

DOI: 10.47743/jss-2024-70-1-7

## Aplicații ale reprezentării la nivelul contractului de mandat

### Applications of Representation to the Contract of Mandate

---

Mădălina-Gabriela GUȚĂ<sup>1</sup>, Crina-Maria STANCIU<sup>2</sup>

**Rezumat:** Cum putem proteja mai bine persoanele din familia noastră? Contractul de mandat și, mai exact, mandatul pentru ocrotire reprezintă un instrument care înlocuiește o altă funcție pe care ar fi avut-o *trust-ul* în țara noastră. Reprezentarea este operațiunea juridică integrată acestui tip de contract. Prin intermediul acesteia se urmărește stabilirea unui transplant legal care pare să țină locul instituției de *equity law*. Cu alte cuvinte, mandatul de ocrotire devine o aplicație a echității în plan juridic, măsură adaptată împrejurărilor în care s-ar putea regăsi subiectul de drept la un moment dat.

**Cuvinte-cheie:** contract de mandat, protecție, trust, familie, reprezentare.

**Abstract:** How can we better protect the people in our family? The mandate contract and, more precisely, the guardianship mandate is an instrument that comes to replace another function that the trust would have had in our country. Representation is the integrated legal operation of this type of contract. Through it, the establishment of a legal transplant that seems to take the place of the institution of equity law is aimed at. In other words, the protection mandate becomes an application of equity in legal terms, a measure adapted to the circumstances in which the subject of law could be found at a given time.

**Keywords:** mandate contract, protection, trust, family, representation.

### 1. Introducere. Reprezentare prin imagine

O formă a reprezentării se poate materializa și prin intermediul evenimentelor istorice și, de ce nu, religioase marcante ale lumii. Astfel, în ziua de duminică, la data de 11 martie 843, reunindu-se în Bizanț la invitația împărătesei Teodora, episcopii părții orientale a Imperiului pun capăt divergenței celei mai mari de dinaintea mării schisme care urma să separe de o manieră definitivă Roma

---

<sup>1</sup> Doctorand, Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, e-mail: madalina.guta@yahoo.com.

<sup>2</sup> Doctorand, Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, e-mail: stanciu.crina.maria@gamil.com.

și Bizanțul. Aceasta se cuprinde într-o întrebare și anume „Poate fi Dumnezeu reprezentat?”<sup>3</sup>.

La acestea încearcă să răspundă creștinii încă de multă vreme, având în vedere și utilizarea pe scară largă a icoanelor. Astfel, iconoclaștii consideră că există posibilitatea de a reprezenta pe Dumnezeu, respectiv de a-L regăsi pe orice fel de suport precum o sculptură sau o pictură. Prin urmare, reprezentarea trebuie să aibă aceleași caracteristici cu obiectul reprezentat. Icoana este materială, însă obiectul reprezentării are o natură abstractă, spirituală. Se spune, într-adevăr, că icoana nu reprezintă decât forma fizică pe care o poate lua Dumnezeu. În plus, se consideră că prin desenarea icoanei, Dumnezeu este închis într-o carcasă, ceea ce este cât se poate de greșit, deoarece Dumnezeu este infinit. Ca urmare a acestui fapt însă, se consideră că reprezentarea lui Dumnezeu conduce la idolatrie. Totuși, singurele reprezentări ale lui Dumnezeu care sunt permise sunt acelea care nu cercetează asemănarea fizică, iar acestea sunt crucea, viața virtuoasă, demnitatea, onestitatea<sup>4</sup>.

Pentru celelalte persoane, opinia este aceea de a crede că imaginea nu poate fi reprezentată decât atunci când preia substanța modelului, diferența regăsindu-se în natura materialului, imaginii. Tocmai această diferență face distincția între cultul icoanei și idolatrie. Aceasta este opinia iconodulilor. Astfel, prin venerarea unei icoane nu venerăm obiectul, ci elementul care este reprezentat.

Ideea principală este aceea că prin reprezentarea unui lucru îl facem să fie și prezent. Cu alte cuvinte reprezentarea face ca elementul material să fie prezent, pe diferite paliere<sup>5</sup>. Aceasta este și ideea care a stat la baza reprezentării, ca și în cazul mandatului pentru ocrotire: prin acțiunile mandatarului se prefigurează de o manieră imaterială și prezența mandantului.

## 2. Elemente diacronice

În ceea ce privește dreptul roman și modul în care a perceput acesta reprezentarea civilă, aflăm faptul că actele juridice se fundamentau pe mecanisme solemne, iar obligațiile care rezultau de pe urma acestora erau asemuite unor legături strict materiale, exclusive între subiecții de drept care luau parte la procedurile de încheiere ale actelor. Cu alte cuvinte, se remarcă faptul că legiuitorul roman nu a cunoscut mecanismul reprezentării, îmbrățișând principiul nereprezentării. Bineînțeles că această stare avea și beneficiile sale printre care și acela că părțile contractante se cunoșteau personal, de o manieră directă, fapt care genera și încrederea pe care o parte o purta celeilalte și viceversa<sup>6</sup>.

Reprezentarea devine, către finalul Republicii, o metodă prin care să se susțină dezvoltarea economică, respectiv evoluția comercială. Regula nereprezentării în dreptul roman devine o piedică pentru procedura de încheiere a

---

<sup>3</sup> Ph. Didier, *De la représentation en droit privé*, Editura Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 2000, p. 1.

<sup>4</sup> *Ibidem*, pp. 1-3.

<sup>5</sup> *Ibidem*, pp. 1-10.

<sup>6</sup> M. Banciu, *Reprezentarea în actele juridice civile*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1995, p. 9.

contractelor, astfel că principiul își va pierde încetul cu încetul din efecte ajungând să fie dat la o parte.

O primă metodă de aplicare a reprezentării găsim în Epoca Arhaică, atunci când șeful familiei devenea creditor al persoanelor aflate sub puterea sa. Cu alte cuvinte, fiul de familie, dar și sclavii aflați sub puterea lui *pater familias*, devin instrumente ale acestuia din urmă. Cu toate acestea, nu se încălca principiul nereprezentării.

Începutul schimbării, al transformării regulii nereprezentării în brocardul reprezentării, este remarcat în modul în care s-a dezvoltat instituția familiei. Astfel, tatăl de familie era reprezentat de fiii aflați sub *patria potestas* în anumite situații precum împuternicirea de a realiza afaceri comerciale bine determinate, la momentul în care fiul de familie primește sarcina de a conduce și organiza ca administrator comerțul terestru sau maritim sau în alte cazuri precum acelea în care fiul de familie primea de la tată anumite bunuri pe care le utiliza în activitățile comerciale. Un alt reprezentant al tatălui de familie era, de asemenea, sclavul aflat sub puterea sa<sup>7</sup>.

Pentru a susține natura juridică a reprezentării ca tehnică sau operațiune, pretorul stabilește la finalul Republicii *adiecticiae qualitatis* sau așa-numitele acțiuni cu o adăugire de calitate sau de personalitate, acțiuni prin intermediul cărora persoanele prejudiciate care încheiaseră contracte cu fiii de familie aveau posibilitatea de a-l chema în judecată direct pe tatăl de familie. Astfel, avea loc un fel de restabilire a răspunderii prin aceea că persoana pedepsită era *pater familias*, fiul fiind adevăratul vinovat pentru conduita defectuoasă realizată. În acest fel șeful de familie devenea debitor<sup>8</sup>.

