

Decizie de indexare a faptei de plagiat la poziția 00430 / 06.12.2019 și pentru admitere la publicare în volum tipărit

care se bazează pe:

A. Nota de constatare și confirmare a indicilor de plagiat prin fișa suspiciunii inclusă în decizie.

Fișa suspiciunii de plagiat / Sheet of plagiarism's suspicion		
Incidența minimă a suspiciunii / Minimum incidence of suspicion		
OS	MOCANU, Livia. <i>Garanțile reale mobiliare. Rolul lor în excutarea obligațiilor comerciale</i> . București: All Beck. 2004. ISBN 973-655-514-3.	
OA	TEVES, J. Contractul de garanție reală mobiliară. <i>Juridica. Revistă lunară de drept</i> . 2/2001. p.50-60.	
P01	p.51:11d - p.51:22d	p.107:05 - p.107:15
P02	p.51:29d - p.52:04s	p.107:15 - p.107:34
P03	p.53s:18 - p.53:26s	p.108:34 - p.109:06
P04	p.54:49s - p.54:04d	p.111:03 - p.111:10
P05	p.54:43d - p.54:65d	p.112:09 - p.112:19
P06	p.55:44s - p.55:68s	p.113:06 - p.113:19
P07	p.55:26d - p.55:48d	p.113:36 - p.114:17
P08	p.55:53d - p.56:03s	p.114:19 - p.114:27
P09	p.56:32d - p.56:41d	p.115:07 - p.115:26
P10	p.57:22s - p.57:39s	p.119:17 - p.119:34
P11	p.59:40s - p.59:00s	p.124:03 - p.124:20
Fișa întocmită pentru includerea suspiciunii în Indexul Operelor Plagiate în România de la Sheet drawn up for including the suspicion in the Index of Plagiarized Works in Romania at www.plagiate.ro		

Notă: Prin „p.72:00” se înțelege paragraful care se termină la finele pag.72. Notația „p.00:00” semnifică până la ultima pagină a capitolului curent, întrregime de la punctul initial al preluării.

Note: By „p.72:00” one understands the text ending with the end of the page 72. By „p.00:00” one understands the taking over from the initial point till the last page of the current chapter, entirely.

B. Fișa de argumentare a calificării de plagiat alăturată, fișă care la rândul său este parte a deciziei.

Echipa Indexului Operelor Plagiate în România

Argumentarea calificării faptei de plagiat

Nr. crt.	Descrierea situației care este încadrată drept plagiat	Se confirmă
1.	Preluarea identică a unor pasaje dintr-o operă autentică publicată, fără precizarea intinderii și mențiunarea provenienței și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	<input checked="" type="checkbox"/>
2.	Preluarea identică a unor pasaje dintr-o operă autentică publicată, care sunt rezumate ale unor opere anterioare operei autentice, fără precizarea intinderii și mențiunarea provenienței și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	
3.	Preluarea identică a unor figuri dintr-o operă autentică publicată, fără mențiunarea provenienței și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	
4.	Preluarea identică a unor poze dintr-o operă autentică publicată, fără mențiunarea provenienței și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	
5.	Preluarea identică a unor tabele dintr-o operă autentică publicată, fără mențiunarea provenienței și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	
6.	Republicarea unei opere anterior publicate, prin includerea unui nou autor fără contribuție explicită în lista de autori.	
7.	Republicarea unei opere anterior publicate, prin excluderea unui autor din lista inițială de autori.	
8.	Preluarea identică de pasaje dintr-o operă autentică publicată, fără precizarea intinderii și mențiunarea provenienței, fără nici o intervenție care să justifice exemplificarea sau critica prin aportul creator al autorului care preia și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	<input checked="" type="checkbox"/>
9.	Preluarea identică de figuri sau reprezentări grafice dintr-o operă autentică publicată, fără mențiunarea provenienței, fără nici o intervenție care să justifice exemplificarea sau critica prin aportul creator al autorului care preia și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	
10.	Preluarea identică de tabele dintr-o operă autentică publicată, fără mențiunarea provenienței, fără nici o intervenție care să justifice exemplificarea sau critica prin aportul creator al autorului care preia și însușirea acestora într-o lucrare ulterioară celei autentice.	

Actualizat la 7 iulie 2015.

Notă: Prin „proveniență” se înțelege informația din care se pot identifica cel puțin numele autorului / autorilor, titlul operei, anul apariției.

ATT H.R.JULIAN TEVES

JURIDICA

REVISTĂ LUNARĂ DE DREPT

Nr. 2/2001

Anul II • Februarie 2001 • Paginile 49-

Publicație a Editurii ALL BECK

Redacția: Sg. Nuțu Ion nr. 2 București, sector 5

DOCTRINĂ

Avocat Julian Teves*

Contractul de garanție reală mobiliară (partea a VI-a)*

III. Efectele contractului de garanție mobiliară față de terți – Publicitatea mobiliară ca premiză a efectelor garanților mobiliare față de terți și concursul¹ garanților mobiliare

2. Ordinea de preferință a garanților mobiliare reale

2.3 Prioritatea pe baza concursului garanților mobiliare reale

Cum am văzut, legea instituie principiul priorității publicității (art. 28, 29). Pe baza art. 33 se reglementează o serie de excepții potrivit căror anumite categorii de creditori sunt preferate celor a căror ordine de preferință s-a stabilit pe baza publicității. Legea conține însă și o serie de reguli de soluționare a concursului ce poate interveni între anumite genuri de garanții sau între anumite genuri de creditori. O parte din posibilele genuri de concurs al creditorilor au fost deja prezentate mai sus, cu ocazia analizei excepțiilor de la regula publicității, și anume în cadrul analizei conflictelor ce pot apărea pe orizontală, în cadrul accluașii genelor de creditori. Altele vor fi prezentate în continuare.

* Autorul este asociat al Societății de avocați Lovells Bocsebeck Droste, Frankfurt am Main și doctorand la Universitatea din Köln, cu tema „Garanții mobiliare fără depozitare în dreptul german și român”.

¹ Pentru prima parte a acestui studiu, a se vedea revista JURIDICA nr. 8/2000, pag. 289, pentru partea a doua a acestui studiu, a se vedea JURIDICA nr. 9/2000, pag. 336, pentru partea a treia, a se vedea JURIDICA nr. 10/2000, pag. 369, pentru partea a patra, a se vedea JURIDICA nr. 11-12/2000, iar pentru partea a cincea, a se vedea JURIDICA nr. 1/2001, pag. 22.

² Pentru explicații privind utilizarea termenului de *concurs al garanților mobiliare*, a se vedea JURIDICA nr. 11-12/2000, pag. 409, n. exp. 1.

2.3.1 Concursul garanților asupra obligațiilor viitoare și asupra bunurilor viitoare

Potrivit art. 18 alin. (1), garanția mobiliară poate avea drept obiect bunuri viitoare. Simetric garanției mobiliare asupra bunurilor viitoare, garanțile mobiliare pot să privescă și obligații viitoare [art. 20 alin. (1)].

Pc când garanția mobiliară asupra bunurilor viitoare privescese bunurile pe care debitorul le va dobândi în viitor, deci după încheierea contractului de garanție mobiliară, garanția mobiliară asupra obligațiilor viitoare privesc de exemplu creditul pe care debitorul le va obține în viitor de la creditorul din contractul de garanție mobiliară. În ambele cazuri, contractul de garanție este afectat de condiția suspensivă a dobândirii de către debitor a bunurilor viitoare în cauză [art. 18 alin. (1) fraza a 2-a], respectiv de nașterea în persoane debitorului a unor obligații viitoare [art. 20 alin. (1) fraza a 2-a], dacă nu referim la exemplul de mai sus, acordarea creditelor viitoare.

In privința obligațiilor viitoare (vom vorbi în continuare de credite viitoare pentru că acestea vor constitui în practică exemplul cel mai frecvent de obligații viitoare) și art. 16 alin. (3) al legii conține prevederea potrivit căreia contractul de garanție mobiliară poate să prevadă garantarea de plăți în avans. Or, aceste plăți în avans nu sunt altceva decât credite viitoare pe care debitorul le va primi de la creditor și, ca atare, ele se regăsesc oricum în prevederile art. 20 al legii [potrivit art. 10 alin. (1), obligația poate lua forma de obligație de a da, a face sau a nu face și, ca atare, avansurile viitoare sunt incluse în termenul generic de obligație]. Regimul juridic al garanților mobiliare conține deci, în privința obligațiilor viitoare, două norme care reglementează același situație, dualitate² care este inutilă și nu duce la claritatea necesară unui act normativ.

² Textul alin. (2) și (3) ale art. 16 al legii nu fac decât să reproducă norme juridice conținute într-un Proiect de lege privind guvernul comercial aflat în prelatarea Ministerului Justiție, anterior opțional pentru soluția legislativă a reglementării garanților mobiliare în maniera Titlului VI al Legii nr. 99/1999. Voci pentru aceasta sursele indicate pentru art. 7 alin. (6) și (7) al Proiectului CHAI (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 289, n. exp. 5). Alin. (5), (6) și (7) al art. 7 al Proiectului CEAL au devenit art. 16 în Titlul VI al Legii nr. 99/1999.

Doctrină

eventuale execuții silite, fiecare din creditori va pretinde bunurile viitoare respective ca obiect al garanției proprii.

Cu privire la calificarea juridică a bunurilor viitoare trebuie avute în acest context în vedere atât înfășurarea acestora ca mobile corporale, de exemplu mașini, mărfuri etc. ce vor fi dobândite în viitor de debitor, cât și de drepturi de creație ale acestuia față de terți, cum ar fi drepturile acestuia reprezentând prețul ce urmează să fie incasat în viitor pentru mărfurile sau prestările de servicii vândute terților.

