

CRISTINA POPA NISTORESCU

**STUDIU DE DREPT COMPARAT
CU PRIVIRE LA
REGIMUL JURIDIC AL INTERMEDIARILOR
DIN MEDIUL DE AFACERI**



Referenți științifici:
Prof.univ.dr. CERCEL SEVASTIAN
Conf.univ.dr. DUȘCĂ ANCA ILEANA

Copyright © 2013, **Editura Pro Universitaria**

Toate drepturile asupra prezentei ediții aparțin
Editurii Pro Universitaria

Nici o parte din acest volum nu poate fi copiată fără acordul scris al
Editurii Pro Universitaria

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

POPA NISTORESCU, CRISTINA

**Studiu de drept comparat cu privire la regimul juridic al
intermediarilor din mediul de afaceri / Popa Nistorescu Cristina. -**

București : Pro Universitaria, 2013

Bibliogr.

ISBN 978-606-647-613-3

347.7(075.8)

Această lucrare a fost finanțată din contractul POSDRU/89/1.5/S/61968, proiect strategic ID 61968 (2009), cofinanțat din Fondul Social European, prin Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013.

CAPITOLUL I

Noțiuni introductive cu privire la principalele categorii de auxiliari ai comercianților

Secțiunea I – Noțiuni și categorii

Activitatea comercială este o activitate complexă, fapt ce presupune raporturi comerciale multiple, pe piețe diferite și situate la distanțe mari, dar mai presupune și o bună cunoaștere a factorilor care acționează pe piața diferitelor produse și servicii din domeniul afacerilor. Astfel, s-a impus cu necesitate cooperarea comercianților cu diferiți reprezentanți ori intermediari, care să le reprezinte interesele sau care să le faciliteze efectuarea operațiunilor comerciale.

În doctrina de specialitate, aceștia poartă denumirea de auxiliari ai comercianților și sunt definiți ca fiind persoanele care fie reprezintă interesele comercianților, fie le facilitează efectuarea unor operațiuni comerciale.¹

Codul Comercial reglementa două categorii de auxiliari ai comercianților: auxiliarii dependenți și auxiliarii autonomi. Auxiliarii dependenți se aflau în raporturi de subordonare (ce aveau la bază contractul de muncă) față de comercianți. Din această categorie făceau parte: prepușii, comișii pentru negoț și

¹ St. D. Cărpenaru – *Tratat de drept comercial român*, ediția a III a, revizuită conform noului Cod Civil, Editura Universul Juridic, București, 2012, pg. 108; M. – L. Belu Magdo – *Drept comercial*, Editura C. H. Beck, București, 2003, pg. 128; C. Gheorghe – *Drept comercial*, Editura C. H. Beck, București, 2010, pg. 41.

comișii călători pentru negoț. Pe de altă parte, auxiliarii autonomi aveau calitatea de comercianți și erau independenți față de comercianții cu care colaborau. Din această ultimă categorie făceau parte mijlocitorii și agenții comerciali.²

O dată cu abrogarea Codului Comercial și adoptarea noului Cod Civil s-a renunțat la următoarele categorii de auxiliari: prepușii, comișii pentru negoț și comișii călători pentru negoț. Astfel, în reglementarea legislativă actuală, auxiliarii comercianților sunt: mandatarii, comisionarii, consignatarii, agenții comerciali și intermediarii. Statutul lor juridic este diferit și ei acționează în cadrul unor raporturi juridice reglementate de Codul Civil (raporturi juridice de reprezentare, mandat, etc.) sau legi speciale.³

În sistemul de drept anglo-saxon, contractele de mandat și de comision nu sunt reglementate, funcțiile lor fiind îndeplinite de contractul de agency. Astfel, în concepția acestui sistem de drept reprezentarea îmbracă forma contractului de agenție – “agency” – iar intermediarii, mandatarii sau comisionarii poartă denumirea de agents.⁴ Astfel, în cadrul sistemului de drept de common law, sunt reunite sub forma

² St. D. Cărpenaru – *op. cit.*, pg. 108; M. – L. Belu Magdo – *op. cit.*, pg. 128; I. Turcu – *Tratat teoretic și practic de drept comercial*, vol. I, Editura C. H. Beck, București, 2008, pg. 259.

³ St. D. Cărpenaru – *op. cit.*, pg. 108.

