluarea poziției fostei societăți radiate de către societatea absorbantă în raporturile juridice existente. Sau, a fost necesară identificarea unei căi procedurale pentru corectarea actelor întocmite de asociații unei societăți care au apelat la procedura dizolvării și lichidării simultane în alt scop decât cel pentru care această procedură a fost reglementată și, fără îndeplinirea cerințelor legale ale acesteia, care se determină, într-adevăr, pe cale de interpretare.

În ipotezele în care, urmare a unei dizolvări voluntare nu se parcurge procedura lichidării potrivit dispozițiilor legale, societatea se radiază și totuși rămân bunuri care au făcut parte din patrimoniul persoanei juridice, soarta acestora nefiind clarificată, trebuie identificate soluții concrete care să lămurească regimul juridic al acestora.

În ceea ce privește capacitatea persoanei fizice, nu sunt lipsite de culoare nici chestiunile referitoare la calificarea concretă a actelor pe care le poate face o persoană lipsită de capacitate sau cu capacitate de exercițiu restrânsă ori sancțiunile care trebuie să intervină în ipoteza nerespectării acestor reguli, mai ales în ipoteze particulare, precum

cele în care intră în concurs interesul persoanei ocrotite cu interesul dobânditorului de bună-credință.

Exercitarea tutelei ridică, de asemenea, unele probleme atunci când se pune în discuție acordarea autorizărilor pentru tutore în vederea încheierii unor acte juridice pentru persoana ocrotită, respectiv când acesta intenționează să sesizeze instanța de judecată în numele celui protejat.

Nici ipoteza numirii unui curator special pentru cazul conflictului de interese între reprezentantul legal și cel reprezentat nu este la adăpost de interpretare, practica relevând oarecare dificultăți în identificarea concretă a ipotezei art. 58 alin. (1) C. pr. civ.

Discuții importante au apărut în perioada imediat următoare deciziei Curții Constituționale nr. 601/2020, care a determinat un vid legislativ în privința procedurilor de asigurare a protecției persoanelor care suferă de deteriorarea facultăților mintale, instanțele confruntându-se cu lipsa reglementării, caz în care unele au apreciat inadmisibilă procedura anterioară declarată neconstituțională, iar altele au trecut la aplicarea unei măsuri de protecție în interesul superior al persoanei respective care necesită protecție.

Prin adoptarea noilor măsuri de ocrotire aduse prin Legea nr. 140/2022, legiuitorul a complicat oarecum activitatea instanțelor, care sunt obligate să realizeze o analiză mai atentă a condițiilor de aplicare a măsurilor, întrucât acestea au caracter complex și se aplică progresiv, în funcție de situația concretă a persoanei evaluate. De altă parte, și reexaminarea din oficiu a tuturor măsurilor de punere sub interdicție aplicate sub imperiul legii anterioare într-un termen de 3 ani, în prezent în derulare, aduce un volum suplimentar de muncă pentru instanțe.

Și numirea de către notarul public a unui asistent pentru încheierea actelor juridice poate ridica o serie de probleme, datorită unor neclarități în reglementare, ceea ce a atras în practică o anume rezervă în solicitarea și aplicarea sa.

În contextul temei sunt interesante și aspectele referitoare la activitatea concretă a notarilor în instrumentarea registrului prevăzut de lege pentru evidența măsurilor de ocrotire, chestiunile specifice capacității în dreptul constituțional sau aspectele rezultate din jurisprudență și doctrină în privința emancipării minorului.

O problemă pe care Codul de procedură civilă din 2013 a urmărit să o rezolve este și posibilitatea executării silite împotriva moștenitorilor, ca o consecință a decesului debitorului înainte sau după declanșarea executării silite, și care în practică este înțeleasă diferit.

Sunt analizate și soluțiile Curții Constituționale, ale Curții Europene a Drepturilor Omului, ale Curții de Justiție a Uniunii Europene, respectiv soluții rezultate prin mecanismele de unificare a practicii judiciare, pentru a oferi o imagine completă asupra temei, din perspectivă jurisprudențială.

Acestea și încă altele umplu paginile acestei reviste care se dorește un instrument util pentru juriști și nu numai, în lămurirea unor aspecte concrete în materia capacității persoanei.