În continuare, pretorul extinde sfera de aplicare a acestor acțiuni și la situația în care tatăl de familie era reprezentat de către o persoană din exterior, de către un terț.

În ceea ce privește administrarea proprietății unei persoane, s-a stabilit că aceia care au încheiat contractele cu administratorul proprietarului îl vor putea chema în judecată pe acesta, în limitele atribuțiilor și a împuternicirii acordate. Ceea ce s-a petrecut a fost stabilirea sau includerea reprezentării la nivelul mandatului. Acestea s-au întâmplat ca urmare a acțiunilor jurisconsultului Papinian. Acțiunea în judecată astfel prefigurată avea să se numească acțiune *cvasiinstitorie*<sup>9</sup>.

În cadrul celor două variante de reprezentare astfel prefigurate, reprezentantul devenea obligat alături de persoana pe care o reprezenta, reprezentarea luând o formă imperfectă. Formele de reprezentare perfectă se stabileau prin tutelă sau curatelă. Prin urmare, subiecții de drept aflați sub tutelă sau curatelă deveneau singurii creditori și debitori, după momentul încetării măsurilor de ocrotire<sup>10</sup>.

În ciuda eficienței pe care a dovedit-o reprezentarea, în vremea romanilor nu a fost considerată o instituție de drept de sine stătătoare. Ea însăși era acceptată

---

<sup>7</sup> *Ibidem*, pp. 10-30.

<sup>8</sup> V. C. Daniel, *Persoanele și reprezentarea acestora în actele juridice civile*, Editura Universul Juridic, 2011, lucrare folosită integral.

<sup>9</sup> M. Banciu, *op. cit.*, p. 10.

<sup>10</sup> *Ibidem*, pp. 10-11.

ca un mecanism realizat prin intermediul altor instituții juridice, fără a primi rangul acestora.

La sfârșitul secolului al XVI-lea, pe când consensualismul progresa, reprezentarea voluntară a prins contur și a fost aplicată mai des<sup>11</sup>. Astfel, mandantul putea lăsa mandatarului o putere de administrare mai largă. Acesta de pe urmă nu era responsabil de acțiunile sale, în cazul în care acționa în limitele mandatului său. Prin urmare, începând cu acest secol, principiul reprezentării în mandat este adus în prim-plan.

O definiție aparte a mandatului, ca aplicare a reprezentării convenționale, ne este redată prin cuvintele lui Pothier „*mandatul este contractul prin care unul dintre contractanți încredințează gestiunea uneia ori mai multor afaceri, pentru a o efectua în locul său și pe riscurile sale, unui alt contractant care este împuternicit în mod gratuit și se obligă să-i dea socoteală*”<sup>12</sup>. Acesta vedea în reprezentare o „ficțiune” prin care reprezentantul „îmbracă haina” celui reprezentat, se substituie acestuia, cu dorința de a-l reprezenta, și actul întocmit de el să fie socotit ca fiind perfectat de acela substituit<sup>13</sup>.

La sfârșitul secolului al XIX-lea, reprezentarea nu va mai fi echivalată cu contractul de mandat, dezvoltându-se reprezentarea fără mandat, precum reprezentarea legală, judiciară, gestiunea de afaceri și mandatul aparent<sup>14</sup>.

În perioada interbelică, mandatul este subsumat activității profesioniștilor, fapt care a generat mai multe consecințe: observăm dezvoltarea mandatarului salariat, apoi, în vederea asigurării stabilității locului de muncă, reglementează mijloacele de protecție ale mandatarului față de mandant, precum și protecția consumatorului împotriva mandatarului.

Codul nostru civil nu a așezat semnul egalității între mandat și reprezentare, cea de pe urmă redând genul, iar nu specia. Prin urmare, mandatul este numai una dintre sursele reprezentării convenționale, existând și specii de reprezentare străine oricăror raporturi contractuale între subiecții care recurg la acest mecanism. Mergând cu raționamentul mai departe, constatăm că reprezentarea legală și cea judiciară constituie cazuri de reprezentare fără mandat.

### **2.1. De ce este reprezentarea importantă?**

Reprezentarea este un mecanism care ajută persoanele lipsite de capacitate de exercițiu să se bucure de avantajele vieții lor juridice de care, de altfel, ar fi fost lipsite. Se protejează, în egală măsură, incapabilii cărora le este acordat un reprezentant legal care are o voință nealterată și care o va substitui pe aceea pentru care nu se îndeplinesc condițiile legale, respectiv voința pusă sub un con de umbră al

---

<sup>11</sup> Pothier, *Traité du mandate*, 1781, apud Cristina Popa Nistorescu, *Reprezentarea și mandatul în dreptul privat*, Editura All Beck, București, 2004, p. 7.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> C. Murzea, E. Poenaru, *Reprezentarea în dreptul privat*, Editura C. H. Beck, București, 2007, pp. 4-5.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

aceluia care este lipsit de capacitate de exercițiu<sup>15</sup>. Spunem că voința acestuia este adusă într-un con de umbră, dar adevărul este că reprezentantul o va aduce la lumină prin intermediul propriei sale voințe.

În ceea ce privește persoanele care au deplină capacitate de exercițiu, reprezentarea devine un ajutor în vederea stabilirii unor relații economice cât mai bune. Subliniem, prin urmare, faptul că reprezentarea convențională facilitează schimburile economice precum și angajarea persoanelor capabile, de specialitate, în domeniile dorite. Mai mult decât atât, reprezentarea conduce și la prefigurarea unui mecanism de organizare și de operare a ficțiunii juridice redată prin persoana juridică.

## **2.2. Forme ale reprezentării**

De un real interes sunt și formele pe care le poate lua reprezentarea: legală, convențională și judiciară.

Reprezentarea legală se stabilește atunci când legea oferă sarcina unei alte persoane de a săvârși și de a încheia acte juridice în numele și pe seama unei alte persoane. Reprezentarea legală se realizează prin intermediul părinților, a tutorelui minorului de sub 14 ani, prin intermediul tutelei speciale, de asemenea și prin intermediul consilierii judiciare<sup>16</sup>. Alte exemple de reprezentare legală mai observăm în materia curatelei, a reprezentării succesoriale, reprezentării dintre creditorii solidari și debitorii solidari.

Ceea ce ne animă în realizarea cercetării noastre este modul în care a înțeles legiuitorul să stabilească o excepție de la propria sa regulă. În vederea oferirii unei aplicări a libertății de a contracta și în materia neprezentării, legiuitorul a înțeles să creeze reprezentarea convențională. Aceasta se definește prin împuternicirea oferită de către o persoană reprezentantului său în virtutea unui contract<sup>17</sup>. Forma pe care aceasta o ia, adesea, este aceea a contractului de mandat.

## **3. Reprezentarea convențională, excepție de la brocardul reprezentării legale: mandatul de ocrotire, un colac de salvare al majorului încercat de soartă**

Materia subsumată contractului de mandat a fost modificată prin intermediul *Legii nr. 140 din anul 2022*<sup>18</sup>, privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative. Pentru a putea înțelege de ce a fost necesară această modificare nu putem decât să privim în trecut (la momentul în care a avut loc fenomenul aculturării juridice, fiind preluate mai multe instituții și aduse în Codul nostru civil din Franța lui Napoleon, pentru ca ulterior să fie adaptate specificului dreptului

---

<sup>15</sup> M. Banciu, *op. cit.*, lucrare folosită integral.

