

CONTRACTUL DE COMISION ÎN CODUL COMERCIAL ȘI ÎN PROIECTUL NOULUI COD CIVIL

Prof. univ. dr. Viorel Găină
Universitatea din Craiova

The agreement of commission represents an intermediation agreement, whether civil or commercial. In the commercial law, the agreement of commission is ruled by art. 405-412 from the Romanian Commercial Code. In civil law, there was no legal provision in this matter; the Draft New Civil Code contains one. In compliance to article 1619 from the Romanian Draft New Civil Code "the agreement of commission is the mandate having as object the purchase or sale of goods on the principal instigator's account and on behalf of the commissionaire", and in compliance to art 1620 from the same draft code "the commissionaire is directly indebted towards the person with whom the agreement was concluded". This presentation reveals the following aspects related to the agreement of commission: definition, legal features, delimitations and connections between the agreement of commercial commission and the agreement of civil commission, the validity conditions, the effects of the agreement, special situations regarding the agreement of commercial or civil commissions and the ceasing of the agreement of commercial or civil commission.

1. Reglementare juridică. Contractul de comision face parte din categoria contractelor de intermediere, în materiale comercială sau civilă. În materie comercială contractul de comision este consacrat juridic prin prevederile art. 405-412 din Codul comercial român. Potrivit art. 405 din Codul comercial român "comisionul are ca obiect tratarea de afaceri comerciale de către comisionar în socoteala comitentului", iar potrivit art. 406 din același cod "comisionarul este direct obligat către persoana cu care a contractat ca și cum afacerea ar fi fost a sa proprie".

În materie civilă nu a existat până în prezent o reglementare juridică a contractului de comision, dar prin Proiectul Noului Cod Civil se conturează o asemenea reglementare. Potrivit art. 1619 din Proiectul Noului Cod Civil Român "contractul de comision este mandatul care are ca obiect achiziționarea sau vânzarea de bunuri pe socotela comitentului și în numele comisionarului", iar potrivit art 1620 din proiectul aceluiași cod "comisionarul este obligat direct față de persoana cu care a contractat". Contractul de comision comercial sau civil este o varietate a contractului de mandat.

2. Definiție. Din reglementările juridice privind contractul de comision comercial sau civil pot fi determinate elementele care pot sta la fundamentarea unei definiții a acestui tip de contract. Aceste elemente pot să fie: a) *pentru contractul de comision comercial*: 1) existența raporturilor de mandat dintre comitent și comisionar; 2) existența raporturilor directe dintre comisionar și terț; 3) existența obiectului comisionului constând în tratarea de afaceri comerciale de către comisionar în nume propriu dar pe seama comitentului; 4) existența remunerației (comisionului) pe care comitentul trebuie să-l achite comisionarului; b) *pentru contractul de comision civil*: 1) existența raporturilor de mandat dintre comitent și comisionar; 2) existența raporturilor directe dintre comisionar și terț; 3) existența obiectului comisionului constând în tratarea de afaceri civile, de tipul achiziționării sau vânzării de bunuri de către comisionar în nume propriu, dar pe seama comitentului.

În raport de elementele care pot governa definiția contractului de comision civil sau comercial considerăm că acesta poate fi definit astfel: contractul de comision comercial¹ este acel contract prin care o persoană numită comisionar se obligă în baza mandatului dat de către o altă persoană numită comitent să încheie acte de comerț în nume propriu, dar pe seama comitentului în schimbul unei remunerații denumită comision; contractul de comision civil este acel contract prin care o persoană numită comisionar se obligă în baza mandatului de regulă gratuit dat de către o altă persoană numită comitent să încheie acte civile constând în achiziționarea sau vânzarea de bunuri în nume propriu, dar pe seama comitentului.