III. LAUDATIO

Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu, esență de frumusețe umană și profunzime academică

Professor Brândușa Ștefănescu, essence of human beauty and academic depth

Prof. univ. dr. **Verginia VEDINAȘ**

*Membru corespondent al Academiei Oamenilor de Știință
Președintele Institutului de Științe Administrative „Paul Negulescu”*

1. Omul. Credem că nu am seca izvorul trăirilor noastre dacă în fiecare zi, din această dimineață și în restul zilelor, după ce dăm binețe vieții, ne-am așeza la calculator și am așterne câteva rânduri și gânduri pentru Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu. Unul dintre oamenii care au marcat existența noastră umană și profesională într-un mod fundamental. Două Doamne ale dreptului românesc au făcut acest lucru. A început „lucrarea” regretata noastră profesoară Sanda Ghimpu, sub coordonarea căreia am elaborat teza de doctorat consacrată statutului funcționarilor publici și identificării unor diferențieri și similitudini între acesta și salariat și a continuat-o, într-o permanentă desăvârșire, Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu.

Scriam cândva, într-una dintre prefetele cărților noastre, în care ne străduim să „strecurăm” cât mai multe învățăminte nu doar pentru generațiile pe care le formăm, ci pentru toți cei care au răgazul să se aplece asupra trudei noastre, că **noi nu am fi ceea ce suntem, dacă în viața noastră nu ar fi zăbovit personalități la care să ne raportăm în devenirea noastră.** Și ca să continuăm cugetarea de atunci, ce am fi fost noi dacă nu ne-ar fi „trecut prin viață” și nu ar fi poposit acolo pentru totdeauna, dincolo de limitele efemerei noastre existențe pământești, OAMENI precum Antonie Iorgovan, Sanda Ghimpu, Emil Molcuț, Ion Traian Ștefănescu, Tudor Drăganu, ca să ne referim la cei „plecați” sau Nicolae Popa, Brândușa Ștefănescu, Vasile Morar, alături de acesta din urmă „ostoindu-ne” căutările noastre pe planul eticii, mai exact ale deontologiei în viața publică și în politică, temă pe care am cercetat-o în cadrul doctoratului elaborat sub coordonarea domniei sale.

În „peregrinările” noastre pe câmpurile dreptului românesc, pașii ne-au dus, în urmă cu aproape treizeci de ani, mai exact în anii 1997-1998, în casa familiei Ion Traian și Brândușa Ștefănescu. Ne-au purtat și poposit nu doar, cât am putut de des, în apartamentul din strada Silvestru, dar și în „casa sufletului” acestor doi giganți ai dreptului, două părți ale unui întreg, cum nu ne mai fusese dat să întâlnim.

Am văzut în tinerețea noastră un film în care se spunea că înainte, bărbatul și femeia formau o sferă. Dar zeii, temându-se ca perfecțiunea sferei să nu le ia locul, au despărțit-o în două și au aruncat bucățile pe pământ. Și de atunci, fiecare jumătate își caută cealaltă jumătate.

Eu cred că astfel de căutări s-au oprit pentru peste șase decenii, cât au viețuit împreună, la profesorii Ștefănescu. În casa și în viața domniilor lor, armonia și iubirea împărțeau un jilț de unde îi supravegheau, cald, mângâietor, dar și intransigent, pe fiecare. Pentru că nu lăsau nici cel mai mic nor să se strecoare între ei. Cum se întâmpla un

„diferend” cât de mic, cele două zeițe îi atingeau cu bagheta fermecată și le aduceau zâmbetul, umorul și pacea, iar deasupra tuturor, mereu și mereu, iubirea grijulie a unuia către celălalt.

Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu i-a fost regretatului său soț jumătatea perfectă, dăruindu-i toată preocuparea grijulie și binefăcătoare, fără să-și altereze sau abandoneze vreodată propria identitate de Om și de Dascăl. Pentru care a fost prețuită în toate locurile prin care a trecut și în toate universitățile în care cuvântul Domniei Sale era ca o sentință de echilibru, de rigoare juridică și morală, peste care nimeni nici nu cuteza să gândească a trece. Și ne oprim la locul unde a „poposit” cel mai mult în cariera sa academică, la Academia de Studii Economice din București, unde a condus vreme îndelungată catedra (azi „departamentul”) de drept.