⁴ Pentru o analiză a conceptului de agency în sistemul common law, a se vedea R. Munday – *Agency – Law and Principles*, Oxford University Press, 2010; Saintier Severine – *Commercial agency law: a comparative analysis*, Aldershot: Ashgate, 2002; Whincup, Michael H. – *Contract law and practice: the English system and continental comparisons*, 4-th edition, Kluwer Law International, London, 2001, pg. 79-93.

contractului de agency toate formele de intermediere comercială, “agency” fiind o instituție de intermediere ce s-a impus prin: a) pragmatismul ei; b) posibilitățile de adaptare la cerințele și specificul afacerii ce face obiectul intermedierei; c) flexibilitatea ei.⁵

Secțiunea II – Mandatarii comercianților

§1 – Noțiune și reglementare

Mandatarii sunt auxiliarii comercianților iar raporturile juridice care iau naștere între aceștia și comercianți sunt reglementate de art. 2013 – 2038 din noul Cod Civil cu privire la contractul de mandat cu reprezentare.

Potrivit art. 2009 Cod Civil, “mandatul este contractul prin care o parte, numită mandatar, se obligă să încheie unul sau mai multe acte juridice pe seama celeilalte părți, numită mandant”. Astfel, mandatarul poate fi definit ca fiind acea persoană care, în temeiul unei împuterniciri date de un comerciant, încheie acte juridice în numele și pe seama comerciantului.⁶

În cazul vânzătorilor din magazine, recepționarilor de hotel, șoferilor de taxi, etc., raporturile juridice de mandat cu reprezentare, care iau naștere între mandatar și comercianți, sunt grefate pe raporturile de muncă.⁷

⁵ G. C. Cheshire, C.H.S. Fifoot, M.P. Flurmston – *Law of contract*, 8-th Edition, Butter-Worths, London, 1972, pg. 451-453.

⁶ St. D. Cârpenaru – *op. cit.*, pg. 108.

⁷ St. D. Cârpenaru – *op. cit.*, pg. 108.

În materia societăților comerciale, o aplicație concretă a mandatului se întâlnește în raporturile juridice dintre societatea comercială și membrii organelor de conducere și administrare a societății. În acest sens este art. 72 din Legea nr. 31/1990, care dispune: “Obligațiile și răspunderea administratorilor sunt reglementate de dispozițiile referitoare la mandat și cele special prevăzute în această lege.” Soluția este consacrată și de art. 209 alin. 3 Cod Civil care prevede: “Raporturile dintre persoana juridică și cei care alcătuiesc organele sale de administrare sunt supuse, prin analogie, regulilor mandatului, dacă nu s-a prevăzut altfel prin lege, actul de constituire sau statut.” Astfel, putem spune că raporturile juridice de mandat cu reprezentare, care iau naștere între administratori și societatea comercială, sunt grefate pe actul de constituire, statut sau hotărârea asociațiilor de numire a organelor de administrare.

§2 – Definiția și forma contractului de mandat

Potrivit art. 2009 Cod Civil, “mandatul este contractul prin care o parte, numită mandatar, se obligă să încheie unul sau mai multe acte juridice, pe seama celeilalte părți, numită mandant.”

Potrivit art. 2010 Cod Civil, dacă mandatul se încheie între două persoane fizice, se prezumă a fi cu titlu gratuit. Cu toate acestea, mandatul dat pentru acte de exercitare a unei activități profesionale se prezumă a fi cu titlu oneros.

Potrivit art. 2013 Cod Civil, contractul de mandat poate fi încheiat în formă scrisă, autentică ori sub semnătură privată,

sau în formă verbală. Acceptarea mandatului poate rezulta și prin executarea sa de către mandatar. Pe de altă parte, potrivit art. 2013 alin. 2, mandatul dat pentru încheierea unui act juridic supus, potrivit legii, unei anumite forme trebuie să respecte acea formă, sub sancțiunea aplicabilă actului însuși. Prevederea nu se aplică atunci când forma este necesară doar pentru opozabilitatea actului față de terți, dacă prin lege nu se prevede altfel.

În raporturile comerciale, actele juridice, în marea lor majoritate, nu sunt supuse unor formalități stricte de încheiere și executare, astfel că mandatarul poate accepta și tacit mandatul dat de către comerciant. În acest sens este și art. 2014 Cod Civil, care prevede că “în absența unui refuz neîntârziat, mandatul se consideră acceptat dacă privește actele a căror încheiere intră în exercitarea profesiei mandatarului ori pentru care acesta și-a oferit serviciile fie în mod public, fie direct mandantului.” În aplicarea acestor dispoziții se va ține seama de prevederile legale, de practicile stabilite între părți și de uzanțe.