<sup>16</sup> *Idem.*

<sup>17</sup> *Idem.*

<sup>18</sup> Publicată în M. Of. nr. nr. 500 din 20 mai 2022

românesc), precum și în prezent (sau trecutul nu foarte îndepărtat) și care se centrează asupra expunerii de motive publicate cu privire la legea discutată.

În România, legea nr. 140/2022 a însemnat „*reformarea mijloacelor de ocrotire de drept civil a persoanelor cu dizabilități psihice care cuprinde și un instrument care permite configurarea, pe cale convențională, în anumite limite, a propriului regim de ocrotire. În acest scop, în materia contractului de mandat, au fost propuse unele dispoziții privind mandatul de ocrotire, care poate fi încheiat de persoana cu capacitate de exercițiu deplină pentru situația în care nu ar mai putea să se îngrijească de persoana sa ori să-și administreze bunurile. Executarea mandatului este condiționată de survenirea deteriorării facultăților mintale ale mandantului și trebuie încuviințată de către instanța de tutelă pe calea unei proceduri nou-amenajate în cuprinsul Codului de procedură civilă...proiectul urmărește realizarea unei intervenții substanțiale în materia măsurilor de ocrotire de drept civil de care beneficia persoanele fizice vulnerabile, fiind astfel continuată, cu privire la statutul juridic al persoanei fizice, ampla reformă legislativă realizată prin adoptarea noului cod civil. Cu ocazia conformării cu recenta practică în materie a Curții Constituționale, demersul legislativ urmărește reșezarea regulilor care configurează ocrotirea persoanei fizice cu dizabilități intelectuale și psihosociale pe fundamente noi, moderne, cu valorificarea reglementărilor internaționale în domeniu (mai precis a Convenției privind drepturile persoanelor cu dizabilități, ratificată de România prin Legea nr. 221/2010, a Recomandării nr. 99 din 23 februarie 1999 a Comitetului de miniștri ai Consiliului Europei privind principiile referitoare la protecția juridică a majorilor incapabili, a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, precum și a unor resurse de drept comparat (...)) Se conciliază nevoia sa (temporară sau permanentă) va fi protejată cu imperativul respectării exercițiului drepturilor și libertăților sale fundamentale, marcând desprinderea definitivă de regimul(unic și inflexibil) actual de ocrotire repudiat de instanța noastră de contencios constituțional(...)*”<sup>19</sup>.

### 3.1. În România

În actuala reglementare românească, se observă și unele neajunsuri ale mandatului pentru ocrotire. Este adevărat faptul că acesta reprezintă excepția de la tutelă și consiliere judiciară. Astfel, unii autori consideră art. 2. 023 alin. (2) C. civ. aduce atingere demnității persoanelor vizate de acesta, prin formularea defectuoasă „*dacă instanța constată că mandantul a redevenit capabil*”, formulare care nu ar îndeplini standardele stabilite prin Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități, ratificată prin Legea nr. 221/2010<sup>20</sup>. Se subliniază, prin urmare, necesitatea de creare a unui cadru propice dezvoltării persoanelor care se află într-un moment de cumpănă ca urmare a imposibilității relative sau absolute de participare la viața juridică. Mandatul de ocrotire este o instituție juridică nou

---

<sup>19</sup> Proiectul Legii nr. 140/2022, pp. 2-5, [Online] la <https://www.cdep.ro/proiecte/2022/100/30/1/em147.pdf>, accesat 20.11.2023.

<sup>20</sup> Publicată în M. Of. nr. 792 din 26 noiembrie 2010.

<sup>21</sup> [Online] la <https://www.juridice.ro/essentials/5001/o-viziune-critica-asupra-proiectului-de-lege-al-ministerului-justitiei-pentru-modificarea-codului-civil>, accesat 23.10.2023.

introdusă în sistemul nostru de drept, ca o măsură de precauție a persoanei care urmărește ca, în situația în care nu va mai putea să aibă grijă de persoana sau bunurile sale, să fie deja desemnată persoana care să o ajute în acest sens<sup>22</sup>.

În ceea ce privește dispozițiile art. 2. 029<sup>1</sup> C. civ., observăm modul în care se constituie mandatul de ocrotire. Astfel, mandatul de ocrotire se stabilește de către persoana cu capacitate de exercițiu deplină, ca un mijloc de prevenție, pentru perioada în care este posibil că nu se va putea îngriji pe sine sau bunurile sale. Se creează o mai mare siguranță la nivelul raporturilor juridice prin sporirea încrederii subiectului de drept în instrumentele juridice<sup>23</sup>. Acestea se realizează, în special, prin faptul că actul juridic care stă la baza mandatului de ocrotire este autentificat de notar, iar, ulterior, va fi încuviințat de către instanța de tutelă. Cu alte cuvinte, prin implicarea a două autorități în verificarea și darea de efecte acestui act, se sprijină utilizarea pe scară largă a acestei instituții.

Cu toate acestea, s-a mai afirmat de către autori precum domnul Șerban Diaconescu, faptul că ar fi necesară o procedură care să asigure o mai mare certitudine acestui tip de contract, respectiv să se respecte și regulile subsidiarității și proporționalității, iar măsura de ocrotire să fie folosită proporțional cu scopul urmărit, în situația persoanei care nu se mai poate îngriji de starea sa materială și personală. Astfel, mandatul de ocrotire va include la nivelul său atât actele care au în vedere bunurile persoanei, dar și pe acelea care se concentrează asupra vieții sale, asupra condițiilor de viață<sup>24</sup>.

Arătăm, totodată, că art. 2.029<sup>3</sup> C. civ. stabilește că *În vederea asigurării bunăstării morale și materiale a mandantului, orice decizie referitoare la executarea mandatului este luată în interesul mandantului și asigură respectarea demnității, a drepturilor și libertăților acestuia, a voinței, nevoilor și preferințelor lui, precum și salvagardarea autonomiei sale. Dispozițiile art. 174 alin. (1) și (2) se aplică în mod corespunzător și mandatarului*. Prin intermediul sintagmei „*interesul mandantului*”, care trebuie avut în vedere, vom încerca să creăm o punte între starea sau situația minorului și aceea a majorului. Interesul superior al minorului și interesul majorului care nu se mai poate îngriji de nevoile sale și se pregătește de un atare scenariu. Ceea ce s-a realizat prin acest articol este ridicarea pe pedestal a unei necesități, a unui standard de care mandatarul va trebui să țină cont întotdeauna pe tot parcursul desfășurării acestui raport juridic. De asemenea, atunci când întinderea mandatului de ocrotire este îndoielnică, mandatarul îl interpretează conform regulilor privitoare la tutela specială a majorului. În plus, remarcăm și art. 2. 029<sup>5</sup> C. civ. *dacă mandatul de ocrotire nu asigură pe deplin îngrijirea persoanei man-*

---

<sup>22</sup> S. I. Stănilă, C. Roșu, *Procedura punerii sub interdicție judecătorească în „haine” noi în Dreptul*, anul XXXIII, nr. 11/2022, pp. 62-63.

<sup>23</sup> Ș. Diaconescu, *Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, a Legii nr. 134/2010 privind Codul de Procedură civilă, precum și a altor acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități*, în *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, Vol. 66, No 2/2021, p. 69. DOI: [https://doi.org/10.24193/SUBBIur.66\(2019\).2.2](https://doi.org/10.24193/SUBBIur.66(2019).2.2).

<sup>24</sup> *Ibidem*, pp. 57-61.

