

**UNIVERSITATEA „BABEȘ-BOLYAI”
CLUJ-NAPOCA
FACULTATEA DE DREPT
ȘCOALA DOCTORALĂ DE DREPT**

**RISCU ÎN DREPTUL PRIVAT
TEZĂ DE DOCTORAT
REZUMAT**

**Conducător de doctorat:
PROF. UNIV. DR. PAUL VASILESCU**

**Student-doctorand:
ANA-MARIA COLDEA (căs. TOADER)**

**CLUJ-NAPOCA
2019**

CUPRINS

INTRODUCERE	7
CAPITOLUL I: NOȚIUNEA DE RISC ÎN DREPTUL PRIVAT....	12
1. Preliminarii	12
2. Originile termenului risc.....	15
3. Terminologie și definiții juridice ale riscului.....	17
3.1. Previzibil, prevăzut, anticipat, intuit sau din contră?.....	21
3.2. Prejudiciabil.....	23
4. O posibilă definiție a riscului.....	23
5. Conținutul noțiunii de risc în dreptul privat.....	25
5.1. Manifestarea riscului în raporturile contractuale.....	26
5.2. Manifestarea riscului pe teren delictual.....	27
5.2.1. Fundament al răspunderii civile delictuale.....	28
5.2.2. Cauză exoneratoare de răspundere civilă.....	29
5.2.3. Fapt generator al răspunderii pentru lucruri.....	31
5.2.4. Principiul precauției.....	32
6. Noțiunea de risc de la Codul Calimach la Codul Civil din 2009.....	34
6.1. Codul Calimach.....	34
6.2. Codul civil din 1864.....	36
6.3. Codul civil din 2009.....	37
7. Viziuni asupra riscului din afara sferei dreptului privat.....	39
7.1. Riscul social.....	39
7.2. Teoria riscului în dreptul penal.....	43
8. Concluzii.....	48
CAPITOLUL II: RISCUL CONTRACTUAL.....	49
1. Noțiune.....	49
1.1. Termeni și sensuri.....	49
1.2. Valențele cuvântului risc în mediul contractual.....	52
1.3. Definiții doctrinale a riscului în contracte.....	55
1.4. Delimitarea noțiunii de risc de alte noțiuni.....	58
1.4.1. Riscul și imposibilitatea fortuită de executare.....	59

1.4.2.	Riscul și cauza.....	61
1.4.3.	Riscul și condiția rezolutorie.....	61
1.4.4.	Riscul și caducitatea.....	62
1.5.	Concluzie.....	63
2.	Regimul juridic.....	64
2.1.	Unul și același risc într-o triplă ipostază - riscul contractului, riscul obligației și riscul lucrului.....	64
2.1.1.	Riscul lucrului.....	65
2.1.2.	Riscul obligației.....	68
2.1.3.	Riscul contractului.....	68
2.2.	Regulile de atribuire și suportare a riscului	69
2.2.1.	Regimul juridic al riscului în dreptul roman al contractelor..	72
2.2.2.	<i>Res perit debitori</i>	74
2.2.3.	<i>Res perit domino</i>	77
2.2.4.	<i>Res perit detinente</i>	81
2.2.5.	<i>Res perit creditor</i>	83
3.	Particularitățile riscului în diverse contracte.....	84
3.1.	Contractele sinalagmatice.....	85
3.2.	Contractele unilaterale.....	87
3.3.	Contractele cu titlu oneros. Contractul aleatoriu.....	88
3.4.	Contractele cu titlu gratuit.....	90
3.4.1.	Donația.....	90
3.4.2.	Actele dezinteresate. Comodatul.....	92
3.5.	Contractele <i>intuitu personae</i>	95
3.6.	Contractele <i>intuitu rei</i> . Contractele translativ de proprietate.....	95
4.	Concluzii.....	97
CAPITOLUL III: APLICAȚII ALE RISCULUI ÎN DIVERSE OPERAȚIUNI JURIDICE.....99		
1.	Actele unilaterale din dreptul privat.....	99
1.1.	Actele unilaterale <i>inter vivos</i>	105
1.1.1.	Promisiunea publică de recompensă.....	105
1.1.2.	Oferta.....	107
1.2.	Actul unilateral <i>mortis causa</i>	117

1.2.1.	Testamentul.....	117
1.2.2.	Legatul.....	119
1.2.3.	Situațiile de ineficacitate ale testamentului și legatului.....	122
1.2.4.	Riscul testamentului.....	124
1.2.5.	Riscul legatului.....	124
1.2.6.	Riscul succesiunii.....	128
1.2.7.	Concluzii.....	131
1.3.	Dreptul de acrescământ.....	132
1.3.1.	Dreptul de acrescământ în legătură cu legatul conjunctiv din cadrul moștenirii testamentare.....	132
1.3.2.	Dreptul de acrescământ ca liberalitate. Clauza tontinieră...	133
1.3.3.	Concluzie.....	135
1.4.	Concluzii.....	136
2.	Riscul și protecția consumatorului.....	137
2.1.	Contractul de credit.....	142
2.2.	Contractul de vânzare la distanță.....	147
2.3.	Concluzie.....	150
3.	Actele unilaterale ale administrației publice.....	152
3.1.	Manifestarea riscului înainte ca actul administrativ să devină irevocabil.....	155
3.2.	Manifestarea riscului după ce actul administrativ a devenit irevocabil.....	156
3.3.	Caducitatea actului administrativ și riscul.....	158
3.4.	Concluzie.....	159
4.	Contractele administrative.....	160
4.1.	Contractul de concesiune de servicii și contractul de concesiune de lucrări – perspectivă legală, doctrinară și jurisprudențială.....	164
4.1.1.	Reglementări europene.....	168
4.1.2.	Reglementări naționale.....	171
4.1.3.	Doctrina română și străină.....	172
4.1.4.	Jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene.....	173
4.1.5.	Concluzie.....	175

4.2.	Riscul de operare în contractul de concesiune de lucrări sau servicii – noțiune și semnificații	177
4.2.1.	Definiție legală a riscului de operare.....	180
4.2.2.	Caractere ale riscului de operare.....	181
4.2.3.	Tipuri de riscuri.....	184
4.3.	Riscul de operare – element definitoriu și de distincție între contracte.....	188
4.3.1.	Riscul de operare – element definitoriu.....	189
4.3.2.	Riscul de operare - element de distincție.....	190
4.4.	Concursul dintre riscul de operare din materia concesiunii și riscul din contractele civile.....	197
4.4.1.	Înainte de încheierea contractului de concesiune.....	199
4.4.2.	După încheierea contractului de concesiune.....	201
4.4.3.	Concluzie.....	204
4.5.	Concluzii.....	206
5.	Concluzii.....	208
CAPITOLUL IV: RISCUL ȘI RĂSPUNDEREA CIVILĂ.....		210
1.	Fundament al răspunderii obiective.....	210
1.1.	Culpa și riscul.....	211
1.2.	Riscul- profit. Riscul-autoritate. Riscul-pericol.....	213
1.2.1.	Riscul-profit – <i>ubi emolumentum, ibi onus</i>	214
1.2.2.	Riscul-pericol.....	215
1.2.3.	Riscul-autoritate.....	216
1.3.	Concluzie.....	217
2.	Cauză exoneratoare de răspundere.....	217
2.1.	Forța majoră, cazul fortuit, fapta victimei sau a terțului.....	218
2.1.1.	Forța majoră.....	219
2.1.2.	Cazul fortuit.....	222
2.1.3.	Fapta victimei și a terțului.....	224
2.2.	Riscul de dezvoltare.....	226
CONCLUZII.....		234
BIBLIOGRAFIE.....		252

