

Cuprins

ABREVIERI	7
PARTEA I. ASPECTE GENERALE PRIVIND CONTRACTUL DE ANTREPRIZĂ ȘI CONTRACTELE DE TIP FIDIC.....	9
I. EVOLUȚIA ȘI REGLEMENTAREA CONTRACTULUI DE ANTREPRIZĂ ÎN ROMÂNIA. ASPECTE GENERALE.....	9
1. Scurte considerații cu privire la originea contractului de antrepriză – de la specie a contractului de locațiune la contract independent cu propriile sale specii.....	9
2. Conceptele de antrepriză și antrepriză de construcții – noțiuni generale. Specificul contractului de antrepriză în construcții în funcție de principalele categorii de utilizatori.....	11
2.1. Fundamentele contractului de antrepriză/antrepriză de construcții. Semnificația esențială a prețului și absența relațiilor de reprezentare dintre părți.....	11
a. Considerații privind fundamentele contractului de antrepriză regăsite la nivel național și internațional.....	11
b. Prețul – element semnificativ în calificarea contractului de antrepriză.....	15
c. Riscul asumat de antreprenor, izvor al independenței sale în realizarea lucrării	16
2.2. Domeniul de aplicare al contractului de antrepriză. Evoluția cadrului juridic național și influența internațională	18
a. Fundamentele contractului de antrepriză sub imperiul Codului civil din 1864.....	18
b. Evoluția contractului de antrepriză în cadrul Codului civil din 2011.....	31
c. Caracteristici particulare ale contractului de antrepriză în construcții	48
2.3. Utilizarea practică a contractului de antrepriză în construcții. Diferențieri în cadrul modului de adaptare a contractului de antrepriză în funcție de principalele categorii de utilizatori.....	60

a. Contractele de antrepriză în contextul procedurilor de achiziție publică. Specificul dat de existența utilizatorului – autoritatea contractantă.....	61
b. Contractele de antrepriză utilizate de marile companii ce activează în domeniu	63
c. Contractele de antrepriză folosite de utilizatorii obișnuiți	65
2.4. Principalele trăsături ale contractului de antrepriză în general și ale antreprizei de construcții în special.....	65
2.5. Condiții generale și specifice de validitate a contractului de antrepriză.....	70
2.6. Delimitarea antreprizei față de alte contracte	79
a. Delimitarea față de contractul de vânzare-cumpărare. Calificarea contractului prin raportare la intenția reală a părților și caracteristicile specifice fiecărui contract	80
b. Delimitarea față de contractul de muncă. Independență versus subordonare	83
c. Delimitarea față de contractul de mandat. Lucrări materiale versus acte juridice	86
d. Delimitarea față de contractul de locațiune. Prețul agreed per lucrare versus prețul stabilit pe unitate de timp.....	88
e. Delimitarea față de contractul de depozit. Depozitarea ca obligație accesorie versus obligație principală.....	89
3. Efectele contractului de antrepriză de construcții. Principalele obligații ale părților, modalitatea generală de reglementare și aspecte specifice	90
3.1. Obligații esențiale ce trebuie îndeplinite de antreprenor	90
a. Executarea lucrării: necesitatea atingerii unui rezultat determinat	91
b. Termenul de realizare a lucrării. Necesitatea respectării acestui termen și consecințele nerespectării	93
c. Obligația de informare. Consecințele nerespectării	96
d. Necesitatea de a acorda beneficiarului acces pentru verificarea lucrării și, respectiv, a stadiului execuției	100
e. Predarea lucrării executate. Importanța momentului predării efective	103

f. Garanția acordată pentru viciile ascunse și pentru calitatea lucrării predate	105
3.2. Obligații esențiale ce trebuie îndeplinite de beneficiar	112
a. Necesitatea asigurării condițiilor optime în vederea realizării lucrării de către antreprenor	112
b. Prețul – contravaloarea prestației realizate de antreprenor.....	114
c. Recepționarea și preluarea lucrării la momentul finalizării.....	118
4. Contractul de subantrepriză	123
4.1. Concept și noțiuni fundamentale	123
4.2. Relațiile născute între părți în contextul încheierii contractului de subantrepriză și unele efecte particulare antreprizei de construcții	125
a. Posibilitatea angajării răspunderii subantreprenorului de către beneficiarul lucrării	125
b. Posibilitatea angajării răspunderii beneficiarului lucrării de către subantreprenor	127
5. Aspecte particulare cu privire la contractul de lucrări (atât de execuție, cât și de proiectare și execuție) reglementat în cadrul H.G. nr. 1/2018	133
5.1. Evoluție, obiect, surse de inspirație	133
5.2. Posibilitatea de adaptare și particularizare a modelelor contractuale prevăzute de H.G. nr. 1/2018.....	137
5.3. Noțiuni și probleme specifice cu privire la supervisor, mecanismul de soluționare a disputelor, sancțiunile reglementate și alte reglementări criticabile	138
6. Aspecte particulare ale contractelor de lucrări încheiate în urma unor proceduri de achiziție publică	150
6.1. Natura juridică a contractelor încheiate ca urmare a derulării procedurii de achiziție publică	150
6.2. Modificarea contractelor de achiziție publică de lucrări	152
6.3. Subcontractarea în contractele de achiziție publică	152
7. Rolul și evoluția formatelor contractuale în dreptul național și internațional. Necesitatea asigurării compatibilității cu dreptul național	154
8. Reflecții asupra dezvoltării și reglementării contractului de antrepriză	158

