

**LUMINI ȘI UMBRE ÎN CONSIMȚIREA UNEI VÂNZĂRI: DE LA
PROMISIUNE LA PACT DE OPȚIUNE**

**LIGHTS AND SHADOWS WHEN CONSENTING TO A SALE
CONTRACT: FROM THE SALE PROMISE TO THE OPTION
AGREEMENT**

MIRELA CARMEN DOBRILĂ¹

Rezumat: Articol urmărește să evidențieze reglementarea din Noul Cod civil român (Legea nr. 287/2009) cu privire la promisiunea unilaterală de vânzare/de cumpărare și promisiunea bilaterală de vânzare. Se observă că Noul Cod civil (NCC) păstrează în linii mari viziunea existentă anterior intrării sale în vigoare asupra promisiunii unilaterale de vânzare, asupra promisiunii unilaterale de cumpărare, precum și asupra promisiunii bilaterale de vânzare. Se observă că legiuitorul a intervenit prin introducerea unor reglementări clare cu privire la aceste instituții (art. 1279 NCC, art. 1669 NCC, 1670 NCC), fiind recunoscută expres posibilitatea instanței de a pronunța o hotărâre care ține loc de contract de vânzare, iar acțiunea în pronunțarea unei hotărâri care ține loc de contract este supusă unui termen special de prescripție de 6 luni. În articol se urmărește evidențierea viziunii NCC asupra pactului de preferință; în prezent atunci când vorbim despre pactul de preferință facem referire la dreptul de preempțiune convențional, care poate fi exercitat conform dispozițiilor din art. 1730 și urm. NCC. Articolul pune în discuție aspectele privind reglementarea unei instituții noi, pactul de opțiune privind contractul de vânzare, ca instituție de sine stătătoare, trăsături proprii, diferită atât față de antecontracte, cât și față de contractul de vânzare.

Cuvinte-cheie: contract de vânzare; antecontract; promisiune unilaterală de vânzare/cumpărare; promisiune bilaterală de vânzare; pact de preferință; pact de opțiune.

Abstract: The paper aims at emphasizing the regulation from the New Civil Code (Law no.287/2009) concerning the unilateral promise to buy/ to sell and the bilateral sale promise(pre-contracts). We notice that the New Civil Code (NCC) broadly preserves the perspective existing before its entering into force concerning the

¹ Asistent univ. dr., Facultatea de Drept, Universitatea Alexandru Ioan Cuza Iași, email: mirela.dobrilă@uaic.ro.

unilateral promise to buy/to sell, as well as the bilateral sale promise. It is noted that the legislator expressly and clearly regulates these institutions (article 1279 NCC, article 1669 NCC, article 1670 NCC). The code regulates now the possibility of the court, faced with promissory's refuse to conclude the sale contract (promissory buyer/seller), to decide (upon the request of the beneficiary of the sale promise) that the sale contract is concluded by substituting the consent of the refusing party (the judgement decision being the deed of sale) and the court could rule on the matter only within the specific limitation period of 6 months. In this paper, we emphasize the perspective of NCC referring to the first option choice agreement; at present, when we refer to the option agreement, we take into account the conventional preemption right, which can be exercised based on the provisions in article 1730 and the following of NCC. The paper discusses aspects concerning the regulation of a new institution, the option agreement, related to sale contract, as an institution in its own right, with its own features, different from the sale promises as pre-contracts and from the sale contract.

Keywords: sale contract; pre-contract; unilateral promise to buy/to sell; bilateral sale promise; first option choice agreement; option agreement- conventional preemption right.

Considerații introductive

În Noul Cod civil există dispoziții exprese cu privire la promisiunea unilaterală de vânzare, promisiunea unilaterală de cumpărare, precum și cu privire la promisiunea bilaterală de vânzare, atât dispoziții generale, cât și dispoziții speciale cu privire la contractul de vânzare, care sunt de interes.

Cu privire la pactul de preferință (care nu se limitează doar la contractul de vânzare), deși nu există un articol care să poată această denumire marginală (doar în cazul art. 1828 NCC privind dreptul de preferință al chiriașului la închiriere), considerăm că la contractul de vânzare legiuitorul are în vedere dreptul de preempțiune convențional, care poate fi exercitat conform dispozițiilor din art. 1730 și urm. NCC.

Ca instituție nouă, pactul de opțiune pune unele probleme de delimitarea față de promisiunea de vânzare sau față de oferta de vânzare, fiind situat de fapt între promisiunea unilaterală de vânzare și contractul de vânzare, cu diferențe față de ambele instituții. Prin pactul de opțiune, o parte se obligă față de o altă persoană, numită beneficiar, să își mențină declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen, beneficiarul având posibilitatea de a opta fie în sensul acceptării efectelor contractului, fie să renunțe la acesta, ceea ce înseamnă că prin acceptarea opțiunii de către

beneficiar pactul de opțiune devine contract de vânzare, lucru posibil deoarece conține toate elementele cerute pentru contractul de vânzare, inclusiv forma.

I. Promisiunea unilaterală (de vânzare sau de cumpărare)

Promisiunea unilaterală de vânzare reprezintă un antecontract prin care o parte, numită promitent, se obligă față de cealaltă parte, numită beneficiar, să îi vândă un anumit bun pe care îl are în proprietate, la un preț determinat, beneficiarul rezervându-și posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința de a cumpăra bunul. Promisiunea unilaterală (de cumpărare) reprezintă un antecontract prin care o parte, numită promitent, se obligă față de cealaltă parte, numită beneficiar, să cumpere un anumit bun, la un preț determinat, beneficiarul rezervându-și posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința de a vinde bunul².

Sediul materiei pentru promisiunile unilaterale de vânzare și de cumpărare este reprezentat de art. 1279 NCC și art. 1669-1670 NCC.

Astfel, conform art. 1279 NCC, promisiunea de a contracta trebuie să conțină toate acele clauze ale contractului promis, în lipsa cărora părțile nu ar putea executa promisiunea. În caz de neexecutare a promisiunii,

²A se vedea Fr. Deak, *Tratat de drept civil, Contracte speciale*, Editura Universul Juridic, București, p.23 și rum; D. Chirică, *Tratat de drept civil. Contracte speciale, Vol. I Vânzarea și schimbul*, Editura CH Beck, București, 2008, p. 159 și urm.; C. Macovei, *Contracte civile*, Editura Hamangiu, București, 2006, p. 20 și urm.; I. Dogaru, E. G. Olteanu, L. B. Săuleanu, *Bazele dreptului civil, Vol. IV Contracte speciale*, Editura CH Beck, București, 2009, p. 43 și urm.; Răzvan Dincă, *Contracte civile speciale în Noul Cod civil*, Note de curs, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 51 și urm.; M. L. Belu Magdo, *Contractul de vânzare în Noul Cod civil*, Editura Hamangiu, București, p. 102 și urm; Ghe. Gheorghiu în *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, coordonatori Fl.-A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei, Editura CH Beck, 2012, pp. 1749 și urm.; C. Zamșa în *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, op. cit., pp. 1338 și urm.; Marcel Gavriș în *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, Vol III, Colectiv, Editura Hamangiu, 2012, București, p. 30; G. Boroș & Colectiv, *Fișe de drept civil*, Editura Hamangiu, București, 2017, p. 549 și urm.; Oliviu Puie, *Contractele civile*, Editura Universul Juridic, București, p. 65 și urm.; G. Boroș, L. Stănciulescu, *Instituții de drept civil în reglementarea noului Cod civil*, Editura Hamangiu, București, 2012, pp.337 și urm.; Tema prezentului articol a fost prezentată în cadrul Sesiunii de comunicări științifice de la Facultatea de Drept, Universitatea Al. I. Cuza Iași „Dimensiuni europene și naționale ale științei și practicii dreptului”, din 27 octombrie 2017, <https://laws.uaic.ro/ro/evenimente/dimensiuni-europene-si-naionale-ale-stiinei-si-practicii-dreptului>.

beneficiarul are dreptul la daune-interese. De asemenea, dacă promitentul refuză să încheie contractul promis, instanța, la cererea părții care și-a îndeplinit propriile obligații, poate să pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract, atunci când natura contractului o permite, iar cerințele legii pentru validitatea acestuia sunt îndeplinite; aceste prevederi nu sunt aplicabile în cazul promisiunii de a încheia un contract real, dacă prin lege nu se prevede altfel. Convenția prin care părțile se obligă să negocieze în vederea încheierii sau modificării unui contract nu constituie promisiune de a contracta.