CUVINTE CHEIE

Risc, previzibilitate, prejudiciu, aleatoriu, risc social, teoria imputării obiective a rezultatului, risc permis, risc inexistent, risc diminuat, contract, imposibilitate fortuită de executare, caducitate, cauză, condiție, *res perit debitori*, *res perit domino*, *res perit detinente*, *res perit creditor*, contract aleatoriu, act dezinteresat, donație, comodat, contract translativ de proprietate, act juridic unilateral, promisiune publică de recompensă, ofertă, testament, legat, succesiune, drept de acrescământ, protecția consumatorului, act administrativ, contract administrativ, contract de concesiune, risc de operare, culpă, risc-profit, risc de autoritate, risc-pericol, forță majoră, caz fortuit, risc de dezvoltare.

REZUMAT

Noțiunea de risc se implică din ce în ce mai des în viața dreptului civil, având aptitudinea de a deveni un element important al fiecărei părți a dreptului privat. Riscul afectează deopotrivă actele juridice unilaterale, contractele și răspunderea civilă, făcându-și simțită prezența nu doar în dreptul privat, ci și în dreptul consumației, dreptul administrativ, dreptul penal. Riscul se manifestă și în sfera non-juridică, social-economică, medicală, financiară. Diversitatea domeniilor juridice în care se manifestă riscul, respectiv actele unilaterale, contractele și răspunderea, sunt o primă dovadă a faptului că riscul poate sta pe aceeași treaptă cu alte noțiuni cheie ale dreptului civil. Mai mult, teoria riscului privită ca soluție de sine stătătoare în fața aleatoriului în diverse domenii și acte juridice nu poate fi confundată sau asimilată de alte noțiuni, precum culpa, caducitatea, cauza, imposibilitatea fortuită de executare. De asemenea, apelarea la teoria riscului în cadrul contractelor, fie ele civile sau din alte domenii juridice, este de cele mai multe ori singura soluție capabilă să aranjeze, de o manieră clară și corectă, efectele aleatoriului asupra actului afectat. Capacitatea noțiunii de risc de a fi maleabil, punând în mișcare atât mediul juridic, cât și cel non-juridic, constituie un ultim argument în sprijinul afirmației noastre inițiale.

Conceptul de risc în dreptul privat reprezintă o chestiune care, de-a lungul timpului, a dat naștere unei pleiade de comentarii și dezbateri în literatura juridică de pretutindeni, fără însă ca aceste opinii exprimate să fi luat forma unei lucrări consistente, de substanță, care să trateze în ansamblu și comparativ acest concept. Prevederile legale existente în diverse domenii juridice contribuie și ele la conturarea unei noțiuni de sine stătătoare. Scopul principal al acestei cercetări este tocmai acela de a oferi o perspectivă amplă, complexă și coerentă asupra noțiunii de risc din dreptul privat.

Așadar, obiectivul declarat al lucrării noastre de cercetare se dorește a fi acela de a contura cât mai precis noțiunea de risc în dreptul civil. Considerăm că un astfel de demers își va dovedi utilitatea mai ales în plan practic, suportarea riscurilor și modalitatea de încetare a efectelor raportului juridic în care a intervenit imposibilitatea fortuită de executare prezentând deseori probleme de aplicare. În momentul în care cadrul noțiunii de risc va

prinde contur, pericolul de a ajunge la soluții inechitabile și uneori nelegale s-ar diminua considerabil.

Pentru realizarea obiectivului propus, am structurat prezenta lucrare în patru capitole. În demersul nostru, vom porni, într-o primă fază, de la definirea și evoluția acestei noțiuni. În continuare vom supune atenției și gândirii dumneavoastră mai multe controverse care s-au conturat de-a lungul timpului referitoare la riscul contractual. Ne vom abate puțin de la riscul contractual, analizând riscul în cadrul actelor juridice unilaterale, contractelor din dreptul consumației, actelor și contractelor administrative. La final, vom arunca o scurtă privire asupra teoriei riscului în cadrul răspunderii civile delictuale.

Prima parte a lucrării noastre am consacrat-o definirii noțiunii de risc în dreptul privat, prin conturarea înțelesului și cuprinsului acestuia. Analiza pornește de la originile termenului risc și apariția acestuia în dreptul contemporan. Mai apoi, jonglând cu noțiunile de hazard, aleatoriu, prejudiciabil, fortuit și imprevizibil am încercat o definiție a riscului în dreptul privat. În această parte a lucrării noastre ne-am folosit și de modalitatea de utilizare a termenului risc în materie contractuală și delictuală, două arii majore în care riscul se manifestă constant și produce efecte importante asupra raporturilor juridice. Pentru susținerea și dezvoltarea acestui demers, ni s-a părut utilă cercetarea articolelor relevante din cele mai importante codificări civile, respectiv Codul Calimach, Codul Civil din 1864 și Codul Civil din 2009. Percepțiile din afara sferei dreptului privat influențează noțiunea de risc, astfel că am considerat oportun includerea unei analize a riscului social și a teoriilor din dreptul penal referitoare la risc.

Elaborarea unei definiții a riscului reprezintă un demers complex și riscant. Cu toate acestea, am încercat să conturăm o posibilă definiție apelând la elementele și efectele riscului. Având în vedere componentele sale, riscul încorporează două fațete: pe de o parte, o latură obiectivă, abstractă, și de cealaltă parte, una subiectivă, suplă. Referitor la prima dintre ele, exterioritatea reprezintă elementul care conferă riscului obiectivitate, prin raportare la raportul juridic dislocat. De asemenea, riscul înglobează imprevizibilitatea și prejudiciul, noțiuni des întâlnite în dreptul civil. Cele două imprimă riscului subiectivitatea, având în vedere, pe de o parte, gradul lor de variabilitate, perceput diferit de fiecare individ, și, pe de altă parte, dificultatea stabilirii unui etalon al acestora. Imprevizibilitatea privită ca incertitudine, aleatoriu și hazard inundă viețile noastre. Gradul de previzibilitate ale acestora diferă în funcție de fiecare situație particulară. Dacă în trecut consideram că aceste

diferite de cele care au în vizor riscul previzibil și cunoscut de către părțile unui raport juridic.

În dreptul privat, riscul reprezintă un concept juridic, care nu reflectă voința părților, involuntar și extern raportului în care se manifestă și care produce o dislocare a raportului juridic inițial. Hazardul provocat strivește contractul sau neantizează răspunderea civilă.