Să luăm exemplul unei firme care pentru obținerea unui credit pentru realizarea unui import afectează bunurile sale viitoare drept garanție. În mod normal, după efectuarea importului, creditul acordat de bancă este înapoiat din prețul obținut de importator din vinderea bunurilor importate. Dacă presupunem că 30% din produsele importate au defecțiuni calitative și din această cauză nu pot fi revândute iar pentru recuperarea prețului acestora importatorul trebuie să poarte un proces cu vânzătorul care poate dura mai mulți ani, banca ar putea să pusă în situația de a nu-și mai putea recupera parțea de credit aferentă. Având în vedere că bunurile viitoare includ și creațele viitoare ale debitorului, în ipoteca în care debitorul nu înapoiază creditul, banca are posibilitatea de a-și recupera creditul din soldurile creditoare ale conturilor de care dispune debitorul.

Concursul mai multor creditori cărora debitorul le-a afectat bunurile sale viitoare drept garanție se rezolvă pe baza regulii priorității înscrierilor la arhivă. Potrivit art. 18 alin. (2), înscrierea la arhivă are efect constitutiv de garanție chiar dacă debitorul nu obținește în momentul efectuării acesteia un drept asupra bunului afectat garanției. De fapt aceasta este și condiția calificării unui bun ca bun viitor, atfel debitorul ar fi avut deja posibilitatea de a afecta drept garanție în momentul încheierii contractului de garanție mobiliară în cauză. Ca atare, în cazul bunurilor viitoare, condiția publicității se poate realiza doar prin înscriere, publicitatea prin posesie nefiind posibilă în acest caz (bunurile în cauză neexistând în momentul afectării drept garanție nici nu pot fi posedate).

În sistemele de drept care nu prevăd condiția publicității prin înscriere în registre, cum este de exemplu sistemul german⁸ o problemă capitală a garanților mobiliare este accea că concursului dintre creditorii în marfă și creditorii de mijloace bănești. Pe scurt, conflictul constă în accea că creditorii de marfă, adică vânzătorii acestora cu rezerva prelungită⁹ a dreptului de proprietate asupra acestora împuñăcesc pe cumpărător să vândă mai departe mărfurile. Datorită faptului că în acest caz garanția lor se stinge (bunul respectiv trece în proprietatea cumpărătorului), aceasta este înconjurată cu cesiunea creației pe care cumpărătorul lor (vânzătorul din al doilea contract de vânzare-cumpărare) o are față de cumpărătorul secund, de plusă a prețului. Dacă însă cumpărătorul (din primul contract de vânzare-cumpărare) avea închis cu o bancă, anterior vânzării-cumpărării în cauză, un contract de credit potrivit căruia acesta cedase bâncii, pe baza unei cesiuni globale de creație¹⁰, toate creațele sale viitoare se pune în întrebarea dacă creația viitoare, constând în prețul mărfurilor revândute de cumpărător revine vânzătorului inițial al acestuia (ca cessionar al prețului din al doilea contract de vânzare-cumpărare) sau bâncii. Practica

judiciară germană¹¹, cristalizată de-a lungul timpului, dă în astfel de cazuri înălțate garanției vânzătorului.

După cum se poate observa, situația descrisă mai sus se regăsește în dispozițiile art. 33 lit. a) al Legii privind regimul juridic al garanților mobiliare. Potrivit acestora, concursul dintre creditorii în marfă și cel de mijloace bănești, în afara acelora care au făcut posibilă cumpărarea mărfurii, se rezolvă, fără excepție, în favoarea creditorilor în marfă, adică al vânzătorilor/finanțatorilor (vezi anterior punctul 2.2.1).

P01

2.3.2 Concursul între ipoteci și garanții mobiliare reale

Potrivit art. 1777 C. civ., ameliorațiunile unui imobil, care anterior fusese afectat cu o ipotecă, intervenite ulterior publicității acesteia, fac la rândul lor obiect al ipotecii. Obiectul ameliorațiunilor sunt inițial bunuri mobile care apoi se înglobează în imobilul afectat de ipotecă. Dacă usupra mobilelor în cauză se constituise anterior valabil o garanție mobiliară reală se pune întrebarea cine are înălțate asupra ameliorațiunilor în cauză: creditorul ipotecar sau creditorul din contractul de garanție mobiliară?

Răspunsul îl dă art. 35 alin. (2), după care creditorul ipotecar are înălțate numai dacă înscrisește anterior la arhivă ipoteca în cauză. Textul legii vorbește de ipoteca asupra ameliorațiunilor dar un ascimmenț concept juridic nu există în dreptul român: ipoteca este un concept juridic unitar. Atât timp cât ipoteca „se intinde” asupra ameliorațiunilor (art. 1777¹² C. civ.) acestea își pierd existența juridică de sine stătoare și, ca atare, nu se poate vorbi de o ipotecă asupra imobilului în cauză și o „altă” ipotecă asupra ameliorațiunilor.

Deci criteriul pe baza căruia se soluționează concursul dintre creditorul ipotecar și creditorul dintr-un contract de garanție mobiliară este cel al înșirorii la arhivă. Ca atarc, dacă înscrierea ipotecii are un rang anterior garanției mobiliare, în cauză va avea înălțate creditorul ipotecar iar în situația inversă, creditorul din contractul de garanție mobiliară având ca obiect mobilele ce au fost înglobate drept ameliorații în imobilul în cauză. Drept urmare, executarea silite potrivit dreptului comun declanșată de creditorul ipotecar împotriva debitorului ipotecar nu poate avea loc decât până la valoarea avută de imobil anterior ameliorațiunilor. În cazul vinderii imobilului în cadrul executării silite de drept comun, partea de preț corespunzătoare valorii imobilului, anterior efectuării ameliorațiunilor, se cuvine creditorului ipotecar iar partea din preț corespunzătoare creșterii de valoare în urma ameliorațiunilor se cuvine creditorului ipotecar sau creditorului din contractul de garanție mobiliară potrivit rangului deținut la arhivă. Desigur că, în ambele cazuri, îndestularea creditorilor se limitează la

⁸ Vezi cu privire la soluționarea conflictului între finanțatori și vânzători în dreptul german Peter Bülow – *Recht der Kreditinstitute*, ed. a 4-a, Heidelberg, 1997, pag. 415-424; Karin Milger (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 290, n. exp. 9), Capitolul: „Conflictul clasic: Rezerva prelungită a dreptului de proprietate și cesiunea globală de creație”, pag. 13-24.

⁹ Vezi în legătură cu rezerva prelungită a dreptului de proprietate, Julian Teves (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 291, n. exp. 12), Dreptul nr. 6/1998, pag. 107-109.

¹⁰ Ibidem, Dreptul nr. 10/1998, pag. 136.

¹¹ Vezi referitor la practică judecătorească germană mai recentă pe acestă temă RGH, 30, 152; 72, 110; Neues Juristische Wochenschrift 1995, pag. 1669.

¹² Având în vedere greulăjile cu privire la introducerea nouului sistem de evidență funciară, Proiectul CEAL (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 289, n. exp. 5) propunea abrogarea art. 1777 C. civ. (art. 50 alin. (2) al Prințipiu) cu introducerea concomitentă a regulii potrivit căreia bunurile imobile prin destinație care se regăsesc în art. 2 (devenit art. 6 al Titlului VI al Legii nr. 99/1999) să poată fi afectate drept garanție în conformitate cu normele regimului garanților mobiliare. Potrivit art. 20 alin. (2) și (3) al Proiectului CEAL, garanția mobiliară asupra bunurilor imobile prin destinație urmă să aibă efect față de terii numai din momentul înscrierii la arhivă chiar dacă publicitatea imobiliară efectuată anterior s-ar fi referit atât la bunul imobiliar principal, cât și la accesoriile acestuia. Ca efect final, soluția conjunctă în art. 35 al legii este aceeași, adică prioritățea garanției mobiliare asupra ameliorațiunilor față de înscrierea ipotecară asupra acestora. Din păcate, limbajul juridic propus potrivit soluției Proiectului CEAL, adevarat rezolvării acestei probleme, a fost păstrat în textul legii cu toate că legiuitorul român a preferat altă cale de argumentare a soluției finale.

valoarea creditului garantat potrivit obligațiilor principale. Evenualele surplussuri se cuvin debitorului comun iar eventualele pierderi se suportă proporțional cu valoarea obligațiilor principale garantate.

S-ar părea că acestea fiind zise s-a epuizat problematica având la bază art. 35 alin. (2) al legii. Aceasta este doar o aparență. Aplicarea în practică a art. 35 alin. (2) este strâns legată și de prevederile Codului civil referitoare la privilegiile imobiliare, de cete ale noii reglementări a materiei ipotecilor prin Legea nr. 190/1999 privind creditul ipotecar pentru investiții imobiliare¹³, de garanția vânzătorului/sfințitorului de mobilă [art. 33 lit. a]), precum și de prevederile art. 38 alin. (1) și (2) al legii.

