

Aspecte privind teoria mandatului aparent

Asist. univ. drd. Flaminia STĂRC-MECLEJAN
Universitatea de Vest Timișoara

"(...) celui qui a traité avec une personne ayant toutes les apparences d'avoir un droit ne doit pas être trompé. L'apparence raisonnable du droit doit, dans les rapports avec les tiers, produire le même effet que le droit lui-même."¹

Cet article vise la problématique de la validité des actes conclus par une personne, en vertu d'un mandat apparent, c'est à dire, lorsque les tiers ont légitimement pu croire que leur cocontractant agissait au nom et pour le compte de leur mandant ce qui suppose qu'existent des circonstances autorisant le tiers à ne pas vérifier les pouvoirs du mandataire.

Pour se prévaloir de sa croyance légitime, le tiers doit établir des circonstances l'autorisant à ne pas vérifier les pouvoirs du mandataire.

Les juges du fond ne peuvent pas admettre l'existence de cette croyance sans constater ces circonstances.

Argument. Autorii² care s-au preocupat de studiul contractului de mandat consimt, în unanimitate, că acesta ocupă în prezent un loc central în desfășurarea circuitului juridic.

Această idee a fost redată în doctrina franceză³ printr-o formulare deosebit de sugestivă, potrivit căreia, alături de vânzare-cumpărare, mandatul se află la originea tuturor contractelor. În timp ce contractul de vânzare-cumpărare asigură circulația bunurilor, contractul de mandat contribuie la dezvoltarea activității juridice.

Grație acestui contract, o persoană poate încheia acte juridice fără a fi efectiv prezentă, ea fiind reprezentată.

Într-adevăr, mandatului îi este caracteristic faptul că în actele pe care mandatarul le încheie cu terții, acesta îl reprezintă pe mandant, actele respective angajându-l pe mandant, care devine astfel creditor sau debitor al persoanei care a tratat cu mandatarul.

Acest rol esențial al mandatului în contextul juridic general și consecințele pe care le generează încheierea sa asupra părților unui contract par să permită cu dificultate, în absența

¹ R. Demogue, *Les notions fondamentales du droit privé: étude critique*, La mémoire du droit 2001, réimpression de l'édition de 1911, p. 63 et 68.

² R.I. Motica, F. Moțiu, *Contracte civile speciale. Teorie și practică judiciară*, Editura Lumina Lex, București, 2000; C. Roșu, *Contractele de mandat și efectele lor în dreptul civil și comercial*, Editura Lumina Lex, București, 2003; I. Ziveliu, *Contractele civile. Instrumente de satisfacere a intereselor cetățenilor*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1978; Fr. Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Editura Universul juridic, București, 2001; M. Mureșan, *Contracte civile speciale*, vol. II, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 1999; M. Banciu, *Reprezentarea în actele juridice civile*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1995; C. Popa-Nistorescu, *Reprezentarea și mandatul în dreptul privat*, Editura All Beck, București, 2004; Fr. Collart Dutilleul, Ph. Delebeque, *Contrats civils et commerciaux*, 6^e éd., Editions Dalloz, Paris, 2002 etc.

³ În acest sens, C. Giverdon, *L'évolution du contrat de mandat*, thèse Paris, 1947 *apud* Ph. Malaurie, L. Aynès, *Cours de droit civil. Les contrats spéciaux. Civils et commerciaux*, Editions Cujas, Paris, 1991, p. 271.

respectării condițiilor sale de valabilitate, obligarea unei persoane, cu acest titlu, față de un terț⁴.

Din aceste motive, considerăm că textele de lege care reglementează contractul de mandat prevăd în mod expres soluții pentru ipoteza survenirii unor circumstanțe care ar pune în dificultate funcționarea mecanismului său. Și tot de aceea, pe parcursul acestei lucrări, ne-am propus să ne referim la alte posibile situații, neavute în vedere de legiuitor, în privința cărora, deocamdată, contribuțiile doctrinei și jurisprudenței sunt singurele în măsură să găsească soluții și justificări.

Noțiunea de *aparență* și cea de *mandat aparent*. Sub aspect etimologic, cuvântul „aparent” provine din latinul *apparentia*, cu semnificația inițială de *aspect exterior vizibil*⁵, căreia i s-a adăugat însă pe parcursul timpului o semnificație diametral opusă celei dintâi, și anume aceea de *aspect imaginar, disociat de realitate*.

Această dublă accepțiune a termenului fost păstrată atât în limba română⁶, cât și în limba franceză⁷, termenul „aparent”, admițând, în prezent, în același timp, două înțelesuri diferite: pe de o parte, ceea „ce este altfel decât pare la prima vedere, care este doar în aparență așa cum arată”, pe de alta, ceea „ce apare cu claritate (privirii, minții)”.

Și sub aspect juridic, termenul „aparent” își păstrează ambiguitatea din limbajul curent, având în vedere că, referitor la o situație de fapt, acesta indică existența sa reală și ușor perceptibilă simțurilor (spre exemplu, în cazul servituții aparente sau viciilor aparente), în timp ce, alăturat cuvântului „drept”, el desemnează o situație juridică imaginară, contrară situației de fapt reale (cum se întâmplă în cazul mandatului aparent).

Subtilitatea analizei doctrinei franceze⁸ a evidențiat însă existența unei strânse legături între cele două accepțiuni opuse ale cuvântului „aparent”. Într-adevăr, tocmai datorită faptului că o situație de fapt reală creează o aparență suntem tentați să credem în existența unor drepturi care, de fapt, sunt inexistente.