Conform art. 1669 NCC, când una dintre părțile care au încheiat o promisiune unilaterală de vânzare sau o promisiune unilaterală de cumpărare sau o promisiune bilaterală de vânzare refuză, nejustificat, să încheie contractul promis, cealaltă parte poate cere pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract, dacă toate celelalte condiții de validitate sunt îndeplinite. Dreptul la acțiune se prescrie în termen de 6 luni de la data la care contractul trebuia încheiat. În cazul promisiunii unilaterale de cumpărare a unui bun individual determinat, dacă, mai înainte ca promisiunea să fi fost executată, creditorul său înstrăinează bunul ori constituie un drept real asupra acestuia, obligația promitentului se consideră stinsă.

Ca trăsături specifice promisiunii unilaterale de vânzare sau promisiunii unilaterale de cumpărare se identifică următoarele aspecte.

Se observă că NCC evită folosirea expresiei „antecontract” în articolele referitoare la reglementarea promisiunii unilaterale de vânzare, a promisiunii unilaterale de cumpărare sau a promisiunii bilaterale de vânzare-cumpărare, deși folosirea acesteia pentru promisiunile de la vânzare este de tradiție.

Totuși există patru locuri în NCC unde legiuitorul folosește această expresie (o dată la art. 902 NCC și de trei ori la art. 906 NCC). Mai întâi, se observă o primă folosire a acestui termen la art. 902 NCC (actele sau faptele supuse notării în cartea funciară), unde se prevede că sunt supuse notării în cartea funciară „antecontractul și pactul de opțiune”, de unde rezultă clar trimiterea la promisiunea unilaterală de vânzare, la promisiunea unilaterală de cumpărare sau la promisiunea bilaterală de vânzare.

În doctrină, în aceeași accepțiune se mai folosesc termenii de precontract, contract preliminar, contract provizoriu³.

³ G. Boroi, L. Stănculescu, *Instituții...*, *op. cit.*, p. 338.

Se observă că legiuitorul nu include pactul de opțiune în categoria „antecontractelor”. Considerăm acest lucru justificat deoarece pactul de opțiune, așa cum este acesta reglementat de NCC, nu este un antecontract, o promisiune de a contracta în sensul art. 1279 NCC, ci este un contract în cadrul căruia o parte (de exemplu vânzătorul, care nu este doar un simplu promitent-vânzător) nu se obligă ca va încheia contractul în viitor, cu posibilitatea beneficiarului de a-și manifesta ulterior voința de a cumpăra bunul, ci această parte deja și-a dat acordul pentru contractul de vânzare, nu există o obligație de a încheia contractul de vânzare deoarece deja și-a dat acordul pentru acest contract, fiind obligată să mențină declarația de voință în mod irevocabil un anumit termen.

Mai mult, pactul de opțiune este privit ca o instituție mai eficientă decât promisiunea de vânzare⁴.

Apoi, se observă folosirea expresiei la art. 906 NCC (privind notarea antecontractelor și a pactelor de opțiune), unde se arată că promisiunea de a încheia un contract având ca obiect dreptul de proprietate asupra imobilului sau un alt drept în legătură cu acesta se poate nota în cartea funciară, dacă promitentul este înscris în cartea funciară ca titularul dreptului care face obiectul promisiunii, iar antecontractul, sub sancțiunea respingerii cererii de notare, prevede termenul în care urmează a fi încheiat contractul. Notarea se poate efectua oricând în termenul stipulat în antecontract pentru executarea sa, dar nu mai târziu de 6 luni de la expirarea lui.

Din toate acestea, chiar dacă nu folosește în mod direct noțiunea de „antecontract” în definirea promisiunii unilaterale de vânzare, a promisiunii unilaterale de cumpărare sau a promisiunii bilaterale de vânzare, considerăm că este îndreptățită utilizarea în continuare a expresiei „antecontract” în cazul promisiunilor de a contracta la vânzare, acesta fiind de tradiție, fiind clară și intenția legiuitorului NCC în această direcție.

Promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) reprezintă un act de formație bilaterală, un contract unilateral, ceea ce înseamnă că trebuie verificată respectarea condițiilor generale de valabilitate specifice contractelor. Ca efecte, promisiunea unilaterală dă naștere unui drept de creanță și unei obligații corelative de a face.

Promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) reprezintă un antecontract care naște obligații doar în sarcina promitentului,

⁴ G. Boroi, L. Stănciulescu, *Instituții...*, *op. cit.*, p. 338.

care este obligat să încheie contractul de vânzare în cazul în care beneficiarul promisiunii de vânzare sau de cumpărare își va manifesta voința în acest sens.

Există posibilitatea ca promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) să devină bilaterală, adică se pot naște obligații și în sarcina beneficiarului, cum ar fi stabilirea obligației de plată a unei indemnizații de imobilizare sau plata refuzului de a-și manifesta voința de a cumpăra bunul, sau chiar plata dreptului de opțiune. Totuși, promisiunea unilaterală de vânzare sau de cumpărare cu obligații și în sarcina beneficiarului nu devine promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare, deoarece beneficiarul promisiunii nu se obligă să contracteze la rândul său, ci păstrează posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința în sensul contractării.

Referitor la prețul promisiunii, în lipsă de stipulație contrară, sumele plătite în temeiul unei promisiuni de vânzare reprezintă un avans din prețul convenit - art. 1670 NCC.

Promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) nu constituie un contract de vânzare, ci un antecontract; părțile nu vând, respectiv nu cumpără, ci o parte, promitent vânzător se obligă să vândă un anumit bun, iar cealaltă parte își rezervă posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința de a cumpăra bunul (respectiv promitentul cumpărător se obligă față de beneficiar, să cumpere un anumit bun, la un preț determinat, iar beneficiarul își rezervă posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința de a vinde bunul). Promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) nici nu devine contract de vânzare prin manifestarea opțiunii beneficiarului promisiunii, ci rămâne act distinct, fiind necesară o manifestare de voință nouă în senul încheierii contractului de vânzare.

Promisiunea unilaterală de vânzare este un acord de voință între promitent și beneficiar, dar acest acord nu reprezintă acordul dat pentru încheierea contractului de vânzare, ci pentru asumarea de către promitent a obligației de a-i vinde un bun beneficiarului pentru un anumit preț dacă acesta va voi să-l cumpere; consimțământul dat la vânzare diferă față de consimțământul dat la promisiune⁵.

Promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) nu se confundă cu oferta de vânzare care este un act unilateral; promisiunea unilaterală de vânzare este un contract, fiind necesar acordul de voință dintre

⁵ R. Dincă, *op. cit.*, p. 51.

promitent și beneficiar, este un act bilateral, în timp ce oferta de vânzare provine de la ofertantul vânzător, ca act unilateral.

Promisiunea unilaterală de vânzare (sau cea de cumpărare) nu se confundă cu contractul de vânzare și nu are caracter translativ de proprietate/drepturi, ci dă naștere unui drept de creanță și unei obligații corelative de a face.

Trebuie făcută distincția între promisiunea unilaterală de vânzare care implică obligația promitentului vânzător de a încheia contractul de vânzare și contractul de vânzare în cazul căruia poate să existe obligația vânzătorului de a transmite proprietatea, așa cum este prevăzută în mod expres în art. 1672 NCC (de exemplu vânzarea bunului altuia, vânzarea bunurilor viitoare, amânarea momentului transmiterii proprietății etc.).

Atât la promisiunea unilaterală de vânzare, cât și la promisiunea unilaterală de cumpărare, precum și la promisiunea bilaterală de vânzare, obligațiile asumate se transmit *inter vivos* și *mortis causa*. Astfel, în cazul decesului promitentului vânzător, obligația de a încheia contractul de vânzare se va transmite către moștenitorii săi, existând posibilitatea ca beneficiarul să solicite pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract de vânzare față de aceștia, în cazul în care nu execută voluntar acest lucru.

Referitor la termenul de valabilitate în cazul promisiunii unilaterale de vânzare (sau de cumpărare), dacă părțile au stipulat un termen pentru manifestarea intenției de a cumpăra/de a vinde, obligațiile părților trebuie îndeplinite în termenul stipulat, soluție aplicabilă atât anterior intrării în vigoare a NCC, cât și după intrarea în vigoare a NCC. Dacă părțile nu au stabilit un termen, conform reglementării anterioare intrării în vigoare a NCC, obligațiile părților trebuie îndeplinite în termenul de 3 ani de la data încheierii contractului, corespunzător termenului general de prescripție, soluție aplicabilă la fel în NCC.

Ca particularitate și ca noutate în NCC, din interpretarea *ad litteram* a art. 1669 alin. (2) NCC raportat la (1) rezultă că doar acțiunea în pronunțarea unei hotărâri care ține loc de contract este supusă unui termen special de prescripție de 6 luni calculat de la data încheierii contractului sau de la data expirării termenului, ca termen specific doar reglementării din NCC.

Dovada promisiunii unilaterale de vânzare (sau de cumpărare) se face conform regulilor generale de probă indiferent de tipul de contract proiectat.

Referitor la forma *ad validitatem*, în prezent nu există reglementări care să adreseze această condiție de formă; raportat însă la conținutul alin. 3 al art. 1279 sunt posibile interpretări extensive în privința condițiilor de validitate care să înglobeze și forma: prin urmare, pentru un contract care trebuie încheiat într-o anumită formă *ad validitatem* și antecontractul trebuie încheiat sub aceeași formă sub sancțiunea imposibilității admiterii acțiunii prin care se solicită o hotărâre cere să țină loc de contract de vânzare.

Nu suntem de acord cu această opinie. Ca argumente, mai întâi trebuie observat că prin Decizia Curții Constituționale nr. 755 din 16 decembrie 2014, s-a admis excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 17/2014, arătându-se că persoanele care au încheiat antecontracte de vânzare în formă autentică și persoanele care au încheiat antecontracte de vânzare fie sub forma unui înscris sub semnătură privată, fie sub forma unui înscris atestat de către un avocat, având ca obiect terenuri agricole situate în extravilan, se află în aceeași situație juridică. În plus se arată că natura juridică a actului - antecontract de vânzare, efectele produse de acesta - obligația de a încheia în viitor contactul de vânzare, precum și momentul încheierii antecontractelor - anterior intrării în vigoare a Legii nr. 17/2014, sunt identice. Singura diferență ce poate fi reținută între aceste două categorii de persoane se referă la forma încheierii antecontractului, aspect care nu este de natură de a crea situații juridice diferite pentru părțile acestor două tipuri de antecontract având în vedere faptul că, indiferent de forma acestuia, efectele produse sunt aceleași.

Prin Legea nr. 127/2013 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 121/2011 pentru modificarea și completarea unor acte normative, M. Of., Partea I, nr. 246 din 29 aprilie 2013, a fost introdusă obligativitatea încheierii în formă autentică a promisiunii de a încheia un contract având ca obiect dreptul de proprietate asupra imobilului sau un alt drept real în legătură cu acesta, sub sancțiunea nulității absolute. Ulterior, art. II din Legea nr. 221/2013 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 12/2013 pentru reglementarea unor măsuri financiar-fiscale și prorogarea unor termene și de modificare și completare a unor acte normative, M. Of., Partea I, nr. 434 din 17 iulie 2013, a abrogat în mod expres această obligație. Totuși, în perioada 2 mai-19 iulie 2013 a

existat obligația încheierii în formă autentică a antecontractelor de vânzare, sub sancțiunea nulității absolute a actului.

Pentru a rezolva problema legată de existența unei practici neunitare referitoare la această chestiune, în Ședința din 3 aprilie 2017, Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie civilă, prin Decizia nr. 23 în dosarul nr.3996/1/2016, a admis sesizarea formulată de Tribunalul Alba – Secția I civilă privind pronunțarea unei hotărâri prealabile și a stabilit că: „În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1.279 alin. (3) teza întâi și art. 1.669 alin. (1) din Codul civil, nu este obligatorie forma autentică la încheierea promisiunii de vânzare a unui bun imobil, în vederea pronunțării unei hotărâri care să țină loc de act autentic”.⁶

⁶ În cadrul procesului în care s-a pus în discuție problema menționată mai sus în această decizie, au fost susțineri în sensul că în baza art. 1.279 alin. (3) teza întâi și ale art. 1.669 alin. (1) teza finală NCC, antecontractul trebuia încheiat în forma autentică, deoarece acesta prefigurează încheierea unui contract având ca obiect transmiterea unui drept real imobiliar; „art. 1.179 alin. (2) din Codul civil dispune că, în măsura în care legea prevede o anumită formă a contractului, aceasta trebuie respectată, sub sancțiunea prevăzută de dispozițiile legale aplicabile. Art. 1.244 din Codul civil prevede că, în afara altor cazuri prevăzute de lege, trebuie să fie încheiate prin înscris autentic, sub sancțiunea nulității absolute, convențiile care strămută sau constituie drepturi reale care urmează a fi înscrise în cartea funciară. Deci, în cazul în care se urmărește pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de act autentic, trebuie îndeplinite toate condițiile de validitate cu privire la contractul respectiv. Astfel, trebuie subliniat faptul că necesitatea îndeplinirii condițiilor de validitate (formă și fond) nu este o exigență generală pentru încheierea promisiunii de vânzare și/sau cumpărare, ci se face exclusiv acolo unde legea recunoaște dreptul creditorului de a obține o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare. Un antecontract încheiat sub forma unui înscris sub semnătură privată rămâne valabil, însă dacă se urmărește obținerea unei hotărâri care să țină loc de contract de vânzare, cum este și cazul în speță, este necesar ca antecontractul să fi fost încheiat în formă autentică. Practic, forma autentică nu este o cerință de validitate pentru antecontract, ci o cerință care, dacă este îndeplinită, permite să se ajungă la pronunțarea hotărârii care să țină loc de contract de vânzare.” Tribunalul a arătat că promisiunea bilaterală de vânzare nu este act de înstrăinare și nu produce efecte translativ de proprietate, ci generează obligația personală de a face, respectiv de a încheia contractul de vânzare-cumpărare promis. În privința formei pe care trebuie să o îndeplinească promisiunea de a vinde și/sau de a cumpăra, legea, respectiv Codul civil, nu prevede forma autentică ad validitatem. Tribunalul a apreciat că sintagma "dacă toate celelalte condiții de validitate sunt îndeplinite" se referă la condițiile esențiale pentru validitatea unui contract, conform art. 1.179 alin. (1) NCC. În decizia indicată s-a constatat că „forma autentică la încheierea unui antecontract de vânzare nu este impusă de Codul civil, nefiind prevăzută expres, așa cum impune art. 1.242 alin. (1) din Codul civil, potrivit căruia <<Este lovit de nulitate absolută