Pe lângă natura sa duală, ceea ce mai conferă riscului complexitate este faptul că ideea și în același timp noțiunea de risc sunt prezente, pe de o parte, în mai multe arii ale dreptului, iar, pe de altă parte, într-o multitudine de domenii non-juridice, precum cel economic, financiar, medical, social. În fiecare dintre acestea din urmă, se utilizează sensuri similare ale acestei noțiuni, dar având caracteristici diferite. Din această perspectivă, analiza juridică a riscului nu ar trebui să intereseze doar pe avocați, judecători, doctrinari, ci și pe oamenii de știință, industriașii, factorii de decizie politici și administrativi, mass-media, societatea civilă în general. Astfel, dincolo de granițele unui stat, problematica riscului se învâluie într-o dimensiune globală, având în vedere importanța acestui fenomen pentru organizațiile mondiale și rolul său în cadrul acordurilor internaționale majore. Riscul nu este izolat, ci este integrat într-un sistem de riscuri, astfel încât fiecare sector de activitate ar trebui să aibă propria sa teorie a riscului. Dreptul este doar un mecanism prin care riscul cotidian a pătruns în diferite categorii juridice. Teoria riscului este cea prin care se încearcă recrearea echilibrului existent înainte de apariția evenimentelor fortuite și implicit a imposibilității fortuite, în cadrul unui act juridic.

În domeniile non-juridice a apărut noțiunea de risc social. Aceasta își păstrează coordonatele deja trasate de noi în definiția riscului din dreptul privat, având în plus o latură dată de conexiunea sa cu dezvoltarea industrială și economică a societății. Cu toate acestea, există o diferență importantă între societatea industrială și cea a riscului, care rezidă în inversarea priorităților. Altfel, în timp ce în societatea industrială predomină logica bogăției care e compatibilă cu cea a riscului, în cea a riscului, cele două logici sunt incompatibile, ba chiar concurente. Cu toate că riscurile legate de dezvoltarea industrială sunt la fel de vechi ca și dezvoltarea însăși, acestea s-au manifestat diferit de-a lungul timpului. Dacă în Evul Mediu, termenul risc era asociat cu noțiuni precum curajul și aventura, și nu cu o eventuală autodistrugere a vieții pe pământ, în epoca noastră, riscurile sunt în legătură cu super-producția industrială și dezvoltarea, având un caracter global și cauze moderne. Riscurile și amenințările actuale sunt produsul global al mașinăriei industriale a progresului și ele sunt în mod sistematic amplificate de către traseul dezvoltării sale constante. În plus, riscului

social îi este atribuită și o componentă viitoare, reprezentată de către prelungirea în viitor a prejudiciilor previzibile în prezent sau pe așa zișii potențializatori ai riscurilor prezumate. Dezvoltarea continuă a societății contribuie la conturarea acestei componente a noțiunii de risc.

În ceea ce privește raportul risc – risc social, putem afirma că în ambele noțiuni regăsim o luptă internă între previzibilitate și imprevizibilitate, câștig sau pierdere patrimonială, certitudine și incertitudine, actual și viitor. Această dualitate este o constantă în ceea ce privește noțiunea de risc, indiferent de mediul juridic sau non-juridic în care apare.

O altă analiză relevantă a riscului este cea din dreptul penal. Doctrina penală acordă riscului vocația de a interveni și a rupe legătura de cauzalitate dintre acțiune/inacțiune și urmare, în interiorul oricăreia dintre cele două operațiuni logice. În acest sens, s-au dezvoltat mai multe ipoteze în care riscul joacă un rol esențial: riscul permis, riscul inexistent, riscul diminuat, riscul deviat, riscul culpabil, riscul egal și riscul neprotejat. Toate aceste teorii dezvoltate în doctrina penală în jurul noțiunii de risc se concentrează asupra nevoii de a înlocui teoriile clasice în materia raportului de cauzalitate dintre acțiune/inacțiune și urmarea cu relevanță penală. În dreptul civil, aceste reguli ar putea fi folosite punctual, în funcție de situațiile concrete în care se manifestă riscul, fiind astfel martori la translația unor teorii privind riscul din spațiul dreptului public și intrarea acestora în dreptul privat, deși, în mod normal, noțiunile juridice fundamentale au un parcurs invers – de la dreptul privat spre cel public.

Capitolul 2 l-am rezervat inventarierii și explicării modulațiilor termenului risc prezente în mediul contractual. Deși riscul este privit în general ca un eveniment care perturbă echilibrul contractual inițial stabilit, fără ca vreuna dintre părți să-l fi anticipat la încheierea contractului și implicit fără a-l fi inclus în prevederile contractuale, sensul cuvântului *risc* cunoaște diverse variații, în funcție de tipul obligației afectate și de contractul în care se manifestă. Am considerat oportună clarificarea sintagmelor și expresiilor folosite în legătură cu noțiunea de risc, evidențierea posibilele diferențe de sens, analiza definițiilor doctrinale existente și delimitarea acestora de alte sintagme utilizate în dreptul contractelor, precum imposibilitatea fortuită de executare, cauza, condiția rezolutorie și caducitatea.

În mediul contractual, riscul pare a fi în elementul său, putând influența executarea tuturor tipurilor de contracte. De la noțiunea de risc s-a ajuns la conturarea unei teorii a riscului, teorie care are ca scop principal soluționarea impedimentelor apărute în executarea

contractului atunci când acesta este lovit de aleatoriu. Datorită aleatoriului care intervine peste voința părților, regulile de atribuire a riscului în mediul contractual conțin o specificitate. Astfel, riscul în contracte nu poate fi confundat nici cu imposibilitatea fortuită de executare a unei obligații, nici cu elementele structurale ale contractului – cauza și condiția, nici cu alte cauze de stingere a obligației și a efectelor contractului cum este caducitatea.

Riscul afectează contractul privit în globalitatea sa, iar în funcție de specificul și tipul obligației, dar și de tipul contractului, se va putea stabili regimul juridic aplicabil și regula care guvernează efectele riscului. Cu toate că de cele mai multe ori se ajunge la desființarea convenției atacate de risc, regulile prin care se încearcă o reechilibrare a proiectului inițial convenit sunt specifice teoriei riscului și nu pot fi aplicate unor situații similare. Teoria riscului nu este direct conectată cu repararea unui prejudiciu, ci cu aranjarea efectelor fortuitului asupra contractului. Nota distinctivă a acestei teorii este dată de natura obligațiilor pe care le afectează riscul și de tipul de contract în care intervine. Astfel, în mediul contractual, noțiunea de risc merge mână în mână cu obligația, fiind întotdeauna raportat la aceasta, și produce efecte asupra întregului ansamblu de drepturi și obligații, dând astfel naștere regulilor particulare care soluționează dezechilibrul creat.

Riscul dislocă contractul și îi setează noi coordonate de existență, neprevăzute în clauzele contractuale. Părțile sunt obligate să accepte modificarea raportului juridic inițial, prin mecanismele de imputare și suportare a riscului contractului. Pe cale de consecință, definiția riscului se menține și în mediul contractual, întrucât riscul își păstrează aceleași coordonate: exterioritatea, imprevizibilitatea, caracterul prejudiciabil și involuntar. În fața acestui hazard, legea este cea care stabilește de cele mai multe ori regulile jocului, bazându-se fie pe natura obligației afectate, fie pe tipul de contract afectat, fie pe ambele. Întreaga teorie a riscului se construiește în jurul efectelor produse de risc asupra convenției părților, privită ca un ansamblu.

În plus față de definiția propusă de noi *ab initio*, și anume aceea conform căreia riscul este un factor extern raportului juridic, aleatoriu, previzibil, dar incert, care dezechilibrează ordinea contractuală, producând prejudicii unei persoane, începe să se creioneze și o definiție pragmatică, bazată pe efectele impregnate contractului de risc, și anume stingerea obligației și încetarea contractului. Așadar, în mediul contractual, riscul poate fi considerat un factor extern, aleatoriu, previzibil, dar incert, care destabilizează raportul contractual, dar care poate de asemenea duce la stingerea obligației și a raportului juridic.