II. EVOLUȚIA CONTRACTELOR DE TIP FIDIC LA NIVEL INTERNAȚIONAL. ASPECTE GENERALE PRIVIND FOLOSIREA CONTRACTELOR DE TIP FIDIC ÎN ROMÂNIA	162
1. Aspecte generale cu privire la contractele de tip FIDIC	162
1.1. Apariția și evoluția contractelor de tip FIDIC la nivel internațional.....	162
1.2. Apariția și evoluția contractelor de tip FIDIC în România	166
1.3. Principalele caracteristici ale contractelor de tip FIDIC....	172
1.4. Privire sintetică asupra clauzelor Cărții Roșii și Cărții Galbene.....	175
2. Analiza comparativă sintetică a condițiilor de valabilitate și a caracterelor juridice aferente contractului de antrepriză în construcții și, respectiv, contractului de tip FIDIC	216
3. Contractele FIDIC între standardizare internațională și adaptare națională	218

PARTEA A II-A. IDENTIFICAREA UNOR INSTITUȚII APT E SĂ DE A NAȘTERE UNOR PROBLEME DE COMPATIBILITATE ȘI ANALIZA PROBLEMELOR DE COMPATIBILITATE

222

I. UNELE INSTITUȚII JURIDICE SPECIFICE CONTRACTELOR STANDARDIZATE INTERNAȚIONALE APT E SĂ DE A NAȘTERE UNOR PROBLEME DE COMPATIBILITATE – ASPECTE PRELIMINARE	222
--	------------

II. TIPURILE DE ACTE SPECIFICE CONTRACTELOR DE TIP FIDIC EMISE PE PARCURSUL DERULĂRII PROIECTULUI DE ANTREPRIZĂ	229
1. Acte emise de inginer	229
1.1. Rolul inginerului (asemănări cu dirigințele de șantier și supervisorul definit de H.G. nr. 1/2018).....	229
a. Inginerul – mandatar al beneficiarului sau profesionist independent?	229
b. Procedura de soluționare a revendicărilor	231
c. Modalități de asigurare a independenței și încrederii în actele emise de inginer	234
d. Rolul inginerului sau al instituției echivalente în alte jurisdicții	236

e. Paralelă între rolul inginerului și al dirigintelui de șantier	239
f. Paralelă între rolul inginerului și al supervisorului reglementat de H.G. nr. 1/2018	242
1.2. Determinările (modurile de soluționare) emise de inginer (asemănări cu procedura de determinare a prețului de către un tert)	244
a. Considerații generale.....	244
b. Situațiile care atrag necesitatea emiterii unor determinări de către inginer	247
c. Procedura aferentă emiterii determinărilor.....	251
1.3. Certificatele de plată (IPC-urile) emise de inginer.....	253
2. Acte emise de Comisia de Soluționare a Disputelor (CSD – DAB/DAAB)	256
2.1. Rolul CSD. Aspecte generale.....	256
2.2. Numirea CSD și calitățile necesare pentru această funcție	261
2.3. Derularea procedurii în fața CSD și decizia emisă de CSD	263
3. Certificatul de recepție întocmit la finalizarea lucrărilor: analiză comparativă cu procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor.....	265
3.1. Reglementarea contractuală a certificatului de recepție la finalizarea lucrărilor în cadrul contractelor FIDIC.....	265
3.2. Reglementarea legală a procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor.....	268
III. NATURA JURIDICĂ A ACTELOR EMISE DE INGINER ȘI CSD	280
1. Natura juridică a actelor emise de inginer	280
2. Natura juridică a actelor emise de CSD	284
3. Certificatul de recepție <i>versus</i> procesul-verbal de recepție – legăturile dintre cele două acte.....	286
3.1. Natura juridică a celor două acte analizate	286
3.2. Conexiunile și suprapunerile dintre procesul-verbal de recepție și certificatul de recepție emis conform Clauzei 10 din contractele FIDIC: analiză comparativă	290
4. Actele inginerului și ale CSD: între opinie tehnică și efecte juridice	292

IV. EFECTELE ACTELOR JURIDICE EMISE DE INGINER ȘI CSD.	
ANALIZA ACESTOR ACTE PRIN RAPORTARE LA NOȚIUNI	
SIMILARE DIN DREPTUL NAȚIONAL	296
1. Aspecte preliminare	296
2. Rolul și efectele generale ale procedurilor contractuale reglementate de Contractul de tip FIDIC	296
3. Efectele în planul raporturilor contractuale.....	300
3.1. Efectele certificărilor și ale determinărilor provenind de la inginer.....	300
3.2. Efectele hotărârilor emise de CSD.....	301
3.3. Efectele specifice ale certificatului de recepție comparativ cu procesul-verbal de recepție	303
a. Transferul riscurilor și al responsabilităților.....	304
b. Momentul începerii perioadei de garanție.....	307
c. Posibile modalități de acomodare a prevederilor legale cu cele contractuale	312
4. Consecințele nerespectării actelor emise de inginer și CSD	313
5. Efecte pe plan procesual civil ale actelor emise de inginer și CSD	314
5.1. Consecințele neparcurgerii procedurii prearbitrale obligatorii	314
5.2. Consecințele actelor emise de inginer și CSD asupra mijloacelor procedurale avute la dispoziție de parte	318
6. Asemănări și deosebiri dintre actele și procedurile reglementate de FIDIC și alte acte și proceduri reglementate în mod expres în România sau la nivel internațional	320
6.1. Asemănări și deosebiri cu hotărârile arbitrale	321
6.2. Asemănări și deosebiri cu medierea	328
6.3. Asemănări și deosebiri cu hotărârea arbitralului de urgență	333
6.4. Asemănări și deosebiri cu procedura determinărilor emise de un expert neutru (expert determination)	337
6.5. Asemănări și deosebiri cu procedura concilierii prealabile.....	342
7. Convergențe și divergențe între dreptul național și condițiile generale FIDIC	347