Dumnezeu nu i-a dăruit pe soții Ștefănescu cu prunci. S-a gândit, probabil, cât de mult s-au dedicat familiei, nepoților, care unii le poartă numele și le-au călcat pe urme, studenților și doctoranzilor pe care i-au „clădit” profesional și uman. Și celor mulți, ca mine, care, fără să se fi aflat vreodată în ipostazele enunțate, i-am asemuit părinților noștri spirituali, fără de care este imposibil să ne imaginăm ce am fi putut fi și dacă am fi putut fi ceea ce destinul ne-a învrednicit.

2. Profesionistul: dascăl, magistrat, arbitru

Doamna profesor Brândușa Ștefănescu, o ființă care poartă în numele său, primăvara! Brândușa este, alături de ghiocel, un vestitor al primăverii. Al renașterii. Al vieții.

Înainte de toate, Doamna noastră Profesor este chintesența profesiei de dascăl universitar. De pedagog. De om hărăzit de Dumnezeu să îi ajute pe cei care i-au fost învățăcei să evolueze în devenirea lor. Să nu obosească niciodată a dori să se desăvârșească.

Dar nu doar pe cei care i-au fost studenți, în diferite etape ale formării lor profesionale. Noi credem că a fi dascăl nu este numai o profesie. Este o menire. Este o misiune pe care o primești de la Divinitate și pe care o porți cu tine în toate ipostazele vieții tale.

Haina de dascăl nu este ca o salopetă, pe care, când ai venit acasă, o dai la o parte și te îmbraci într-o ținută mai comodă.

Haina de dascăl este un veșmânt pe care îl porți mereu și care îți înobilează în permanență ființa. Și când ești într-un autobuz și te revolți atunci când vezi cum un tânăr jignește sau râde de un vârstnic. Și când ești în parc și vezi cum părinții se uită, impasibili, la progenerurile lor care distrug o floare sau zgârie o bancă. Și când te uiți dojenitor la doi tineri care nu mai au răbdare să-și exprime pasiunea în locurile potrivite. Dascăl ești mereu. Cu toți cei cu care existența ta cotidiană se intersectează și care te provoacă, prin ce sunt, ce fac sau ce spun, să te manifesti într-un mod care simți că le-ar putea fi de folos.

Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu a fost, de-a lungul unei cariere academice magistrale, Profesorul atâtor generații de studenți. Pe care i-a făcut să înțeleagă că fără a cunoaște regulile juridice care ocârmuiesc relațiile sociale, este greu să se manifeste ca oameni și profesioniști. Le-a transmis din valorile pe care și-a clădit destinul. În care componenta morală și cea profesională s-au ținut mereu strâns de mână.

S-a consacrat Dreptului comercial, Dreptului afacerilor, Dreptului comerțului internațional și Dreptului comunitar, azi al Uniunii Europene, pe care le-a predat cu o pasiune în care rigoarea s-a împletit cu religiozitatea, în cadrul Academiei de Studii Economice București, inclusiv la cursurile cu predare în limba franceză.

Ca **magistrat**, a profesat între anii 2004-2011 la Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția comercială, dar a contribuit și la formarea altor magistrați, prin calitatea de **formator** la Institutul Național al Magistraturii.

O altă componentă a calității sale de profesionist al dreptului a fost cea de **arbitru** la Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României. La o festivitate în care a fost omagiată, Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu a fost numită **Doamnă a arbitrajului Comercial**.

Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu a debutat în anul 1965 ca cercetător științific la Institutul de Cercetări Juridice al Academiei Române și și-a continuat activitatea de cercetător al fenomenului juridic întreaga viață. A publicat peste 260 de lucrări în reviste de prestigiu din țară și străinătate, pe care le-a elaborat individual sau în colaborare, și a prezentat peste 200 de comunicări științifice în cadrul diferitelor conferințe, seminarii și sesiuni din țară și din străinătate.