Este de principiu faptul că dreptul recunoaște situațiile aparente care corespund modului lor de manifestare exterioară și pot fi ușor percepute atât de magistrați, experți, cât și, în general, de orice subiect de drept. Într-adevăr, cel mai adesea, aparența și realitatea se află în concordanță⁹, iar consacarea celei dintâi permite recunoașterea efectelor celei de a doua. Subiecții de drept percep însăși realitatea și aparența unei situații le facilitează astfel realizarea dreptului lor subiectiv.

În practică, se pot ivi însă cazuri în care situația aparentă, vizibilă să nu exprime pe deplin realitatea, să nu exteriorizeze o situație juridică reală. În aceste cazuri, realitatea și aparența sunt, în mod excepțional, disociate.

⁴ Ca orice alt contract, mandatul trebuie să îndeplinească toate condițiile de fond prevăzute de art. 948 C. civ., respectiv capacitatea părților de a contracta, consimțământul lor valabil, un obiect determinat și o cauză licită.

⁵ *Dictionnaire historique de la langue française*, sous la direction de A. Rey, Tome 1, éd. Le Robert 1998, v° *Apparaître*.

⁶ *Dicționarul explicativ al limbii române*, v° *Aparent*.

⁷ *E. Littré, Dictionnaire de la langue française*, v° *Apparent*.

⁸ J. Ghestin, G. Goubeaux, *Traité de droit civil. Introduction générale*, 3^e édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1990, p. 762

⁹ Spre exemplu, din punct de vedere statistic, în cele mai multe situații, calitățile de posesor și titular al dreptului sunt întrunite în aceeași persoană (D. Dima, *Uzucapiunea. Studiu de doctrină și jurisprudență*, Editura Hamangiu, București, 2006, p. 38).

Dacă, în prima ipoteză, putem afirma cu ușurință că aparența facilitează dobândirea unui drept de către o persoană, în cea de a doua ipoteză, se ridică, în mod firesc, întrebarea dacă și în ce măsură este just ca dreptul și practicienii săi să încerce să pătrundă dincolo de aparență pentru a reconstitui realitatea - care se poate dovedi, desigur, uneori, mai completă, însă, alteori, diferită? Iar, în caz afirmativ, care ar fi criteriile ce ar permite o reconstituire echitabilă a realității?

Răspunsul la aceste întrebări nu este ușor de găsit sau de justificat, fapt demonstrat de diversitatea punctelor de vedere exprimate în doctrină și în practica judiciară în căutarea unei soluții juste pentru conflictul de interese astfel generat - pentru că, dacă este, într-adevăr, necesară respectarea de către o persoană a obligației de a verifica cu scrupulozitate faptul că cealaltă parte contractantă este titulara dreptului pretins, trebuie avută în vedere, în același timp, și nevoia asigurării unei securități reale, dinamice a circuitului juridic.

În acest context, în doctrină s-a susținut că - fie că, paradoxal, în drept, uneori ceea ce nu corespunde adevărului se consideră totuși adevărat (situație determinată de un „triumf” al realismului asupra dreptului, corespunzător idealului de justiție și de coerență a ordinii juridice¹⁰), fie că aparența și-ar extrage esența dintr-o interpretare diferită¹¹ a cuvântului *ius*¹² (redată printr-o formulă¹³ a doctrinarului Emmanuel Lévy) - aparența pare să producă același efect, și anume acela de a permite terțului care s-a întemeiat cu bună-credință pe situație de fapt să beneficieze de efectele juridice pe care, în mod normal, aceasta nu le-ar genera.

Datorită dispozițiilor¹⁴ cuprinse în Codul civil, în materia mandatului, și frecvenței încheierii unor astfel de contracte în practică, una dintre cele mai răspândite aplicații ale teoriei aparenței o constituie mandatul aparent.

Astfel, art. 1546¹⁵ din Codul civil român, printr-o formulare identică cu aceea a articolului 1998 alin. 2 din Codul civil francez¹⁶, consacră regula potrivit căreia mandatul nu este îndatorat pentru ceea ce mandatarul ar fi făcut în afara limitelor puterilor sale. Altfel

¹⁰ I. Deleanu, *Părțile și Terții. Relativitatea și Opozabilitatea efectelor juridice – repere*, Editura Rosetti, București, 2002, p. 62; I. Deleanu, *Aparența în drept*, Pandectele române, nr. 2/2002, p. 251-255; I. Deleanu, *Ficțiunile juridice*, Editura All Beck, București, 2005, p. 320.

¹¹ A. Rabagny, *Théorie générale de l'apparence en droit privé*, Université Panthéon-Assas (Paris II), 1997, soutenue le 3 juillet 2001 (jury: Jacques-Henri Robert (président), Laurent Aynès, Loïc Cadiet, Denis Mazeaud) « On ne peut donc jamais affirmer qu'il existe "une" réalité juridique, permanente et abstraite. La force du fait ostensible doit être prise en compte. La théorie de l'apparence ne repose toutefois pas sur l'erreur. Par exemple, la propriété apparente, les pouvoirs du mandataire apparent, sont "réels" pour les tiers qui ont été abusés. Reconnaître leur droit de propriété, assurer l'efficacité d'actes irréguliers, est donc conforme à la réalité ostensible à laquelle on se fie pour contracter. La situation ostensible a été régulièrement perçue. Les tiers ne se sont pas trompés sur la réalité qui se donne à voir. Leur croyance était exacte. Seule l'apparence était, par exception, dissociée de la réalité occulte. Elle entraîne donc un changement de point de vue. On ne raisonne plus à partir de la stricte logique juridique, mais à partir de la réalité ostensible. Il n'y a pas négation du droit. » .