**PARTEA A III-A. ANALIZA TIPURILOR DE OBLIGAȚII
REZULTATE DIN INSTITUȚIILE PROBLEMATICE ANALIZATE
ȘI MODALITĂȚILE DE PUNERE ÎN EXECUTARE A ACESTORA353**

I. CLASIFICAREA PRINCIPALELOR CATEGORII DE OBLIGAȚII SPECIFICE CONTRACTELOR DE TIP FIDIC	353
1. Obligații inițiale născute în urma încheierii contractului	353
1.1. Reglementarea obligațiilor principale ale antreprenorului în contractele de tip FIDIC	354
1.2. Reglementarea obligațiilor principale ale beneficiarului în contractele de tip FIDIC.....	356
2. Obligații ulterioare născute în urma emiterii actelor specifice reglementate în cadrul contractelor de tip FIDIC – obligațiile derivate	358
3. Aspecte și reflecții finale asupra tipologiei obligațiilor FIDIC.....	361
II. MODALITĂȚI DE PUNERE ÎN EXECUTARE A OBLIGAȚIILOR DERIVATE.....	363
1. Aspecte de drept substanțial cu privire la executarea obligațiilor derivate	363
2. Metodele de punere în executare a obligațiilor din contractele FIDIC și posibile modalități de rezolvare a unor incompatibilități.....	366
2.1. Principiile generale care guvernează punerea în executare a obligațiilor	366
2.2. Executarea în natură a obligațiilor rezultate din contractele de tip FIDIC.....	369
a. Aspecte generale	369
b. Discuții cu privire la executarea în natură a obligațiilor principale și a celor derivate	371
c. Opțiuni cu privire la punerea în executare a obligațiilor derivate	373
d. Poziția considerată corectă dintre opțiunile analizate	375
2.3. Daunele-interese și penalitățile de întârziere	376
a. Aspecte generale	376
b. Categoriile de daune-interese și penalități specifice contractelor de tip FIDIC	378

c. Discuții cu privire la aspecte problematice ridicate de noțiunile analizate.....	380
d. Discuții cu privire la remediile aplicabile în cazul încălcării obligațiilor derivate	383
2.4. Măsuri provizorii	385
a. Aspecte generale	385
b. Discuții cu privire la măsura provizorie constând în punerea în executare a hotărârilor CSD nedefinitive	387
2.5. Instrumente de garantare: scrisori de garanție de bună execuție și rețineri monetare	389
a. Aspecte generale	389
b. Discuții cu privire la funcțiile și rolul garanției de bună execuție.....	390
3. Căile procedurale de punere în executare a obligațiilor derivate din contractele FIDIC.....	394
3.1. Comisia de Soluționare a Disputelor (CSD/DAB).....	394
a. Aspecte generale	394
b. Discuții cu privire la punerea în executare a deciziei CSD	396
3.2. Negocierea și soluționarea pe cale amiabilă	398
a. Aspecte generale	398
b. Discuții cu privire la efectele procedurii de soluționare amiabilă contractuale	400
3.3. Soluționarea disputelor prin arbitraj	402
a. Aspecte generale	402
b. Impactul legii aplicabile și al jurisdicției în care are loc punerea în executare	402
c. Discuții referitoare la modul în care pot fi puse în executare deciziile CSD prin intermediul unor hotărâri arbitrale	410
4. Aspecte particulare de drept procedural cu privire la executarea obligațiilor derivate în cazuri specifice în ipoteza soluționării disputelor în instanță	416
5. Obligațiile derivate și executarea lor: abordări teoretice și soluții practice	419
Anexa 1	423
BIBLIOGRAFIE.....	455

PARTEA I

ASPECTE GENERALE PRIVIND CONTRACTUL DE ANTREPRIZĂ ȘI CONTRACTELE DE TIP FIDIC

I. EVOLUȚIA ȘI REGLEMENTAREA CONTRACTULUI DE ANTREPRIZĂ ÎN ROMÂNIA. ASPECTE GENERALE

1. Scurte considerații cu privire la originea contractului de antrepriză – de la specie a contractului de locațiune la contract independent cu propriile sale specii

Deși este un tip de contract foarte întâlnit, până de curând contractul de antrepriză nu a beneficiat în legislația națională de o reglementare proprie, unitară și exactă, referințele la caracteristicile esențiale ale acestui contract fiind cuprinse în diverse texte disparate din Codul civil de la 1864, care reglementau, în principiu, contractul de locațiune (art. 1.412-1.413 și art. 1.470-1.490 C. civ. 1864).