Deseori, riscul a fost explicat prin alte noțiuni. În demersurile de definire și explicare ale termenului risc s-a apelat la alte instituții sau sintagme juridice tocmai pentru că fațetele riscului erau multiple și nu puteau fi încadrate într-un anume stereotip. Una dintre acestea este imposibilitatea fortuită de executare. Relația dintre imposibilitatea fortuită de executare și risc poate fi privită astfel: în timp ce imposibilitatea fortuită de executare reprezintă un mecanism juridic prin care se stinge obligația imposibil de executat, aleatoriu activează teoria riscului prin care se amenajează efectele acestuia asupra ansamblului contractual. Problematika riscului apare așadar ca fiind mai largă, punându-se problema atribuirii și suportării riscului și în alte cazuri decât cele determinate de imposibilitatea fortuită de executare. În plus față de imposibilitatea fortuită de executare, riscul presupune și ancorarea sa într-un raport juridic și producerea unui efect, de cele mai multe ori un prejudiciu. În lipsa prejudiciului, niciuna dintre regulile de atribuire și suportare a riscului nu s-ar mai justifica, riscul putând fi considerat cel mult un mod de stingere a unei obligații. Această concluzie este una în deplină concordanță cu viziunea asupra riscului conform căreia acesta prezintă contururi variabile în dreptul nostru civil, menținându-și o structură fermă însă.

O a doua corelație a apărut în momentul în care s-a încercat deslușirea riscului prin noțiunea de cauză, ambele noțiuni nefiind clar conturate. Riscul e survenit și exogen actului, mai precis momentului încheierii acestuia, chiar dacă este previzibil, în timp ce cauza este întotdeauna contemporană și endogenă actului. În cazul contractelor aleatorii linia dintre cele două este una subțire, întrucât acestea sunt exemple de asimilare, de apropiere *ab initio* a riscului, în momentul încheierii actului. În studiul de față am preferat să apelăm la noțiunea de obligație pentru a explica riscul în contracte și nu la cea de cauză. Această abordare deși mai simplă, pare a fi mai palpabilă și mai ușor de înțeles, ținând cont de faptul că riscul afectează într-o primă instanță obligațiile contractuale.

O a treia analiză este reprezentată de relația caducitate – risc, ținând cont de faptul că există o suprapunere funcțională între cele două noțiuni. Având în vedere că, din optica noastră, nu putem discuta de un risc al obligației în cadrul unui contract, ci doar de riscul contractului, rămâne să analizăm raportul dintre riscul contractului și caducitate. Deși efectele celor două sunt aceleași, și anume desființarea contractului, considerăm că cele două noțiuni sunt autonome și nu e necesară apelarea la caducitate pentru a explica efectele produse de risc în mediul contractual, întrucât, plecând de la normele legale referitoare la imposibilitatea fortuită de executare se pot analiza fără echivoc efectele riscului asupra contractului, și anume stingerea obligației dislocate de risc și desființarea contractului, dacă

aceasta era una esențială. Așadar, având în vedere că teoria riscului este, printre altele, și o tehnică de gestionare a obligațiilor contractuale în fața imposibilității fortuite de executare, suportarea riscului de către una dintre părți, ca urmare a jocului teoriei riscului, nu atrage întotdeauna desființarea contractului, lucru ce delimitează efectele teoriei riscului de caducitate.

În mediul contractual, s-a încercat explicarea noțiunii de risc prin apelarea la regulile de atribuire a acestuia. Cele patru reguli de atribuire a riscului contractual: *res perit domino*, *res perit debitori*, *res perit creditori*, *res perit detinente* au menirea de a stabili persoana care va suporta riscul contractual, ținând cont de tipul obligației care nu mai poate fi executată și de tipul contractului. Nimic din comportamentul uneia dintre părți nu justifică suportarea riscului și a consecințelor păgubitoare de una dintre ele, dar cu toate acestea, riscul îi va fi imputat uneia dintre acestea. În procesul de stabilire al acestor reguli, locul principal nu este ocupat de repararea prejudiciului provocat de aleatoriu, ci de aranjarea efectelor produse de evenimentul imprevizibil și exterior asupra contractului.

Riscul pare destul de dificil de înscris într-un tipar, având un caracter flexibil și divers, chiar și atunci când se manifestă în același tip de contract. Concluzia noastră este una constantă: în funcție de tipul contractului și natura obligației afectate de risc se va putea stabili regula aplicabilă în ceea ce privește atribuirea riscului uneia dintre părțile contractante. Nu ne raliem opiniilor doctrinale conform cărora există o singură regulă de atribuire specifică contractelor, și anume *res perit debitori*, celelalte, *res perit domino*, *res perit detinente* și *res perit creditori*, fiind doar excepții. Considerăm că toate acestea reprezintă aplicări ale teoriei riscului în funcție de tipul contractului și natura obligațiilor conținute, stabilindu-se astfel regulile de atribuire a riscului.

Ceea ce aduce nou prezenta cercetare, în urma analizei regulilor de atribuire a riscului, este faptul că, în planul contractual, nu putem vorbi despre riscul obligației, al lucrului sau al obligației corelative, ci doar de riscul contractului. Perspectiva noastră are la bază tocmai faptul că teoria riscului poate fi aplicată doar global unui act, afectând etapa executării acestuia, și nu poate fi fracționată în funcție de obligația afectată. O abordare contrară ar însemna că și unei situații non-obligaționale i se poate aplica teoria riscului, fapt complet eronat.

În plus, concluziile noastre au dus spre o altă opinie și cu privire la legătura risc-obligație-drept real. În acest sens, am afirmat că obligația este singura în măsură să fie afectată de risc, dreptul real nu. Riscul dislocă tocmai legătura obligațională, caz în care este

necesară stabilirea regulilor aplicabile. Dreptul real este afectat în substanța sa de risc, fiind impropriu spus că proprietarul suportă riscul. Acesta va pierde dreptul de proprietate ca urmare a unui eveniment fortuit, nu pentru că suportă sau i se impută vreun risc. Suntem într-o situație clasică a stingerii unui drept, ca urmare a intervenirii unui caz fortuit sau a unei forțe majore. Stingerea operează fără a fi necesară stabilirea vreunei reguli de imputare sau suportare a riscului și e independentă de teoria riscului. Aici ar fi granița dintre aleatoriu și riscul contractual.

Din perspectiva noastră, *res perit domino*, astfel cum este reglementată de art. 558 C. civ, nu apare ca fiind o veridică regulă sau principiu de drept. Textul art. 558 C.civ. pare mai degrabă a fi o explicație în termeni juridici a unui fapt evident – survenirea unui eveniment fortuit duce la pierderea dreptului de proprietate. Prin prevederea legală invocată mai sus, nu se normează un comportament, ci doar se exprimă un efect juridic al fortuitului (stingerea dreptului de proprietate). Considerăm că teoria riscului nu poate fi aplicată într-un mediu extra-contractual, adică doar în legătură cu dreptul de proprietate, pentru că riscul contractual afectează drepturile și obligațiile în ansamblul lor. Prevederile art. 558 C.civ. statuează evidentul, și anume că proprietarul unui bun va suporta paguba provocată ca urmare a pieririi fortuite a bunului său. Proprietarul suportă o simplă pierdere patrimonială, și nu un risc, neputând fi vorba despre o regulă de imputare a riscului contractual. Pentru a angrena teoria riscului și a decide ce regulă aplicăm, riscul trebuie conectat în primul rând cu o obligație și mai apoi cu totalitatea drepturilor și obligațiilor pe care le afectează.