¹² C. A. Diaconu, *Principiul inopozabilității contractelor față de terți. Noțiunea de terț*, Editura Lumina Lex, București, 1999, p. 70.

¹³ « Ce qui est le droit, c'est ce que nous croyons être le droit ».

¹⁴ Art. 1554, 1557, 1558 C. civ. român.

¹⁵ „Mandantul este îndatorat a îndeplini obligațiile contractate de către mandatar în limitele puterilor date. Nu este îndatorat pentru tot ceea ce mandatarul ar fi făcut afară din limitele puterilor sale, afară numai când a ratificat expres sau tacit”.

¹⁶ « Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire, conformément au pouvoir qui lui a été donné. Il n'est tenu de ce qui a pu être fait au-delà, qu'autant qu'il l'a ratifié expressément ou tacitement ».

spus, dacă o persoană încheie acte juridice în numele și pe seama altei persoane, deși îi lipsește împuternicirea legală, convențională sau judiciară în acest sens, ori dacă, având împuternicire, depășește limitele acesteia, actele respective nu produc efecte față de persoana reprezentată.

Acest fapt corespunde pe deplin câtorva principii fundamentale ale dreptului civil: cerința consimțământului propriu pentru a deveni subiect al unei obligații juridice, relativitatea efectelor convențiilor, *nemo dat quod non habet*¹⁷.

Cu toate acestea, în practică, se poate întâmpla ca un act juridic încheiat cu depășirea împuternicirii (sau chiar în lipsa oricărei împuterniciri) să producă efecte față de persoana în numele și pe seama căreia s-a încheiat actul respectiv.

În materie de mandat, însuși Codul civil are în vedere astfel de situații, în care actele săvârșite de mandatar sunt opozabile mandantului ori succesorilor săi, deși mandatul a fost revocat sau a încetat din alte cauze. Conform art. 1554 C. civ. român „[r]evocarea mandatului, notificată numai mandatarului, nu se poate opune unei alte persoane care, în neștiință de aceasta, a contractat cu dânsul de bună-credință: în acest caz mandantul are recurs contra mandatarului său”¹⁸, iar art. 1557 C. civ. român prevede că „[e] valid aceea ce face mandatarul în numele mandantului, atât timp cât nu cunoaște moartea lui, sau existența uneia din cauzele ce desființează mandatul”¹⁹, art. 1558 adăugând că „[în] cazurile arătate în articolul precedent, sunt valide contractările mandatarului cu al treilea persoane care sunt de bună-credință”.

Aceste dispoziții ale Codului civil român și ale celui francez au ca punct comun faptul că validează credința persoanelor ce au tras concluzii legitime din observarea unei situații de fapt aparente, realitate consacrată în doctrină și jurisprudență sub denumirea de „mandat aparent”.

Consecința desprinsă din interpretarea textelor de lege enunțate este aceea că terții de bună-credință se sustrag urmărilor neprevăzute ale descoperirii situației de fapt reale, prin derogare de la principiul înscris în articolul 1546 din Codul civil român, respectiv articolul 1998 alin. 2 din Codul civil francez.

În practica judiciară a instanțelor franceze s-a admis însă, chiar și în alte ipoteze decât cele prevăzute expres de Codul civil, că un act juridic, încheiat fără împuternicire sau cu depășirea acesteia, poate fi opus reprezentatului, în cazul în care se constată îndeplinirea anumitor condiții²⁰.

Fundamentul teoriei mandatului aparent. În căutarea unui argument care să justifice validarea actului aparent în detrimentul unei persoane ce nu a consimțit la încheierea sa, mai ales în cazul în care o astfel de situație nu s-ar încadra în cele prevăzute expres de Codul civil, într-o primă etapă, jurisprudența și doctrina franceză, și, pe aceeași linie de gândire,

¹⁷ D. Gherasim, *Bună-credință în raporturile juridice civile*, Editura Academiei Republicii Socialiste România, București, 1981, p. 207; I. Deleanu, *Părțile și Terții. Relativitatea și Opozabilitatea efectelor juridice – repere*, Editura Rosetti, București, 2002, p. 62.

¹⁸ Art. 2005 C. civ. fr. « *La révocation notifiée au seul mandataire ne peut être opposée aux tiers qui ont traité dans l'ignorance de cette révocation, sauf au mandant son recours contre le mandataire* » .

¹⁹ Art. 2008 C. civ. fr. « *Si le mandataire ignore la mort du mandant ou l'une des autres causes qui font cesser le mandat, ce qu'il a fait dans cette ignorance est valide.* » ; art. 2009 C. civ. fr. « *Dans les cas ci-dessus, les engagements du mandataire sont exécutés à l'égard des tiers qui sont de bonne foi* » .

²⁰ *Infra*, p. 7.

cele române²¹, s-au oprit asupra dispozițiilor de principiu, suficient de cuprinzătoare, ale art. 1382 C. civ. francez²², respectiv art. 998 C. civ. român²³, reprezentând sediul legal al răspunderii civile delictuale.

Cei ce s-au întemeiat cu bună-credință pe o aparență juridică, în particular, pe un mandat aparent, ar urma să sufere un prejudiciu dacă drepturile pe care credeau că le dobândesc dispar în momentul descoperirii situației reale. Or, pentru a se crea această aparență, mandantul trebuie să fi neglijat, în vreun fel, să își exercite prerogativele²⁴. În această ipoteză, cea mai potrivită formă de reparare a prejudiciului este menținerea, în favoarea terților, a drepturilor pe care s-au întemeiat²⁵, prin recunoașterea consecințelor respectivei stări de fapt.