Contractul de locațiune (care a reprezentat o bună perioadă de timp și cadrul comun pentru contractul de antrepriză) era reglementat ca un *contract bun la toate*, respectiv un tip de contract care se putea adapta pentru o varietate de situații practice. Însăși trimiterea făcută la faptul că obiect specific al acestui contract poate să fie un lucru (ceea ce conduce mai degrabă la ideea unui bun mobil) sau o lucrare¹ (care conduce la ideea unei construcții, dar și la diverse prestații materiale sau imateriale) conduce la concluzia că sub umbrela acestui contract puteau fi reglementate o serie foarte largă de activități, precum raporturi de închiriere, prestări servicii, antrepriză sau raporturi de muncă.

Esențială pentru existența contractului de locațiune era existența unui preț cert și determinat (ori determinabil, inclusiv prin intermediul determinării de către o terță persoană), existând însă discuții în practică

¹ Art. 1.410 C. civ. 1864.

dacă prețul este necesar să fie prevăzut în mod obligatoriu în bani ori poate fi stabilit și în natură sau chiar în produse².

Este de remarcat că locațiunea este o specie de contract reglementată destul de timpuriu în România. Astfel, Codul Calimah din 1817 reglementa acest contract prin intermediul utilizării unor concepte specifice închirierii, iar Codul Caragea din 1818 deja vorbea în mod expres despre închiriere și arendă³. Mai departe în timp, locațiunea este un concept întâlnit inclusiv în dreptul roman, sub forma închirierii bunurilor – *locatio rei*⁴ – și, respectiv, a închirierii pentru realizarea unei lucrări – *locatio operis*. În acest din urmă caz, locatorul – cel care se obligată să execute lucrarea –, urma să primească prețul agreat la momentul recepției⁵.

La rândul său, după cum am menționat, contractul de antrepriză era reglementat în cadrul Codului civil 1864 ca o specie a contractului de locațiune, fiindu-i aplicabile prevederile generale care reglementau acest din urmă tip de contract, în măsura în care dispozițiile referitoare la antrepriză erau insuficiente. Însă, după cum s-a remarcat în doctrină, antrepriza se distinge în mod cert față de locațiune, deoarece serviciile prestate în cadrul antreprizei (și care formează însă esența acestui contract) nu sunt remunerate în funcție de durata lor, cum se întâmplă în cazul locațiunii, ci în funcție de rezultatul final obținut⁶.

De altfel, originile contractului de antrepriză modern se află în locațiunea de lucrări prevăzută la art. 1.470 și urm. C. civ. 1864, însă folosirea sa particularizată în anumite domenii a făcut ca antrepriza să se diferențieze tot mai mult de locațiune, beneficiind în cele din urmă de un set de reguli specifice.

Cu toate acestea, contractul de antrepriză acoperă încă un număr mare de specii eterogene, în această categorie intrând atât contractele ce au ca obiect construirea și repararea unui edificiu (contracte asupra

² C. Hamangiu, N. Georgean, *Codul civil adnotat*, vol. V, Ed. Socec, București, pp. 34-35.

³ D. Alexandresco, *Dreptul civil român în comparație cu legile vechi și cu principalele legislațiuni străine*, tomul IX, Ed. Socec & Co, București, 1910, p. 19.

⁴ E. Molcuț, D. Oancea, *Drept roman*, Ed. Șansa, București, 1995, p. 281.

⁵ I. Deleanu, S. Deleanu, *Mică enciclopedie a dreptului. Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc*, Ed. Dacia, București, 2000, p. 200.

⁶ D. Chirică, *Drept civil. Contracte speciale*, Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 245; C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, A. Băicoianu, *Tratat de drept civil*, Ed. All, București, 1998, p. 986.

căroră ne vom apleca cu precădere în prezentul studiu), cât și contractele ce au ca obiect diverse servicii (confectionarea și repararea unor obiecte, prestarea unor servicii medicale, oferirea și prestarea meditațiilor, acordarea consultațiilor profesionale, întocmirea unor expertize în diverse specialități etc.)

Pe bună dreptate s-a remarcat în doctrină⁷ că prevederile art. 1.413 C. civ. 1864, care defineau antrepriza ca fiind „*luarea săvârșirii unei lucrări la un preț determinat, când materialul se dă de acela pentru care se execută lucrarea*”, erau inexacte, inclusiv prin raportare la dispozițiile art. 1.478, 1.479 și 1.480 din același Cod.

În realitate, la o analiză atentă a textelor legale menționate se observă că nu este de esența lucrării de antrepriză ca materialul cu care se execută lucrarea să fie al clientului, acesta putând aparține, în egală măsură, chiar antreprenorului ori unei terțe persoane.

După cum se poate observa și va rezulta în continuare și din analiza detaliată a contractului de antrepriză, acest contract, deși a fost unul foarte întâlnit în practică, a evoluat de la o simplă specie a contractului de locațiune spre un tip de contract complet autonom, care, la rândul său, are propria sa specie, care se dezvoltă într-un ritm ascendent, respectiv contractul de antrepriză de lucrări.