Art. 35 alin. (2) al Legii privind regimul juridic al garanțiilor imobiliare se referă numai la ipoteca și la concursul acestora cu garanții imobiliare reale. Legea nu conține vreo dispoziție referitoare la concursul privilegiilor imobiliare în raport cu garanții imobiliare reale. Se referă prevederile art. 35 exclusiv la ipotecă sau și la privilegiile imobiliare? S-ar putea susține opinia că nu, deoarece privilegiile fac obiectul art. 36 al legii. Cu toate acestea, datorită faptului că legea civilă face o distincție notă între privilegiile imobiliare și cele imobiliare considerăm că privilegiile imobiliare, datorită identității de tratament juridic, fac obiect de reglementare al art. 35. Regulile de conservare a privilegiilor imobiliare (art. 1738-1744 C. civ.) prevăd obligativitatea creditorilor privilegiati imobiliari de a efectua formalitatea inscripției. În caz de nerealizare a acestia în termenele legale, creațele privilegiilor imobiliare în cauză sunt tratate drept creațe ipotecare din momentul efectuării inscripției. Ca atare, legea civilă nu face o distincție în ceea ce privește conținutul privilegiilor imobiliare sau al ipotecelor, ci numai în privința modului în care creditorii în cauză intențează să profite sau nu de avantajele acordate lor prin efectuarea inscripției necesare în termenele prevăzute de lege. Art. 36 al legii care se referă la privilegi folosește expresia „Orice creditor care [...] are un privilegiu prin simplul efect al legii [...]” fără a face nici o mențiune referitoare la inscripția acestor privilegi, care potrivit legii civile, este necesară pentru a extinde efectele privilegiului asupra terților. Art. 36 nu conține nici reguli de stabilire a priorității între privilegiile care necesită publicitate imobiliară în raport cu garanții imobiliare. Ca atare, singurul privilegi care are o existență de sine stătătoare „prin simplul efect al legii” sunt privilegiile imobiliare care fac obiectul art. 36, pe când privilegiile imobiliare, chiar dacă nu sunt menționate expresis verbis de art. 35, sunt cárnuite de prevederile acestuia. De lege ferenda la o viitoare modificare a legii ar trebui completată sferea de aplicare a art. 35 și cu categoria privilegiilor imobiliare pentru a evita posibilele ambiguități.

A doua întrebare care se pune este accea dacă privilegiile imobiliare își păstrează sau nu „privilegii” în raport cu garanții imobiliare. Credeam că nu. Potrivit art. 4 al Legii nr. 190/1999, privilegiile imobiliare au întărietate asupra ipotecilor reglementate de această lege numai dacă formalitatea de publicitate imobiliară au fost efectuate înaintea celor referitoare la ipoteca. Cu alte cuvinte, și în cazul privilegiilor imobiliare, ca și al privilegiilor mobiliare de altfel [art. 36 alin. (1)], diferența între privilegi și celelalte garanții reale, în sensul tratamentului juridic preferențial, nu mai există, rangul tuturor garanțiilor fiind dat de rangul obținut potrivit inscrierii în cartea funciară sau registrul de inscripționi pe de o parte, respectiv arhivă, pe de altă parte. Nemaexistând nici o dcoscibire în ceea ce privește determinarea rangului de prioritate, între ipotecile reglementate de Legea nr. 190/1999 (datorită avantajelor oferite, acesta vor fi probabil în viitor singurele garanții

rete imobiliare ce se vor mai încheia, ipotecile reglementate de Codul civil pierzându-și importanța și privilegiile imobiliare găsim firesc ca prevederile art. 35 alin. (2) al Legii privind regimul juridic al garanțiilor imobiliare să se aplique deopotrivă ipotecilor și privilegiilor imobiliare. De altfel, înșuși Codul civil (art. 1745) nu face nici o deosebire între privilegiile imobiliare pentru care nu s-au respectat condițiile de conservare a privilegiului și ipoteci, toate dobândind întărire față de terți, potrivit rangului obținut prin intabulararea imobiliară în cauză.

Potrivit art. 2 alin. (2) și (3) al Legii nr. 190/1999, ipotecile și privilegiile imobiliare pot avea drept obiect construcții viitoare. Pentru ridicarea construcției în cauză debitorul ipotecar va încheia nenumărate contracte de vânzare-cumpărare din materiale de construcție, contracte care pot face obiectul prevederilor art. 33 lit. a) din Legea privind regimul juridic al garanțiilor imobiliare. Ca atare, creditorul ipotecar sau privilegiat imobilier înscris cu garanția sa la arhivă vine în concurs cu vânzătorii de materiale de construcții. Într-un astfel de caz, acestia au o prioritate absolută asupra tuturor titularilor garanțiilor înscrise anterior, deci chiar și a creditorilor ipotecari sau cu privilegi imobiliare înscrise la arhivă. Această regulă este valabilă fără reținere doar în ipoteza în care debitorul ipotecar, în condițiile art. 10 alin. (2) al Legii nr. 190/1999, construiește edificiul în cauză în regie proprie. Dimpotrivă, dacă creditorul ipotecar finanțează cumpărarea [art. 10 alin. (1) fraza a 2-a alt. 1 al Legii nr. 190/1999 coroborat cu art. 1737 pct. 1 C. civ.] sau construiește edificiul în cauză [art. 10 alin. (1) fraza a 2-a alt. 2 al Legii nr. 190/1999 coroborat cu art. 1737 pct. 2 C. civ.] atunci poziția sa este identică cu a finanțatorului avut în vedere de art. 33 lit. a) din Legea privind regimul juridic al garanțiilor imobiliare astfel că, plecând de la premiza efectuării valabile a inscrierilor imobiliare și mobiliare necesare, el dispune de o garanție care are întărietate asupra oricărei alte garanții.

Cum să-a arătat mai sus, în cazul creditorilor ipotecari care acordă credite în condițiile art. 10 alin. (2) al Legii nr. 190/1999, credite care sunt folosite de debitorul ipotecar la construcția unui edificiu în regie proprie sau când acesta din urmă, având înscrisă asupra unui imobil o ipotecă obișnuită pe baza normelor Codului civil construiește sau ameliorează un edificiu la naștere un concurs între ipoteca în cauză și garanția imobiliară a vânzătorilor de materiale de construcție. Dacă în raport cu creditorul ipotecar acestia din urmă au întărietate absolută [art. 33 lit. a)], concursul vânzătorilor de materiale de construcție între ei se rezolvă potrivit principiilor expuse anterior, referitoare la existența concomitentă a mai multor garanții ale vânzătorilor asupra aceluiași obiect (vezi punctul anterior 2.2.1.4). Dacă vânzătorul în cauză era anterior debitor în cadrul unui contract de garanție imobiliară în care își aștepta bunurile viitoare drept garanție, concursul ipotecii privește garanția imobiliară a creditorului vânzătorului și se rezolvă potrivit principiilor prezentate mai sus, în cadrul concursului garanțiilor asupra bunurilor viitoare (vezi punctul anterior 2.3.1).

În toate cazurile de concurs trebuie să fie luat seama suplimentar și de prevederile art. 38 alin. (1) și (2) al legii. Debitorul ipotecar este cumpărător al bunurilor afectate de garanția vânzătorului sau a creditorului cu o garanție asupra bunurilor viitoare ale acestuia astfel că, în cazul bunurilor cu o valoare sub 1.000 euro, debitorul ipotecar dobândește bunul liber de sarcini. În astfel de cazuri, asupra bunului nemaixistând nici o garanție imobiliară, chiar dacă analizând izolat situația juridică a vânzătorului ar exista vreuna, creditorul ipotecar/privilegiat are căștig de cauză pentru că asupra bunului cumpărat și înglobat în construcție sau ameliorație flințează doar ipoteca, respectiv privilegiul său. Dimpotrivă, în cazul bunurilor peste 1.000 euro, garanțile existente asupra bunului vin în concurs cu ipoteca, respectiv privilegiul imobiliar al creditorului ipotecar, respectiv privilegiat, potrivit celor de mai sus.

¹³ Publicată în M. Of. nr. 236/27.05.1999; vozi cu privire la această lege Julian Teves – Rumänien: Hypothekenrechtsgesetz. Textdokumentation mit Einführung, Wirtschaft und Recht in Osteuropa, nr. 9/2000, pag. 309-313.

Doctrină

Potrivit principiilor expuse la executarea garanțiilor mobiliare, creditorul are dreptul de a intra în posesia bunului mobil afectat de garanție mobiliară în ipoteza în care debitorul nu îndeplinește obligația principală. În cazul construcției de edificii, precum și a efectuării de ameliorăriuni, debitorul ipotecar nu folosește materialele cumpărate instantaneu prin înglobarea acestora în construcție, respectiv ameliorațione. Ca atare, dacă înglobarea acestora urmează să aibă loc ulterior momentului în care el trebuie să efectueze plata acestora, vînzătorul are posibilitatea legală de a (re)intră în posesia acestora [art. 63 alin. (1)]. Potrivit însă art. 493 ultima frază din Codul civil, în materia accesunii referitoare la lucrurile imobile, proprietarul materialelor nu are drept „a le ridica” adică a pretinde înapoi aceste materiale. *De lege ferenda*, ultima frază a art. 493 C. civ. ar trebui abrogată pentru a evita orice ambiguităță în această privință.

P03 2.3.3 Concursul între creditorii garantăi cu garanții mobiliare și creditorii privilegiati

Potrivit art. 36 al legii, creditorii calificați de o dispoziție a legii civile ca fiind privilegiati și care nu sunt concomitent părți contractuale într-un contract de garanție, au prioritate față de creditorii care potrivit unui contract de garanție au o garanție mobiliară asupra același bun din momentul înscriserii privilegiului la arhivă sau al posesiei bunului în cauză.

Privilegiile avute în vedere de art. 36 sunt privilegiile generale asupra mobilelor (art. 1729 C. civ.) și privilegiile speciale asupra mobilelor (art. 1730 C. civ.). Asupra privilegiilor mobiliare generale nu se vom opri pentru că acestea vor face probabil extrem de rar obiect al unui litigiu referitor la garanțile mobiliare. Din punct de vedere al activității economice prezintă importanță doar privilegiile mobiliare speciale¹⁴. De aceea va fi analizat în continuare raportul acestora cu garanțile mobiliare reale, analiză care va urma enumerațarea privilegiilor în cauză de către art. 1730 C. civ.