3. Caractere juridice. Caracterele juridice ale contractului de comision comercial sau civil sunt: *a) pentru contractul de comision comercial:* 1) este un contract bilateral (sinalagmatic) deoarece generează drepturi și obligații pentru ambele părți; 2) este un contract cu titlu oneros deoarece prin încheierea sa ambele părți urmăresc realizarea unui folos patrimonial; 3) este un contract consensual deoarece ia naștere prin simplul acord de voință al părților; 4) este un contract comercial, adică are ca obiect tratarea de afaceri comerciale; *b) pentru contractul de comision civil:* 1) este un contract bilateral (sinalagmatic) deoarece generează drepturi și obligații pentru ambele părți; 2) este un contract cu titlu gratuit deoarece părțile nu urmăresc prin încheierea sa realizarea unui folos patrimonial; 3) este un contract consensual deoarece ia naștere prin simplul acord de voință al părților; 4) este un contract civil, adică are ca obiect tratarea de afaceri civile. Caracterele juridice ale celor două tipuri de contracte se aseamănă în privința consensualității și bilateralității, dar se diferențiază în privința obiectului și a titlului oneros sau gratuit.

4. Delimitări și interferențe între contractul de comision comercial și contractul de comision civil. Contractul de comision comercial și contractul de comision civil se aseamănă și se deosebesc. Asemănările dintre contractul de comision comercial și contractul de comision civil constau în următoarele: în privința naturii juridice, amândouă contractele sunt contracte de intermediere; în privința reprezentării, amândouă sunt contracte de reprezentare indirectă sau imperfectă deoarece comitentul nu apare în raporturile cu terțul; în privința caracterelor juridice amândouă contractele au caractere juridice comune precum: 1) caracterul sinalagmatic; 2) caracterul consensual; în privința părților implicate amândouă contractele au aceleași părți: 1) comitentul; 2) comisionarul; 3) terțul.

Deosebirile dintre contractul de comision comercial și contractul de comision civil constau în următoarele: în privința obiectului: 1) contractul de comision comercial are ca obiect tratarea de afaceri comerciale; 2) contractul de comision civil are ca obiect numai achiziționarea sau vânzarea civilă de bunuri; în privința caracterului oneros sau gratuit: 1) contractul de comision comercial este întotdeauna cu titlu oneros; 2) contractul de comision civil poate fi cu titlu oneros² sau cu titlu gratuit. În privința calității părților: 1) comisionarul

¹A se vedea : M. Pedamon, *Droit commercial*, Dalloz, 2000, p. 581; S. D. Cărpenu, *Drept comercial român*, Ed. All Beck, București, 2000, p. 436; R.P. Vonica, *Dreptul contractelor comerciale*, Ed. Holding Reporter, București, 1999, p. 295; V. Găină, *Drept comercial roman*, Ed. Universitaria, Craiova, 2003, p. 504.

²În art. 1626 din Codul civil se dispune:

(1) Comisionarul răspunde de îndeplinirea obligațiilor persoanelor cu care a contractat.

în contractul de comision comercial este comerciant; 2) comisionarul în contractul de comision civil este necomerciant.

5. Condiții de validitate. Considerații prealabile. Contractul de comision civil și contractul de comision comercial trebuie să îndeplinească acele condiții de fond impuse de lege pentru validitatea oricărui act juridic (art. 948 Cod civil). Aceste condiții sunt: a) capacitatea de a contracta; b) consimțământul valabil al părții care se obligă; c) un obiect determinat; d) o cauză licită.

Capacitatea de a contracta. În materie comercială comisionarul trebuie să aibă capacitatea de exercițiu deplină și capacitatea de a încheia acte de comerț. El încheie acte juridice în nume propriu și dacă face aceasta ca o profesiune el dobândește calitatea de comerciant cu toate obligațiile profesionale ale acestuia³. Prin prevederile art. 407 din Codul comercial român sunt stabilite anumite obligații speciale pentru comisionul care are calitatea de comerciant și anume: a) obligația de a ține un registru separat pentru fiecare comitent și pentru fiecare operațiune; b) obligația de a cere de la fiecare debitor câte un înscris pentru fiecare obligație și în caz de plată să arate în registrele sale pentru care persoane s-a făcut plata deoarece altfel plata se va împărți proporțional între fiecare creanță.