2. Conceptele de antrepriză și antrepriză de construcții – noțiuni generale. Specificul contractului de antrepriză în construcții în funcție de principalele categorii de utilizatori

2.1. Fundamentele contractului de antrepriză/antrepriză de construcții. Semnificația esențială a prețului și absența relațiilor de reprezentare dintre părți

a. Considerații privind fundamentele contractului de antrepriză regăsite la nivel național și internațional

Contractul de antrepriză este descris ca un contract în cadrul căruia o parte, intitulată antreprenor, își asumă obligația, pe riscul propriu, preluat prin simpla încheiere a contractului (și în absența altor clauze care să modifice acest risc), să efectueze o anumită lucrare ori să realizeze un serviciu identificat cu precizie față de o altă persoană

⁷ D. Chirică, *op. cit.*, p. 245.

denumită client, în schimbul unui preț⁸ (contravaloarea prestației)⁹. Cu alte cuvinte, în temeiul convenției de antrepriză, antreprenorul se angajează ca, în schimbul unei remunerații, să realizeze în mod independent o lucrare, în beneficiul cocontractantului, fără a exista un raport de reprezentare între cei doi¹⁰.

Este de remarcat că în cadrul Codului civil din Quebec, care a fost folosit ca sursă de inspirație pentru Codul civil din 2011, contractul similar poartă denumirea de contract de antrepriză *sau* servicii, fiind făcută încă din titlu distincția cu privire la natura duală a acestuia. În respectivul Cod, prin contract de antrepriză sau de servicii se înțelege acel contract în temeiul căruia antreprenorul sau prestatorul de servicii (deci un profesionist) își asumă obligația de a realiza o muncă fizică sau intelectuală pentru un client, urmând ca pentru prestația lui să primească un preț, pe care cel din urmă își ia angajamentul să îl plătească¹¹.

În dreptul francez, contractul de antrepriză este definit ca acel contract în temeiul căruia antreprenorul se obligă să realizeze în mod independent o lucrare pentru un client care se obligă să plătească prețul, fără ca acesta din urmă să confere primului vreo putere de reprezentare¹². Se observă că în această definiție accentul este pus pe patru elemente: obiectul – reprezentat de lucrare, caracterul independent al îndeplinii obligației de realizare a lucrării, existența unui preț al lucrării și lipsa relațiilor de reprezentare între cele două părți.

Definirea contractului de antrepriză de construcții în cadrul noului Cod civil este realizată prin raportare la una dintre caracteristicile sale esențiale, respectiv aceea de a privi o lucrare pentru realizarea căreia

⁸ Fr. Deak, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Ed. Actami, București, 1996, p. 251; D. Chirică, *op. cit.*, 1999, p. 244; R. Motica, F. Moțiu, *Contracte civile*, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 346; I. Dogaru, *Drept civil. Contractele speciale*, Ed. All Beck, București, 2004, p. 68; R. Dincă, *Contracte civile speciale în noul Cod civil*, Ed. Universul Juridic, București, 2013, p. 201; V. Barbu *et al.*, *Drept civil. Contracte speciale*, Ed. C.H. Beck, București, 2009, p. 159.

⁹ Art. 1.851 C. civ. (Legea nr. 287/2009, M. Of. nr. 409 din 10 iunie 2011, cu intrarea în vigoare începând cu 1 octombrie 2011).

¹⁰ Ph. Malaurie, L. Aynes, P.Y. Gautier, *Contracte speciale*, trad. Diana Dănișor, Ed. Wolters Kluwer, București, 2009, p. 393.

¹¹ J.-L. Baudoin, *Code civil du Quebec annoté, 2011*, Willson & Lafleur, Montréal, 2011, p. 2990.

¹² Ph. Malaurie ș.a., *op. cit.*, p. 393.

este necesară o autorizație de construire¹³. Trebuie remarcat faptul că textul legal folosește în mod expres noțiunea de lucrare *pentru a cărei edificare legea stabilește obligativitatea obținerii unei autorizații de construire*. Însă, considerăm că existența acestei autorizații nu este de esența acestui contract, ci referirea este necesară pentru a stabili mai degrabă limitele contractului de antrepriză de construcții.

Așadar, chiar și în lipsa unei astfel de autorizații (respectiv edificarea unei lucrări fără autorizație), tot în prezența unei antreprize de construcții ne vom afla, atât timp cât lucrarea respectivă era una pentru care o astfel de autorizație de construire era necesară. În mod cert însă, lipsa autorizației de construire poate atrage de la sancțiuni convenționale și chiar penale până la necesitatea demolării edificiului¹⁴.

După cum se poate observa, această definiție lasă în afara contractului de antrepriză de construcții acele lucrări pentru realizarea cărora legea nu prevede necesitatea de a obține o autorizație. Spre exemplu, în cazul lucrărilor de finisaje interioare și exterioare, prin intermediul cărora nu se modifică elementele de fațadă și culorile clădirilor, nu este necesară emiterea unei autorizații de construire¹⁵, cu consecința că acel contract încheiat pentru realizarea unor astfel de lucrări va urma regulile generale ale antreprizei și nu ale antreprizei de construcții.

Prin urmare, în exemplul dat, simpla schimbare a culorii clădirii va fi de natură să atragă calificarea contractului ca fiind unul de antrepriză de construcții. Cu alte cuvinte, deși în cele două situații (păstrarea culorii inițiale a clădirii și, respectiv, schimbarea acesteia) avem de-a face cu exact aceleași categorii de lucrări, calificarea contractului va fi diferită, dat fiind că într-un caz legea prevede necesitatea emiterii autorizației de construire, pe când în celălalt caz nu.