contractul încheiat în lipsa formei pe care, în chip neîndoielnic, legea o cere pentru încheierea sa valabilă>>”. „Interpretarea propusă de Institutul Național al Magistraturii în sensul că un antecontract încheiat sub forma unui înscris sub semnătură privată rămâne valabil, însă, dacă se urmărește obținerea unei hotărâri care să țină loc de contract de vânzare, este necesar ca antecontractul să fi fost încheiat în formă autentică nu poate fi primită, întrucât încheierea valabilă a unui contract, de principiu, se verifică prin prisma îndeplinirii condițiilor de fond și formă necesare în funcție de natura sa, iar scopul urmărit este o componentă a cauzei contractului(http://www.inm-lex.ro/fisiere/d_175/Unificarea%20practicii%20neunitare%20Dispozitiile%20noului%20Cod%20civil.pdf)”. „Obținerea unei hotărâri care să țină loc de contract de vânzare asigură executarea silită a obligației de a face, legal asumată prin promisiunea de vânzare, și nu împrumută natura juridică a contractului de vânzare-cumpărare. <<Prin hotărârea pronunțată de instanță se valorifică dreptul creditorului (promitent-cumpărător) de a obține în natură executarea obligației de a încheia contractul apt să transmită dreptul de proprietate, asumată de debitor (promitent-vânzător), hotărârea judecătorească neputând fi confundată cu însuși contractul de vânzare, în sens de negotium>>, așa cum reține Înalta Curte de Casație și Justiție - Completul competent să judece recursul în interesul legii, prin Decizia nr. 12/2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 678 din 7 septembrie 2015, privind examinarea recursului în interesul legii formulat de Colegiul de conducere al Curții de Apel Suceava referitor la admisibilitatea acțiunii privind validarea promisiunii de vânzare-cumpărare a unui bun imobil determinat, în situația în care promitentul-vânzător are doar o cotă-parte ideală din dreptul de proprietate asupra acestuia”. „S-a subliniat că promisiunea de contract este un act juridic consensual, independent de faptul că actul juridic promis este unul solemn sau nu, din moment ce, în privința ei, legiuitorul nu a înțeles să deroge de la regula consensualismului impusă prin art. 1.178 din Codul civil. Astfel, art. 1.279 alin. (1) din Codul civil, text normativ ce are vocația de a contura condițiile de valabilitate a promisiunii, nu face nicio trimitere la necesitatea îndeplinirii vreunei solemnități pentru perfectarea ei valabilă, ceea ce reclamă aplicarea în ceea ce o privește a principiului consensualismului. Dacă forma este indiferentă pentru încheierea valabilă a promisiunii, situația este diferită atunci când în discuție este accesul părților la remediul executării promisiunii în forma pronunțării unei hotărâri care ține loc de contract.” Înalta Curte a reținut: „Raportat la cele arătate în precedent, în interpretarea art. 1.279 alin. (3) teza întâi și art. 1.669 alin. (1) din Codul civil, se apreciază că nu este obligatorie forma autentică la încheierea promisiunii bilaterale de vânzare a unui bun imobil, în vederea pronunțării unei hotărâri care să țină loc de act autentic de vânzare, pentru următoarele considerente: Potrivit ambelor texte de lege, când una dintre părțile care au perfectat o promisiune bilaterală, în cazul de față, de vânzare, refuză încheierea contractului promis, cealaltă parte, care și-a îndeplinit toate obligațiile rezultând din promisiune, poate solicita instanței pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract, condiționat de întrunirea tuturor cerințelor de validitate ale vânzării. În consecință, la momentul pronunțării unei asemenea hotărâri, condițiile pentru valabilitatea contractului de vânzare trebuie îndeplinite, atât cele de fond, cât și cele de formă (pentru ipoteza din speță, care vizează un imobil teren). În ceea ce privește condițiile esențiale și de fond, promisiunea de vânzare, fiind ea însăși un contract, trebuie să îndeplinească condițiile de validitate aplicabile contractelor în general [art. 1.179 alin. (1) din Codul civil].” Înalta Curte arată că,

În cazul în care beneficiarul promisiunii de vânzare își manifestă voința de a cumpăra bunul, iar promitentul refuză să vândă, conform regulilor existente anterior intrării în vigoare a NCC, se aplica sancțiunea specifică neexecutării obligațiilor de a face, și anume obligarea promitentului la plata de daune-interese (art. 1075 VCC). În ipoteza în care bunul promis spre vânzare se mai afla în proprietatea promitentului, exista și posibilitatea promovării unei acțiuni prin care beneficiarul promisiunii să solicite instanței pronunțarea unei hotărâri judecătorești care să țină loc de contract de vânzare, o astfel de hotărâre fiind fundamentată pe principiul executării în natură a obligațiilor (art. 1073 și 1077 VCC) și producând efecte constitutive de drepturi de la data rămânerii ei definitive și irevocabile.

Conform NCC, dacă promitentul refuză să vândă, soluțiile sunt: rezoluțiunea cu plata de daune interese; solicitarea ca instanța să pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare, dacă toate celelalte condiții de validitate sunt îndeplinite și dacă lucrul se mai găsește în patrimoniul promitentului-vânzător.

În doctrină se arată că antecontractul de vânzare cumpărare reprezintă o promisiune de a vine sau/și de a cumpăra, un acord de voințe care precede încheierea unui contract de vânzare menit să confere părților certitudinea că nu vor capitula de la intenția realizării contractului proiectat⁷. Totuși, și aici există posibilitatea introducerii unor clauze de răzgândire, o eventuală plata a refuzului sau chiar o neexecutare a contractului, sancționată.

II. Promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare (antecontractul de vânzare-cumpărare)

referitor la forma contractului de vânzare pentru un imobil teren, cum este și cel din speța care a generat întrebarea preliminară, legea impune, *ad validitatem*, forma autentică, potrivit dispozițiilor art. 1.244 din Codul civil, dar formalitatea respectivă se referă însă la contractul de vânzare, ale cărui condiții de valabilitate trebuie îndeplinite pentru pronunțarea hotărârii care ține loc de contract, iar nu la promisiunea de vânzare, care urmează regulile principiului consensualismului. Pe de altă parte, separat de valoarea autentică, conferită de lege, hotărârii judecătorești și care determină îndeplinirea condiției de autenticitate a contractului de vânzare, cerută de art. 1.279 alin. (3) teza întâi și art. 1.669 alin. (1) din Codul civil, însuși legiuitorul enumeră, printre modurile de dobândire a dreptului de proprietate, și hotărârea judecătorească.

⁷ L. Stănciulescu, *Curs de drept civil. Contracte*, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 104.

Promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare reprezintă un antecontract prin care, pentru viitor, o parte se obligă să vândă un anumit bun în schimbul unei sume determinate de bani, plătită cu titlu de preț, iar cealaltă parte se obligă să îl cumpere⁸.

Sediul materiei pentru promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare este reprezentat de art. 1279 NCC și art. 1669-1670 NCC, la fel ca la promisiunea unilaterală de vânzare și cea de cumpărare.

Sub aspectul trăsăturilor specifice, se observă că există unele similare cu cele de la promisiunea unilaterală de vânzare sau de cumpărare.

Spre deosebire de promisiunea unilaterală de vânzare, promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare dă naștere la drepturi și obligații în sarcina ambelor părți contractante.

Promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare reprezintă un act de formație bilaterală, un contract bilateral, ceea ce înseamnă valabilitatea promisiunii sinalagmatice de vânzare-cumpărare va fi apreciată în raport de condițiile generale de validitate prevăzute de legiuitor în materia convențiilor.

La promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare promitentul vânzător se obligă să vândă un bun, iar promitentul cumpărător se obligă să îl cumpere. Pe lângă aceste obligații, se pot stabili și alte obligații și în sarcina părților, cum ar fi stabilirea obligației de plată a unei indemnizații de imobilizare sau plata refuzului de a-și manifesta voința în sensul încheierii contractului, sau chiar plata dreptului de opțiune. Există posibilitatea denunțării unilaterale a promisiunii bilaterale prin introducerea unei clauze de dezicere. Referitor la prețul promisiunii, în lipsă de stipulație contrară, sumele plătite în temeiul unei promisiuni de vânzare reprezintă un avans din prețul convenit - art. 1670 NCC.

Atunci când promitentul-cumpărător a preluat bunul care formează obiectul derivat al antecontractului, deținerea lui, cu acordul promitentului-vânzător, echivalează cu recunoașterea dreptului acestuia.

⁸ A se vedea F. Deak, *op. cit.*, p. 25 și urm.; C. Macovei, *op. cit.*, p. 22 și urm.; D. Chirică, *op. cit.*, p. 168 și urm.; I. Dogaru, E. G. Olteanu, L. B. Săuleanu, *op. cit.*, p. 52; R. Dincă, *op. cit.*, p. 61; M. L. Belu Magdo, *op. cit.*, p. 105 și urm.; G. Gheorghiu în *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, *op. cit.*, pp. 1749 și urm.; C. Zamșa în *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, *op. cit.*, pp. 1338 și urm.; M. Gavriș în *Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, *op. cit.*, p. 30; G. Boroș & Colectiv, *Fișe de drept civil*, *op. cit.*, p. 549 și urm.; O. Puie, *op. cit.*, p. 68 și urm.; G. Boroș, L. Stănculescu, *Instituții...*, *op. cit.*, p. 340 și urm.

Recunoașterea posibilității de a pronunța o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare a avut la baza art. 5 alin. (2) din Titlul X al Legii nr. 247/2005 care prevedea că: „În situația în care după încheierea unui antecontract cu privire la teren, cu sau fără construcții, una dintre părți refuză ulterior să încheie contractul, partea care și-a îndeplinit obligațiile poate sesiza instanța competentă care poate pronunța o hotărâre care să țină loc de contract”, dispoziții care aveau în vedere inițial această posibilitate doar în cazul terenurilor, dar care ulterior au fost extinse și în cazul altor bunuri.

În cazul în care părțile au încheiat un contract de vânzare-cumpărare, dar acesta este lovit de nulitate absolută, manifestarea de voință a părților poate valora promisiune bilaterală de vânzare-cumpărare dacă, evident, sunt îndeplinite condițiile necesare pentru a opera principiul conversiunii. Astfel, conform art. 1260 NCC privind conversiunea contractului nul, un contract lovit de nulitate absolută va produce totuși efectele actului juridic pentru care sunt îndeplinite condițiile de fond și de formă prevăzute de lege. Cu toate acestea, nu se aplică conversiunea contractului nul dacă intenția de a exclude aplicarea conversiunii este stipulată în contractul lovit de nulitate sau reiese, în chip neîndoielnic, din scopurile urmărite de părți la data încheierii contractului.

Referitor la notarea antecontractelor și a pactelor de opțiune în cartea funciară, conform art. 906 NCC, promisiunea de a încheia un contract având ca obiect dreptul de proprietate asupra imobilului sau un alt drept în legătură cu acesta se poate nota în cartea funciară, dacă promitentul este înscris în cartea funciară ca titularul dreptului care face obiectul promisiunii, iar antecontractul, sub sancțiunea respingerii cererii de notare, prevede termenul în care urmează a fi încheiat contractul. Notarea se poate efectua oricând în termenul stipulat în antecontract pentru executarea sa, dar nu mai târziu de 6 luni de la expirarea lui. Promisiunea se va putea radia, dacă cel îndreptățit nu a cerut instanței pronunțarea unei hotărâri care să țină loc de contract, în termen de 6 luni de la trecerea termenului fixat pentru încheierea lui sau dacă, între timp, imobilul a fost definitiv adjudecat în cadrul vânzării silite de către un terț care nu este ținut să răspundă de obligațiile promitentului. Radierea se va dispune din oficiu, dacă, până la expirarea termenului de 6 luni, n-a fost cerută înscrierea dreptului care a făcut obiectul promisiunii, cu excepția cazului când cel îndreptățit a cerut notarea în cartea funciară a acțiunii menționate. De asemenea, promisiunea se va radia din oficiu în toate cazurile când, până la încheierea contractului amintit mai sus ori până la

soluționarea definitivă a acțiunii menționate, imobilul a fost definitiv adjudecat în cadrul vânzării silite de către un terț care nu este ținut să răspundă de obligațiile promitentului. Aceste reguli se aplică prin asemănare și pactelor de opțiune notate în cartea funciară. În aceste cazuri, dacă, până la expirarea termenului stipulat în contract pentru exercitarea opțiunii, beneficiarul pactului nu solicită, în baza declarației de opțiune și a dovezii comunicării sale către cealaltă parte, intabularea dreptului ce urmează a fi dobândit, se va dispune din oficiu radierea pactului înscris în folosul său.

III. Pactul de preferință

Anterior intrării în vigoare a NCC, pactul de preferință era analizat ca un antecontract prin care o parte, numită promitent, se obligă ca în cazul în care va vinde un bun al său să îi acorde preferință celeilalte părți, numită beneficiar, în condiții egale și la preț egal. Ex.: locatorul-proprietar se obliga către chiriaș ca în ipoteza în care va vinde bunul, să acorde îi acorde preferință în condiții egale sau la un preț egal⁹.

Deși prezenta similitudini cu promisiunea unilaterală de vânzare, pactul de preferință era diferit de aceasta prin condiționarea nașterii dreptului beneficiarului de două elemente: hotărârea promitentului de a vinde bunul și preferarea promitentului în condiții egale și la preț egal. Prin urmare, dreptul de creanță devine actual numai în momentul în care proprietarul vinde bunul și numai dacă ceilalți potențiali cumpărători nu oferă un preț mai bun sau condiții mai avantajoase; iar la pactul de preferință, capacitatea de a dispune se aprecia la momentul exercitării dreptului de preferință¹⁰.

În trecut au existat discuții privind aplicarea art. 1010 VCC, referitor la faptul că obligația este nulă când s-a contractat sub o condiție potestativă din partea celui ce se obligă; totuși condiția era privită ca fiind simplă potestativă.