În această abordare, analiza instanței se concentrează însă asupra comportamentului titularului real al dreptului, lipsind aparența – redusă la un simplu mijloc de reparație aflat la îndemâna judecătorului - de valoare juridică.

Dat fiind și faptul că nu este întotdeauna posibil sau ușor de stabilit culpa mandantului și fiind preocupată să acorde protecție terților aflați în astfel de situații, suficient de numeroase, în paralel cu aplicarea dispozițiilor art. 1382 din Codul civil francez, jurisprudența franceză începe să recunoască efecte juridice unei situații aparente în care terții s-au încrezut din eroare, chiar și în cazul în care mandantului nu i s-ar putea reproșa vreo culpă²⁶.

Astfel, în timp ce soluția oferită de principiile răspunderii civile delictuale se situează pe planul intereselor particulare (sacrificiul impus mandantului reprezentând un mijloc de reparare a prejudiciului cauzat din propria culpă), această a doua soluție (revendicând autonomia teoriei aparenței) deplasează dezbateră pe planul general al conflictului dintre cele două concepții promovate în privința securității circuitului juridic – securitatea dinamică și cea statică.

În acest sens, într-o hotărâre celebră a Plenului său din 13 decembrie 1962²⁷, precum și într-o altă cauză importantă dedusă spre judecata sa, la data de 4 martie 1997, Curtea de Casație franceză s-a confruntat cu problema dacă este necesar a se reține culpa unei persoane pentru a o obliga la executarea unui angajament asumat de o altă persoană în numele său, fără ca aceasta din urmă să fi primit vreo împuternicire în acest sens? Iar în cazul unui răspuns negativ, care ar fi temeiul unei astfel de soluții?

Plenul Curții de Casație a statuat că „mandantul poate fi angajat în temeiul unui mandat aparent, chiar în absența unei culpe, *dacă terțul a avut credința legitimă* că persoana cu care a încheiat contractul a acționat în calitate de mandatar, adică *dacă circumstanțele l-au îndreptățit pe terț să nu verifice limitele exacte ale acestor puteri*”.

²¹ Tr. Ionașcu, *Ideea de aparență și rolul său în dreptul civil român modern*, Editura Cursurilor litografiate, București, 1943, p. 4 și urm. apud R. Petrescu, *Principalele contracte de drept civil*, Editura Oscar Print, București, 1997, p. 80-83.

²² Art. 1382 C. civ. fr. „*Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer*”.

²³ Art. 998 C. civ. român „*Orice faptă a omului, care cauzează altuia prejudiciu, obligă pe acela din a cărui greșeală s-a ocazionat, a-l repara*”.

²⁴ Tr. Ionașcu, *op. cit.*, p. 4 și urm.; D. Gherasim, *op. cit.*, p. 209 ; J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, 768 ; C.-M. Crăciunescu, *Aplicații ale teoriei aparenței în drept*, Juridica nr. 6/2000, p. 209-215.

²⁵ Cass. Req., 20 février 1922, D. P. 1922. 1. 201.

²⁶ Cass. civ. Ire, 3 avril 1963, D. 1964, 306, note Calais-Auloy ; pentru o dezvoltare a aspectelor privind acest criteriu, J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, 771 ; a se vedea și C.-M. Crăciunescu, *op. cit.*, p. 209-215.

²⁷ Ass. plén. 13 décembre 1962, D. 1963, 277, note Calais-Auloy.

Hotărârea din 4 martie 1997, întemeindu-se pe această decizie, precizează, în mod suplimentar, că „în cazul în care circumstanțele sunt de natură a trezi suspiciunea terțului contractant în privința puterilor mandatarului, el trebuie să procedeze la verificarea acestora”.

Aceste două hotărâri sunt interesante, în opinia noastră, sub două aspecte.

Pe de o parte, ele consacără *credința legitimă* a terțului contractant ca fundament al teoriei mandatului aparent (noțiune ce urmează a fi apreciată în funcție de circumstanțele particulare ale fiecărei cauze în parte și devenită, de altfel, un criteriu constant în delimitarea domeniului mandatului aparent în Franța), iar, pe de altă parte, ele stabilesc *condițiile de aplicare* a teoriei.

Într-adevăr, urmând tradiția dreptului roman, care valida, în anumite circumstanțe, actele încheiate sub imperiul unei erori comune, formula *error communis facit jus* reprezintă astăzi, alături de buna-credință a terțului contractant, însăși expresia teoriei aparenței, oferind suficiente garanții pentru a preveni apariția abuzurilor în practică. Cerința erorii de a fi comună, de a fi astfel percepută de un număr suficient de persoane, corespunde interesului general de garantare a securității raporturilor juridice. Acesteia i se adaugă uneori și un criteriu subiectiv, potrivit căruia eroarea trebuie să fie invincibilă, imposibil de evitat.

Dar, astfel concepută, eroarea comună și invincibilă devine o noțiune rigidă, putându-se dovedi rareori aplicabilitatea practică, în special, în domeniul mandatului. Dacă ea se justifică în toate cazurile în care un terț tratează direct cu titularul aparent al dreptului, atunci când terțul tratează cu un mandatar, credința sa în existența și întinderea puterilor acordate acestuia de către mandant este suficient să fie legitimă²⁸.

Prin urmare, așa cum rezultă și din hotărârile citate, dacă eroarea comună și invincibilă trebuie verificată în cazul actelor încheiate sub influența aparenței, culpa legitimă sau, altfel spus, credința legitimă a terțului contractant s-a impus în Franța (Cass. civ. 1ère, 29 april 1969, D. 1970, p. 23; Cass. com., 5 octombrie 1993, D. 1993, IR 233; Cass. civ. 1ère, 6 ianvier 1994, D. 1994) în privința mandatului aparent²⁹.