*dantului sau administrarea bunurilor sale, instanța de tutelă poate dispune, în cursul procedurii de încuviințare a mandatului sau ulterior, o măsură de ocrotire care să îl completeze. În acest caz, instanța de tutelă numește cu prioritate în funcția de tutore pe mandatarul din contractul de mandat de ocrotire.”. Avem în vedere și art. 2. 029<sup>7</sup> C. civ. Actele juridice încheiate de mandant ulterior încuviințării mandatului și incompatibile cu clauzele acestuia nu pot fi anulate sau obligațiile care decurg din acestea nu pot fi reduse decât dacă acesta a suferit un prejudiciu.*

De un real interes este modul în care au fost concepute măsurile de ocrotire prin intermediul acestei legi. Bineînțeles, interesul poartă asupra diferențelor, iar cea mai notabilă constă în lipsa unei proceduri clare prin intermediul căreia să poată fi verificată situația mandantului. Așa cum o prezintă și legislația, mandantul va putea redeveni capabil să participe la viața juridică<sup>25</sup>.

În continuare, avem în vedere și propunerea realizată de doctrină, prin verificarea stării mandantului, de o manieră periodică, cu o procedură clară, astfel încât persoana să poată să-și reia viața juridică atunci când se dovedește că măsura nu mai este necesară<sup>26</sup>. Într-adevăr există posibilitatea de încetare a mandatului de ocrotire dacă încetează și cauzele care au provocat încuviințarea mandatului, iar mandatarul va fi obligat să sesizeze instanța de tutelă ori chiar instituția sanitară va fi obligată să sesizeze această instanță pentru a se constata încetarea executării contractului deoarece mandantul și-a redobândit capacitatea de exercițiu. Considerăm, alături de alți autori, că este necesară impunerea unui interval de timp sau a unor intervale de timp în urma cărora să aibă loc o verificare a stării mandantului, pentru a constata de o manieră reală, certă încetarea cauzelor care au provocat încuviințarea mandatului.

### **3.2. În Franța**

Viața unui individ este asemănătoare unei călătorii într-un *roller coaster*. Cu suișuri și coborâșuri, momente de bucurie sau de tristețe, fiecare zi reprezintă o provocare. Maniera în care răspundem acestor provocări depinde de fiecare persoană și de alegerile pe care le face. Viața reprezintă un șir nesfârșit de alegeri, care se răsfrâng asupra noastră, dar și asupra celor din jur. Într-adevăr, avem libertatea de a alege cum ne trăim viața, dar ce se întâmplă atunci când aceasta dispăre? Mai putem lua decizii în legătură cu propria persoană sau dacă nu, atunci cine le va lua? Poate că nu conștientizăm aceste lucruri pe moment, dar atunci când o facem, ne dăm seama de puterea pe care o avem. Această putere rezidă în soluția oferită de legiuitorul francez și mai nou, de cel român în legătură cu posibilitatea de a încheia un mandat de protecție viitoare.

Mandatul de protecție viitoare<sup>27</sup> (*mandat de protection future*) este definit ca fiind „contractul prin care mandantul însărcinează una sau mai multe persoane fizice sau juridice să îl reprezinte în cazul în care acesta nu mai poate să se îngri-

---

<sup>25</sup> [Online] la <https://legalup.ro/mandatul-de-ocrotire-in-codul-civil/>, accesat 21.10.2023.

<sup>26</sup> Ș. Diaconescu, *op. cit.*, pp. 67-68.

<sup>27</sup> Traducere din limba franceză a termenului *mandat de protection future*; traducere folosită în cadrul articolului.



jească singur de interesele sale ca urmare a unei afectări fie a facultăților mintale, fie a celor fizice care îl împiedică să își exprime voința”<sup>28</sup>. Scriitorul australian, Garth Nix într-una din faimoasele sale opere se întreba dacă: „Călătorul alege calea sau calea îl alege pe călător”<sup>29</sup>? Revenind la mandatul de protecție viitoare, răspunsul la această întrebare ar fi că pelerinul este cel care își va alege calea.

Grație acestui mandat, un individ prudent poate anticipa că în viitor, va exista un risc semnificativ de diminuare sau chiar, de pierdere a facultăților mintale sau fizice, ca urmare a vârstei, a problemelor de sănătate și astfel, să își desemneze o persoană de încredere care să aibă grijă de acesta și de bunurile sale. Cu alte cuvinte, alegerea unei persoane de încredere nu stă sub semnul hazardului.

În spațiul european, ideea introducerii unui astfel de mandat este creionată prin *Recomandarea nr. R (99)4 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind principiile referitoare la protecția juridică a adulților aflați în incapacitate*, adoptată la 23 februarie 1999<sup>30</sup> și *Convenția Națiunilor Unite privind drepturile persoanelor cu dizabilități*<sup>31</sup>. Atenția legiuitorului francez este captată de aceste reglementări, dar și de dreptul din Québec, unde mandatul de protecție viitoare se bucură de un real succes. Motivele acestui succes pot fi explicate de cultura și de mentalitatea din Québec, care este preocupată de problematica anticipării<sup>32</sup>.

Cu toate că legiuitorul francez a fost „sedus” de dreptul internațional, acesta a recunoscut destul de târziu mandatul de protecție viitoare, prin Legea din 5 martie 2007. Această reformă a fost necesară pentru a ține seama de dorințele individuale și familiale ale persoanelor și pentru a ușura volumul de muncă al judecătorilor, asigurând în același timp siguranța persoanelor cu handicap, a persoanelor în vârstă și a celor bolnave<sup>33</sup>. În plus, prognosticul privind creșterea numărului de persoane care vor avea nevoie de protecție juridică nu era unul

---

<sup>28</sup> G. Paris, « *Mandat de protection future – Présentation et fondements* », Lextenso, 1er octobre 2018 *apud* Laura Battail Pelissier, Mariotte Gillet, *Le mandat de protection future dans tous ses États*, Faculté de Droit de Grenoble, 2020, p. 8, [Online] la <https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-02948803/document>, accesat 22.10.2023.

<sup>29</sup> G. Nix, *Sabriel*, Editura HarperCollins Children’s Books, London, 2003, p. 46

<sup>30</sup> Această Recomandare stabilește o serie de principii ce au ca scop protecția adulților care „din cauza unei deficiențe sau a unei alterări a facultăților lor personale, nu sunt în măsură să ia, în mod independent, decizii cu privire la oricare sau la toate aspectele legate de persoana sau bunurile lor, să le înțeleagă, să le exprime sau să le pună în aplicare și care, prin urmare, nu sunt în măsură să își protejeze interesele.”. Pentru detalii a se vedea *Conseil de l’Europe, Comité des Ministres, Recommandation N° R (99) 4 du Comité des Ministres aux États membres sur les principes concernant la protection juridique des majeurs incapables, 23 février 1999*, [Online] la <https://rm.coe.int/16805e3038>, accesat 23.10.2023.

<sup>31</sup> Pentru detalii a se vedea *Convention relative aux droits des personnes handicapées*, [Online] la [https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/AdvocacyToolNo15\\_fr.pdf](https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/AdvocacyToolNo15_fr.pdf), accesat 23.10.2023.

<sup>32</sup> L. Battail Pelissier, M. Gillet, *op. cit.*, p. 16.