Pornind de la ideea că antecontractul de vânzare-cumpărare reprezintă o promisiune de a vinde sau/și de a cumpăra, un acord de voințe care precede încheierea unui contract de vânzare menit să confere părților certitudinea că nu vor capitula de la intenția realizării contractului proiectat,

⁹ A se vedea F. Deak, *op. cit.*, p. 27 și urm.; C. Macovei, *op. cit.*, p. 25; D. Chirică, *op. cit.*, p. 162 și urm.; I. Dogaru, E. G. Olteanu, L. B. Săuleanu, *op. cit.*, p. 51; M. L. Belu Magdo, *op. cit.*, p. 113 și urm.

¹⁰ C. Macovei, *op. cit.*, p. 25.

în doctrină se arată că uneori promisiunea asumată prin antecontract nu tinde în mod direct la certificarea încheierii în viitor a contractului, ci prin ea este angajată o obligație a cărei existență depinde esențial de un viitor contract a cărui perfectare este incertă, cum este situația pactului de preferință¹¹.

Există și viziunea că pactul de preferință este o varietate a promisiunii unilaterale, care are o aplicație restrânsă la contractele de vânzare și cele de închiriere și poate fi definit, generic, ca fiind promisiunea pe care și-o asumă una dintre părți, promitentul, ca în cazul în care se va decide să încheie contractul avut în vedere de cealaltă parte, să acorde preferință beneficiarului la contractare la preț egal. Se arată că pactul de preferință este o promisiune valabilă afectată doar de o condiție simplă potestativă, deoarece depinde și de voința promitentului și de împrejurări exterioare ce l-ar putea determina să vândă¹². Avem rezerve cu privire la această viziune asupra pactului de preferință. Chiar și anterior intrării în vigoare a NCC, se făcea delimitarea dintre pactul de preferință și promisiunea unilaterală de vânzare.

În baza NCC, a operat o schimbare de viziune asupra reglementării privind dreptul de preempțiune, care poate fi legal sau convențional. Astfel, în prezent atunci când vorbim despre pactul de preferință facem referire la dreptul de preempțiune convențional, care poate fi exercitat conform dispozițiilor din art. 1730 și urm. NCC.

În doctrină s-a arătat că un pact de preferință reprezintă un contract prin care părțile ar stabili un drept prioritar la cumpărare sau la vânzare, deci un drept convențional de preempțiune¹³.

IV. Pactul de opțiune privind contractul de vânzare

Pactul de opțiune este un contract prin care una dintre părți, *vânzător/cumpărător*, se obligă față de o altă persoană, numită beneficiar, să își mențină declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen, beneficiarul având posibilitatea de a opta fie în sensul acceptării efectelor contractului, fie să renunțe la acesta. Se recunoaște existența atât a unui pact de opțiune de vânzare, cât și a unui pact de opțiune de cumpărare.

¹¹ L. Stănciulescu, *op. cit.*, p. 104.

¹² L. Stănciulescu, *op. cit.*, pp. 109-110.

¹³ G. Boroi & Colectiv, Fișe de drept civil, *op. cit.*, p. 555; În același sens, O. Puie, *op. cit.*, p. 83; G. Gheorghiu în Noul Cod civil. Comentariu pe articole, *op. cit.*, pp. 1781 și urm;

Sediul materiei pentru pactul de opțiune la contractul de vânzare este art. 1278 NCC și art. 1668 NCC¹⁴. Astfel, conform Art. 1278 NCC (pactul de opțiune), atunci când părțile convin ca una dintre ele să rămână legată de propria declarație de voință, iar cealaltă să o poată accepta sau refuza, acea declarație se consideră o ofertă irevocabilă și produce efectele prevăzute la art. 1191. Dacă părțile nu au convenit un termen pentru acceptare, acesta poate fi stabilit de instanță prin ordonanță președințială, cu citarea părților. Pactul de opțiune trebuie să conțină toate elementele contractului pe care părțile urmăresc să îl încheie, astfel încât acesta să se poată încheia prin simpla acceptare a beneficiarului opțiunii. Contractul se încheie prin exercitarea opțiunii în sensul acceptării de către beneficiar a declarației de voință a celeilalte părți, în condițiile convenite prin pact. Atât pactul de opțiune, cât și declarația de acceptare trebuie încheiate în forma prevăzută de lege pentru contractul pe care părțile urmăresc să îl încheie.

Conform art. 1668 NCC, în cazul pactului de opțiune privind un contract de vânzare asupra unui bun individual determinat, între data încheierii pactului și data exercitării opțiunii sau, după caz, aceea a expirării termenului de opțiune nu se poate dispune de bunul care constituie obiectul pactului. Atunci când pactul are ca obiect drepturi tabulare, dreptul de opțiune se notează în cartea funciară. Dreptul de opțiune se radiază din oficiu dacă până la expirarea termenului de opțiune nu s-a înscris o declarație de exercitare a opțiunii, însoțită de dovada comunicării sale către cealaltă parte.

Ca trăsături specifice, se observă că la pactul de opțiune privind contractul de vânzare declarația de voință a vânzătorului/cumpărătorului este asimilată, sub aspectul efectelor sale, ofertei irevocabile – art. 1278. Acest lucru nu înseamnă că este o ofertă sau o specie de ofertă așa cum s-a susținut uneori în doctrină¹⁵. Motivul este dat de faptul că partea care rămâne legată de propria declarație de voință, în mod irevocabil, nu face o simplă ofertă de vânzare, ci deja și-a dat acordul pentru încheierea contractului, singura opțiune care mai există fiind cea a beneficiarului care are posibilitatea de a opta fie în sensul acceptării efectelor contractului, fie să renunțe la acesta.

¹⁴ G. Gheorghiu în *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, op. cit., pp. 1668 și urm; C. Zamșa în *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, op. cit., pp. 1338 și urm.

¹⁵ Fl. Moșiu, *Contractele speciale în Noul Cod civil*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 2011, p. 25.

Acesta este și motivul pentru care în cazul pactului de opțiune nu există posibilitatea recunoscută de art. 1279 NCC și de art. 1669 NCC de a pronunța o hotărâre care ține loc de contract de vânzare, adică tocmai faptul că există deja un consimțământ și nu poate fi vorba de o neexecutare a obligației de a încheia contractul de vânzare.

În doctrină s-a susținut că pactul de opțiune este o varietate a promisiunii unilaterale de vânzare pornind de la ideea că numai una dintre părți, pe care autorul o numește promitent (deși avem rezerve cu privire la această formulare deoarece partea nu se obligă la încheierea contractului, deja și-a manifestat voința în mod irevocabil) se angajează ferm să vândă, fiind posibil să se încheie sau nu vânzarea¹⁶. S-a susținut și faptul că nu există diferențe, ca natură juridică, între promisiunea unilaterală de vânzare și pactul de opțiune, chiar dacă regimul lor nu este identic în NCC sau chiar că ar exista o similaritate perfectă între pact de opțiune și promisiunea unilaterală de vânzare¹⁷. Avem rezerve față de aceste susțineri. Pactul de opțiune privind contractul de vânzare este un contract de sine stătător, nu o varietate a promisiunii unilaterale de vânzare¹⁸, fiind de observat și diferențele mari dintre cele două instituții, de la nivel de structură; în plus dacă legiuitorul ar fi urmărit acest lucru, ar fi arătat expres ținând cont de tehnica pe care o aplică pentru reglementarea pentru antecontracte și separat pentru pact de opțiune.

Un alt argument în sensul că pactul de opțiune nu este o varietate a promisiunii unilaterale este dat de faptul că legiuitorul consacră articole separate în NCC pentru cele două instituții, atât în partea generală, cât și în capitolul privind contractul de vânzare (art. 1228, 1229, 1668, 1669 NCC).