Una dintre consecințe principale va fi aceea că, în cazul schimbării culorii clădirii, pe lângă formalitățile inițiale legate de obținerea autorizației, la momentul finalizării acesteia se vor aplica dispozițiile speciale privind recepția provizorie și modalitatea în care aceasta se poate face, respectiv cu respectarea Regulamentului de recepție.

Împreună cu alți autori¹⁶ considerăm că este artificială definirea contractului de antrepriză de construcții prin raportare la necesitatea

¹³ Art. 1.874 C. civ.

¹⁴ Art. 26 și 28 din Legea nr. 50/1991.

¹⁵ Art. 11 din Legea nr. 50/1991.

¹⁶ C. Popa, C. Tăbîrță, *Noutăți privind răspunderea antreprenorului potrivit Codului civil (1)*, în RRDA nr. 1/2013.

emiterii autorizației de construire, respectiv prin raportare la normele legale edictate în domeniul autorizării construcțiilor. Conform celor menționate *supra*, această definiție creează o diferență de tratament și formalism nejustificat în cazul realizării unor lucrări identice.

Deși, dintr-o anumită perspectivă, referirea la caracteristica necesității obținerii autorizației de construire poate justifica, într-o anumită măsură, acest mod de definire deoarece, în principiu, lucrările care necesită o autorizație sunt mai importante și, respectiv, prezintă o semnificație mai mare din perspectiva siguranței pe care statul trebuie să o asigure cetățenilor săi, acest lucru nu este întotdeauna valabil. Astfel, în mod cert, în cazul edificării unei construcții noi (prin comparație cu simple lucrări de remediere sau modificări obișnuite), se justifică pe deplin aplicarea unor reguli specifice și inclusiv a unor rigori suplimentare cu privire la modalitatea de verificare a unei astfel de edificări.

Însă, se poate ajunge la situația în care se folosește același regim pentru reparații minore ale unor acoperișuri (dacă se schimbă materialele din care acestea sunt executate), situație în care este necesară obținerea autorizației de construire, iar în cazul unor lucrări complexe de compartimentare interioară a unui imobil de birouri, să nu fie necesară aplicarea regulilor și rigorilor speciale prevăzute pentru contractul de antrepriză de construcții.

Desigur însă că, fiind vorba, în cazul reglementărilor privind antrepriza, de dispoziții generale, de la care părțile, în principiu, pot deroga, ar fi posibilă replicarea, într-o anumită măsură, prin convenția părților a regulilor specifice antreprizei de construcții. Cu toate acestea, nici într-o astfel de situație nu vom fi în prezența unei veritabile antreprize de construcții, ci vom avea doar un simplu contract de antrepriză personalizat de părți.

Apreciem că, pentru a evita orice fel de astfel de probleme, inclusiv cele generate de modificările subsecvente ale legislației care guvernează autorizațiile de construire, ar fi fost mult mai utilă definirea antreprizei de construcții prin raportare la lucrările realizate la imobile (pentru edificarea sau repararea/remedierea acestora). Într-o astfel de modalitate ar fi eliminată diferența de tratament analizată anterior, permițând ca lucrări similare să beneficieze de un tratament legal unitar. De altfel, o reglementare similară este regăsită și în Codul civil din Quebec, în care contractul de antrepriză de lucrări este împărțit în lucrări la modul general și lucrări aferente imobilelor¹⁷.

¹⁷ Art. 2.117 din Codul din Quebec 1991, cu modificările până la 1 noiembrie 2016; J.-L. Baudoin, *op. cit.*, pp. 3054-3055.

Pentru a conchide, se poate reține, cumulând cele două definiții, că antrepriza de construcții este acel contract în temeiul căruia o parte, intitulată antreprenor, își asumă obligația ca, pe riscul său, preluat prin simpla încheiere a contractului (și în absența altor clauze care să schimbe sau să altereze în vreun fel acest risc), să execute o lucrare determinată expres, pentru care trebuie emisă o autorizație de construire, în folosul unei alte persoane, în schimbul unui preț. În mod evident, prețul poate fi, la fel ca în cazul antreprizei clasice, unul estimat, determinat prin raportare la valoarea lucrărilor, ori unul forfetar.

b. Prețul – element semnificativ în calificarea contractului de antrepriză

Prețul, adică remunerația, este un element central al contractului de antrepriză, existând opinii în doctrina veche care susțineau că acest preț ar trebui să constea doar în bani, indiferent dacă este determinat sau numai determinabil¹⁸. Cu siguranță, în lipsa completă a prețului, nu vom putea discuta despre un veritabil contract de antrepriză, dar vom fi în prezența unui act dezinteresat¹⁹. Cu toate acestea, în doctrină s-a afirmat că omisiunea părților în legătură cu stabilirea prețului în cadrul acelor contracte de antrepriză de mică importanță, precum lucrările de remediere minoră a unui edificiu sau realizarea unor lucrări de croitorie, nu va conduce la nulitatea unui contract astfel încheiat²⁰.