Înainte de aceasta este necesară însă analizarea poziției instituției privilegiilor în raport cu instituția garanțiilor reale mobiliare, așa cum reiese din prevederile Titlului VI al Legii nr. 99/1999. S-a amintit deja că regimul juridic al garanțiilor reale mobiliare este inconsecvent în privința dreptului de retenție și a privilegiilor și, ca atarc, soluția oferită de lege în forma sa actuală este nesatisfăcătoare. Potrivit art. 8 lit. b), asupra dreptului de retenție și a privilegiilor, legea are aplicabilitate doar în ceea ce privește ordinea de prioritate și normele referitoare la arhivă. Cap. V al legii referitor la executarea silită a garanțiilor nu are, potrivit textului indicat, aplicabilitate asupra acestora. Aceasta are drept efect că ordinea de prioritate avută în vedere de Codul civil pentru stabilirea ordinii de prioritate între diferitele categorii de privilegi este înlocuită de sistemul rangului de prioritate reglementat de Cap. III al Titlului VI al Legii nr. 99/1999. Acst lucru este valabil cel puțin în privința art. 1731-1736 C. civ. care reglementează materia concursului privilegiilor mobiliare. Ca atare, ne găsim în situația în care ordinea de preferință a privilegiilor este stabilită potrivit noilor norme ale regimului juridic al garanțiilor reale mobiliare dar exercitarea lor are loc potrivit regulilor Codului civil, respectiv a Codului de procedură civilă. Drept urmare a acestui mod de reglementare, creditorii cu garanții mobiliare reale își pot realiza activitățile garantate prin inițiativa executării silite a debitorului potrivit Capitolului V al legii dar creditorii privilegiati sunt obligați la luarea unei poziții expectative și în ipoteza în care alții creditori trec la executarea silită a debitorului (executarea afectând și bunuri ce fac obiect al privilegiului), pot exercita dreptul lor de preferință

¹⁴ Vezi cu privire la privilegiile mobiliare speciale C. Hamangiu, I. Rosetti Bălăncescu, Al. Băicoianu (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 370, n. exp. 2), pag. 670-684.

conferit de privilegiul în cauză. Contra sensului literar al expresiei „creditori privilegiati” acestia devin deci creditorii „dezavantajați” deoarece rolul privilegiat îl au numai creditorii cu garanții mobiliare constituite potrivit Titlului VI al Legii nr. 99/1999 deoarece acestia dispun de totă gamă mijloacelor juridice avute în vedere de lege pentru realizarea creațelor lor. Se impune deci *de lege ferenda* fie extinderea regimului juridic al garanțiilor mobiliare în totalitate asupra privilegiilor, fie renunțarea în totalitate la instituția privilegiilor, prin abrogarea corespunzătoare a articolelor din Codul civil, fie supuneră unitară a tuturor categoriilor de creditori asupra bunurilor mobile unei singure legi.

Extinderă în totalitate a regimului juridic al garanțiilor mobiliare asupra privilegiilor mobiliare se impune și dintr-un alt punct de vedere. S-a amintit deja de caracterul real al privilegiilor speciale. Potrivit caracterului real, acest gen de privilegii conferă creditorului pe lângă dreptul de preferință și dreptul de urmărire. În privința mobilelor, dreptul de urmărire era anterior apariției Titlului VI al Legii nr. 99/1999 paralizat de regula¹⁵ prescripției instantanei coninută de art. 1909 alin. (1) C. civ. În contextul legal actual, sferea de aplicabilitate a art. 1909 alin. (1) C. civ. a fost așa cum vom vedea mai jos, la rândul ei, restrânsă de prevederile art. 38 alin. (2) al legii privind regimul juridic al garanțiilor reale mobiliare, astfel încât pentru bunurile ce depășesc valoarea de 1.000 euro dreptul de urmărire al creditorului privilegiat este pe deplin posibil. Potrivit soluției legislative actuale, punerea în valoare a dreptului de urmărire potrivit Cap. V al acestei legi nu este posibilă și, ca atarc, el nu poate fi exercitat decât potrivit dreptului comun. Nu mai sunt necesare argumente suplimentare pentru a constata că punctul creditorilor cu privilegii mobiliare speciale pe picior de egalitate juridică cu creditorii cu garanții mobiliare reale trebuie realizată de urgență.

Referitor la art. 36 al legii mai este de menționat că acesta prezintă o serie de inadvertențe. Art. 8 lit. b) al legii situează privilegiile pe aceeași poziție juridică cu dreptul de retenție când reglementează aplicabilitatea acestuia asupra acestor instituții juridice. Art. 36 alin. (1) face însă referire la privilegiul numai în privința stabilirii ordinii de prioritate a acestora în raport cu garanțile mobiliare reale. Proiectul CEAL¹⁶ propusese aici și includerea dreptului de retenție alături de privilegi, astfel ca unitatea de tratament juridic inițiată prin art. 8 lit. b) să se păstreze și în domeniul rezolvării concursului între garanții mobiliare și privilegi, respectiv drept de retenție. Deoarece dreptul de retenție poate să aibă și o existență de sine stătătoare, independent de privilegi, se impune *de lege ferenda* completarea art. 36 alin. (1) astfel încât acesta să fie aplicabil nu numai privilegiilor, ci și dreptului de retenție.

Dacă alin. (1) al art. 36 a omis preluarea completă a propunerii făcău în Proiectul CEAL, alin. (2) al acestui articol preia necenzurat, din punctul de vedere al dreptului român¹⁷, limbajul juridic folosit acolo, în măsura în care face referire la un „privilegiu al depozitarului”. Atât art. 1619 C. civ., cât literatura¹⁸ aferentă acestuia fac referire la dreptul de retenție al depozitarului și nu la un privilegiu al acestuia. Dreptul român recunoscând în favoarea depozitarului doar un drept de retenție și nu un privilegiu se

¹⁵ Vezi Victor Dan Zlătescu (JURIDICA nr. 1/2001, pag. 26, n. exp. 6), pag. 190 și trimiterile indicate acolo.

¹⁶ Vezi Proiectul CEAL (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 289, n. exp. 5) art. 21 alin. (1) lit. b): „Iuarea în posesie a bunurilor când privilegiul sau dreptul de retenție se referă la intrarea în posesie”.

¹⁷ Potrivit Proiectului CEAL (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 289, n. exp. 5) surse alin. (2) al art. 21, ce corespunde art. 36 în legea română, este UCC paragraf 9-201 al Statutului Louisiana.

¹⁸ Vezi ca exemplu Francisc Deal (JURIDICA nr. 9/2000, pag. 340, n. exp. 6), pag. 422-423.

pune întrebarea dacă legiuitorul, prin textul în cauză, nu a intenționat cumva instituirea unui nou privilegiu. Datorită lipsei unei motivații juridice în acest sens credem totuși că avem de-a face, așa cum de altfel s-a mai observat și cu altc articole ale Titlului VI al Legii nr. 99/1999 discutate în studiul de față, cu o inadvertență legislativă care de lege fereastră trebuie corectată corespunzător la proxima modificare a legii.

Nici din punctul de vedere al dreptului comercial terminologia folosită de art. 36 alin. (2) al legii nu este adecvată. Art. 3 pct. 19 și 20 C. com. potrivit cărora depozitul comercial constituie săpt. de comerț consideră emitentul inscrișurilor care conțințesc depozitul, drept creditor gajist¹⁹ în ceea ce privește obiectul depozitat. Instituția gajului comercial, pe baza căreia există într-adică un privilegiu al creditorului gajist asupra lucrului dat în gaj [potrivit fostului art. 480 alin. (1) C. com.] nemaiexistând datorita abrogării exprese a gajului comercial, nu se mai poate vorbi nici de un privilegiu al depozitarului. Pentru adaptarea legii speciale care concretizează norma cu caracter general reprezentată de art. 3 pct. 20 C. com., și anume Legea nr. 153/1937 privind magazinele generale și garantarea mărfurilor și cercalilor la cerințele regimului juridic al garanților reale mobiliare Proiectul CEAL²⁰ propuse modificarea corespunzătoare a acostia. După că ne este cunoscut, legiuitorul n-a dat încă curs acestei propunerii, astfel încât agricultorilor le este îngreunat din această cauză accesul la credite pe baza garantării acestora cu certificatele de depozit privind cercalul depozitat în silozuri în maniera avută în vedere de proiectul unei „Legi privind certificatele de depozit” așa cum a fost acesta pus la dispoziția legiuitorului de către CEAL.

Din cele de mai sus nu poate fi trasă decât concluzia că art. 36 alin. (2), contrar sensului etimologic al expresiei „privilegiul depozitarului”, nu se referă nici la un privilegiu, gajul comercial care eventual ar fi îndreptățit la folosirea acestei expresii fiind abrogat, nici nu conferă depozitarului calitatea de creditor gajist (gajul civil fiind aplicabil numai relațiilor civile), ci conferă depozitarului comercial și garantie mobiliară asupra cheltuielilor de depozitare care însă nu devine opozabilă terților cu garanții asupra obiectului depozitului decât din momentul înscrerii acesteia la arhivă cu indicarea certificatului de depozit corespunzător. Această garanție odată înscrisă, favorizează însă pe depozitar, în sensul că cheltuielile acestuia, prin excepție de la ordinca de distribuire prevăzută de art. 78 alin. (1) al legii, trebuie achitate înaintea celorlalți creditori care înscriseseră o garanție mobiliară asupra produșilor depozitate.

1. Privilegiul locatorului sau al arendatorului de imobil.
Locatorul, respectiv arendatorul dispune de un privilegiu pentru chiria sau arenda anului curent, respectiv asupra acestora până la expirarea contractului, dacă acesta fusese încheiat pentru o perioadă mai lungă. Privilegiul poartă asupra bunurilor enumerate de art. 1730 pct. 1 C. civ. Potrivit art. 2 lit. c) al legii „toate formele de închiriere”, deci contractele de locație inclusiv cele de arendă (ca varietate a contractului de locație²¹) sunt supuse în ceea ce privește ordinea de prioritate, publicitatea și executarea regimului juridic al garanților mobiliare. Ca atare, contractele în

cauză fiind înregistrate la arhivă automat, și locatorul și arandatorul, în calitate de creditori privilegiați, au înscris privilegiul lor asupra bunurilor avute în vedere și în condițiile prevăzute de art. 1730 pct. 1 C. civ. În cauză în care locatarul sau arendatorul aștează bunurile în cauză drept garanție în cadrul unui contract de garanție mobiliară, concursul între privilegiul locatorului, respectiv al arendatorului și garanția mobiliară a creditorului din contractul de garanție mobiliară se rezolvă pe baza înscrerii la arhivă a contractului de locație, respectiv arendare și a contractului de garanție mobiliară.