Totuși uneori în doctrină se arată că pactul de opțiune se formează ca o promisiune de vânzare și se poate finaliza printr-un contract de vânzare¹⁹, deși considerăm discutabil acest punct de vedere exact cu argumentul adus de susținătorul opiniei indicate, adică chiar faptul că pactul de opțiune prezintă elemente ale unei promisiuni de vânzare dar și ale unui contract de

¹⁶ G. Boroi, L. Stănciulescu, *Instituții...*, *op. cit.*, p. 339; L. Stănciulescu, *op. cit.*, p. 107; Dumitru Florescu, *Contracte civile*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 23.

¹⁷ F. Moțiu, *op. cit.*, pp.26-27.

¹⁸ G. Boroi & Colectiv, *Fișe de drept civil*, *op. cit.*, p. 553.

¹⁹ G. Boroi, L. Stănciulescu, *Instituții...*, *op. cit.*, p. 339.

vânzare, cu întrebarea dacă pactul de opțiune este o promisiune de vânzare, o vânzare cu drept de opțiune, un contract nenumit sau altceva.²⁰

În doctrină se arată că, spre deosebire de promisiunea unilaterală de vânzare, pactul de opțiune exprimă chiar consimțământul promitentului la vânzarea ce face obiectul pactului; pentru formarea contractului de vânzare mai este nevoie numai de consimțământul beneficiarului; spre deosebire de promitent, consimțind la pact beneficiarul nu consimte la vânzare și nu se obligă să încheie pe viitor, ci consimte numai ca promitentul să mențină la dispoziția sa o ofertă de vânzare irevocabilă pe durata pactului²¹.

Există și opinia în sensul că în practică promisiunea unilaterală de vânzare este de cele mai multe ori un pact de opțiune stabilit în favoarea promitentului cumpărător²².

În timp ce la o promisiune unilaterală de vânzare există obligația promitentului de a încheia contractul proiectat, la un pact de opțiune privind contractul de vânzare nu există o obligație de a încheia contractul pentru vânzătorul care își menține declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen deoarece din perspectiva acestuia contractul s-a încheiat, nu mai are posibilitatea de a se răzgândi, de a nu executa obligația de a încheia contractul, deja și-a dat acordul pentru încheierea contractului de vânzare iar momentul de la care se vor produce efectele este dat de momentul la care beneficiarul își manifestă intenția în sensul acceptării efectelor pactului.

Considerăm discutabil faptul că uneori în doctrină la pactul de opțiune se arată că o persoană numită promitent se obligă față de beneficiar să vândă sau să cumpere un bun pentru un preț determinat sau determinabil, dacă acesta din urmă se va decide să cumpere/ să vândă într-un anumit termen²³, deoarece la pactul de opțiune nu se poate spune că există un promitent vânzător sau un promitent cumpărător ca la promisiunea de vânzare sau ca la promisiunea de cumpărare, ci această parte chiar vinde în mod irevocabil, dar sub condiția acceptării din partea beneficiarului.

Pactul de opțiune privind contractul de vânzare este un contract și nu poate fi revocat unilateral, dar dacă părțile își dau acordul, poate fi revocat prin manifestarea de voință comună a părților, pe baza principiului *mutuus*

²⁰ *Ibidem*.

²¹ R. Dincă, *op. cit.*, p. 58.

²² M. Gavriș în Noul Cod civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență, *op. cit.*, p. 28.

²³ G. Boroș, L. Stănculescu, *Instituții...*, *op. cit.*, p. 338.

consensus, mutuus dissensus. Astfel, vânzătorul care își menține declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen nu poate revoca unilateral contractul, ci doar pe baza acordului de voință cu beneficiarul pactului de opțiune.

Fiind un contract, pactul de opțiune presupune un acord de voințe.

Pe lângă manifestarea de voință a vânzătorului care își menține declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen, este necesar un act de acceptare a contractului din partea beneficiarului pactului de opțiune în sensul acceptării efectelor contractului.

În doctrină s-a arătat că acceptarea vânzării de către beneficiar nu se confundă cu acordul dat la încheierea pactului de opțiune²⁴. În mod clar este necesar un acord al beneficiarului pentru încheierea pactului de opțiune, care este un contract, dar nu trebuie confundat cu acordul dat de beneficiar cu privire la acceptarea efectelor contractului, adică acceptarea manifestării de voință a vânzătorului, moment la care pactul de opțiune devine contract de vânzare și se produc efectele vânzării.

Acesta este și motivul pentru care pactul de opțiune trebuie să conțină toate elementele contractului de vânzare pe care părțile urmăresc să îl încheie pentru a fi posibilă încheierea contractului prin simpla acceptare a beneficiarului opțiunii. Se observă deosebirea față de promisiunile unilaterale și bilaterale de vânzare, în cazul cărora nu se cere *ad validitatem* forma autentică în cazul în care ar fi cerută de lege forma autentică pentru validitatea contractului de vânzare.

În doctrină se arată că formarea vânzării nu retroactivează de la formarea pactului; din momentul ridicării opțiunii, intervine perfectarea contractului și transferul dreptului de proprietate deoarece pactul vizează doar bunuri individual determinate, deși textul nu o spune²⁵. Avem rezerve cu privire la această limitare, mai ales în condițiile în care legiuitorul nu o face. Mai mult, din interpretarea normei pare să rezulte tocmai contrariul, deoarece particularitatea privind indisponibilizarea bunului există doar în cazul pactului de opțiune privind un contract de vânzare asupra unui bun individual determinat, între data încheierii pactului și data exercitării opțiunii sau, după caz, aceea a expirării termenului de opțiune, când nu se poate dispune de bunul care constituie obiectul pactului (dispoziție prevăzută firesc

²⁴ L. Stănciulescu, *op. cit.*, p. 106.

²⁵ M. L. Belu Magdo, *op. cit.*, p. 101.

doar pentru un bun individual determinat); totuși de aici nu rezultă că doar aceste bunuri pot face obiectul unui pact de opțiune privind contractul de vânzare.

Tocmai faptul că pactul de opțiune conține în mod obligatoriu toate elementele contractului de vânzare pe care părțile urmăresc să îl încheie permite încheierea contractului de vânzare prin simpla acceptare a beneficiarului opțiunii, adică prin exercitarea opțiunii în sensul acceptării, fără alte formalități. Astfel, pactul de opțiune, prin simpla acceptare din partea beneficiarului, devine contract de vânzare. Deci, pentru a fi posibil acest lucru, pactul de opțiune conține toate elementele specifice contractului de vânzare, inclusiv obligațiile din contractul de vânzare. Deși sunt stabilite obligațiile din contractul de vânzare, nu poate avea loc executarea acestora, deoarece efectele contractului se produc doar de la momentul la care beneficiarul optează în sensul acceptării efectelor contractului.

La pactul de opțiune privind contractul de vânzare, pentru o parte drepturile din contractul de vânzare sunt sub condiția suspensivă a acceptării din partea celeilalte părți.

Se observă și aici o diferență față de promisiunile unilaterale și bilaterale de vânzare, care în ipoteza în care se încheie contractul de vânzare, rămân distincte de contractul de vânzare, care presupune o manifestare de voință distinctă de cea manifestată în cazul antecontractului inițial.