În materie civilă comisionarul trebuie să aibă capacitatea de exercițiu deplină. Această condiție de fond pentru valabilitatea contractului de comision civil derivă din faptul că un contract de comision civil este o varietate de mandat, iar una dintre cauzele de încetare a mandatului este incapacitatea mandatarului (art. 1610 lit. c din Proiectul Noului Cod Civil). Mai mult decât atât comisionarul încheie actele în nume propriu și își manifestă personalitatea la încheierea actului cu terțul situație față de care el trebuie să fie deplin capabil.

Consimțământul valabil al părții care se obligă. Contractul de comision civil sau comercial se încheie prin acordul de voință al părților. La baza contractului stă împuternicirea (procura) pe care comitentul o dă comisionarului de a încheia anumite acte juridice cu stabilirea condițiilor în care poate acționa comisionarul. Înscrierea care materializează împuternicirea se numește procură. Contractul de comision se poate încheia cu exprimarea expresă sau tacită a consimțământului. În cazul în care comisionarul nu acceptă să primescă însărcinarea comitentului, el trebuie să facă următoarele acte⁴: a) să-l înștiințeze pe comitent despre refuzul său în cel mai scurt timp; b) să păstreze și să conserve bunurile care i s-au expedit.

Obiectul determinat al contractului. Obiectul contractului de comision comercial constă în “tratarea de afaceri comerciale” (art. 405 Cod comercial). Din exprimarea făcută în cadrul art. 405 din Codul comercial se poate aprecia că “tratarea de afaceri comerciale” se referă la orice afacere generată de o faptă de comerț. Obiectul contractului de comision civil constă în “achiziționarea sau vânzarea de bunuri” (art. 1619 din Proiectul Noului Cod Civil).

Din redactare și conținutul art. 1619 din Proiectul Noului Cod Civil se poate observa că obiectul contractului de comision civil se limitează doar la două categorii de acte juridice civile și anume: 1) achiziționarea de bunuri; 2) vânzarea de bunuri.

(2). În cazul în care comisionarul își ia această răspundere are dreptul la plata unui comision special numit, pentru garanție, pentru credit sau altele asemănătoare care în lipsă de convenție va fi stabilit după obiceiul locului în care a fost executat contractul de comision.

³S. D. Cârpenaru, *op. cit.*, 2000, p. 436.

⁴Art. 1592 din Proiectul Noului Cod Civil

Cauza licită a contractului. Cauza sau scopul contractului de comision comercial sau civil ca element de validitate al acestuia trebuie să îndeplinească acele condiții generale privind cauza actelor juridice adică: a) să fie reală; b) să fie licită; c) să fie morală.

Condiții de formă. Împuternicirea dată de către comitent către comisionar în cadrul contractului de comision comercial sau civil poate fi acordată în scris sau verbal. Pentru contractul de comision civil nu sunt prevăzute reguli speciale în secțiunea privind aceasta în Proiectul Noului Cod Civil, dar având în vedere că acesta este o varietate de mandat, îi sunt aplicabile regulile acestuia privind forma. Potrivit art. 1591 din Proiectul Noului Cod Civil, contractul de mandat poate fi încheiat în formă scrisă ori verbală. Dacă legea prevede o anumită formă pentru încheierea unui act juridic atunci mandatul convenit pentru încheierea unui asemenea act trebuie să respecte acea formă sub sancțiunea aplicabilă în cazul actului însuși. Deci procura poate fi dată în forma înscrisului sub semnătură privată sau în forma înscrisului autentic. Forma autentică este necesară ori de câte ori actul juridic încheiat cu terții este întocmit în formă autentică.

6. Efecte. *Considerații prealabile.* Contractul de comision civil sau comercial creează următoarele categorii de raporturi juridice: a) raporturi juridice între comitent și comisionar; b) raporturi juridice între comisionar și terți.

Între comitent și terți nu se crează nici un fel de raporturi juridice.