Controverse privind aplicabilitatea teoriei mandatului aparent. Potrivit dispozițiilor legale, mandatul aparent are un caracter excepțional, fiind astfel supus principiului de interpretare - *exceptio est strictissimae interpretationis*.

Practica se confruntă însă adesea cu cerința aplicării sale și în situații neavute în vedere, în mod expres, de legiuitor.

Tocmai această contradicție explică reticența doctrinei și jurisprudenței de a admite aplicabilitatea sa dincolo de cazurile în care legiuitorul însuși i-a acordat eficacitate și eforturile acestora de a-i găsi o justificare juridică.

Cea mai firească întrebare este astfel aceea dacă judecătorul va putea, într-adevăr, să recurgă la mecanismul mandatului aparent, în lipsa unei delegări legislative exprese în acest sens?

Desigur, un astfel de procedeu de inducere din norme de drept cu aplicare restrânsă a unor principii cu aplicare generală și-a mai făcut resimțită intervenția în dreptul civil³⁰, dar ne alăturăm acelor puncte de vedere³¹ care susțin că o asemenea practică trebuie aplicată cu mai

²⁸ D. Gherasim, *op. cit.*, p. 213.

²⁹ A se vedea, în acest sens, și D. Gherasim, *op. cit.*, p. 213; Fr. Deak, *op. cit.*, p. 315.

³⁰ Putem să ne referim în acest sens, spre exemplu, la noțiunea îmbogățirii fără justă cauză.

³¹ V. Stoica, *Drepturile reale principale*, Vol. 2, Editura Humanitas, București, 2004-2006, p. 591.

multă prudență atunci când din cazurile particulare prevăzute de legiuitor se poate induce o normă generală ce restrânge sfera de aplicare a altor principii de drept civil.

În literatura juridică, răspunsul oferit la această întrebare de majoritatea autorilor³² este acela că, din însumarea pur și simplu a unor situații speciale și disparate nu poate să rezulte un principiu general; dimpotrivă, s-ar putea spune că existența doar a unor situații speciale implică ideea inexistenței unei reguli generale.

Alte opinii³³ pledează, pe de altă parte, în favoarea extinderii domeniului de aplicare a teoriei aparenței, dincolo de sfera situațiilor expres reglementate de lege, asupra tuturor actelor corespunzătoare exercitării unor drepturi aparente, susținând astfel necesitatea consacării unui adevărat principiu general al aparenței .

În ceea ce ne privește, având în vedere formularea actuală a teoriei aparenței, împărtășim opinia³⁴ potrivit căreia, deși adagiul *error communis facit ius* reprezintă expresia, la nivel de principiu, a teoriei aparenței, acest principiu acoperă, în fapt, situații de excepție.

Aceeași interpretare se impune, în opinia noastră, și în perspectiva adoptării propunerii³⁵ Proiectului Noului Cod Civil de consacrare cu titlu general a validității aparenței în drept.³⁶

Condițiile de aplicare a teoriei mandatului aparent. Problema mandatului aparent se întâlnește adesea în practică datorită frecvenței cazurilor în care puterile mandatarului nu sunt verificate atent sau chiar defel de către terții contractanți.

Neverificarea puterilor persoanei contractante poate fie să intervină voluntar, fie să fie impusă prin forța lucrurilor, și aceasta datorită celerității cu care trebuie încheiate, cel mai adesea, tranzacțiile sau încrederii inspirate de cocontractant.

1. *Caracterul subsidiar al teoriei mandatului aparent*³⁷. Un prim aspect legat de aplicarea acestei teorii, construcție doctrinară și jurisprudențială, prin excelență, îl constituie, potrivit opiniei majoritare³⁸, caracterul său subsidiar, în absența unui text legal cu caracter general aplicabil.

³² A. Danis-Fatôme, *op. cit.*, *passim*; I. Deleanu, *op. cit.*, p. 322.

³³ A. Rabagny, *op. cit.*, « De simple correctif d'équité, l'apparence est ainsi devenue un principe général du droit, que nous formulons par l'adage *foi est due à l'apparence* ... Or, cette généralisation n'est pas une menace puisqu'elle garantit un meilleur fonctionnement du système juridique. La théorie de l'apparence ne "valide" jamais les actes ou les comportements irréguliers. Elle se contente de leur faire produire effets. Elle ne crée donc que des droits subjectifs, sans jamais modifier les règles de droit. Elle n'est qu'un tempérament au droit objectif. Elle le renforce, assure son efficacité, mais ne le subvertit pas ».

³⁴ C. Toader, R. Popescu, *Considerații în legătură cu aplicarea principiului aparenței în drept în materia moștenirii*, în *Dreptul* nr. 9/1993, p. 38; V. Stoica, *op. cit.*, p. 592.

³⁵ art. 10: „(1) Când cineva, împărtășind credința comună și invincibilă, a crezut că o persoană are un anumit drept sau o anumită calitate juridică, instanța judecătorească, ținând seama de împrejurări, va putea hotărî că actul încheiat în această eroare va produce față de cel aflat în eroare aceleași efecte ca și când ar fi valabil, afară însă de cazul când desființarea lui nu i-ar pricinui nici o pagubă. (2) Eroarea comună și de neînlăturat nu se prezumă. (3) Dispozițiile prezentului articol nu sunt aplicabile în materie de carte funciară și în orice alte materii în care legea reglementează un sistem de publicitate”.