Pe aceeași linie de gândire am mers atunci când am afirmat că riscul lucrului nu există ca atare, el fiind situat întotdeauna într-un cadru obligațional pendinte, raportându-se astfel la contract și fiind integrat în așa numitul risc al contractului. Pierirea lucrului perturbă echilibrul contractual. În avalul acestei perturbări, executarea uneia dintre obligații este compromisă, din unghiul obiectului său, afectat de evenimentul fortuit. Lucrul în substanța sa este afectat de evenimentul fortuit, obligația este influențată de risc, efectele afectează obligația. Riscul poartă astfel asupra lucrului, și pe cale de consecință, asupra obligației afectate și, la final, asupra echilibrului contractual. Într-o atare situație, când riscul apare într-un cadru contractual, al cărui obiect îl reprezintă un bun, nu vom putea discuta și de riscul lucrului și de cel al obligației, ci doar de cel al contractului, în funcție de natura raportului juridic, fiind aplicabilă una dintre regulile consacrate de reglementările în vigoare.

Mai mult, atunci când riscul lovește într-o obligație contractuală, nu putem analiza dacă debitorul este exonerat de obligația sa, decât prin raportare la tipul contractului. Într-o

atare situație, va fi necesară identificarea efectelor pe care le-a avut riscul asupra întregului raport juridic, și nu doar asupra obligației devenite imposibil de executat. Astfel, întotdeauna vom fi în prezența unui risc al contractului. În cazul în care o singură obligație este afectată de risc într-un cadru contractual, obligație esențială sau neesențială, obligație care face parte din jocul sinalagmatismului sau care nu are o alta corelativă, întotdeauna vom analiza un risc al contractului. Reiterăm perspectiva noastră, și anume aceea că riscul afectează contractul privit în globalitatea sa, iar în funcție de specificul și tipul obligației, dar și de tipul contractului, se va putea stabili regimul juridic aplicabil și regula care soluționează efectele riscului.

Riscul se modulează pe fiecare tip de contract în parte. În prezenta lucrare am identificat diferențele de regim juridic între contractele sinalagmatice și cele unilaterale, mai apoi între cele oneroase și cele cu titlu gratuit, între cele comutative și aleatorii, între cele *intuitu personae* și *intuitu rei* din perspectiva efectelor riscului. Teoria riscului variază în funcție de tipul obligației și de relația ei cu ansamblul contractual.

Cu toate că riscul afectează într-o primă instanță una dintre obligațiile contractuale, acesta nu poate fi analizat doar prin raportare la obligația imposibil de executat, ci este necesară încadrarea riscului în contextul sinalagmatismului. Teoria riscului vine așadar să stabilească persoana care suportă riscul și implicit prejudiciul creat în contextul contractual, efectele sale răsfrângându-se asupra întregului câmp contractual. Regula de atribuire a riscului se stabilește în funcție de tipul obligației afectate, însă efectele aplicării acestei reguli se pot analiza doar raportat la cauza contractului și la ansamblul obligațional pendinte. Teoria riscului își găsește izvorul în obligația imposibil de executat din motive fortuite și se aplică întregului contract, nu doar unei obligații luate în mod separat.

Într-un contract unilateral, cu titlu gratuit, manifestarea riscului are ca efect liberarea debitorului de obligația sa, aceasta stingându-se în mod absolut ca urmare a intervenirii imposibilității fortuite de executare a contractului, creditorul fiind cel care nu va mai avea nici un remediu juridic la dispoziție pentru a-l obliga pe debitor la executarea obligației sale. Riscul va fi astfel îmbrățișat de către creditor, într-un mod platonice. O astfel de soluție este pe deplin justificată în cazul contractelor gratuite.

Relația dintre risc și contractele aleatorii este una mai spinoasă. Concluzia noastră este că riscul poate coexista alături de elementul *alea* dintr-un contract aleatoriu. Raționamentul care a stat la baza acesteia este următorul. De principiu, într-un contract aleatoriu, părțile nu convin cu privire la toate evenimentele aleatorii posibile, ci doar cu privire la acelea care au

legătură cu obiectul principal al convenției. Se poate întâmpla astfel ca riscul să afecteze o obligație accesorie din contractul aleatoriu care să ducă la imposibilitatea fortuită de executare a contractului, riscul și elementul *alea* având efecte diferite asupra contractului. Riscul rămâne un element exterior, care nu reflectă voința părților, putând fi considerat imprevizibil doar prin raportare la voința care a format contractul, în timp ce *alea* este integrat în contract și asumat de părțile contractante.

Riscul poate afecta și un contract unilateral, cum ar fi contractul de donație, riscul fiind suportat de creditorul obligației principale din contract, beneficiarul donației. Orice altă interpretare este în neconcordanță cu tipul contractului și rațiunea de a exista a acestuia, *animus donandi*. Pe cale de consecință, odată ce riscul lovește un contract de donație, obligația dispunătorului se stinge, fiind aplicabile regulile generale din materia imposibilității fortuite de executare, reguli care nu fac distincție între tipurile obligațiilor și contractelor. Aplicând *res perit creditori* – specifică contractelor unilaterale, soluția rămâne aceeași – beneficiarul, în calitate sa de creditor al obligației de predare, va suporta riscul contractului de donație. Toată această analiză trebuie reconfigurată în cazul donației cu sarcină, având în vedere că în limita sarcinii, donația este considerată de doctrină un contract sinalagmatic și cu titlu oneros. Într-o atare situație este discutabil dacă regula aplicabilă contractului este, având în vedere transmiterea unui drept real, parțial cu titlu oneros. Considerăm că acest aspect va fi clarificat în timp de instanțele de judecată, o analiză extensivă a art. 1274 C.civ. putând include și donația cu sarcină, căreia să i se aplice *res perit detinente*.

În ceea ce privește noțiunea de risc în cadrul contractului de comodat, am identificat o specificitate a acesteia. În urma analizei art. 2149 și 2150 din Codul civil, se descoperă o nouă fațetă a riscului, specifică doar contractului de comodat, și anume riscul dublat de culpă. Această combinație dintre risc și culpă ne duce la o răspundere civilă pentru caz fortuit și forță majoră. Aceste prevederi legale reprezintă o răspundere agravată a comodatarului, răspundere pentru caz fortuit și forță majoră, și nu stabilesc o regulă de suportare a riscului. În această ecuație sunt cuprinse noțiuni care, de principiu, se exclud – riscul și culpa, pe de o parte, și răspunderea și cazul fortuit/forța majoră, situații exoneratoare de răspundere. În acest caz aparte, riscul, alături de culpă, par a fi bazele răspunderii comodatarului.