Pactul de opțiune privind contractul de vânzare este un contract unilateral, pentru vânzător (la pactul de opțiune de vânzare, respectiv la cumpărător la pactul de opțiune de cumpărare) contractul de vânzare s-a încheiat, și-a manifestat voința, în timp ce beneficiarul pactului parte poate să-și exprime opțiune privind încheierea contractului.

Ca particularitate, în cazul pactului de opțiune privind un contract de vânzare, pe durata pactului de opțiune, adică pe perioada între data încheierii pactului și data exercitării opțiunii sau, după caz, aceea a expirării termenului de opțiune, nu se poate dispune de bunul individual determinat care constituie obiectul pactului – art. 1668 NCC.

Pactul de opțiune la contractul de vânzare se poate încheia cu titlu gratuit sau cu titlu oneros, deoarece legiuitorul nu distinge. Totuși avem rezerve cu privire la încheierea unui astfel de contract: care ar putea fi motivul sau utilitatea pentru care o parte vânzător să fi dispus să își dea acordul la încheierea unui contract de vânzare, fiind obligat să își mențină declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen, perioadă în care

bunul său să fie indisponibilizat, adică între data încheierii pactului și data exercitării opțiunii sau, după caz, aceea a expirării termenului de opțiune, să nu poată dispune de bunul individual determinat care constituie obiectul pactului, eventual să piardă în această perioadă o posibilitate de a încheia un contract de vânzare în condiții avantajoase, pentru ca eventual la exprimarea termenului de opțiune, beneficiarul să opteze în sensul renunțării la încheierea contractului?! Singura justificare pentru o astfel de ipoteză ar fi cea în care beneficiarul ar fi dispus să plătească o sumă de bani pentru această opțiune, ceea ce înseamnă că probabil, de cele mai multe ori, pactul de opțiune privind contractul de vânzare va fi cu titlu oneros.

În doctrină s-a arătat că pactul de opțiune privind contractul de vânzare ar fi o instituție mai eficientă decât promisiunile de vânzare²⁶. deși avem îndoieli asupra acestui lucru: în timp ce la promisiunea de vânzare există o obligație de a încheia contractul de vânzare, la pactul de opțiune pentru vânzător deja s-a încheiat contractul de vânzare, nu se mai poate răzgândi, ceea ce este nu neapărat mai eficient, ci diferit ca instituție în sine și ca mod de încheiere a contractului.

Suma plătită în temeiul pactului de opțiune privind contractul de vânzare va fi considerată avans din prețul convenit, cu excepția cazului în care s-a convenit încheierea unui pact de opțiune cu titlu oneros, caz în care suma plătită poate fi considerată ca preț al pactului, al opțiunii, pentru menținerea bunului la dispoziția beneficiarului deoarece nu se poate dispune de acesta pe durata pactului etc.

Concluzii

În baza prevederilor din NCC, promisiunea unilaterală de vânzare este privită ca un antecontract prin care o parte, numită promitent, se obligă față de cealaltă parte, numită beneficiar, să îi vândă un anumit bun pe care îl are în proprietate, la un preț determinat, beneficiarul rezervându-și posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința de a cumpăra bunul. Promisiunea unilaterală (de cumpărare) este privită un antecontract prin care o parte, numită promitent, se obligă față de cealaltă parte, numită beneficiar, să cumpere un anumit bun, la un preț determinat, beneficiarul rezervându-și posibilitatea de a-și manifesta ulterior voința de a vinde bunul. Iar promisiunea bilaterală de vânzare-cumpărare este analizată ca un

²⁶ L. Stănciulescu, *op. cit.*, p. 105.

antecontract prin care, pentru viitor, o parte se obligă să vândă un anumit bun în schimbul unei sume determinate de bani, plătită cu titlu de preț, iar cealaltă parte se obligă să îl cumpere. Se observă că legiuitorul a conferit o reglementare proprie și distinctă pentru aceste instituții, cu prevederi atât în partea generală, ca reguli generale, cât și cu prevederi speciale aplicabile în cazul contractului de vânzare, ca o soluție firească pentru un legiuitor organizat.

De observat că trebuie făcută distincția între promisiunea unilaterală de vânzare care implică obligația promitentului vânzător de a încheia contractul de vânzare și contractul de vânzare în cazul căruia poate să existe obligația vânzătorului de a transmite proprietatea, ca obligație prevăzută în NCC în mod expres pentru vânzător (art. 1672 NCC), deși la nivel de principiu regulile rămân la fel ca în perioada de dinaintea intrării în vigoare a NCC; această soluție vine doar să sublinieze clar că vânzătorul va avea obligația de a transmite proprietatea în cazul în care acest lucru nu se poate realiza de drept la momentul încheierii contractului.

De observat că este rezolvată problema legată de existența unei practici neunitare cu privire la forma în care trebuie încheiat un antecontract pentru ca instanța să poată pronunța o hotărâre care să țină loc de contract. Astfel, în Ședința din 3 aprilie 2017, Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie civilă, prin Decizia nr. 23 în dosarul nr.3996/1/2016, a admis sesizarea formulată de Tribunalul Alba – Secția I civilă privind pronunțarea unei hotărâri prealabile și a stabilit că: „În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 1.279 alin. (3) teza întâi și art. 1.669 alin. (1) din Codul civil, nu este obligatorie forma autentică la încheierea promisiunii de vânzare a unui bun imobil, în vederea pronunțării unei hotărâri care să țină loc de act autentic”.

Conform NCC, dacă promitentul refuză să vândă, soluțiile sunt: rezoluțiunea cu plata de daune interese; solicitarea ca instanța să pronunțe o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare, dacă toate celelalte condiții de validitate sunt îndeplinite și dacă lucrul se mai găsește în patrimoniul promitentului-vânzător, posibilitatea pronunțării unei hotărâri fiind prevăzută expres de lege.

Anterior intrării în vigoare a NCC, pactul de preferință era analizat ca un antecontract prin care o parte, numită promitent, se obligă ca în cazul în care va vinde un bun al său să îi acorde preferință celeilalte părți, numită beneficiar, în condiții egale și la preț egal. în prezent atunci când vorbim

despre pactul de preferință facem referire la dreptul de preempțiune convențional, care poate fi exercitat conform dispozițiilor din art. 1730 și urm. NCC.

Pactul de opțiune, ca instituție nouă pentru dreptul nostru, este un contract prin care una dintre părți, *vânzător/cumpărător*, se obligă față de o altă persoană, numită beneficiar, să își mențină declarația de voință în mod irevocabil pentru un termen, beneficiarul având posibilitatea de a opta fie în sensul acceptării efectelor contractului, fie să renunțe la acesta. Se recunoaște existența atât a unui pact de opțiune de vânzare, cât și a unui pact de opțiune de cumpărare. De observat că pactul de opțiune este diferit față de oferta de vânzare, este diferit față de promisiunea de vânzare, nu reprezintă un antecontract și nu există o obligație de a încheia contractul de vânzare așa cum există la antecontracte. Motivul este dat de faptul că vânzătorul deja și-a manifestat voința în sensul încheierii contractului de vânzare, deja sunt stabilite obligațiile părților, vânzătorul nu se mai poate răzgândi și este obligat să își mențină în mod irevocabil manifestarea de voință pe un anumit termen, iar contractul de vânzare se încheie prin simpla acceptare din partea beneficiarului. Acest lucru este posibil deoarece pactul de opțiune privind contractul de vânzare trebuie să conțină toate elementele contractului de vânzare și să fie încheiat și în forma cerută pentru validitatea contractului proiectat deoarece prin manifestarea de voință a beneficiarului în sensul acceptării efectelor, pactul de opțiune devine contract de vânzare.