³⁶ Menționăm faptul că, prin art. 8 din Noul cod civil român unificat din 6.09.1940, se mai încercase o consacrare generală a teoriei aparenței într-o formulare aproximativ identică.

³⁷ Pentru un punct de vedere contrar, A. Rabagny, *op. cit.*, *passim*.

³⁸ I. Deleanu, *Părțile și Terții. Relativitatea și Opozabilitatea efectelor juridice – repere*, Editura Rosetti, București, 2002, p. 62.

În acest sens, instanțele de judecată vor recurge la mecanismul mandatului aparent doar în măsura în care textul legii nu furnizează o altă soluție expresă.

Împărțim acest punct de vedere, considerând că această abordare este justificată de nevoia firească de a cantona aparența care, asemănător altor mecanisme corective ce își propun să atenueze rigoarea normelor juridice, comportă, în același timp, și riscul încurajării apariției unor abuzuri în practică.

2. *Condiții.* Mandatul aparent presupune, în primul rând, o stare de fapt aparentă, pe care persoana în cauză o va percepe ca fiind corespunzătoare celei de drept. Acest *element material* se referă, în general, la diferite circumstanțe exterioare care împreună sunt percepute ca fiind reale, în mod spontan, fără a trezi o îndoială³⁹ de vreun fel. Acestui element material i se adaugă un *element psihologic*, ce presupune credința eronată a terțului contractant sau buna-credință⁴⁰ cu care acesta s-a încrezut în realitatea unei situații aparente.

Proba mandatului aparent. Criterii reținute de jurisprudență. După ce, un timp, a oscilat între criteriul obiectiv al erorii comune⁴¹ și cel subiectiv al credinței legitime⁴², Curtea de Casație franceză⁴³ a optat, în final, pentru adoptarea aceastuia din urmă.

Astfel, circumstanțele care îi îndreptățesc pe terți a nu verifica puterile cocontractantului sunt apreciate acum *in concreto* în Franța.

Acestea sunt raportate, în primă instanță, la situația terțului contractant, scutirea de o astfel de verificare depinzând de calitatea sau de lipsa calității sale de comerciant.

Apoi, caracterul mai mult sau mai puțin exorbitant al puterilor conferite mandatarului și realitatea pe care se bazează acesta în contextul îndeplinirii mandatului – apreciată în funcție de tipurile de acte încheiate, consecințele încheierii lor, valoarea patrimonială sau natura actului, pot, în aceeași măsură, justifica sau nu legitimitatea erorii.

De regulă, existența credinței legitime este admisă cu reticență în cazul actelor de dispoziție. În acest sens, într-o speță⁴⁴ soluționată, Curtea de Casație a apreciat că „fiind vorba de înstrăinarea unui bun imobil, pârâta nu îl putea angaja valabil pe partenerul său de viață în temeiul unui mandat verbal, ci numai în cazul în care aceasta ar fi dispus de un mandat expres de vânzare, în acest sens”.

Pe de altă parte, într-o altă decizie a sa⁴⁵, în baza analizei circumstanțelor cauzei, Curtea de Casație franceză a statuat că reclamanții puteau crede, în mod legitim, că agentul imobiliar cu care au încheiat un contract de vânzare-cumpărare a fost împuternicit de către proprietarul unui apartament să-l vândă. Soții au încheiat contractul cu respectivul agent după ce au

³⁹ Îndoiala nu este compatibilă cu buna-credință, ea excluzând convingerea eronată și viciind buna-credință. „Îndoiala pare să îmbrace în obscuritatea sa vreun scop cu substrat de nedreptate” Cicero, *De officiis*, I. 29 în I. D. Romoșan, *Vinovăția în dreptul civil roman*, Editura All Beck, București, 1999, p. 56.

⁴⁰ La "bonne foi" est la croyance qu'a une personne de se trouver dans une situation conforme au droit, et la conscience d'agir sans léser les droits d'autrui, *Dictionnaire du droit privé français*, <http://www.dictionnaire-juridique.com/>.

⁴¹ D. Gherasim, *op. cit.*, p. 212 „eroarea este comună atunci când ea este împărțită de cea mai mare parte dintre oameni, dacă nu chiar de toți”.

⁴² J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, p. 771, eroarea legitimă, poate fi individuală, fiind lipsit de importanță dacă nici o altă persoană nu s-ar fi înșelat; în plus, nu este necesar ca aceasta să fie imposibil de înlăturat.

⁴³ Această teză este, de altfel, însușită atât de doctrina franceză, cât și de cea română. În acest sens, a se vedea, J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, p. 771; D. Gherasim, *op. cit.*, p. 213; Fr. Deak, *op. cit.*, p. 315; C.-M. Crăciunescu, *op. cit.*, p. 209-215.

⁴⁴ P. Remy, Mandat, RTD civ. 1987, p. 146.

⁴⁵ Civ. 1ère, 6 janvier 1994, Bull. I n°1 p.1.

răspuns anunțului de vânzare a apartamentului publicat în ziar. Agentul semnase un antecontract de vânzare-cumpărare în calitate de mandatar. În asemenea circumstanțe, dată fiind și lipsa de pregătire a celor doi soți, nu se obișnuiește a se solicita agentului imobiliar prezentarea mandatului având ca obiect vânzarea imobilului pe seama proprietarului. Proprietarul nu a putut astfel refuza, în mod valabil, vânzarea, invocând nulitatea antecontractului.

La rândul său, comportamentul mdatarului aparent poate induce în eroare terțul contractant, la fel cum o poate face și statutul său, în sensul autorității sau onorabilității de care se bucură acesta, justificând astfel neverificarea puterilor ce i-au fost încredințate.