În contractele *intuitu personae* sunt cuprinse de obicei obligații de mijloace, categorie considerată de doctrină incompatibilă cu ideea de risc. Prin exemplele și analizele din prezenta lucrare, am ajuns la concluzia că cele două pot coexista, neexistând

incompatibilitate. Argumentele principale care ne-au ajutat să formulăm această concluzie sunt următoarele. Premisa teoriei riscului rămâne imposibilitatea fortuită de executare, indiferent de tipul de obligație sau contract. Din această perspectivă, opinăm că și obligațiile de mijloace pot ajunge să fie imposibil de executat, nu doar cele de rezultat, și astfel să se aplice teoria riscului și contractelor *intuitu personae*. În astfel de contracte, partea în considerarea căreia s-a încheiat contractul poate deceda sau pierde calitatea sa, fără a i se putea imputa vreo culpă. Astfel, obligațiile sale de mijloace devin imposibil de executat din motive fortuite, punându-se problema suportării riscului. În funcție de tipul de contract (sinalagmatic – unilateral, oneros – cu titlu gratuit), se va stabili partea care suportă riscul contractului.

Analiza riscului în contractele translativ de proprietate reprezintă o sursă roditoare pentru noțiunea însăși de risc, instanțele de judecată fiind cele care o vor cultiva după bunul lor plac. Prin introducerea art. 1274, Codul civil a dat efect juridic unui fapt, predarea, desprinsă de dreptul real. O astfel de metodă de transpunere factuală este periculoasă, atacând dreptul real. Mai mult, este contrară ideii de drept însăși, fiind situată pe contrasensul dezvoltării noțiunii. Prevederile art. 1274 C.civ. ies din tiparul drepturilor reale, asociind riscul cu o chestiune materială, non-intelectuală, concretă. Astfel, noțiunea de risc este coborâtă din sfera abstractă unde se afla și este ancorată într-o realitate factuală, non-juridică. Prin această reglementare, riscul în contractul translativ de proprietate nu mai are un canal de comunicare cu dreptul real, ci cu un fapt, predarea. O astfel de aplicare a teoriei riscului dă naștere unei viziuni materialiste și personale, fapt ce reprezintă o noutate în peisajul creionat de noțiunea de risc. Întrucât această viziune depășește barierele logicii juridice, rămâne instanțelor de judecată sarcina de a trasa noile granițe ale noțiunii de risc, pornind de la diverse situații particulare.

Prin analiza riscului în cadrul diverselor tipuri de contracte civile, am identificat efectele particulare ale acestuia. Corpul noțiunii de risc este același, indiferent de tipul de contract sau de regula de imputare sau atribuire aplicabilă. Efectele însă sunt din cele mai diverse, existând chiar noutăți legislative precum cele evidențiate mai sus în cadrul contractului de comodat și în cadrul celui translativ de proprietate. Noțiunea de risc rămâne și în acest domeniu una maleabilă.

În următoarele secțiuni ale lucrării noastre am explorat zone pe care le-am considerat inițial imune la ideea de risc. Primul tip de act analizat a fost actul juridic unilateral. Am

analizat astfel actele juridice unilaterale *inter vivos*, și anume promisiunea publică de recompensă și oferta, actul unilateral *mortis causa* cu un regim juridic special, testamentul, și dreptul de acrescământ prin raportare la risc.

Riscul își face simțită prezența și înafara contractului, putând afecta și actele juridice unilaterale, având ca efect fie stingerea obligației principale, fie ineficacitatea actului juridic. O primă particularitate a manifestării riscului în cadrul actelor unilaterale este reprezentată de soluția aplicabilă – ineficacitatea actului afectat, diferită față de efectele deja evidențiate de noi în situațiile prezentate mai sus.

În cazul promisiunii publice de recompensă, riscul va provoca stingerea obligației unilaterale, neputând concluziona că suntem în prezența unui caz de suportare a riscului de promitent sau beneficiar, ci doar cel mult într-unul de imputare sau atribuire legală a riscului. Riscul poate afecta executarea ofertei de a contracta, de cele mai multe ori, stingându-se obligațiile cuprinse în aceasta. Există și situații în care obligația născută prin ofertă subzistă. Cazurile în care aleatoriul intervine în executarea ofertei apar fie înainte de acceptarea ei de către destinatar, în cazul celei revocabile, fie până la ajungerea acceptării la ofertant, în cazul ofertei irevocabile. Teoria riscului se aplică diferit în funcție de tipul de ofertă, momentul în care intervine aleatoriul și cazurile de aleatoriu care o activează. E de asemenea important de evidențiat faptul că există o graniță clară între riscul din cadrul ofertei de a contracta și riscul din cadrul contractelor care se formează, luând naștere reguli diferite de imputare a riscului.

Un alt tip de act afectat de risc este actul unilateral *mortis causa*. Testamentul, legatul și succesiunea, în ansamblul ei, pot fi afectate de risc. Am identificat atât un risc al testamentului, cât și un risc al legatului, acestea fiind distincte și independente de riscul succesiunii. Testamentul reprezintă ultimă manifestare de voinței testatorului care poate cuprinde legate și/sau o serie de alte acte juridice de natură diferită. Atât testamentul, în globalitatea sa, cât și actele juridice pe care le cuprinde pot fi afectate de risc. Din această perspectivă, atât testamentul cât și legatul se pot situa în fața aleatoriului, fiind necesară apelarea la teoria riscului pentru a decela efectele asupra actului juridic. Soluțiile decelate vor fi diferite în funcție de natura obligațiilor cuprinse în testament și a actelor pe care le înglobează, riscul testamentului putând fi confundat cu un risc al legatului sau dublat de un risc al actului unilateral pe care l-a absorbit. În acest caz, riscul nu poate duce la stingerea obligației, întrucât aceasta se transformă. Se poate deci observa o specificitate a teoriei riscului în cadrul testamentului, manifestarea sa neavând ca efect stingerea tuturor efectelor

testamentului, ca urmare a imposibilității executării obligațiilor conținute de acesta. De la caz la caz, fie se va deschide moștenirea legală, fie testamentul va profita celorlalți moștenitori.

În ceea ce privește riscul legatului, în anumite situații, Codul civil l-a asimilat caducității, considerând că în cazul pieirii lucrului după întocmirea testamentului, dar înainte de deschiderea moștenirii, legatul își încetează efectele, devenind caduc. Această situație va profita celorlalți moștenitori, conform regulilor din moștenirea testamentară, dacă subzistă testamentul, sau a celor din moștenirea legală, dacă și testamentul devine ineficace ca urmare a intervenirii aleatoriului. În altă situație, apelarea la risc reprezintă o soluție de sine stătătoare. Astfel, în situația pieirii lucrului după deschiderea moștenirii și după acceptarea legatului, suntem în situația în care se stinge dreptul de proprietate al legatarului, nefiind angrenată nicio regulă specifică teoriei riscului, întrucât nu există nicio obligație cu care să conectăm riscul și nicio altă parte asupra căreia să se răsfrângă efectele aleatoriului. În calitate sa de proprietar, legatarul pierde proprietatea, fără a exista posibilitatea să apeleze la un remediu juridic pentru înlăturarea efectelor aleatoriului.

Riscul succesiunii poate apărea atunci când moștenitorul nu acceptă succesiunea sau când trebuie să o accepte în mod obligatoriu, fără a avea posibilitatea să refuze succesiunea. Privind moștenirea doar dintr-o viziune patrimonială și în funcție de raportul dintre sarcinile și datoriile succesiunii, pe de o parte, și bunurile cuprinse în masa succesorală, pe de altă parte, riscul succesiunii poate fi suportat de creditorii succesiunii sau de debitorii succesiunii. Riscul succesiunii poate afecta moștenitorul sau creditorii și debitorii succesiunii, în funcție de balanța patrimonială existentă în patrimoniul defunctului.