<sup>33</sup> C. Meimon Nisembbaum, *Le mandat de protection future* în *Reliance* nr. 2/2008 (n° 28), Editura Érès, pp. 118-119, [Online] la <https://www.cairn.info/revue-reliance-2008-2-page-118.htm>, accesat 10.11.2023.

favorabil. Conform statisticilor, în Franța, în anul 2006, 847.219 persoane se aflau sub protecție juridică, dintre care 661.976 adulți și 186.243 minori<sup>34</sup>; număr aflat în continuă creștere. Introducerea acestei protecții s-a realizat cu respectarea libertăților individuale, a drepturilor fundamentale și a demnității personale<sup>35</sup>. Mai mult, apără interesele persoanei ocrotite, promovând autonomia acesteia<sup>36</sup>.

A fost considerată rezultatul unei evoluții previzibile mult așteptate, explicată nu de puține ori prin tendința generală de privatizare a dreptului cu privire la persoane și la familie (fapt care a fost realizat inclusiv prin intermediul tutelei testamentare, a divorțului prin consimțământ mutual, prin includerea mandatului cu efect postum, prin desemnarea unei persoane de încredere care să se ocupe de afacerile alteia ș.a.). S-a adresat întrebarea, în doctrina franceză, dacă această formă de mandat nu va reprezenta mijlocul de înlăturare a dificultăților care decurg din luarea unei măsuri de protecție juridică. Nu este mai puțin adevărat că acest tip de mandat oferă posibilitatea de protejare a unei persoane vulnerabile și a bunurilor sale fără să atingă demnitatea acesteia, prin menținerea de o manieră integrală a capacității sale juridice, dar pe măsura aplicării acesteia ar putea surveni și unele neajunsuri<sup>37</sup>.

În Franța există două tipuri de mandat de protecție viitoare, fapt prevăzut de art. 477 C. civ. francez. Primul tip de mandat, vizează protecția propriei persoane. Astfel, din interpretarea art. 477 C. civ. fr. și art. 425 C. civ. fr., reiese că orice persoană majoră (sau minor emancipat) poate desemna în prealabil una sau mai multe persoane care să o reprezinte în cazul în care, într-o zi, în viitor, nu mai este capabilă să se ocupe singură de interesele sale „din cauza unei deficiențe certificate din punct de vedere medical, a facultăților mintale sau fizice, care o împiedică să își exprime voința”<sup>38</sup>.

Mandatul de protecție viitoare se află într-o strânsă legătură cu noțiunea de încredere. Dictionarul explicativ al limbii române definește încrederea ca fiind „acțiunea de a se încrede în cinstea, buna-credință sau sinceritatea cuiva”<sup>39</sup>. Așadar, încrederea stă la baza unei relații sănătoase de iubire, prietenie sau chiar, profesionale. În momentul în care mandantul desemnează o persoană sau mai multe care să aibă grijă de interesele sale, se lasă complet „în mâinile” acelei persoane, cu

---

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> Pentru detalii a se vedea *Loi n° 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs*, [Online] la <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000430707>, accesat 10.11.2023.

<sup>36</sup> *Ibidem*.

<sup>37</sup> G. Raoul-Cormeil, *Le mandat de protection future, un contrat pour préserver les biens professionnels ou l'intérêt de la famille*, în *LPA 3 juin 2014 no PA201411010*, p. 43.

<sup>38</sup> Art. 425: „*Toute personne dans l'impossibilité de pourvoir seule à ses intérêts en raison d'une altération, médicalement constatée, soit de ses facultés mentales, soit de ses facultés corporelles de nature à empêcher l'expression de sa volonté peut bénéficier d'une mesure de protection juridique prévue au présent chapitre.* „A se vedea *Code civil*, [Online] la [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006070721/](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/), accesat 11.11.2023.

<sup>39</sup> A se vedea definiția încrederii, [Online] la <https://dexonline.ro/definitie/%C3%Aen%20credere/definitii>, accesat 11.11.2023.

speranța că aceasta va lua cele mai bune decizii. Așadar, este de dorit ca mandantul să aleagă o persoană în care are deplină încredere: soțul, un copil, un membru al familiei sau un bun prieten. În fond, mandatarul este acela care va veghea asupra bunăstării mandantului, dar și asupra bunurilor care i-au fost încredințate.

Al doilea tip de mandat vizează protecția terților. Acesta reprezintă un instrument util pentru părinții copiilor cu handicap. Viața acestora este plină de provocări la tot pasul, iar statul are datoria de a lua măsurile necesare pentru a-i proteja și pentru a-i integra în societate. Cu alte cuvinte, statul trebuie să creeze un cadru propice dezvoltării acestora, conferindu-le acel sentiment de apartenență, de siguranță, mai ales că ei nu sunt atât de diferiți de restul copiilor. Principalul sprijin este cel al familiei, care se află mereu în preajma copilului. Ca urmare a acestui fapt, cea mai mare temere a părinților este momentul morții, când vor trebui să își ia rămas bun de la copilul lor, scoțându-l de sub aripa protectoare.

Frământările părinților legate de capacitatea copiilor de a se descurca în această lume sunt atenuate tocmai de acest mandat. Astfel, potrivit art. 477 C. civ. francez, părinții care exercită „autoritatea părintească asupra copilului lor minor sau își asumă îngrijirea materială și afectivă a copilului lor major, pot, în cazul în care acesta nu mai este capabil să se ocupe singur de interesele sale din unul dintre motivele prevăzute la articolul 425, să numească unul sau mai mulți mandatari care să îl reprezinte”<sup>40</sup>. Pentru a încheia un astfel de mandat, părinții trebuie să îndeplinească anumite condiții: nu trebuie să se afle sub curatelă, tutelă sau *habilitation familiale*<sup>41</sup>; să exercite autoritatea părintească asupra minorului sau dacă copilul este major să își asume responsabilitatea pentru dezvoltarea sa (sprijin moral și material). Acest mandat, se încheie obligatoriu prin înscris autentic notarial. Datorită acestuia, pe de o parte, părinții pot stabili în concret maniera în care propriul lor copil va fi îngrijit, iar, pe de altă parte, copilul nu va rămâne nici măcar o zi fără protecție. Mandatul produce efecte din ziua în care mandantul decedează sau nu mai este în măsură să se ocupe de copil<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> Art. 477: „*Les parents ou le dernier vivant des père et mère, ne faisant pas l'objet d'une mesure de curatelle ou de tutelle ou d'une habilitation familiale, qui exercent l'autorité parentale sur leur enfant mineur ou assument la charge matérielle et affective de leur enfant majeur peuvent, pour le cas où cet enfant ne pourrait plus pourvoir seul à ses intérêts pour l'une des causes prévues à l'article 425, désigner un ou plusieurs mandataires chargés de le représenter. Cette désignation prend effet à compter du jour où le mandant décède ou ne peut plus prendre soin de l'intéressé.*” A se vedea *Code civil*, [Online] la [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006070721/](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/), accesat 12.11.2023.

<sup>41</sup> Această măsură permite unei rude apropiate (ex. părinte, copil, frate, soț, concubin) să reprezinte sau să asiste o persoană, cu scopul de a-i proteja interesele atunci când persoana în cauză, nu este în măsură să își exprime voința. Judecătorul va recurge la această măsură numai dacă este necesar, atunci când reprezentările „obișnuite” (mandatul de protecție viitoare, de exemplu) nu sunt suficiente pentru a proteja interesele persoanei. Pentru detalii a se vedea *Habilitation familiale*, [Online] la <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F33367>, accesat 12.11.2023.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

Mandatul de protecție viitoare se încheie prin act notarial sau înscris sub semnătură privată. Acesta va fi înscris într-un registru special, ale cărui proceduri și acces sunt reglementate prin decret al Consiliului de Stat<sup>43</sup>. Mandantul are libertatea de a stabili întinderea mandatului și de a desemna persoana care se va ocupa de interesele sale. Un astfel de mandat, poate avea o întindere amplă atunci când are ca obiect atât protecția persoanei cât și a bunurilor sau mai restrânsă, ce vizează fie protecția persoanei, fie cea a bunurilor.