Lucrarea la care se obligă antreprenorul poate privi confecționarea unui bun mobil sau doar repararea acestuia ori construirea unui edificiu și, respectiv, executarea de lucrări de remediere la un astfel de edificiu. În cadrul doctrinei s-a remarcat foarte corect că noțiunile principale regăsite în definiția contractului de antrepriză (lucrare și serviciu) au aptitudinea de a cuprinde o multitudine de prestații de natură materială ori intelectuală²¹.

Prin urmare, realizarea de către antreprenor a lucrării se va face întotdeauna în schimbul unei prestații determinate sau determinabile.

¹⁸ C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, A. Băicoianu, *Tratat de drept civil, op. cit.*, p. 35.

¹⁹ Fr. Deak, *Tratat...*, *op. cit.*, p. 251.

²⁰ D. Florescu, *Contractele civile în noul Cod civil*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 231.

²¹ R. Dincă, *op. cit.*, p. 201.

Cu toate că este acceptată posibilitatea ca părțile, prin clauze expres instituite, să stabilească contravaloarea prestației, nu este posibil ca partea să se adreseze instanței pentru a stabili ea însăși acest preț²². Desigur însă că, în ipoteza în care părțile nu se înțeleg asupra modului de aplicare a criteriilor de determinare a prețului stabilite în contract, nimic nu se opune ca ele să se adreseze instanței, pentru ca aceasta, pe baza interpretării clauzelor contractuale, să stabilească valoarea exactă a prestației realizate de antreprenor.

În vederea determinării prețului, considerăm că părțile ar putea apela și la un terț, identificat prin contract sau cel puțin identificabil. În cazul acesta, pot fi avute în vedere, într-o anumită măsură, prevederile art. 1.182 C. civ., care permite părților să lase anumite elemente să fie stabilite de alte persoane. Însă, conform celor remarcate în doctrina relevantă, exprimarea acestei dispoziții legale nu e una tocmai fericită, deoarece se referă la un contract deja format parțial, fără ca părțile să fi agreeat acele aspecte secundare, dar care pot fi esențiale, în anumite condiții²³. Cu toate acestea, apreciem că trimiterea la o anumită persoană, căreia părțile să îi încredințeze misiunea stabilirii prețului în concret, este de natură să răspundă dezideratului de a avea un preț determinabil, cu consecința încheierii unui contract valabil de către respectivele părți.

Așadar, obligația esențială ce se naște în temeiul contractului de antrepriză și care conferă caracterul specific al acestui contract este una de *a face*, respectiv de a îndeplini o prestație determinată. Obligația corelativă a beneficiarului prestației este aceea de a plăti contravaloarea acestei prestații, sub forma prețului agreeat de părți²⁴, adică transferarea proprietății unei sume de bani – obligație de a da.

c. Riscul asumat de antreprenor, izvor al independenței sale în realizarea lucrării

Specific contractului de antrepriză este totodată și riscul pe care și-l asumă antreprenorul în realizarea lucrării. Deși nu ar fi de neconceput

²² D. Florescu, *op. cit.*, p. 231.

²³ A. Almășan, *Arhitectura contractelor nenumite: construcție și amenajare*, în L. Bercea (ed.), *Contractele nenumite în afaceri*, Ed. Universul Juridic, București, 2017.

²⁴ V. Barbu ș.a., *op. cit.*, p. 166.

ca beneficiarul să preia asupra sa riscurile lucrării, considerăm că în această situație nu ne-am mai afla în fața unui contract de antrepriză, ci a unui contract nenumit. Însă, apreciem că aceasta ar fi situația exclusiv în cazul în care toate riscurile sunt preluate de beneficiar. În ipoteza în care riscurile sunt doar împărțite, fiind identificate cu exactitate acele riscuri care atrag răspunderea beneficiarului și respectiv răspunderea antreprenorului, vom fi în prezența unui contract de antrepriză personalizat de părți.

Din această asumare a riscului de către antreprenor decurge și independența sa decizională (independență nominalizată expres în legislația franceză amintită *supra*), fiind dificil de acceptat ca asumarea riscului lucrării să vină la pachet cu un raport de subordonare față de beneficiar.

Tocmai de aceea se concluzionează în doctrină că pe parcursul derulării unui contract de antrepriză părțile nu se află în raporturi de subordonare, independența antreprenorului fiind o caracteristică esențială a acestui contract²⁵. Prin urmare, în principiu, antreprenorul își poate realiza obligațiile asumate în mod independent, stabilind fără implicarea beneficiarului secvența de realizare a lucrărilor, însă cu posibilitatea acestuia din urmă de a supraveghea modul de realizare a respectivelor lucrări.

Urmând aceeași evoluție precum contractul de locațiune din care s-a desprins, contractul de antrepriză pare să se dezmembreze²⁶ în continuare, antrepriza de construcții tinzând să devină un contract de sine stătător, cu caracteristici și particularități proprii. Chiar dacă în prezent contractul de antrepriză de construcții urmează regulile generale ale antreprizei²⁷, considerăm că vom asista în continuare la o desprindere a acestui contract, pe același trend urmat de contractul de transport, cu consecința că și acest contract va deveni unul autonom²⁸, având în vedere că deja beneficiază de un set propriu de reglementări²⁹ (parte din ele în Codul civil, iar parte în legislația specială).

De altfel, dintre toate varietățile și formele de contracte de antrepriză ce pot exista și care pot fi concepute pe baza regulilor generale,

²⁵ J.-L. Baudoin, *op. cit.*, p. 3066; V. Barbu ș.a., *op. cit.*, p. 159.