Ca și conducător de doctorat, a format de-a lungul timpului un număr de aproximativ 40 de doctoranzi, oameni care au validat, prin carierele de excepție, valorile pe care le-au primit de la Doamna Profesor. Unul dintre foștii doctoranzi, azi magistrat la Instanța Supremă, cu care ne mândrim în egală măsură, pentru că ne-a fost student la Facultatea de Drept a Universității București, ne mărturisea cât de mult a contat, în formarea sa de magistrat, „amprenta” pe care a lăsat-o asupra ființei sale profesionale Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu. Cu care nu a întrerupt legătura după ce a terminat doctoratul, cum se mai întâmplă, din păcate. Aceasta deoarece Doamna Profesor împărtășește crezul pe care îl avem și noi, anume că **misiunea unui conducător de doctorat nu se încheie odată cu terminarea doctoratului**. Avem îndatorirea morală să le rămânem alături celor pe care i-am format, evident, dacă ne îngăduie să rămânem în preajma lor. Să le dăm sfaturile de care au nevoie, dacă ni le cer. Să le netezim drumul în a lua cele mai bune decizii în viață.

Dar îmi mărturisea fosta doctorandă că o apropiere deosebită de Doamna Profesor Brândușa Ștefănescu a perceput-o după ce a susținut teza, pentru că, în timpul doctoratului, Doamna Profesor a fost extrem de exigentă și ea s-a preocupat să facă față cât mai mult așteptărilor acesteia.

Să ne trăiți, Doamna Profesor! Dumnezeu să fie bun și să vă îngăduie cât mai mulți ani printre noi. Pentru că ne dați înțelepciune, ne dați dăruire, ne dați armonie. Sunteți reperul la care nu vom obosi niciodată să ne raportăm.

IV. ARGUMENTUM

O, tempora!

Prof. univ. dr., av. **Florentina-Camelia STOICA**
Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice București

Au trecut – parcă precum vântul – peste 29 de ani de când m-am înscris la examenul de admitere la doctorat sub conducerea doamnei Prof. univ. emerit, dr. H. C. Brândușa Mariana Ștefănescu, doctorat început la Facultatea de Drept în cadrul Universității București, continuat și finalizat mai apoi la Academia de Studii Economice București.

Personal, consider o datorie de onoare să mulțumesc călduros tuturor dascălilor mei din timpul facultății – Facultatea de Drept din cadrul Universității București – pentru încurajarea și susținerea eforturilor mele și, nu în ultimul rând, în următoarea etapă a parcursului meu profesional, doamnei profesor Brândușa Mariana Ștefănescu, în calitate de conducător în obținerea titlului de doctor în drept cu teza „Libera circulație a persoanelor în U.E.”, temă care și astăzi este mai actuală decât oricând, însăși prin propunerea acestei teme în 1995, conducătorul de atunci era vizionarul de astăzi.

Continui prin a reitera vorbele lui Gandhi: „viitorul depinde de ceea ce facem în prezent”, care au constituit motto-ul laudatio ce îmi aparține, în cadrul festivității de acordare a titlului de profesor emerit, de către A.S.E. București, doamnei Brândușa Ștefănescu, pentru a vorbi despre un prestigios om de știință, eminent jurist și astăzi un om al prezentului.

Menționez că domnia sa și-a pus o neîndoioasă amprentă asupra parcursului meu profesional, chiar și din punct de vedere administrativ.

Domnia sa s-a evidențiat a fi una dintre cele mai importante autorități în domeniul dreptului comerțului internațional, a dreptului comercial și nu numai, împletind activitatea teoretică, practică – respectiv de arbitru la Curtea de Arbitraj Comercial internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție, de profesor universitar la A.S.E. București.

Aceste gânduri nu se vor a fi un mini-laudatio la adresa doamnei Brândușa Mariana Ștefănescu, ci, pur și simplu, m-am gândit, ca în raport cu domnia sa, să-mi exprim simțirea față de opera științifică și pedagogică.

Fără a face o sinteză a lucrărilor domniei sale, relevante în domeniul dreptului comerțului internațional și a dreptului comercial, și fără a prezenta premiile deținute, relevăm că este un creator de școală juridică nu numai la figurat, ci și la propriu, care și-a lăsat amprenta asupra multor generații, nemaivorbind de primii șase doctoranzi care au „bătut” la poarta conducătorului de doctorat în domeniul drept, din anul 1995.