Modalitățile de încetare ale acestui mandat sunt reglementate de art. 483 C. civ. francez. Primul caz, de altfel cel mai fericit, este atunci când, mandantul își recapătă puterea decizională. Acest lucru poate fi cerut atât de mandant, cât și de mandatar atunci când observă o ameliorare a situației, sau chiar dispariția cauzei care a condus la încheierea unui astfel de mandat. Al doilea caz, are în prim-plan decesul mandantului sau plasarea acestuia sub curatelă sau tutelă; cu excepția cazului în care judecătorul care a inițiat măsura a decis altfel. Așa cum am menționat anterior, mandatarul este, de obicei, o persoană de încredere, care are sub control viața mandantului. În cadrul acestei gestiuni, se poate întâmpla ca mandatarul să fie influențat de terțe persoane sau să-și urmărească propriile interese și astfel să trădeze încrederea mandantului. Ca urmare a acestui fapt, trebuie să existe un mecanism care să asigure protecția persoanei puse într-o astfel de ipostază.

Nu de puține ori s-a întâmplat ca mandatarul să ia decizii care nu sunt în interesul mandantului. Așa s-a întâmplat și cu domnul F. care în anul 2013 a încheiat un mandat de protecție viitoare desemnând-o pe soția sa, mandatar<sup>44</sup>. Întrucât domnul F. nu mai era în măsură să se ocupe singur de interesele sale, mandatul a început să producă efecte la data de 19 octombrie 2015. Fiica domnului F., născută dintr-o primă căsătorie, a solicitat instanței de tutelă deschiderea unei măsuri de protecție juridică. În urma probatoriului administrat s-a stabilit că mandatarul a depus raportul de gestiune cu întârziere la notar. Una dintre obligațiile mandatarului este aceea de a întocmi un raport anual (perioada cuprinsă între 1 ianuarie și decembrie) care să cuprindă o situație a veniturilor mandantului (încasări, cheltuieli efectuate, sume care trebuie recuperate etc.), inventarul bunurilor sau o actualizare a acestuia, până cel târziu la data de 30 aprilie a fiecărui an, însoțit de toate documentele justificative<sup>45</sup>. De asemenea, sume importante au fost utilizate sau debitate din conturi fără a fi justificată folosința lor. Cu toate acestea, când a fost ascultat, s-a remarcat faptul că domnul F. avea libertatea prevăzută în mandat de a-și gestiona viața personală și de familie și că dorințele sale au fost respectate<sup>46</sup>. În plus, în timpul ascultării nu a precizat că nu mai dorea ca soția sa să continue să aibă grijă de el; dimpotrivă, părea să lase totul în seama ei.

---

<sup>43</sup> Article 477-1: „*Le mandat de protection future est publié par une inscription sur un registre spécial dont les modalités et l'accès sont réglés par décret en Conseil d'Etat.*”

<sup>44</sup> Cour de cassation- Chambre civile 1, 17 avril 2019, N° de pourvoi: 18-14.250, [Online] la <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000038440333>, accesat 12.11.2023.

<sup>45</sup> *Ibidem.*

<sup>46</sup> *Ibidem.*

Instanța de fond, analizând probatoriul a refuzat plasarea domnului F. sub tutelă sau curatelă pe motiv că interesele acestuia erau suficient protejate prin mandatul de protecție viitoare. În motivare, instanța a reținut că o măsură de protecție judiciară nu poate fi dispusă de către judecător decât în cazuri de necesitate și când interesele persoanei nu pot fi suficient asigurate prin mandatul de protecție viitoare încheiat de persoana în cauză. O optică diferită a avut Curtea de Apel din Bordeaux. Aceasta l-a plasat pe domnul F. sub curatelă întărită<sup>47</sup> pentru o perioadă de 24 de luni numind UDAF din Gironde<sup>48</sup> în calitate de curator al bunurilor. Curtea de Apel și-a întemeiat decizia pe întârzierea în transmiterea la notar a inventarului bunurilor domnului F., caracterul incomplet și lipsa de precizie a acestuia, dar și pe variațiile sumelor de bani din anumite conturi<sup>49</sup>. Speța ajunge inclusiv pe rolul Curții de Casație. Deși, Curtea a luat act de retragerea recursului, în decizie s-a menționat faptul că instanța de apel și-a lipsit hotărârea de temeii legal în ceea ce privește art. 428 C. civ. francez<sup>50</sup>.

Al treilea caz de încetare a mandatului vizează decesul mandatarului, plasarea acestuia sub o măsură de protecție sau insolvabilitatea sa. Ultimul caz, se referă la revocarea mandatului de către instanță, la cererea oricărei părți interesate, atunci când se constată că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute la articolul 425 C. civ. fr. sau când executarea mandatului este de natură să prejudicieze interesele mandantului<sup>51</sup>.

Care sunt avantajele acestei tehnici contractuale aplicabile cu privire la protecția persoanelor și a bunurilor? Dar punctele slabe ale acesteia? Într-adevăr, contractul pentru protecție viitoare modernizează legislația. Cu toate acestea, se

---

<sup>47</sup> În Franța există trei tipuri de curatelă (*simple, renforcée, aménagée*) care limitează într-o măsură mai mare sau mai mică actele pe care le poate efectua persoana ocrotită. În speța prezentată domnul F. a fost pus sub *curatelle renforcée*. Curatela *renforcée* este cea mai puternică formă a acestei măsuri legale. Este similară tutelei, dar este mai flexibilă (prerogativele tutorelui sunt mai extinse). Pentru detalii a se vedea Yaël A., *Protection de la curatelle: les différents niveaux*, [Online] la <https://www.capretraite.fr/obtenir-aides-seniors/droits-personnes-agees/protection-de-la-curatelle/>, accesat 14.11.2023.

<sup>48</sup> UDAF (*Union Départementale des Associations Familiales*) reprezintă este o asociație care promovează, apără și reprezintă interesele familiilor. Pentru detalii a se vedea Océane Sainte-Marthe, *C'est quoi l'Udaf ?*, [Online] la [https://actu.fr/bourgogne-franche-comte/champagnole\\_39097/c-est-quoi-l-udaf-venez-le-decouvrir-lors-des-portes-ouvertes-de-l-antenne-de-champagnole\\_54545536.html](https://actu.fr/bourgogne-franche-comte/champagnole_39097/c-est-quoi-l-udaf-venez-le-decouvrir-lors-des-portes-ouvertes-de-l-antenne-de-champagnole_54545536.html), accesat 14.11.2023.

<sup>49</sup> Decizie Cour de cassation- Chambre civile 1, 17 avril 2019.

<sup>50</sup> Conform art. 428 C. civ. fr.: „O măsură de protecție judiciară poate fi dispusă de instanță numai în caz de necesitate și atunci când interesele persoanei nu pot fi asigurate adecvat prin punerea în aplicare a viitorului mandat de protecție încheiat de persoana în cauză, prin aplicarea normelor de drept comun referitoare la reprezentare, a celor referitoare la drepturile și obligațiile respective ale soților și a normelor privind regimurile matrimoniale, în special cele prevăzute la articolele 217, 219, 1426 și 1429, sau printr-o altă măsură de protecție mai puțin restrictivă. Măsura este proporțională și individualizată în funcție de gradul de afectare a facultăților personale ale persoanei.”