²⁶ Ph. Malaurie ș.a., *op. cit.*, p. 388.

²⁷ R. Dincă, *op. cit.*, p. 202.

²⁸ Ph. Malaurie ș.a., *op. cit.*, p. 387.

²⁹ R. Dincă, *op. cit.*, p. 202.

numai contractul de antrepriză de construcții se bucură o reglementare specifică, prin intermediul unui set de reguli particulare³⁰.

2.2. Domeniul de aplicare al contractului de antrepriză. Evoluția cadrului juridic național și influența internațională

a. Fundamentele contractului de antrepriză sub imperiul Codului civil din 1864

i. Caracteristici generale

Contractul de antrepriză, fiind folosit pentru o varietate de raporturi juridice, poate fi de o complexitate variabilă, atât în funcție de operațiunea ce se realizează prin intermediul lui, cât și în funcție de utilizatorul specific. Aceste variații se păstrează și în cazul antreprizei în construcții, în acest caz fiind însă mai pregnante diferențele în funcție de utilizatori. Astfel, putem avea contracte de antrepriză extrem de simple, încheiate de utilizatorii obișnuiți, în care sunt indicate doar câteva elemente, precum prețul și eventual durata execuției lucrărilor (caz în care contractul se va completa cu prevederile generale prevăzute de lege), sau contracte extrem de complexe, precum cele utilizate în cadrul unor proceduri de achiziție publică sau de către marile companii (cum ar fi dezvoltatori imobiliari, companii de construcții etc.). Dacă în cazul acestora din urmă prevederile legale au o pondere relativ redusă, în sensul că drepturile și obligațiile prevăzute de lege pentru acest contract sunt nu doar ajustate și modificate, dar și extinse în mod detaliat la o serie de aplicații practice, în cazul variantelor simple (cele încheiate de utilizatorii obișnuiți), prevederile legale au o importanță covârșitoare, formând, de cele mai multe ori, structura de bază a contractului astfel încheiat.

În acest context, este de amintit că sub imperiul vechiului Cod civil din 1864, contractul de antrepriză (întreprindere) a fost definit ca fiind „*contractul prin care o persoană se obligă față de alta să-i facă un lucru determinat, în schimbul unui preț socotit în conformitate cu importanța aceluia lucru*”³¹. Definiția a fost dată plecând de la luarea în considerare a textului art. 1.413 alin. (5) C. civ. 1864, însă cu unele ajustări.

³⁰ Art. 1.851-1.873 C. civ.

³¹ G. Plastara, *Curs de drept civil român*, vol. VI, partea a II-a, Ed. Ancora, București, p. 733.

Trebuie subliniat că această din urmă definiție, formulată de legiuitor la acel moment, a primit în mod judicios critici dat fiind caracterul său incomplet și inexact³², deoarece nu este de natură să surprindă nici întreaga anvergură a contractului de antrepriză (spre exemplu, nu acoperă nici situațiile în care lucrarea realizată este una intelectuală, nici cazul în care sunt prestate anumite servicii determinate ori cazul realizării unor lucrări, fie noi, fie de remediere, cu materialele antreprenorului), nici să ofere o încadrare corespunzătoare a raporturilor juridice care pot fi incluse în această definiție.

Astfel, contrar definiției enunțate de Codul civil din 1864, furnizarea materialului nu este de esența acestui contract, existând situații în care nu sunt implicate materiale (spre exemplu, în cazul unor servicii medicale, al elaborării unor studii sau expertize³³). De asemenea, pot exista cazuri în care furnizarea materialului se realizează de către antreprenor (cazul realizării unei picturi sau al unor lucrări de remediere a unui obiect mobil sau imobil), fără ca aceasta să afecteze încadrarea raporturilor juridice astfel născute în cadrul unui contract de antrepriză.

Acest tip de contract era reglementat în legislație ca specie a contractului de locațiune cu consecința că, în ipoteza în care reglementările specifice nu erau suficiente, urmau să se aplice dispozițiile generale referitoare la locațiune³⁴. Însă această modalitate de reglementare a antreprizei nu era una de natură să asigure o caracterizare corectă a acestui contract, care prezintă trăsături complet diferite de locațiune.

În aceste condiții, eroarea legiuitorului de a reglementa antrepriza la un loc cu închirierea a fost sesizată în mod riguros³⁵, apreciindu-se că importanța lucrării este relevantă în cadrul antreprizei, spre deosebire de închiriere, unde ceea ce contează este perioada de timp în care lucrul este afectat unei anumite activități sau folosințe. Alți autori au detaliat această critică, reținând că nu se justifică reglementarea antreprizei laolaltă cu locațiunea, luând în considerare că există deosebiri substanțiale între cele două (precum, spre exemplu, modalitatea de stabilire a prețului, care în cazul locațiunii se realizează prin raportare la durata

³² D. Chirică, *Drept civil. Contracte speciale*, Ed. Cordial, Cluj-Napoca, 1994, p. 245.

³³ T. Prescure, A. Ciurea, *Contracte civile*, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 239.

³⁴ T. Prescure, *Curs de contracte civile*, Ed. Rosetti, București, 2003, p. 326.

³⁵ G. Plastara, *op. cit.*, p. 733.