În cazul relativ rar al unor contracte de locație sau arendare încheiate pentru o durată mai scurtă de un an [care potrivit art. 2 lit. c) nu trebuie înscris la arhivă] sau a omisiunii înscrerii contractelor de locație (arendare) ce cad sub incidența regimului juridic al garanților mobiliare, numai înscrisca privilegiului în cauză dă întărietate locatorului (arendatorului) în raport cu creditorul dintr-un contract de garanție mobiliară ce are drept obiect bunuri avute în vedere de art. 1730 pct. 1 C. civ.

În cazul unui contract de arendă se poate ivi un concurs între arandator și garanție asupra recoltei avute în vedere de art. 33 lit. b) al legii. Potrivit art. 1730 pct. 1 alin. (6), în cauză unui contract de arendă, arendatorul are un privilegiu asupra recoltei anului curent și tot ce servește la exploatarea moșiei. Fiind îndeplinită condiția înscrerii la arhivă, potrivit regulii instituite de art. 33 lit. b), garanția asupra recoltei are întărietate asupra oricărei alte garanții sau sarcini. Ca atare, finanțatorul recoltei va avea căștig de cauză față de arandator chiar dacă acesta înscrise înainte la arhivă fie contractul de arendă, fie privilegiul provenit din acesta. Totuși, datorită săptului că privilegiul arendatorului privește recolta și „tot ce servește la exploatarea moșiei” iar garanția finanțatorului exclusiv recolta, privilegiul arendatorului și conțință acostia dropul de a se îndestula din mobilele ce servesc la exploatarea moșiei. Dezavantajul constă însă în săptul că privilegiul înscris la arhivă nu-i conferă un rol activ într-o eventuală executare silată.

2. Privilegiul sumelor datorate pentru semințe sau pentru cheltuiala recoltei anului curent. Acest privilegiu a fost analizat cu ocazia garanției asupra recoltei, potrivit art. 33 lit. b) al legii așa că nu mai revenim (vezi punctul anterior 2.2.2).

3. Privilegiul creditorului gajist²². Potrivit art. 3 al legii, contractul de gaj este supus regimului juridic al garanților mobiliare și, ca atare, creditorul gajist, pentru a-și asigura avantajele rezervate creditorilor de garanție mobiliare, trebuie să înscrive contractual de gaj la arhivă. Potrivit normelor civile, de esență gajului este remiterea bunului mobil gajat creditorului gajist sau unui terț desemnat de părți, precum și rămânerea permanentă a acestuia la una din persoanele desemnate (art. 1688 C. civ.). S-a arătat deja că înscrerea contractualui de gaj la arhivă apare ca inutilă atât timp cât gajul nu poate lua ființă decât prin posesia obiectului gajat de către creditorul gajist. Această opinie este întărită încă o dată de prevederile art. 36 alin. (1) potrivit căruia privilegiile, deci și privilegiul creditorului gajist, oferă titularilor lor prioritate în raport cu creditorul având o garanție mobiliară reală, din momentul îndeplinirii condiției publicității prin înscrirea la arhivă „sau prin posesia bunului”. Or, calitatea de creditor gajist nu se poate naște fără posesia bunului. Posesia bunului gajat echivalând însă, din perspectiva regimului juridic al garanților mobiliare, cu îndeplinirea condiției publicității, deci a posesiei bunului, face inutilă înscrerea contractualui de gaj la arhivă. Creditorul gajist are întărietate asupra creditorilor cu garanții mobiliare înscrise la arhivă ulterior dobândirii de către el a posesiei bunului gajat. Înscrerea suplimentară a contractualui de gaj la arhivă nu are, în măsură în care creditorul posedă bunul gajat, vreo relevanță

¹⁹ Art. 3 pct. 19 C. com. face trimitere la art. 478-490 C. com. care reglementau gajul comercial. La rândul său, art. 3 pct. 20 face referire la recipise de depozit și „scrierii că gaj” eliberate de docuri și „antrepozit”.

²⁰ Vezi Codul comercial adnotat (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 372, n. exp. 6), nota 2 la art. 3 pct. 20; vezi art. 55 din Proiectul CEAL (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 289, n. exp. 5) precum și Proiectul de modificare a Legii nr. 153/1937 (M. Of. nr. 81/7.04.1937) printre „Lege privind certificatele de depozit” având 20 de articole adaptate prevederilor regimului juridic al garanților mobiliare.

²¹ Vezi cu privire la contractul de arendare, ca varietate a locației Francis Deak (JURIDICA nr. 9/2000, pag. 340, n. exp. 6), pag. 295.

²² Vezi pentru anăunute, C. Hamangiu, I. Rosetti Bălăneșcu, Al. Băcioianu (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 370, n. exp. 2), pag. 651-658.

Doctrină

juridică. Înversă văzute lucrurile, înscrierea unui contract de gaj la arhivă, neînsoțită de posesia bunului gajat, nu poate avea nici un efect juridic [art. 29 alin. (2)]. Datorită faptului că posesia bunului gajat îndeplinește rolul de publicitate a gajului este foarte important ca în contractul de gaj să se menționeze exact momentul remitterii către creditor a bunului gajat.

Pe de altă parte, dispozițiile legale referitoare la gaj, respectiv la privilegiul creditorului gajist sunt contradictorii și lipsite de coeriență și eficacitate juridică din următorul motiv: potrivit art. 8 lit. b) al legii, privilegiilor născute prin efectul legii, deci și privilegiul creditorului gajist, le este aplicabil regimul juridic al garanțiilor mobiliare numai în ceea ce privește ordinea de prioritate și prevederile referitoare la arhivă. Prin urmare, tragerea folosescorilor juridice de către creditor titular al privilegiului, respectiv executarea silită a creanței sale față de debitorul gajist nu se poate face potrivit Cap. V al legii, ci numai potrivit regulilor dreptului comun prevăzute de Codul de procedură civilă. Prin aceasta, aplicabilitatea regimului juridic al garanțiilor mobiliare asupra contractului de gaj dar excluderea concomitentă a privilegiului creditorului gajist de la executarea silită simplificată potrivit acestui regim nu face decât să dovedească inconveniența legiuitorului în reformarea adeseață a garanțiilor mobiliare.

De aceea, această inconveniență juridică trebuie *de lege ferenda* îndreptată prin extinderea aplicabilității regimului garanțiilor mobiliare asupra tuturor privilegiilor mobiliare și în ceea ce privește executarea silită a creanțelor privilegiate. Actuala reglementare pleacă de la premiza falsă în care creditorul privilegiat trebuie protejat numai de creditorii debitorului creanței privilegiate, adică și dă acestuia un instrument juridic să-i spunem pasiv, în care el, pe cale de excepție, invocă caracterul privilegiat și circunstănele sustrângând-o prin aceasta executarea silită a acestora. Cazul invers, în care însuși creditorul privilegiat, luând un rol activ, se îndreptă împotriva debitorului creanței privilegiate prin executarea silită a acesteia, independent de existența sau nu și a altor creditori ai acestuia, este lăsat normelor dreptului comun. Desigur că această stare de lucru nu poate oferi soluții echitabile rezolvării multitudinilor de situații ce se pot lvi în practică și, ca atare, soluția legislativă actuală trebuie îmbunătățită.

4. Privilegiul pentru conservarea unui bun mobil. Textul lapidar al legii care dispune că obiectul privilegiului îl constituie „cheltuielile făcute pentru conservarea lucrului” nu oferă informații prea multe privind aplicabilitatea lui. Privilegiul pentru conservarea unui bun nu face nici în literatură obiectul unei analize detaliate.

Privilegiul²³ privcște numai cheltuielile făcute efectiv pentru păstrarea lucrului în stare de întrebunțare. Cheltuielile în cauză trebuie să fi avut un rezultat efectiv, concret, care să ducă într-adăvăr la conservarea lucrului. Dacă, cu toată încercarea întreprinsă, lucrul nu a fost readus într-o stare care să facă posibilă întrebunțarea sa nestanjenită, deci nu s-a realizat conservarea avută în vedere de lege, cheltuielile luate nu sunt privilegiabile. Dimpotrivă, cheltuielile pentru îmbunătățirea lucrului, deci cele destinate sporirii valorii lucrului nu sunt cheltuieli privilegiabile. În privința acestora, creditorul are însă un drept de retenție el fiind îndreptăjit să rețină lucru până la plata acestora de debitor. Privilegiul cheltuielilor de conservare poate avea drept obiect totalitatea mobililor corporale sau incorporale, deci inclusiv cheltuielile pentru conservarea unui drept de circuță.

După cum se poate observa, textul legii nu spune nimic în ceea ce privește modul în care se naște privilegiul cheltuielilor de conservare, respectiv ce raporturi juridice sunt izvorul nașterii cheltuielilor în cauză. Ca atarc, este irelevant dacă cheltuielile

respective se nasc pe baza unui fapt juridic sau a unui contract. Din perspectiva garanțiilor mobiliare analizate aici au relevanță cheltuielile de conservare născute din contracte civile sau comerciale. Datorită importanței economice prezente sau col puțin latente vom analiza aici cazul contractualui de antrepriză.

În cadrul unui contract de antrepriză una din părți se obligă să execute pe riscul său și în mod independent o anumită lucrare pentru scutulă parte în schimbul unui preț. Avem în vedere aici genul de contracte de antrepriză²⁴ avute în vedere de art. 1478 C. civ., și anume contractele care sunt cunoscute drept contracte de prestări servicii. Acest gen de contracte ocupă un rol important în cadrul economiei, loc care va fi consolidat pe măsură creșterii puterii de cumpărare a bunurilor de folosință îndelungată. În cadrul contractelor de prestări servicii o mare parte privesc lucrări de reparajil, reparajil care au drept scop tocmai conservarea unor bunuri mobile din cele mai diverse de la un ccaș, radio etc. până la frigidere sau autoturism.