<sup>51</sup> A se vedea art. 483 C. civ. francez.

pare că scepticismul a început să câștige teren atât în opiniile doctrinarilor, precum și a notarilor. De ce acestea? Un răspuns este acela că această formă de mandat se realizează prin intermediul notarului care, se găsește deodată cuprins de dificultăți.

Încheierea unui astfel de mandat conferă numeroase avantaje. În primul rând, nu aduce atingere capacității juridice a persoanei și este o măsură de protecție simplificată comparativ cu curatela sau tutela (fără intervenția unui judecător). În al doilea rând, conferă o anumită securitate materială. Mandatarul se va asigura că bunurile persoanei ocrotite sunt păstrate și gestionate în conformitate cu dorințele acesteia. În al treilea rând, mandantul are posibilitatea de a alege una sau mai multe persoane de încredere și de a stabili întinderea puterii acestora. Totodată, pe lângă gestionarea bunurilor, mandatarul poate oferi și asistență personală persoanei în cauză, fără a aduce atingere demnității sau libertății acesteia.

Dezavantajele acestui mandat se referă la costurile ridicate<sup>52</sup> și, uneori, la maniera în care mandatarul reușește să gestioneze toate responsabilitățile. Bazându-se pe bunăvoința mandatarilor (în principiu, nu este remunerat), acesta este rar utilizat în practică<sup>53</sup>. Conform unei statistici realizate de Ministerul Justiției din Franța în anul 2009 au fost încheiate 140 de mandate de protecție viitoare, în anul 2010-284, iar în anul 2015-909; abia în anul 2016 numărul acestora a atins pragul de 1083<sup>54</sup>. Putem observa că mandatul de protecție viitoare se află într-o continuă ascensiune, dar comparativ cu alte state (Québec, Belgia), numărul de mandate de protecție viitoare încheiate pe teritoriul francez este foarte redus.

În plus, statisticile arată că majoritatea mandatelor se încheie în fața notarului public. Spre exemplu, în anul 2016 au fost încheiate 992 de mandate în fața notarului și doar 91 prin înscris sub semnătură privată<sup>55</sup>. Având ca fundament aceste statistici, notarii au venit cu o propunere inedită, respectiv aceea de a transforma mandatul de protecție viitoare într-un act exclusiv notarial. Opinia acestora este întărită și de poziția Apărătorului Drepturilor (*Défenseur des droits*)<sup>56</sup>, fapt

---

<sup>52</sup> În cazul mandatului încheiat la notar, taxele pot fi destul de mari. Spre exemplu, notarul va încasa 115,39 € fără TVA pentru redactarea mandatului de protecție viitoare, 57,69 € fără TVA dacă mandatul este acceptat prin act separat, între 110 și 350 € fără TVA pentru studiul raportului anual privind patrimoniul mandantului. La acestea se aplică un TVA de 20%. Pentru detalii a se vedea Léa Boluze, *Mandat de protection future*, [Online] la <https://www.capital.fr/votre-argent/mandat-de-protection-future-1379961>, accesat 14.11.2023.

<sup>53</sup> E. Martin, *Qu'est-ce que le mandat de protection future?*, [Online] la <https://www.bonjoursejour.fr/guides/mandat-protection-future>, accesat 14.11.2023.

<sup>54</sup> Conseil supérieur du notariat. Institut d'Études Juridiques, *Lever les freins au développement du mandat de protection future : les propositions du notariat*, octobrie 2022, pp. 7-9, [Online] la [https://protection-juridique.creaihd.fr/app/uploads/2023/02/csn\\_rapport\\_mpf\\_2022.10.20\\_def\\_rvb-3.pdf](https://protection-juridique.creaihd.fr/app/uploads/2023/02/csn_rapport_mpf_2022.10.20_def_rvb-3.pdf), accesat 14.11.2023.

<sup>55</sup> *Ibidem*.

<sup>56</sup> *Défenseur des droits* este o autoritate constituțională independentă responsabilă de asigurarea respectării libertăților și drepturilor cetățenilor de către administrațiile și organismele publice. Pentru detalii a se vedea *Qu'est-ce que le Défenseur des droits?*, [Online] la <https://www.vie-publique.fr/fiches/268649-quest-ce-que-le-defenseur-des-droits>, accesat 15.11.2023.

ilustrat în *Raportul privind protecția juridică a adulților vulnerabili*<sup>57</sup>. Devenind un act exclusiv notarial, mandatul de protecție viitoare ar putea evolua în favoarea unei mai mari autonomii de voință din partea mandantului care, informat și instruit în mod corespunzător de către notarul public, va putea să-și perfecționeze planurile<sup>58</sup>.

Deși s-a inspirat din dreptul francez, viziunea legiuitorului român este în acord cu aceea a notarilor publici din Franța; în sensul că „mandatul de ocrotire se încheie prin înscris autentic notarial.”<sup>59</sup>.

### 3.3. În Statele Unite ale Americii

La nivelul S.U.A. se remarcă cu prioritate existența *trust*-ului, ca posibil instrument capabil să redea o formă de aplicare a mandatului de ocrotire. Vorbim, cu alte cuvinte, din nou despre necesitatea de a avea și de a regăsi un fundament în încrederea pe care o persoană o acordă celeilalte. O formă a *trust*-ului care a fost preluată și de legislația noastră, este aceea a fiduciei. Reprezentarea, de asemenea, este o aplicație a încrederii unei persoane în sfera juridică. Plasăm încrederea noastră în mâinile unei alte persoane în baza unui act juridic<sup>60</sup>. Actualmente, cu preluare din Franța și apoi în România, apare un nou transplant legal, cu adaptare la sfera raporturilor juridice din țările de drept civil, sub forma mandatului de ocrotire care preia una dintre funcțiile *trust*-ului. România, precum Franța, nu a dorit să includă instituția *trust*-ului fără modificări, iar cine l-a adaptat a ajuns să îl împartă în mai multe bucăți, fiecare dintre beneficiile acestuia, sau o mare parte dintre acestea, fiind incluse în acte juridice diferite.

O atare preluare, o regăsim astfel sub forma *Special Needs Trust*, prin intermediul căruia se dorește conservarea dreptului la sănătate a unei persoane cu dizabilitate, într-un stat unde nu există un sistem universal de sănătate. Astfel, este transferată în *trust* proprietatea unei persoane în vederea ajutării unei alte persoane.

Trebuie menționat, în primul rând, modul în care funcționează sistemul de sănătate în America. Arătăm, prin urmare, cele trei sisteme de sănătate aplicabile:

– sistemul privat care acordă mai multe beneficii salariaților. Cu alte cuvinte o persoană care are o dizabilitate nu va putea să beneficieze de avantajele acestui sistem.

– *Medicare*: este un sistem condus de guvern și care plătește pentru majoritatea serviciilor medicale, însă nu pentru serviciile medicale pe termen lung. Se acordă persoanelor cu dizabilități și care sunt eligibile pentru *Social Security*, în baza descrierii și a cazuisticii de la locul de muncă, sau dacă un părinte al acestora

---

<sup>57</sup> A se vedea Défenseur des droits, *Rapport - Protection juridique des majeurs vulnérables*, septembre 2016, p. 22, [Online] la <https://www.defenseurdesdroits.fr/rapport-protection-juridique-des-majeurs-vulnerables-357>, accesat 15.11.2023.