Sușinem așadar că există un risc în cadrul unei succesiuni, afectând fie testamentul, legatul sau succesiunea în ansamblul ei, ori de câte ori regăsim valori juridice patrimoniale în joc sau când acestea lipsesc.

În afară de această analiză a riscului testamentului și riscul legatului, am considerat oportună și analiza riscului prin raportare la dreptul de acrescământ. În cazul existenței unei clauze tontiniere inserate în actul juridic, riscul este cel care face regulile jocului. Raportarea părților la aleatoriu este cea care determină calificarea actului juridic și modalitatea de aplicare a teoriei riscului. În cazul unui contract aleatoriu, riscul va fi, în principiu, suportat de debitorul obligației imposibil de executat, contractul încetând ca urmare a imposibilității fortuite de executare, riscul și contractul aleatoriu putând coexista. Dacă va fi vorba de o liberalitate, riscul nu mai generează nicio contrapartidă și nu mai modifică obiectul

obligației, acțiuni pe care le exercită în cadrul contractelor cu titlu oneros, ducând la stingerea obligației și fiind aplicabilă regula *res perit creditori*, beneficiarul, în calitatea sa de creditor al obligației de predare, suportând riscul. Concluziile noastre sunt că în contextul moștenirii testamentare, dreptul de acrescământ apare ca fiind un risc asumat de moștenitorii unui legat conjunctiv o dată cu acceptarea succesiunii. Acest risc constă în posibilitatea ca legatarul să fie obligat la plata sarcinilor aferente legatelor ineficace. Având în vedere că riscul poate fi analizat doar prin raportare la o obligație, am considerat că riscul nu poate afecta un legat cu titlu universal sau universal, acte în care ar trebui să îl conectăm cu vocația testamentară, și nu cu o obligație.

Putem deci afirma că riscul poate afecta atât actele unilaterale *inter vivos*, cât și cele *mortis causa*, păstrându-și caracterele identificate în dreptul contractelor. Noțiunea de risc în cadrul actelor unilaterale este aceeași precum cea analizată în dreptul contractelor, efectele și teoria riscului mulându-se pe specificitatea obligațiilor afectate.

O secțiune distinctă din lucrarea noastră am rezervat-o protecției consumatorului. Riscul își croiește loc și în domeniul dreptului consumatorului, unde se manifestă sub diverse forme. În acest sens, am analizat riscul în cadrul contractului de credit și în cel de vânzare la distanță. Justificarea pentru un astfel de demers este dată de faptul că riscul nu mai poate fi analizat ca fiind elementul care a destabilizat contractul din exterior, ci este de cele mai multe ori integrat în câmpul contractual.

Perspectiva asupra riscului din dreptul consumației este una globală, internațională, afectând întreaga societate și nicidecum una particulară, cum este în cazul contractelor din dreptul privat. Din această cauză, în toate situațiile în care se manifestă riscul în dreptul consumației ia naștere un mecanism de analiză a situației create pornind de la buna-credință a profesionistului și de la dezechilibrul contractual datorat tuturor circumstanțelor relevante. De cele mai multe ori, riscul este înglobat în câmpul contractual, existând atât clauze contractuale, cât și norme legale prin care se reglementează situația juridică creată. În alte cazuri, noțiunea de risc nu este reglementată printr-o clauză contractuală și astfel își păstrează o parte din semnificațiile din dreptul privat, și anume aceea de eveniment extern, aleatoriu, previzibil, dar incert, raportului juridic, producând prejudicii unei persoane. Cea mai importantă caracteristică este socializarea sa prin transformarea riscului într-o piatră de temelie a dreptului consumației și prin integrarea sa în contractele încheiate cu consumatorii. Dreptul consumației îi impregnează riscului noi coordonate, fapt ce îl transformă într-o noțiune polimorfă, cristalizată în funcție de domeniul în care apare.

Mai apoi, am acordat o întreagă secțiune actelor administrației publice, respectiv actului administrativ unilateral și contractelor administrative. Prin analiza noțiunii de risc din dreptul administrativ, vom încerca să identificăm eventualele similitudini și influențe reciproce între cele două tipuri de risc, cel din dreptul privat și cel din dreptul administrativ.

Nici domeniului dreptului administrativ nu îi este străină noțiunea de risc. Riscul se poate manifesta în diverse forme și în momente diferite din viața actului administrativ unilateral. Indiferent de aceste tipuri și momente, consecințele intervenirii riscului sunt aceleași: încetarea efectelor actului administrativ unilateral, sub condiția subzistenței interesului public.

În contractele administrative, riscul prezintă anumite particularități, împrumutate în mare parte din dreptul privat. Pe de o parte, riscul este conectat cu obiectului contractului, în anumite cazuri fiind asimilat de acesta, existând un pact cu privire la risc. Pe de altă parte, riscul se raportează la caracterele contractelor administrative, în special de cele care țin de analiza financiar-economică a contractului. Studiul riscului în dreptul contractele administrative invită la transpunerea anumitor moduri de gândire din dreptul obligațiilor. Contează de asemenea compatibilitatea financiară, analitică și analiza economică a contractului. Pentru a ajunge la o claritate în ceea ce privește teoria riscului în cadrul contractelor administrative, trebuie puse în paralel soluțiile de drept privat și cele de drept administrativ, ținând cont de elementele de economie și de gestiune conținute în contractele administrative.

Putem așadar conchide că în toate situațiile în care se manifestă riscul înafara dreptului privat, noțiunea de risc este uneori absorbită de alte noțiuni sau de actul juridic în sine, dar își păstrează o parte din semnificațiile din dreptul privat, și anume aceea de eveniment extern, aleatoriu, previzibil, dar incert, raportului juridic, care produce prejudicii unei persoane. Fiecare domeniu și act juridic analizat își lasă amprenta pe noțiunea de risc, impregnându-i noi forme, fapt ce îl transformă într-o noțiune polimorfă, cristalizată în funcție de domeniul în care apare.

În continuare am analizat un nou concept introdus în legislația română prin Legea nr. 100/2016, publicată în: Monitorul Oficial nr. 392 din 23 mai 2016, și anume riscul de operare, din perspectiva raportului acestuia cu contractul de concesiune și a relației cu riscul din dreptul privat. Necesitatea unui astfel de demers este dată de faptul că riscul de operare a fost integrat în definiția contractului de concesiune, un contract esențial pentru dezvoltarea comunităților locale și a statului, în general. Am încercat să inventariem caracterele și

tipurile de risc integrate în contractul de concesiune. Pentru a stabili un cadru cât mai revelator asupra acestei noțiuni, am studiat și efectele sale asupra calificării contractelor din dreptul public. Inima acestei secțiuni o reprezintă partea referitoare la raportul dintre riscul de operare și riscul din dreptul privat.