Efectele privind raporturile dintre comitent și comisionar în contractul de comision comercial sau civil. În privința contractului de comision comercial în art. 405 alin 2 din Codul comercial se dispune că “între comitent și comisionar există aceleași drepturi și obligații ca între mandant și mandatar cu deosebirile stabilite prin articolele următoare”. Deci, între comitent și comisionar există aceleași drepturi și obligații ca între mandant și mandatar cu unele particularități prevăzute de Codul comercial. În privința contractului de comision civil, având în vedere că este calificat în art. 1619 din Proiectul Noului Cod civil ca o varietate de mandat, considerăm că între comitent și comisionar există aceleași drepturi și obligații ca între mandant și mandatar cu unele particularități prevăzute în Proiectul Noului Cod civil.

Efectele privind raporturile dintre comitent și comisionar în contractul de comision comercial. Obligațiile comisionarului. Obligațiile comisionarului în cadrul contractului de comision comercial sunt: a) să execute mandatul dat de către comitent, adică: 1) să încheie actele juridice stabilite de către comitent; 2) să execute toate actele pe care le necesită realizarea operațiunilor cu care a fost împuternicit (primirea mărfurilor, încasarea prețului, etc); 3) să se conformeze dispozițiilor date de către comitent, adică să acționeze în limitele împuternicirii primite; b) să dea socoteală comitentului cu privire la îndeplinirea mandatului primit, adică: 1) să îl informeze pe comitent asupra împrejurărilor și operațiunilor de natură a modifica împuternicirea acordată; 2) să îl informeze pe comitent privind fiecare afacere și să îi dea socoteală despre aceasta; c) să îndeplinească obligațiile cu bună credință și cu diligența unui profesionist, adică: 1) să fie de bună credință; 2) să fie diligent ca un profesionist.

Obligațiile comitentului. Obligațiile comitentului în cadrul contractului de comision comercial sunt: a) să plătească remunerația (comisionul) care se cuvine comisionarului, adică: 1) să facă plata comisionului în momentul în care comisionarul a încheiat actele juridice cu terții, chiar dacă nu au fost executate; 2) să facă plata conform convenției părților cu sumă fixă sau cu procent din valoarea afacerii; b) să restituie cheltuielile făcute de către comisionar cu îndeplinirea împuternicirii primite, adică: 1) să-i

plătească sumele utilizate pentru îndeplinirea însărcinărilor; 2) să-i despăgubească pe comisionar de toate pierderile suferite în executarea contractului.

Efectele privind raporturile dintre comitent și comisionar în contractul de comision civil. Obligațiile comisionarului. Comisionarul are în contractul de comision civil următoarele obligații: a) să execute mandatul dat de către comitent, adică: 1) să încheie actele juridice stabilite de către comitent; 2) să execute toate actele pe care le necesită realizarea operațiunilor cu care a fost împuternicit; 3) să se conformeze instrucțiunilor date de către comitent (art. 1623 alin 1 din Proiectul Noului Cod civil); b) să dea socoteală comitentului cu privire la îndeplinirea mandatului primit, adică: 1) să-l informeze pe comitent asupra îndeplinirii însărcinărilor sale (art. 1624 din Proiectul Noului Cod civil); 2) să-l informeze pe comitent asupra persoanelor cu care a contractat; c) să îndeplinească obligațiile cu bună credință și ca un bun profesionist, adică: 1) să fie de bună credință; 2) să fie diligent ca un profesionist.

Obligațiile comitentului. Comitentul are în contractul de comision următoarele obligații: a) să facă plata comisionului care se cuvine comisionarului, adică: 1) să facă plata comisionului în momentul în care s-au încheiat actele juridice cu terți (art. 1624 din Proiectul Noului Cod civil); 2) să facă plata comisionului conform convenției părților; b) să restituie cheltuielile făcute de către comisionar cu îndeplinirea împuternicirii, adică: 1) să-i plătească sumele utilizate pentru îndeplinirea însărcinării; 2) să-l despăgubească pe comisionar de toate pierderile suferite în executarea contractului.