Contractele de prestări servicii având ca obiect repararea de bunuri mobile îndreptățesc pe prestatatorul serviciului la privilegiul avut în vedere de art. 1730 pct. 4 C. civ. În măsură în care, de exemplu, pentru repararea unui autoturism s-au înlocuit piese defecte cu piese noi, prestatatorul serviciului are și calitatea unui vânzător avută în vedere de art. 33 lit. a) din Legea privind regimul juridic al garanțiilor mobiliare. Pentru cheltuielile de conservare (reparare) prestatatorul serviciului în cauză beneficiază de prevederile art. 36 alin. (1) al legii. Potrivit acestuia, prestatatorul serviciului, având un privilegiu prin simplul efect al legii (art. 1730 pct. 4 C. civ.), deci fără încheierea efectivă a unui contract de garanție, are întăritate în ceea ce privește prețul reparării, asupra unui creditor al proprietarului lucrului (clientul din contractul de prestări servicii) dat la reparat. Publicitatea garanției prestatatorului serviciului se face în acest caz prin posesia bunului, așa cum pretinde partea finală a art. 36 alin. (1), în acest caz înscrierea la arhivă nefiind necesară.

Ca atarc, în măsură în care clientul nu plătește factura prestatatorului serviciului, acesta având bunul în cauză în posesie, am fi tentați de ideea că el, în măsură îndeplinirii și a celorlalte condiții legale pentru executarea garanțiilor reale, ar putea trece la valorisarea bunului în cauză și acoperirea contravalorii prestației sale din prețul obținut. Acest lucru nu este însă posibil decare potrivit art. 8 lit. b) al legii aceasta, așa cum s-a mai evidențiat deja, se aplică privilegiilor și dreptului de retenție doar în ceea ce privește publicitatea lor și ordinea de preferință (Cap. III) și prevederile referitoare la arhivă (Cap. IV). Prin urmare, în cazul acestora, executarea silită nu poate avea loc decât în urma obținerii potrivit dreptului comun a unui titlu executoriu (în urma purtării unui proces împotriva clientului) și a executării silită potrivit normelor de procedură civilă. Desigur că în această abordare a lucrurilor este lipsită de orică oficacitate economică ducând numai la solicitarea justiției cu cauze inutile și la pierderea nejustificată de timp și de bani. În aceiași manieră se pună problema prețul în cadrul prestației respective granița cheltuielilor de conservare, fost depășită, având loc deci și o îmbunătățire a bunului. În acest caz, prestatatorul în cauză dispune de un drept de retenție a bunului până la achitarea contravalorii îmbunătățirii în cauză. Acest drept de retenție, pentru a deveni opozabil nu numai clientului, ci și terților, adică creditorilor acestuia trebuie înscris la arhivă [art. 8 lit. b)]. Datorită faptului că acest drept de retenție nu ia naștere pe baza încheierii unui contract de garanție, lui nu-i este aplicabilă

²³ Vezi cu privire la contractul de antrepriză privind mobile, Francisc Deak (JURIDICA nr. 9/2000, pag. 340, n. exp. 6), pag. 314-325; Ioan Zinzelius – Contractele civile instrumente de satisfacere a intereselor cetățenilor, Cluj-Napoca, 1978, pag. 294-302.

²⁴ Vedi C. Hamangiu, I. Rosetti Rădulescu, Al. Băicolanu (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 370, n. exp. 2), pag. 681-682.

excepția avută în vedere de art. 30 alin. (1) lit. a), potrivit cărția în cazul mobilelor sub valoarea de 300 euro, publicitatea se realizează fie prin posesie, fie prin înscrisere la arhivă.

Dimpotrivă, dacă în cadrul reparării în cauză trebuie să înlocuiască piese sau componente defecte cu altele noi, puse la dispoziție de prestatorul serviciului, din analiza concretă a cazului, aceasta poate fi calificată drept o vânzare-cumpărare finosătă de un contract de prestări servicii. Pentru componentele sau piesele vândute prestatorul dispune de o garanție a vânzătorului, potrivit art. 33 lit. a) al legii. Într-un astfel de caz, prestatorul de servicii, în calitatea sa de vânzător, poate uza și de executarea silită simplificată avută în vedere de regimul juridic al garanțiilor mobiliare, cu condiția ca el, anterior prestării serviciului său, să fi încheiat cu clientul un contract de garanție mobiliară corespunzător.

După cum se poate constata, soluția oferită de lege în cazul privilegiilor mobiliare și a dreptului de retenție este lipsită de consecvență. Desigur că nu este o soluție adecvată ca un drept de creație provinț din plata prestării unui serviciu să facă obiectul a două categorii de garanții care sunt reglementate în mod deosebit: partea ce reprezintă plata prețului unor piese, componente noi, potrivit garanției vânzătorului avută în vedere de art. 33 lit. a) să se execute silit pe baza Cap. V privind executarea silită a garanțiilor mobiliare iar partea ce reprezintă cheltuielile cu conservarea bunului pe baza dreptului comun atât în ceea ce privește obținerea unui titlu executoriu, cât și în ceea ce privește executarea silită, adică pe baza procedurilor avute în vedere de Codul de procedură civilă.

De lege ferenda se impune deci lărgirea cîmpului de aplicabilitate al regimului juridic al garanțiilor mobiliare în totalitate asupra privilegiilor și a dreptului de retenție. Dacă legiuitorul, prin reforma matericii garanțiilor mobiliare reale, a menținut neașaș instituția privilegiilor mobiliare, atunci se impune cu strîngere ca privilegiile mobiliare reglementate de legea civilă să fie puse pe paralelă cu egalitate cu garanțiile mobiliare și în ceea ce privește modalitățile de executare silită a creațelor garantate prin ele. Jumătățile de măsură nu duc decât la nesiguranță juridică și la litigiî inutilă care afectează deopotrivă atât bugetul subiectelor de drept implicate, cât și bugetul statului, deci al plătitorilor de impozite, cu costuri suplimentare cauzate de investirea inutilă a instanțelor cu cauze care, potrivit unei reglementări judicioase a materiei care să ofere soluții mai eficiente și din punct de vedere economic, ar fi putut fi evitate.

Dc faptul acesta este soluția în cazul ipotecilor asupra ameliorațiunilor. În acest caz, datorită faptului că bunurile mobile ce se folosesc pentru efectuarea lor fac parte din categoria bunurilor mobile enumerate de art. 6, fac obiect nu numai al înscriserii suplimentare a ipotecii în cauză și la arhivă, ci și beneficiență și de aplicabilitatea executării silită avută în vedere de Cap. V al legii. Ca stare, în acest caz, printr-o aplicare consecventă a noilor principii referitoare la garanții mobiliare, creditorul vigilent trebuie să ia măsurile de publicitate prevăzute de lege, dar odată îndeplinită cerința publicității, are posibilitatea să și beneficieze de avantajele acestia, adică de procedura executării simplificate avută în vedere de regimul juridic al garanțiilor mobiliare.

Privilegiul cheltuielilor de conservare privește nu numai conservarea bunurilor mobile corporale, ci și cele de conservare a drepturilor. În acest context se poate pune întrebarea dacă cheltuielile facute de un avocat pentru conservarea unui drept al clientului său, deci onorariul de avocat încă neplătit de client, poate fi considerat ca cheltuială de conservare a unui drept. În perioada interbelică, pe baza unei provoieri legale speciale²⁵, răspunsul

la această întrebare fusese deja afirmativ formulat în ceea ce privește bunurile imobile dobândite sau conservate de client grație serviciilor prestate de avocat. Odată cu intrarea în vigoare a regimului juridic al garanțiilor mobiliare, nimic nu-l stă în cale avocatului vigilent de a-si înscrise la arhivă privilegiul de conservare asupra prețului bunului mobil dobândit sau conservat potrivit serviciilor sale. Odată efectuată înscriseră, plata onorariului este garantată potrivit rangului dobândit prin înscrisre.

5. *Privelegiul vânzătorului unui mobil pentru prețul neplătit.* Acest privilegiu a fost analizat mai sus, cu ocazia tratării excepției vânzătorului/finanțatorului de mobile (punct 2.2.1) astfel că nu mai revenim asupra lui.

6. *Privelegiul hotelierului.* Privelegiul poartă asupra tuturor lucrurilor aduse de călător în incinta prestatorului de serviciu hotelier. Privelegiul îndeplinește condiția publicității din momentul „posesiei”, adică găsiră lucrurilor în cauză în incinta edificiului în care se prestează serviciul hotelier. Datorită faptului că serviciile hoteliere sunt de regulă de secură durată, probabilitatea ivirii unui concurs între prestatorul de servicii hoteliere și creditorii cu garanții mobiliare asupra bunurilor mobile ale călătorului este relativ redusă. Problema se poate totuși pune în cazul unor sejururi de durată mai lungă, în special pentru bunurile de valoare ale călătorului, cum ar fi bijuterii date în depozit în seiful unui hotel sau al unui autoturism parcat în garajul unui hotel. Într-o asemenea ipoteză, în cazul în care asupra bunurilor în cauză hotelierul a exercitat un drept de retenție îar creditorul cu o garanție mobiliară încearcă luarca acestora în posesie în vederea valorificării, hotelierul este îndreptat la plata prestațiilor sale, potrivit rangului dojenit în urma exercitării dreptului de retenție. Rangul său este determinat într-un asemenea caz de momentul introducerii de către ospătele a bunurilor în cauză în incinta hotelului.