În situația pluralității de mandatar, cum este în cazul anumitor categorii de societăți comerciale pentru care legea impune desemnarea mai multor mandatar în calitate de administratori, art. 2022 Cod Civil dispune că, “în absența unei stipulații contrare, mandatul conferit mai multor persoane pentru a lucra împreună nu are efect dacă nu a fost acceptat de către toate aceste persoane”. Pe de altă parte, potrivit art. 2022 alin. 2, “când mai multe persoane au acceptat același mandat, actele lor îl obligă pe mandant chiar dacă au fost încheiate

numai de una dintre ele, afară de cazul când s-a stipulat că vor lucra împreună”. Dacă s-au obligat să lucreze împreună, mandatarii vor răspunde solidar față de mandant.

§3 – Efectele contractului de mandat

A. Obligațiile mandatarului

În urma încheierii contractului de mandat vor rezulta următoarele obligații, ce cad în sarcina mandatarului: executarea mandatului, obligația de a da socoteală mandantului, plata dobânzilor la sumele datorate și luarea măsurilor de conservare a bunurilor mandantului.

Potrivit art. 2017 alin. 1 Cod Civil, mandatarul nu poate să depășească limitele stabilite prin mandat. Cu toate acestea, art. 2017 alin. 2 precizează că, mandatarul se poate abate de la instrucțiunile primite, dacă îi este imposibil să îl înștiințeze în prealabil pe mandant și se poate prezuma că acesta ar fi aprobat abaterea dacă ar fi cunoscut împrejurările ce o justifică. Totuși, mandatarul rămâne obligat să îl înștiințeze de îndată pe mandant cu privire la schimbările aduse executării mandatului.

Diligența cu care trebuie să execute mandatul diferă după cum contractul de mandat este cu titlu oneros sau cu titlu gratuit. Potrivit art. 2018 alin. 1 Cod Civil, dacă mandatul este cu titlu oneros, mandatarul este ținut să execute mandatul cu diligența unui bun proprietar. Dacă însă mandatul este cu titlu gratuit, mandatarul este obligat să îl îndeplinească cu diligența pe care o manifestă în propriile afaceri.

După executarea mandatului, orice mandatar este ținut să dea socoteală despre gestiunea sa și să remită mandantului tot ceea ce a primit în temeiul împuternicirii sale, chiar dacă ceea ce a primit nu ar fi fost datorat mandantului (art. 2019 alin. 1 Cod Civil).

În ceea ce privește obligația de plată a dobânzilor la sumele datorate, art. 2020 Cod Civil prevede că, mandatarul datorează dobânzi pentru sumele întrebuințate în folosul său începând din ziua întrebuințării, iar pentru cele cu care a rămas dator, din ziua în care a fost pus în întârziere.

În perioada în care bunurile primite cu ocazia executării mandatului de la mandant ori în numele lui se află în deținerea mandatarului, acesta este obligat să le conserve (art. 2019 alin. 2 Cod Civil). În același timp, art. 2024 Cod Civil prevede că mandatarul va exercita drepturile mandantului față de terți, dacă bunurile primite pentru mandant prezintă semne de deteriorare sau au ajuns cu întârziere. În caz de urgență, mandatarul poate proceda la vânzarea bunurilor cu diligența unui bun proprietar.

B. Obligațiile mandantului

Principalele obligații ale mandantului sunt următoarele: punerea la dispoziția mandatarului a mijloacelor și sumelor de bani necesare executării mandatului, despăgubirea mandatarului și remunerarea mandatarului.

Potrivit art. 2025 Cod Civil, în lipsa unei convenții contrare, mandantul este obligat să pună la dispoziția

mandatarului mijloacele necesare executării mandatului. Astfel, mandantul va restitui mandatarului cheltuielile rezonabile avansate de acesta din urmă pentru executarea mandatului, împreună cu dobânzile legale aferente, calculate de la data efectuării cheltuielilor.

Pe de altă parte, art. 2026 Cod Civil prevede că, mandantul este obligat să repare prejudiciul suferit de către mandatar în executarea mandatului, dacă acest prejudiciu nu provine din culpa mandatarului.

În cazul în care mandatul este cu titlu oneros, mandantul este obligat să plătească mandatarului remunerația, chiar și în cazul în care, fără culpa mandatarului, mandatul nu a putut fi executat.

§4 – Încetarea calității de mandatar

Pe lângă cauzele generale de încetare a contractelor, mandatul, care face parte din categoria operațiunilor “intuitu personae”, încetează prin oricare din următoarele modalități:

- a) revocarea sa de către mandant;
- b) renunțarea mandatarului;
- c) moartea, incapacitatea sau falimentul mandantului ori a mandatarului.

Cu toate acestea, atunci când are ca obiect încheierea unor acte succesive în cadrul unei activități cu caracter de continuitate, mandatul nu încetează dacă această activitate este în curs de desfășurare, cu respectarea dreptului de revocare sau renunțare al părților ori al moștenitorilor acestora.