Dar, în pofida analizelor minuțioase efectuate de instanțe asupra circumstanțelor încheierii unui act, aparent, în numele și pe seama mandantului, faptele ce le pot permite acestora să rețină existența unui mandat aparent rămân în continuare subiect de dezbatere.

Curtea de Casație franceză nu a oferit, până la această oră, o definiție a caracterului legitim al erorii, limitându-se numai la a declara că legitimitatea va decurge din aprecierea împrejurărilor particulare ale fiecărei cauze deduse judecății.

Astfel, instanțele franceze au reținut credința legitimă a unor terți, în baza anumitor unor criterii, precum natura contractului, durata relațiilor anterioare ale părților contractante, personalitatea terțului, calitatea terțului (consumator/comerciant), condițiile încheierii actului în cauză, circumstanțe care îl îndreptățesc pe terț să nu mai verifice puterile cocontractantului: folosirea unei hârtii cu antet (Cass., ch. comm., 2 octobree 1979, n° 77-16010; Cass. ch. civ. 1re, 3 juin 1998, n° 96-12505) sau remiterea unui document menționând numele și logo-ul unei societăți (Civ. 1re, 25 octobree 1980, G.P. 1981, 1, pan. 54); uzurparea funcției sau calității, valoarea mică a unei comenzi (Cass., Ch. com., 8 juillet 1981, Bull. civ. IV, n° 315).

Limitări aduse mandatului aparent. *Aprecierea jurisprudenței este mai severă în cazul terților profesioniști.* Instanțele de judecată admit cu mai multe rezerve existența credinței legitime în cazul comercianților ce înțeleg să opună mandatul aparent unui necomerciant.

În acest sens, spre exemplu, Curtea de apel din Versailles⁴⁶ a apreciat că o bancă nu poate pretinde că tatăl proprietarei unor valori mobiliare i-ar fi remis respectivele valori în virtutea unui mandat aparent deoarece, în calitatea sa de profesionist, banca nu putea ignora cerința existenței unui mandat expres pentru constituirea unei garanții. Pe cale de consecință, banca a fost condamnată să restituie valorile date în gaj.

În schimb, într-o hotărâre din 11 iunie 2002, Curtea de Casație a adoptat o atitudine severă în recunoașterea efectelor mandatului aparent și aprecierea condițiilor sale de aplicare față de terț. În speță, directorul unei societăți pe acțiuni semnase un bon de comandă pentru cumpărarea mai multor materiale. Societatea a anulat această comandă două săptămâni mai târziu. Vânzătorul a chemat în judecată respectiva societate pentru plata valorii comenzii, prevalându-se de mandatul aparent al respectivului director. În opinia Curții de Casație, vânzătorul nu se putea prevala de un asemenea mandat din următoarele considerente: el cunoștea calitatea de director a semnatarului, și nu de administrator, având puterea de a angaja societatea; acesta nu stabilise relații comerciale de durată cu societatea pe acțiuni și, nu în ultimul rând, valoarea comenzii era considerabilă. În astfel de circumstanțe, vânzătorul ar fi trebuit să verifice puterile așa-zisului mandatar, acestea neputând rezulta din simpla aplicare a ștampilei societății pe bonul de comandă.

⁴⁶ C. A. Versailles, 24 juin 1988, D. 1988 I.R. 241.

Aprecierea jurisprudenței este, de asemenea, mai riguroasă în recunoașterea existenței unui mandat aparent între soți. În acest sens, în practica judiciară franceză⁴⁷, s-a apreciat că nici tăcerea soției, justificată prin preocuparea sa de a nu se opune voinței soțului în prezența unui terț, nici calitatea de administrator al bunurilor a vânzătorului și nici concursul dat de doi avocați la redactarea promisiunii, nu îl dispensau pe dobânditorul bunului imobil comun vândut de soț de obligația de verifica întinderea mandatului vânzătorului, în privința căruia nu putea ignora faptul că este căsătorit.

Efectele mandatului aparent. Rațiunea teoriei mandatului aparent constă în a oferi protecție persoanelor ce s-au întemeiat, în mod legitim, pe aparența unei situații, atunci când acestea se confruntă cu situația de fapt reală, iar actele încheiate și drepturile dobândite nu ar produce, în mod normal, efecte juridice: autorul actelor, cu care au contractat, nu avea capacitatea necesară pentru a le încheia.

Efectele mandatului aparent față de terții contractanți. Pentru a-i proteja pe terți de consecința firească a nulității actelor încheiate sub imperiul aparenței, teoria mandatului aparent validează consecințele juridice pe care acestea erau destinate a le produce. Mandatul aparent produce efecte ca și cum mandatarul aparent ar fi avut puteri de reprezentare⁴⁸.

În acest sens, aparența dobândește un „rol creator⁴⁹”, ea devine izvorul drepturilor recunoscute în favoarea terților. În literatura juridică a apărut astfel ideea că efectul esențial al aplicării teoriei aparenței este validarea unui act juridic nul, salvarea acestui act de la declararea nulității sale⁵⁰.

O astfel de formulare nu este însă suficient de precisă, în opinia noastră, dat fiind că, în realitate, actul astfel încheiat rămâne, în continuare, nul. Așa cum s-a afirmat în doctrina franceză⁵¹, dreptul terțului contractant este creat direct în persoana sa, nefiind generat de actul juridic aparent, al cărui rol este limitat la un simplu element de fapt, ce îi va permite acestuia să invoce aparența.