Efectele privind raporturile dintre comisionar și terți în contractul de comision comercial sau civil. Prin încheierea de acte juridice între comisionar și terți nu se stabilește nici un fel de raport între comitent și terți. Comisionarul încheie acte juridice în nume propriu ca și cum afacerea ar fi a sa, el fiind direct obligat către persoana cu care a contractat (art. 406 alin 1 din Codul comercial, art. 1620 alin 1 din Proiectul Noului Cod civil). Comitentul nu are acțiune în contra persoanelor cu care a contractat comisionarul și nici acestea nu au vreo acțiune împotriva comitentului în cazul contractului de comision comercial. În contractul de comision civil, comitentul poate exercita acțiunile aparținând comisionarului subrogându-se în drepturile acestuia (art. 1620 alin 2 din Proiectul Noului Cod civil).

7. Situații speciale în materia contractului de comision comercial sau civil.

Contractul cu sine însuși. Există situații în care comisionarul încheie cu el însuși anumite operațiuni juridice dacă a primit de la comitent ordin să cumpere anumite bunuri pe care comisionarul însuși le are. În această împrejurare comisionarul este vânzător în numele său propriu și pe socoteala sa și cumpărător pe seama comitentului.

În materie comercială, contractul cu sine însuși este reglementat în art. 411 din Codul Comercial Român în care se precizează că atunci când comisionarul este însărcinat să cumpere mărfuri sau titluri de credit poate să rețină pentru sine aceste bunuri după prețul convenit, el fiind astfel cumpărător. Comisionarul trebuie să aducă la cunoștința comitentului terța persoană cu care a încheiat afaceri, deoarece în caz contrar comitentul are dreptul să considere că operațiunea s-a făcut pe contul său și să ceară comisionarului executarea contractului (art. 411 alin 2 din Codul comercial).

În materie civilă, contractul cu sine însuși se regăsește în art. 1624 din Proiectul Noului Cod civil, în care se dispune că atunci când comisionarul este însărcinat să vândă sau să cumpere titluri de credit circulând în comerț, devize sau mărfuri cotate la bursă, dacă comitentul nu a dispus altfel, el poate să rețină pentru sine ca și cumpărător bunurile pe care trebuia să le vândă în contul comitentului. Comisionarul trebuie să aducă la cunoștința

comitentului operațiunea, deoarece, în situația contrară, comitentul poate considera că vânzarea sau cumpărarea s-a făcut în contul său (art. 1624 alin 3 din Proiectul Noului Cod civil).

Convenția “star del credere”. Convenția “star del credere” este o clauză specială care este cuprinsă în contractul de comision prin care comisionarul se obligă să răspundă față de comitent pentru ipoteza insolabilității terțului sau pentru refuzul acestuia de a-și executa obligațiile.

Clauza “star del credere” este o garanție din partea comisionarului pentru executarea contractului. Potrivit acestei clauze comisionarul este îndreptățit la o remunerație specială (comision) care se stabilește pe cale convențională sau pe cale judecătorească (art. 412 alin 2 din Codul Comercial).

Clauza “star del credere” este reglementată atât în materie de comision comercial (art. 412 alin 1 și alin 2 din Codul comercial) cât și în materie de comision civil (art. 1626 alin 1 și alin 2 din Proiectul Noului Cod civil).

Transmiterea dreptului de proprietate asupra bunurilor ce fac obiectul contractului. Dacă operațiunea de comision are ca obiect vânzarea de bunuri, comisionarul nu devine proprietar asupra prețului încasat de la cumpărător, el fiind obligat să-l transmită comitentului. Când operațiunea de comision are ca obiect cumpărarea de bunuri, comisionarul nu devine proprietarul acestora, deoarece proprietatea se transmite direct de la vânzător către comitent. Această situație juridică este reglementată în materie de comision comercial (art. 405 alin 2 din Codul comercial), cât și în materie de comision civil (art. 1622 din Proiectul Noului Cod civil).

8. Încetarea contractului de comision civil sau comercial. Contractul de comision civil sau comercial încetează în următoarele cazuri: a) prin revocarea împuternicirii dată de către comitent; b) prin moartea, interdicția, insolabilitatea sau falimentul comitentului sau comisionarului persoană fizică; c) prin încetarea existenței, insolabilitatea sau falimentul comitentului sau comisionarului persoană juridică.