Doamna profesor nu a „predicat în pustiu”, continuând activitatea și practica prin prezența domniei sale în calitate de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție.

Contribuția la întemeierea școlii doctorale din cadrul Academiei de Studii Economice îi aparține tot doamnei Brândușa Mariana Ștefănescu, care a avut știința și conștiința de a forma un colectiv de cadre didactice universitare, într-o atmosferă de confraternitate, de solidarism între magistru și „învățăcei”.

La o primă impresie, domnia sa părea distantă, chiar austeră, dar glacialul venea din știința dreptului, din calitatea umană și te obliga, pe nesimțite, să te ridici la exigențele sale, ca, mai apoi, să treci la recunoștință și chiar la o nedisimulată admirație.

Contribuția și amprenta domniei sale este simțită astăzi prin înființarea și întemeierea, acum patru ani, a facultății de drept din cadrul Academiei de Studii Economice, unul dintre dezideratele domniei sale în activitatea profesională din învățământ, considerând a fi o coloană de susținere a așezământului academic în cadrul A.S.E.

În întreaga activitate academică și în funcțiile pe care le-a ocupat în structurile universitare, a înțeles că profesorul, cercetătorul, trebuie să fie un adevărat om, considerând că este de datoria domniei sale a adopta un asemenea comportament. Profesorul nu mai poate să fie un „profet” infailibil de sentințe, ci pur și simplu un descoperitor și șlefuitor a studenților (diamantelor) în viața socială.

În concluzie, considerăm că întreaga activitate a acestei strălucite juriste, eminent profesor, un om de o corectitudine desăvârșită, exprimă seriozitate și profunzime, precum și o mare corectitudine îmbinată cu o neobișnuită și invidiată putere de muncă, bazată pe dictonul „Docet imperatorem stantem mori” (Împăratul trebuie să moară în picioare). Sfidând dictonul, face parte din categoria celor care fără să fie „împărați”, au înțeles că vor rămâne în activitate, și după pensionare, pentru a-și îndeplini misiunea de dascăl, cercetător și mentor.

Cele arătate impun înțelegerea juristului, omului de știință, a judecătorului și nu în ultimul rând, al omului profesor universitar doctor Brândușa Mariana Ștefănescu.

Mulțumesc, doamna profesor! Vivat Academia!

Conceptul de profesionist. Concepția Codului civil. Provocările Legii privind registrul comerțului

Conf. univ. dr. **Andreea-Teodora STĂNESCU**
Facultatea de Drept,
Universitatea din București

The concept of professional. The concept of the Civil Code. Challenges of the Trade Register Law

Abstract

The concept of professional was introduced by the Civil Code, designating a subject of law characterised by certain features. Starting from Article 3 of this normative act, the doctrinal level has developed the idea that the acquisition of professional status is a process, which involves repeated actions carried out over time, involving economic resources beyond the minimum necessary, having a stable, predictable character. In close connection, it should also be noted that, being linked to the pursuit of an economic activity in a certain way, professional status is not a perpetual one, it is born (when the conditions are met), then it can be lost (when at least one of the conditions is no longer met) and can be acquired again (when the condition which led to the loss of status is met again).

Law 265/2022 refers to the concept of professional as regulated by the Civil Code. Although the idea of keeping the meaning of the concept uniform is in line with the rules of legislative technique, the way in which the procedure for registration in the commercial register is regulated raises questions as to its compatibility with the meaning of the term "professional" given by the Civil Code. Thus, in the context of Law No 265/2022, although reference is made for the meaning of the word professional to Article 3 of the Civil Code, where the acquisition of the status is obtained by carrying out economic activities in a repeated and complex manner, nevertheless the status of professional is acquired before carrying out any economic activity. This quality seems to derive from the intention to carry out economic activities, if the chosen economic activities imply the obligation to apply for registration in the commercial register. Having this source, once acquired, the professional status is maintained for the entire period of existence of this intention.