Efectele mandatului aparent față de titularul dreptului. Dat fiind că dreptul aparent ascunde cel mai adesea dreptul unei alte persoane, validarea efectelor actului aparent îl privează, de fapt, pe adevăratul titular de o parte din prerogativele sale. În particular, mandantul este obligat la executarea angajamentelor asumate față de terți de către mandatarul aparent, deși el nu i-a dat acestuia împuternicirea de a încheia un asemenea act.

Tocmai în recunoașterea acestor efecte constă miza eficacității teoriei mandatului aparent și se explică tendința firească a jurisprudenței de a recurge la fundamentul răspunderii civile delictuale.

Într-adevăr, în cazul în care i se poate reproșa mandantului faptul că a contribuit în vreun fel la menținerea unui situații înșelătoare, conflictul poate fi cu ușurință soluționat în favoarea victimei aparenței. Dar, așa cum am arătat, tendința jurisprudenței este de a se pronunța în favoarea victimei aparenței și în absența culpei mandantului.

În orice caz, ne alăturăm acelor opinii⁵² care susțin că este necesar ca unei astfel de abordări îndrăznețe a mandatului aparent să i se aducă o limitare în privința actului încheiat

⁴⁷ C. civ., 24 mars 1981, J.C.P. 1982.II.19746.

⁴⁸ Fr. Deak, *op. cit.*, p. 316.

⁴⁹ F. Derrida, *Encycl. Dalloz, Répert. dr. civ.*, 2^e éd, v^o Apparence, 1970, refonte par Mestre, 1986, *passim* apud J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, 791; în același sens, A. Danis-Fatôme, *Le rôle actuel de l'apparence en droit des obligations*, Publication L.G.D.J., 2004, *passim*.

⁵⁰ D. Gherasim, *op. cit.*, p. 214.

⁵¹ J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, p. 791.

⁵² I. Deleanu, *op. cit.*, p. 328-329.

de mandatarul aparent cu terțul. În acest conflict care îi opune, terțul nu ar putea avea câștig de cauză decât atunci când actul încheiat are caracter oneros. Înlăturarea consecințelor aparentei înșelătoare nu justifică avantajarea persoanei ce a crezut că beneficiază de un avantaj gratuit prin sacrificarea persoanei ce urmează să suporte, involuntar, o pierdere.

Efectele mandatului aparent față de titularul aparent. În ceea ce îl privește, mandatarul nu se poate prevala de mandatul aparent pentru a-și menține situația în fața adevăratului titular. Așa cum s-a sugerat în doctrină⁵³, soluția aceasta este pe deplin justificată în cazul în care mandatarul a cunoscut situația reală, adică a fost de rea-credință. Cu toate acestea, jurisprudența refuză titularului aparent o atare posibilitate chiar și atunci când, la rândul său, el a fost de bună-credință. O asemenea soluție este justificată atât de dezideratul limitării efectelor teoriei aparentei, în general, cât și, de asemenea, de imperativul asigurării unei securități dinamice a circuitului civil. Este necesar astfel ca o persoană să fi încheiat un act generator de drepturi pentru a opune aparenta titularului drepturilor respective.

Concluzii. Mandatul aparent reprezintă un exemplu ilustrativ pentru modul în care unele principii tradiționale ale dreptului civil sunt chemate să-și analizeze corespondența cu realitatea vieții juridice.

Într-adevăr, din scurta incursiune pe care am propus-o în jurisprudența instanțelor franceze, mandatul aparent apare ca un mecanism conceput pentru a permite contractanților ce au comis o eroare, calificată ca fiind legitimă, să păstreze în patrimoniu obiectul asupra căruia și-au format credința eronată, prin derogare de la principii consacrate ale dreptului civil.

Bogata jurisprudență dezvoltată în jurul acestui subiect credem că evidențiază utilitatea teoriei, realitate susținută și de faptul că aplicațiile sale continuă să se extindă și să se nuanțeze în practică.

Dar, la fel de adevărat este că originea de mijloc echitabil a aparentei – concepută pentru a atenua, în anumite condiții, rigoarea normei juridice - a determinat consacrarea sa sub forma unei noțiuni ale cărei contururi sunt încă, în mare măsură, neclare. Înțelegerea sa actuală poate constitui o sursă de insecuritate juridică, dat fiind că domeniul și regimul său juridic nu sunt supuse unor reguli previzibile⁵⁴.

Considerăm că *de lege ferenda* o reglementare generală a aparentei în Noul Cod Civil, care să permită stabilirea cu precizie a fundamentului și mecanismului său de funcționare, s-ar impune în acord cu stadiul actual al doctrinei și jurisprudenței⁵⁵.

Un model în acest sens ne este oferit de regulile UNIDROIT, din materia mandatului, care în art. 2.2.5. (*Mandatarul care acționează fără mandat sau peste limitele mandatului său*) prevăd: „(1) [c]ând mandatarul acționează fără mandat sau peste limitele mandatului său, actele sale nu afectează raporturile juridice dintre mandant și terț. (2) [t]otuși, în cazul în care comportamentul mandantului îl determină pe terț să creadă, *în mod rezonabil*, că mandatarul are mandatul de a acționa în numele mandantului și că acționează în limita acestui mandat, mandantul nu se poate prevala, față de terț, de lipsa mandatului”.

⁵³ J. Ghestin, G. Goubeaux, *op. cit.*, p. 795.

⁵⁴ În acest sens, a se vedea și A. Danis-Fatôme, *op. cit.*, *passim*.

⁵⁵ Așa cum arătam anterior, o astfel de prevedere este inclusă în art. 10 din Proiectul Noului Cod civil