7. *Privelegiul transportatorului.* Privelegiul transportatorului²⁶ avut în vedere de art. 1730 pct. 7 C. civ. are aplicabilitate numai în privința transporturilor cu caracter civil, în privința transporturilor comerciale având aplicabilitate art. 433 și 437 C. com., potrivit cărora transportatorul are un drept de retenție a mărfurilor transportate, precum și un privilegiu asupra prețului mărfuii până în momentul pleării transportului. Trebuie de asemenea avute în vedere și alte dispoziții legale, în funcție de natura mijloacelor cu care se efectuează transportul, precum și de caracterul național sau internațional al transportului în cauză.

Diferențierea între aplicabilitatea legii civile sau comerciale²⁷ se face în funcție de modul de organizare al transportatorului. În cazul în care transportatorul are organizarea unei întreprinderi de transport, adică efectuează transporturi ca activitate principală, are înțotdeauna aplicabilitatea legii comercială. În privința gajului în relațiiile comerciale trebuie să se facă seama de faptul că instituția gajului comercial nu mai există [și, ca atare, nici privilegiul creditorului gajist instituit de art. 480 alin. (1) C. com.] odată cu abrogarea art. 478-489 C. com. iar gajul civil nu se aplică relațiilor comerciale (art. 1696 C. civ.). Ca atare, toate dispozițiile legale care fac referire la gaj în relațiile comerciale trebuie înțelese ca instituind o garanție mobiliară reală legală în favoarea creditorului, potrivit înțelesului acestelui instituții juridice în accepțiunea Titlului VI al Legii nr. 99/1999.

Publicitatea privilegiului transportatorului se realizează în momentul luării în posesie de către transportator a bunurilor de transportat. În funcție de natura civilă sau comercială a transpor-

²⁵ Vezi pentru amănunte în privința privilegiului transportatorului Victor Dan Zlătescu (JURIDICA nr. 1/2001, pag. 26, n. exp. 6), pag. 196-201 și trimiterile indicate acolo.

²⁶ Vezi G. Filip, C. Roditiș, L. Filip – *Dreptul transporturilor*, cd. a III-a, București, 1998, pag. 59.

²⁷ Vezi C. Humangiu, I. Rosetti Rădulescu, Al. Bâlcoianu (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 370, n. exp. 2), pag. 693.

Doctrină

tului, de mijlocul de transport folosit, precum și de caracterul național sau internațional al transportului, concursul transportatorului privilegiat cu un creditor cu garanție mobiliară asupra bunurilor transportate se poate prezenta fie în maniera descrisă în cazul concursului dintre privilegiul locatorului, respectiv al hotelierului în cazul unui transport civil, fie în maniera concursului cu un creditor gajist²⁸ în cazul transportului feroviar, auto, maritim sau aerian. Datorită faptului că și modul de soluționare a unui astfel de conflict este identic, nu mai revenim. Desigur că și în acest caz este valabilă afirmația potrivit căreia, dacă transportatorul ar putea avea de prevederile regimului juridic referitoare la execuțarea silită simplificată instituită în cazul garanțiilor mobiliare, poziția sa juridică ar fi în bunăstățiu, în sensul că el ar putea părăsi poziția de speculațivă și de exercitare a dreptului său de preferință în cazul executării silită al altor creditori, prin asumarea unui rol activ în realizarea eranței sale, respectiv valorificarea potrivit legii a bunurilor în cauză și achizițarea pe această cale a eranței provenite din efectuarea transportului.

2.3.4. Concursul între creditorii cu garanții reale mobiliare și titularii de hotărâri judecătorescă investite cu formular executorie

Art. 37 al legii instituie regula potrivit căreia creditorii titulari de hotărâri judecătorescă dobândesc prioritate față de creditorii cu garanții mobiliare asupra bunului mobil ce face obiectul executării silită numai din momentul înscriserii hotărârii judecătorescă în cauză la arhivă. Cu alte cuvinte, ori de câte ori titularul hotărârii judecătorescă declanșează predarea silită a bunurilor mobile, poprind sau urmărirea silită mobiliară²⁹ el trebuie să înscrive hotărâraca judecătorescă în cauză la arhivă. Înscriserea consemnată titularului hotărârii judecătorescă un anumit rang de prioritate. În ipoteza existenței altor înscrisori anterioare, creditorii cu garanții mobiliare asupra acelorași bunuri mobile vizate și de hotărârea judecătorescă, sau în cazul tacerii hotărârii în acest sens, asupra bunurilor mobile asupra cărora titularul hotărârii încarcă executarea, au prioritatea asupra titularului hotărârii judecătorescă. Dimpotrivă, creditorii cu garanții mobiliare asupra bunurilor mobile ce fac obiect al executării silită înscrisă ulterior înscrisorii hotărârii judecătorescă vor putea executa silită însăși garanțile lor mobiliare numai după satisfacerea precalabilității titularului hotărârii judecătorescă.

Problema ridicată de art. 37 din Legea privind regimul juridic al garanțiilor mobiliare este atât de complexă încât în cadrul acestui studiu nu pot fi enunțate decât punctuale aspectele mai importante.

Un prim aspect este acela al cîmpului de aplicare al concursului dintre o garanție mobiliară și o hotărâră judecătorescă. S-a amintit deja la începutul acestui studiu că formularea art. 10 alin. (1) al legii, potrivit căruia „orice tip de obligație de a da, a face sau a nu face” este susceptibilă de a fi garantată cu o garanție reală mobiliară este prică extinsă atât timp cât art. 9 alin. (2) dispune că garanția reală dă dreptul creditorului garantat de a și satisface creanța cu „bunul afectat” garanției. Obligațiile de a face sau de a nu face la care debitorul a fost obligat printr-o hotărâră judecătorescă,

²⁸ Aceste normative mai recente care reglementează diferențele felurii de transporturi, pe calea ferată, transportul auto sau aerian instituie în favoarea transportatorului un drept de gaj asupra mărfurii transportate până în momentul plejării transportului. Astfel, calea ferată dispune de un drept de gaj asupra mărfurii până în momentul plejării transportului. Vezi cu privire la transportul de mărfuri pe calea ferată G. Filip, C. Roditis, L. Filip, (n. exp. 27) pag. 184.

²⁹ Vezi cu privire la instituțiile juridice ale predării silită a bunurilor mobile, poprind și urmărirea silită mobiliară S. Zilberstein, V. M. Ciobanu, I. Băicanu – *Dreptul procesual civil – Execuțarea silită*, vol. II, București, 1996, pag. 15-27 și 55-153.

mai exact spus acela că implică faptul personal al debitului, nu pot fi executate silit, în măsura în care debitul refuză realizarea lor, decât prin executarea indirectă³⁰. Or, în cazul garanțiilor mobiliare, acestea trebuie întotdeauna să aibă drept obiect bunuri mobile de genul celor enumerate la art. 6. Numai în cazul acestora obligația principală este susceptibilă de a fi satisfăcută cu bunul afectat garanției, în înțelesul art. 9 alin. (2). Ca atare, numai hotărârile judecătorescă care obligă pe debitor să dea ceva sau să facă ceva ce nu implică faptul său personal și numai dacă obligația de a da sau a face are drept obiect un bun mobil, în înțelesul dat acestuia de art. 6, respectiv surogatul acestuia, potrivit art. 12, trebuie să îndeplinească cerința înscririi la arhivă, potrivit art. 37.

Art. 37 se referă *expresis verbis* la „hotărâră judecătorescă” ce trebuie să îndeplinească condiția publicității. Știut fiind că în sistemul executării silită reglementate de Codul de procedură civilă nu numai hotărârile judecătorescă sunt susceptibile de executare silită se pună întrebarea dacă cerința publicității privește numai categoria efectivă a hotărârilor instanțelor judecătorescă sau se are în vedere categoria mai largă a titlurilor executoriori. Formularea textului legal „Creditorul care a obținut prin hotărâre judecătorescă dreptul de executare silită [...]” nu lasă loc la interpretări, astfel încât să pară că celelalte titluri pe baza cărora se poate declanșa executarea silită nu necesită înscrirea la arhivă. Dacă se are însă în vedere sistemul executărilor silită, să cum este el reglementat de Codul civil și de Codul de procedură civilă, precum și de celelalte acte normative ce conțin norme procesuale de executare silită, regula instituită de art. 37 nu poate rămâne lipsită de critici. Potrivit art. 1719 C. civ. pluralitatea creditorilor este caracterizată de principiul egalității acestora³¹. Potrivit unor clauze legale de preferință, anumiți creditori³² dobândesc dreptul de a fi îndestulăți înaintea altora. Or, regimul juridic al garanțiilor reale mobiliare introduce un nou mod de executare silită în materie mobiliară, astfel că rezolvarea adecvată a problemei avute în vedere de art. 37 al legii este nu aceea a concursului dintre un creditor cu o garanție mobiliară și un titular al unei hotărâri judecătorescă cu drept de executare silită asupra unui bun mobil, ci se pună problema găsirii unei căi adecvate de rezolvare a posibilului conflict dintre executarea silită potrivit Titlului VI al Legii nr. 99/1999 și executarea silită potrivit Codului de procedură civilă și a altor dispozitii legale speciale de executare silită existente.

Rezolvarea adecvată a acestui conflict trebuie să aibă în vedere toți creditorii îndepărtăți la executare silită mobiliară, potrivit oricărui titlu legal de executare silită. De lege ferenda se impune deci renunțarea la expresia „hotărâră judecătorescă” din textul art. 37 și înlocuirea acestuia cu expresia „titlu executoriu”.

Atât potrivit formulării actuale, cât și în eventualitatea extinderii aplicabilității art. 37 asupra tuturor titlurilor executorii, soluționarea practică a concursului dintre creditorul cu garanție mobiliară și titularul unei hotărâri judecătorescă executorii (eventual titlu executoriu), are loc identic. În cazul existenței unor înscrisori anterioare asupra bunului sau bunurilor ce fac obiect al executării silită potrivit hotărârii judecătorescă (titlului), obligația principală a creditorului cu o garanție mobiliară anterioară de rangul întâi, chiar dacă nu devenise eligibilă [art. 78 alin. (1) lit. b)], va fi achitată înaintea titularului hotărârii judecătorescă. Dacă există și alți creditori cu garanții mobiliare între cel de rangul întâi și creditorul titular al hotărârii judecătorescă executabile vor fi achitate

³⁰ Ibidem, pag. 28-46.