Considerăm că suntem martorii unei noi etape în dezvoltarea noțiunii de risc, întrucât riscul de operare reprezintă atât un element definitoriu al contractului de concesiune, cât și un element de distincție între contractele de concesiune și cele de achiziție publică. Reglementările actuale din domeniul concesiunii au transformat riscul din dreptul privat într-un risc tutelar, care împarte contractele și hotărăște naturile juridice ale actelor juridice pe care le afectează, nemaifiind doar un simplu incident, întâmplare nefericită. Având în vedere această evoluție, am considerat necesar să denumim riscul din dreptul privat risc disolutiv, prin comparație cu cel din contractul de concesiune.

Importanța noțiunii de risc este dată și de faptul că ființa sa a fost conectată cu cea a unor contracte esențiale pentru dezvoltarea comunităților locale, a statului în general, cum sunt contractele de concesiune și achiziții publice, nemaifiind relevantă doar pentru contracte derizorii din punct de vedere civil.

Riscul de operare are aceeași semnificație ca riscul din dreptul privat, respectiv de eveniment aleatoriu, exterior contractului, care produce prejudicii de natură economică concesionarului. Cu toate acestea, sfera de aplicare a riscului de operare este complet diferită de cea a riscului din dreptul privat, având efecte diferite asupra contractului și cuprinzând evenimente diferite. Manifestarea riscului de operare nu duce la încetarea contractului, ba dimpotrivă concesionarul este obligat să continue executarea contractului. În schimb, un contract de concesiune afectat de riscul disolutiv își va înceta efectele, aneantizând riscul de operare.

Cele două tipuri de riscuri pot coexista în interiorul unui contract de concesiune. Ba mai mult, se poate naște un concurs între cele două, contractul de concesiune fiind cel care jonglează cu aceste riscuri, pasându-le dintr-o parte în alta. Într-un atare context, riscul de operare pare a fi subsidiar riscului disolutiv. De cele mai multe ori, riscul disolutiv are un efect nimicitor asupra riscului de operare.

În ultimul capitol, am tratat influența riscului asupra răspunderii delictuale, din postura sa de fundament al răspunderii și cauză exoneratoare de răspundere. Conexiunea dintre cauzele exoneratoare de răspundere și risc este dată de caracterele acestora, printre care

exterioritatea, imprevizibilitatea și patrimonialitatea. Riscul este evenimentul care duce la stingerea obligației, în general, astfel că în cazul răspunderii, cauzele exoneratoare ar putea fi considerate ca fiind manifestări ale riscului în cadrul răspunderii delictuale. Astfel că, am considerat util studiului nostru legătura dintre cauzele de exonerare de răspundere, respectiv forța majoră, cazul fortuit, fapta victimei și a terțului, riscul de dezvoltare și noțiunea de risc.

Pe acest tărâm al răspunderii delictuale se întrepătrund riscul și culpa, pe de o parte, și riscul și forța majoră sau cazul fortuit, riscul și riscul de dezvoltare, pe de altă parte. În urma analizei raporturilor dintre risc și culpă, risc și cauzele străine, risc și riscul de dezvoltare, se conturează caracterele riscului, distincte de cele ale culpei sau ale cauzelor străine.

Teoria riscului, sub diversele sale forme de manifestare în cadrul răspunderii civile delictuale, nu este încă aptă să constituie un fundament *de plano* al răspunderii și să detroneze culpa. Îi lipsește universalitatea prin raportare la răspunderea civilă. Mai mult, în acest context, al conectării riscului de fundamentele răspunderii delictuale, iese în evidență ideea de imputabilitate și suportare al acestuia, nu ideea de răspundere.

Riscul nu este un principiu general al răspunderii apt să înlocuiască culpa în calitatea sa de fundament al răspunderii civile delictuale. Raporturile dintre culpă și risc diferă în funcție de fiecare tip de răspundere. Doctrina a încercat o ierarhizare și o analiză, care este însă departe de a avea o concluzie bine conturată. În cadrul răspunderii, noțiunea de risc nu trebuie conectată automat cu ideea de prejudiciu (reparabil civil), ci mai degrabă cu cea de suportare a efectelor juridice provocate de evenimentul exterior, străin părților, care exclude culpa. Un aspect pe care l-am repetat și evidențiat în cercetarea noastră este acela că noțiunea de risc nu trebuie conectată automat cu ideea de prejudiciu (reparabil civil), ci mai degrabă cu cea de suportare a efectelor juridice provocate de evenimentul exterior, străin părților, care exclude culpa. Considerăm că această abordare reflectă întru totul caracteristicile riscului.

Între noțiunea de risc și cauzele străine răspunderii delictuale au existat dintotdeauna anumite puncte de legătură. Apropierea dintre risc și forța majoră sau cazul fortuit este datorată părții subiective din cadrul răspunderii, mai precis vinovăției. Asocierea cauzelor străine cu ideea de culpă și vinovăție impregnează noțiunii de risc relativitate și subiectivitate. Forța majoră și cazul fortuit nu sunt complet străine de risc, nu se exclud reciproc. Culpă și riscul însă, în mod evident, nu pot coexista, dar se pot influența.

Există de asemenea o întrepătrundere între noțiunea de risc și riscul de dezvoltare. În mod evident, riscul de dezvoltare reprezintă un tip de risc. Efectul caracteristic al riscului de dezvoltare rămâne cel exonerator, reprezentând o cauză specială de exonerare în cadrul răspunderii pentru produsele cu defecte. Riscul de dezvoltare nu este o veritabilă cauză străină răspunderii delictuale, nefiind nici forță majoră, nici un caz fortuit. Pur și simplu, acest defect nu antrenează răspunderea specială a producătorului, iar situația astfel rezultată este o situație de nerăspundere. În prezent, cu excepția efectului exonerator de răspundere al riscului de dezvoltare, nu găsim nicio punte de legătură între noțiunile de risc din dreptul privat și riscul de dezvoltare din materia răspunderii pentru produsele cu defecte. Riscul, astfel cum l-am definit în studiul nostru reprezintă un eveniment fortuit prejudiciabil, în timp ce riscul de dezvoltare conține noțiuni ca defect nedetectabil, stadiul cunoștințelor tehnice și științifice din momentul punerii în circulație a bunului, având efectul final de a exonera de răspundere pe producătorii produselor cu defecte, în cadrul domeniului protecției consumatorului. Cele două riscuri pot coexista în raporturile juridice din dreptul consumației, efectele lor fiind diferite.

Având în vedere că realitățile în care se manifestă riscul sunt diferite și că definițiile acestui concept pot fi stratificate, noțiunea de risc pare una polimorfă. Cu toate acestea, am conturat noțiunea de risc astfel încât să poată fi folosită pentru oricare din aplicațiile riscului din dreptul privat și să se extindă și în dreptul public. În urma tuturor acestor explorări, am creat un cadru precis și coerent al noțiunii de risc în dreptul privat, spre folosul tuturor celor interesați de acest subiect. Având în vedere complexitatea abordării, multitudinea ariilor juridice afectate de risc, ingeniozitatea soluțiilor deja propuse, considerăm că riscul și-a câștigat un loc printre categoriile esențiale ale dreptului civil. Evoluția noțiunii, controversele din jurul riscului contractual, manifestarea sa în cadrul actelor juridice unilaterale, a contractelor din dreptul consumației, a actelor și contractelor administrative, dar și în cadrul răspunderii civile delictuale sunt analizate pe larg în lucrarea de față. Indiferent de ariile de drept sau de actele juridice specifice în care s-a manifestat, nucleul dur al riscului a rămas identic cu el însuși, doar reflexiile acestuia fiind diferite.