<sup>58</sup> Conseil supérieur du notariat. Institut d'Études Juridiques, *op. cit.*, p. 21.

<sup>59</sup> A se vedea art. 2.029<sup>1</sup> alin. (3) din C. Civ. român.

<sup>60</sup> A. Hudson, *Understanding Equity & Trusts*, Editura Routledge Taylor & Francis Group, New York, 2022, pp. 24-25.

era eligibil. Acestea de pe urmă standarde nu sunt des atinse de către persoanele cu dizabilități. Mai mult decât atât, acest sistem face o diferențiere între persoanele care sunt sărace și cele care dispun de un activ patrimonial ridicat.

– *Medicaid*: este un sistem care ar trebui să plătească pentru toate necesitățile persoanelor care nu au o asigurare privată sau care nu se califică pentru *Medicare*. Condițiile care trebuie îndeplinite în vederea obținerii unei asigurări de sănătate în acest sistem sunt ca persoana să sufere de o dizabilitate sau să aibă peste 65 de ani<sup>61</sup>.

O problemă se ivește în momentul în care îmbinăm sistemul de sănătate american cu instituția moștenirii. Astfel, moștenirea unei sume de bani în contextul în care persoana suferă de o dizabilitate și are nevoie de ajutor de specialitate medical constant, devine un dezavantaj: pentru persoanele care beneficiază de *Supplemental Security Income* (*Social Security* care oferă lunar o sumă de bani persoanelor care au un venit redus, care sunt oarbe, în vârstă de 65 ani sau mai mult, persoanelor care prezintă dizabilități constatate) sau de *Medicaid*, primirea unei moșteniri va avea un efect negativ deoarece se pierde beneficiul și suportul precum și ajutorul medical. Acestea se întâmplă deoarece cele două sisteme sau programe amintite se acordă numai acelor persoane care au venituri foarte mici și resurse reduse. Or, primind o moștenire, se ajunge în situația în care persoana cu dizabilitate se îmbogățește, dar nu poate folosi acei bani pentru a se îngriji deoarece nu are capacitatea juridică necesară. Putem corobora acestea și cu modul în care este perceput minorul care încă nu poate beneficia de capacitatea juridică integrală<sup>62</sup>.

Ce rol va juca *Special Needs Trust*? Cum se poate asigura persoana care ține la subiectul care are dizabilitate că acesta din urmă va primi întregul beneficiu rezultat de pe urma donației sau a moștenirii pe care o va lăsa, fără să piardă avantajele din sistemul de sănătate și de protecție? În primul rând, beneficiarul unui asemenea *trust* nu va avea niciodată dreptul la proprietatea inclusă în *trust*. Cu alte cuvinte, banii din *trust* nu vor fi socotiți ca resursă a beneficiarului, iar sistemele de sănătate nu vor putea să le elimine pe acesta și avantajele sale<sup>63</sup>. În plus, fondurile incluse în *trust* vor putea fi utilizate pentru beneficiul celui drag, în vederea achiziționării oricărui bun sau serviciu, cu excepția mâncării și a unei locuințe, existând și derogări de la această regulă.

Un exemplu de aplicare a acestei forme de *trust* este:

Alina, în vârstă de 50 de ani, suferă de schizofrenie încă din copilărie. Ea poate să trăiască de pe urma asigurării de sănătate, însă nu poate să lucreze și depinde de *Medicaid*. Singurul părinte al acesteia este Elena care dorește să îi lase fiicei întreaga sa proprietate care constă într-o casă și bunuri de valoare. Elena creează un *trust* pentru beneficiul Alinei, numindu-se pe sine fiduciar/*trustee* cât timp este în viață. În plus, aceasta redactează și un testament prin care stabilește că

---

<sup>61</sup> S. Elias, *Special Needs Trust. Protect Your Child's Financial Future*, Editura Nolo, United States, 2007, pp. 4-5.

<sup>62</sup> E. P. Hayes *et al.*, *Understanding and Using Trusts*, Editura Massachusetts Continuing Legal Education, Inc., Boston, 2018, pp. 10-10.

<sup>63</sup> S. Elias, *op. cit.*, pp. 12-15.



proprietatea sa va fi transmisă direct în *trust* și nu către Alina. În momentul în care Elena decedează, casa și toate bunurile sale vor reveni lui Andrei, persoana pe care Elena a numit-o ca succesor *trustee*. Andrei îi va permite Alinei să locuiască în casă, va vinde bunurile pe care le primește prin moștenire, adăugând sumele primite în *trust*. Andrei va folosi toți banii pentru a completa ceea ce Alina folosește de la sistemul de sănătate, iar aceasta va beneficia de condiții de viață mult mai stabile<sup>64</sup>.

### Concluzie

De *lege ferenda*, vă propunem o mai mare claritate în ceea ce privește procedura de verificare și de încetare a contractului de mandat de ocrotire. În plus, considerăm ca fiind necesară acordarea unui rol însemnat notarului public în ceea ce privește perioada de existență a contractului de mandat, în sensul în care anumite acte ale mandatarului să fie aduse și în fața notarului public în vederea cercetării oportunității, astfel încât procedura să nu se îngreuneze. De asemenea, ar fi oportună și o posibilă modificare la nivelul instituției căsătoriei, în vederea includerii și a situației în care unul dintre soți a îndeplinit condițiile pentru stabilirea unui mandat de ocrotire. Persoana cea mai apropiată de acesta ar fi celălalt soț, și considerăm necesară acordarea unei întâietăți acestuia. Bineînțeles, o problemă s-ar putea ivi în materia regimului matrimonial ales deoarece prin alegerea acestuia se arată și gradul de încredere pe care fiecare dintre soți îl acordă celuilalt, respectiv ar putea reprezenta cel puțin un indiciu în acest sens.

### Referințe

- Banciu M., *Reprezentarea în actele juridice civile*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1995.
- Daniel V. C., *Persoanele și reprezentarea acestora în actele juridice civile*, Editura Universul Juridic, 2011.
- Diaconescu Ș., *Considerații asupra proiectului pentru modificarea și completarea Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, a Legii nr. 134/2010 privind Codul de Procedură civilă, precum și a altor acte normative în materia protecției persoanelor cu dizabilități*, în *Studia Universitatis Babeș-Bolyai Iurisprudentia*, Vol. 66, No 2/2021, p. 69. DOI: [https://doi.org/10.24193/SUBBiur.66\(2019\).2.2](https://doi.org/10.24193/SUBBiur.66(2019).2.2).
- Didier Ph., *De la représentation en droit privé*, Editura Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 2000.
- Elias S., *Special Needs Trust. Protect Your Child's Financial Future*, Editura Nolo, United States, 2007.
- Hayes E. P. et. all., *Understanding and Using Trusts*, Editura Massachusetts Continuing Legal Education, Inc., Boston, 2018.
- Hudson A., *Understanding Equity & Trusts*, Editura Routledge Taylor & Francis Group, New York, 2022.
- Murzea C., Poenaru E., *Reprezentarea în dreptul privat*, Editura C. H. Beck, București, 2007.
- Nistorescu Popa C., *Reprezentarea și mandatul în dreptul privat*, Editura All Beck, București, 2004.
- Nix G., *Sabriel*, Editura HarperCollins Children's Books, London, 2003.

---

<sup>64</sup> *Ibidem*, p. 8.