³¹ Vezi cu privire la noțiunea mai restrânsă a hotărârilor instanțelor judecătorescă și la noțiunea mai largă a titlurilor executorii S. Zilberstein, V. M. Ciobanu, I. Băicanu, (n. exp. 29), vol. I, pag. 89-152.

³² Ibidem, pag. 63-64.

³³ Ibidem, pag. 64-71; Sistemul ordinii de preferință în materia executării mobiliare anterior Titlului VI al Legii nr. 99/1999.

Art. 38 alin. (1) schimbă aria tradițională de aplicabilitate a art. 1909 C. civ. în privința bunurilor mobile cu un preț sub 1.000 euro. Potrivit acestui articol, dobândirea proprietății asupra mobilelor pe baza prescripției instantanei presupune printre altele buna-credință a dobânditorului, în sensul de a nu ști că înstrăinătorul nu fusese îndreptățit la înstrăinare sau fusese îndreptățit însă nu în întregimea dreptului înstrăinat. Potrivit acestui principiu, în măsura în care debitorul înstrăinează bunul afectat garanției fără a aduce la cunoștință cumpărătorului garanția mobiliară existentă asupra acestuia, acesta fiind de bună-credință³⁷, ar dobândi bunul potrivit art. 1909 C. civ., eventuale acțiuni possessorii³⁸ împotriva lui neavând sănse de reușită. Dacă el ar ști de existența garanției în momentul înstrăinării, buna sa credință ar fi prin acceasta nimicită și el n-ar mai putea beneficia de protecția art. 1909 C. civ. Ultima frază a alin. (1) al art. 38 îndepărtaază însă în privința bunurilor al căror preț este sub 1.000 euro excepția relevă-credință ca inconveniență în calca aplicării fără restricții a art. 1909 C. civ. statuând că și în cazul cunoștinței cumpărătorului de existența garanției mobiliare ce afectează bunul cumpărăt, posesia acestuia este neviciată și, ca atare, dreptul său de proprietate asupra bunului este deplin. Nu poate fi trasă decât concluzia că în cazul bunurilor avute în vedere de art. 38 alin. (1) (bunuri cu un preț sub 1.000 euro) prezumția de proprietate instituită de art. 1846 C. civ. are, în ceea ce privește garanția mobiliară ce afectează bunul, un caracter absolut care nu poate fi îndepărtat cu nici un mijloc de probă.

Din punctul de vedere al vânzătorului, art. 38 alin. (1) al legii exclude obligația acestuia de evicționare³⁹ ce ar avea drept obiect garanția mobiliară asupra mobilului în cauză. Ca atare, în ipoteza în care vânzătorul în calitatea sa de debitor afectase bunul vândut drept garanție unui creditor care, la rândul său, în încercarea sa de realizare a garanției sale mobiliare, se îndreptă împotriva cumpărătorului, acesta, putându-se apăra și singur prin invocarea art. 38 alin. (1) al legii, nu se poate îndrepta împotriva vânzătorului nici pe calea unei cereri de chemare în garanție pentru a-l apăra contra eventualei evicționi (dar numai în ceea ce privește garanția mobiliară), nici pe calea unei acțiuni principale în garanție pentru evicțione.

P11 În cazul bunurilor al căror preț este de peste 1.000 euro, o eventuală garanție mobiliară constituță anterior vânzării și menține, potrivit art. 38 alin. (2), existența și în cazul vânzării bunului, cumpărătorul dobândind odată cu bunul și obligația *propter rem* aferentă acestuia. În privința acestor categorii de bunuri, chiar dacă el nu știe de existența garanției ce afectează bunul nu poate invoca buna-credință în încercarea sa do să o opună creditorului garant sau vânzătorului prin chemarea acestuia în garanție. Dacă, într-adevăr, cumpărătorul nu avusese cunoștință de existența garanției pentru că vânzătorul a încălcat obligația de informare impusă lui de art. 38 alin. (2) fraza a 2-a, el are împotriva acestuia numai o acțiune în daune potrivit alin. (3) ul aceluiași articol. Ca atare, în ipoteza vânzătorilor de bunuri

afectate de garanții al căror preț este mai mare decă 1.000 euro, obligația de garanție a vânzătorilor este înlăturată, în cazul neinformării cumpărătorului de existența garanției, de obligativitatea plății unor daune față de acesta de cel puțin 500 euro. Față de creditorul garant, cumpărătorul are, așa cum s-a arătat deja, un beneficiu de discuție analog celui prevăzut de art. 1794 C. civ. care face trimitere correspunzătoare la art. 1662 și urm. C. civ. Vânzătorii care se conformează obligației de informare a cumpărătorilor în privința existenței sau, respectiv, incidenței garanților mobiliari asupra bunului vândut sunt eliberați de obligația de garanție în ceea ce privește garanțile mobiliare în cauză, cu condiția însă, ca informația dată cumpărătorului să corespundă inscrierilor archivei.

Art. 38 al legii mai ridică cel puțin două probleme ce trebuie avute în vedere și care vor fi, probabil, dificultăți în practică. Acestea se referă la înțelesul termenului de „bun” în accepționarea art. 38 și la accea „prețului de achiziție” care nu depășește (respectiv depășește) echivalentul în lei al sumei de 1.000 euro.

Referitor la termenul de bun, cu toate că am fi tentați să credem că art. 38 reglementează doar vânzarea de bunuri mobile corporale pentru că acestea fac ceea ce mai des obiectul contractelor de vânzare-cumpărare, totuși trebuie să avem în vedere totalitatea bunurilor afectate garanției cum sunt acțeau definite de art. 7 al legii, adică totalitatea bunurilor prevăzute de art. 6, precum și surrogatele („produsele”) acestora, avute în vedere de art. 12 al legii.

Nu tot atât de simplu este răspunsul la ceea ce se înțelege prin bun al căruia „preț de achiziție” este sub sau peste 1.000 euro. Prima constatare ce trebuie făcută este aceea că nu se folosește expresia „prețul vânzării”, ci accea a prețului de achiziție ce denotă că aprecierea trebuie făcută din punctul de vedere al cumpărătorului. Dacă plecăm de la premiza vânzărilor între comercianți, pentru că acestea spropoane în totalitatea lor fi vânzări publice (numai asupra acestora are aplicabilitate art. 38) atunci prin preț de achiziție ar trebui înțeles prețul brut cu care este contabilizată vânzarea-cumpărarea în cauză la cumpărător, adică prețul vânzării plus TVA-ul aferent acestuia. Într-o astfel de accepție, prețul efectiv al bunului ar fi, raportat la TVA-ul actual de 19%, de cca. 840 euro. Prețul avut în vedere de art. 38 se raportează la valoarea „unui bun”. Ca atare, avem de-a face cu vânzarea-cumpărarea unui bun individual de mai mare valoare al cărui preț să corespundă contravalorii a 1.000 euro. Textul legal nu se aplică la vânzarea mai multor bunuri cu valori mai mici al căror preț comun este mai mare sau mai mic de 1.000 euro, ci are în vedere numai acele vânzări care au ca obiect bunurile ale căror preț individual se raportează la etalonul valoric instituit de lege. În mod simetric, un bun individual al căruia preț depășește 1.000 euro nu poate face obiectul art. 38 alin. (1) folosindu-se pentru aceasta mai multe facturi sub valoarea de 1.000 euro. Același ceea ce și situația unei vânzări în rate, atunci când prețul bunului este peste echivalentul a 1.000 euro dar ratele sunt sub această valoare. Invocarea art. 38 alin. (1) nu poate fi posibilă asupra unei cote-părți ideale din bunul în cauză, raportată la valoarea unei rate sau mai multor rate sub 1.000 euro chiar dacă pe baza contractului de vânzare-cumpărare s-ar fi convenit ca transmiterea proprietății să se facă succosiv și în cote-părți, pe măsură plății ratelor în cauză. Ca atarc, toate variantele de evitare a aplicabilității normei cuprinse în art. 38 alin. (2), deci de aplicabilitate a alin. (1) al aceluiași articol, nu pot fi tratate decât ca abuz de drept, cu consecințele juridice corespunzătoare, adică nulitatea absolută a clauzelor respective.

Ceva mai complicat se pune problema vînderii de creație, deci a sesiunilor de creație⁴⁰. În cazul acestora avem de-a face,

³⁷ Vezi cu privire la buna-credință pentru dobândirea proprietății bunurilor mobile C. Hamangiu, I. Rosetti Bălăneșcu, Al. Băicoianu (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 293, n. exp. 26) pag. 583-584 și 593; Traian Ionașcu, Salvator Brădeanu - *Drepturile reale principale în RSR*, București, 1978, pag. 174-177; Dimitrie Gherasim (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 370, n. exp. 3), pag. 154-165.

³⁸ Vezi în privința sesiunilor possessorii *ibidem*, Traian Ionașcu, Salvator Brădeanu, pag. 194-196; Ion P. Filipescu (n. exp. 70) pag. 279-285; Eugenia T. Popa - *Achiziția în revendicare*, Bd. Lumina Lex, 1998, pag. 120-146.

³⁹ Vezi în privința evicționii în contractul de vânzare-cumpărare Francois Deak, (JURIDICA nr. 9/2000, pag. 340, n. exp. 6), pag. 77-88; Camelia Teader - *Eficacitatea în contractele civile*, București, 1997, pag. 19-98.

⁴⁰ Vezi C. Hamangiu, I. Rosetti Bălăneșcu, Al. Băicoianu (JURIDICA nr. 10/2000, pag. 370, n. exp. 2) pag. 579-583; Constantiu Stătescu, Cornelius Birzan (JURIDICA nr. 8/2000, pag. 292, n. exp. 19), pag. 326-329.