Keywords: professional, trade register, economic activity, systematic nature, organised nature, intention to carry out economic activities, Art. 3 Civil Code, Law No 265/2022.

Rezumat

Conceptul de profesionist a fost introdus prin Codul civil, desemnând un subiect de drept caracterizat prin anumite trăsături. Pornind de la art. 3 al acestui act normativ, la nivel doctrinar, s-a conturat ideea că dobândirea calității de profesionist este un proces, care presupune acțiuni repetate, desfășurate în timp, angrenând resurse economice peste minimul necesar, având un caracter stabil, previzibil. În strânsă conexiune, trebuie observat și faptul că, fiind legat de exercitarea unei activități economice într-o anumită manieră, calitatea de profesionist nu este una perpetuă, ea se naște (când sunt îndeplinite condițiile), apoi se poate pierde (când cel puțin una dintre condiții nu mai este îndeplinită)

și se poate dobândi din nou (când condiția ce a determinat pierderea calității se îndeplinește din nou).

Legea nr. 265/2022 face trimitere la conceptul de profesionist, așa cum acesta este reglementat de Codul civil. Deși ideea de a păstra unitar sensul noțiunii este conformă normelor de tehnică legislativă, totuși modul în care se reglementează procedura de înregistrare în registrul comerțului ridică unele semne de întrebare în legătură cu compatibilitatea acesteia cu semnificația termenului „profesionist” dată prin Codul civil. Astfel, în contextul Legii nr. 265/2022, deși se face trimitere pentru sensul cuvântului profesionist la art. 3 C. civ., unde dobândirea calității se obține exercitând activități economice în mod repetat și complex, totuși calitatea de profesionist se dobândește înainte de a exercita vreo activitate economică. Această calitate pare să derive din intenția de a desfășura activități economice, dacă activitățile economice alese implică obligația de a solicita înregistrarea în registrul comerțului. Având această sursă, odată dobândită, calitatea de profesionist se menține pe întreaga perioadă de existență a acestei intenții.

Cuvinte cheie: *profesionist, registrul comerțului, activitate economică, caracter sistematic, caracter organizat, intenția de a desfășura activități economice, art. 3 C. civ., Legea nr. 265/2022.*

1. Precizări preliminare

Conceptul de profesionist a fost introdus prin Codul civil, desemnând un subiect de drept caracterizat prin anumite trăsături. Caracteristica principală, cea care marchează începutul dobândirii calității de profesionist, este desfășurarea unei activități economice.

Privind noțiunea de profesionist din perspectiva celor două tipuri de raporturi juridice tradiționale ale dreptului privat, raporturi juridice de natură civilă – raporturi juridice de natură comercială, conceptul de profesionist este unul comun, incluzând astfel, în sfera sa, instituția comerciantului, specifică raporturilor comerciale născute sub imperiul Codului comercial.

La intrarea în vigoare a Codului civil, acest act normativ era singura reglementare care aborda conceptul de profesionist cu caracter general, pe baza normelor sale juridice configurându-se teoria generală a acestei instituții juridice.

În 2022 a intrat în vigoare noua lege a registrului comerțului (Legea nr. 265/2022¹). Actul normativ este o lege specială prin raportare la Codul civil, dar o reglementare generală în materia constituirii profesioniștilor cu scop lucrativ, care sunt supuși înregistrării în registrul comerțului. Legea lucrează cu noțiunea de profesionist, făcând trimitere la sensul dat acesteia prin Codul civil.

Prezentul studiu are ca scop să analizeze compatibilitatea dintre concepția Codului civil cu privire la calitatea de profesionist și Legea nr. 265/2022.

2. Noțiunea de profesionist în reglementarea Codului civil

Potrivit art. 3 alin. (2) C. civ., sunt considerați **profesioniști cei care exploatează o întreprindere**. Alin. (3) **definește exploatarea unei întreprinderi**, astfel: „constituie exploatarea unei întreprinderi **exercitarea sistematică, de către una sau mai multe persoane, a unei activități organizate ce constă în producerea, administrarea ori**

¹ Legea nr. 265/2022 privind registrul comerțului și pentru modificarea și completarea altor acte normative cu incidență asupra înregistrării în registrul comerțului, publicată în M. Of. nr. 750 din 26 iulie 2022.

înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii, indiferent dacă are sau nu un scop lucrativ”.

Având în vedere prevederile textelor de lege menționate, pentru ca o persoană să exploateze o întreprindere și astfel să poată fi calificată drept profesionist, trebuie să fie îndeplinite următoarele condiții:

a) *să desfășoare/să exercite o activitate economică.* Condiția presupune identificarea realizării unor operațiuni care să reflecte „conținutul constitutiv al activității economice”. Operațiunile pot fi operațiuni materiale (respectiv, realizarea în mod efectiv, concret, a operațiunilor specifice activității economice) sau operațiuni juridice (respectiv, încheierea de acte juridice necesare pentru desfășurarea activității economice)¹.

În ceea ce privește activitatea economică, terminologia expresă a Codului civil este activitate ce constă în producerea, administrarea ori înstrăinarea de bunuri sau în prestarea de servicii.

b) *să desfășoare/să exercite o activitate în mod sistematic.* Condiția presupune repetarea operațiunilor prin care se realizează desfășurarea activității economice. Repetarea trebuie să fie însă una „calificată”, adică specifică acestei condiții. Necesitatea unui sens specific rezultă din faptul că repetarea operațiunilor caracterizează, în mod inerent, și prima condiție. „Exercitarea” (termenul folosit explicit de Codul civil) unei activități presupune în mod necesar repetarea operațiunilor, nefiind un act izolat. În consecință, caracterul sistematic, repetabilitatea specifică acestei a doua condiții, trebuie să însemne altceva, diferit față de repetabilitatea specifică primei condiții. Din aceste considerente, caracterul sistematic trebuie văzut ca o repetabilitate ordonată, care să creeze aparența de continuitate². Astfel, dacă pentru a fi în prezența „desfășurării/exercitării unei activități economice” este suficientă orice repetare a operațiunilor, a doua condiție presupune ordonarea repetării astfel încât să existe o stabilitate și previzibilitate în desfășurarea activității.

c) *să desfășoare/să exercite o activitate în mod organizat.* Condiția se referă la alocarea și gestiunea resurselor necesare desfășurării activității³. Ca și cazul celei de-a doua

¹ A.T. Stănescu, *Drept comercial. Contracte profesionale*, Ed. Hamangiu, București, 2022. Pentru a se vedea o analiză a condițiilor statutului de profesionist: „Condiția implică realizarea acelor operațiuni materiale și/sau juridice fără de care nu s-ar putea considera că se desfășoară activitatea aleasă. Exemplificativ, pentru desfășurarea activității de producere de înghețată trebuie desfășurate operațiuni precum cumpărarea de bunuri, respectiv ingredientele necesare pentru a se produce înghețata (operațiune juridică) și combinarea materială a bunurilor, astfel încât să se obțină produsul finit (operațiune materială). Fără aceste operațiuni nu putem fi în prezența desfășurării activității de producere de înghețată”.

² A.T. Stănescu, *Drept comercial. Contracte profesionale*, Ed. Hamangiu, București, 2022. Pentru a se vedea o analiză a condițiilor statutului de profesionist: „Condiția nu implică desfășurarea activității de un anumit număr de ori sau o anumită perioadă de timp predefinită. Ceea ce este esențial este ca persoana care realizează operațiunile materiale și juridice să creeze aparența că se află „în stare permanentă de ofertă”, că este „activă” în domeniul specific activității alese. Pentru a obține acest rezultat este necesară realizarea operațiunilor materiale și juridice caracteristice activității o perioadă mai mică sau mai mare, în funcție de specificul acesteia. Astfel, prin natura lor, anumite activități pot fi desfășurate doar într-o anumită perioadă de timp. Întreruperea desfășurării activității în afara perioadei specifice nu poate conduce la pierderea caracterului sistematic”.

³ A.T. Stănescu, *Drept comercial. Contracte profesionale*. Ed. Hamangiu, București, 2022. Pentru a se vedea o analiză a condițiilor statutului de profesionist: „Condiția implică o analiză comparativă a operațiunilor materiale și juridice realizate și a celor constituind minimul material și legal necesar pentru a desfășura o activitate.