

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE

Anul 6 (62), Nr. 2

Aprilie – Iunie 2017

S U M A R

Studii

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| MIRCEA DUȚU, ANDREI DUȚU, Acordul de la Paris – etapă decisivă în formarea și afirmarea noului drept internațional al climei | 123 |
| BOGDAN PĂTRAȘCU, ILIOARA GENOIU, Reflecții asupra unor instituții juridice de graniță, ce prezintă incidență și în materie succesorală | 161 |
| VICTOR MARCUSOHN, Principiul irevocabilității donațiilor | 181 |
| NICOLAE-HORIA ȚIȚ, Evoluția reglementării cu privire la evocarea fondului de către instanța de apel în materie civilă | 197 |
| GHEORGHE BUTA, Câteva aspecte privind impactul dreptului Uniunii Europene asupra dreptului internațional privat român | 211 |
| ALEXANDRINA ȘERBAN, Dreptul la viață privată, la secretul corespondenței și la libertatea de exprimare în contextul reglementărilor Big Brother | 225 |

Recenzii

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof. dr. Marilena Uliescu (coord.), <i>Noul Cod civil. Studii și comentarii. (Volumul IV). Sinteza propunerilor de modificare și completare a noului Cod civil</i> , Editura Universul Juridic, București, 2016, 771 p. (<i>Mona-Maria Pivniceru</i>) | 241 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

Note de lectură

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique et Scientifique</i> , N° 1/2016 organe officiel de l'Association Internationale des criminologues de langue française (AICLF) (<i>Aura Preda</i>) | 245 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

Viața științifică

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Sesiunea omagială <i>Ziua Basarabiei: 99 ani de la unirea cu Țara – 27 martie 1918 – 27 martie 2017. Prezentarea colecției „Basarabica”</i> . Secția de științe istorice și arheologie a Academiei Române, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” și Universitatea din Craiova, 24 martie 2017 (<i>Ion Ifrim</i>) | 253 |
| Sesiunea anuală de comunicări științifice <i>10 ani de la aderarea României la Uniunea Europeană. Impactul asupra evoluției dreptului românesc</i> , Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, București, 31 martie 2017 (<i>Aura Preda</i>) | 259 |

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE, an 6 (62), nr. 2, p. 117–262, București, aprilie – iunie, 2017

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE

Année 6 (62), No. 2

Avril – Juin 2017

SOMMAIRE

Études

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| MIRCEA DUȚU, ANDREI DUȚU, Accord de Paris – étape décisive dans la formation et l'affirmation du nouveau droit international sur le climat | 123 |
| BOGDAN PĂTRAȘCU, ILIOARA GENOIU, Commentaires sur quelques institutions juridiques de frontière, avec incidence aussi pour l'héritage | 161 |
| VICTOR MARCUSOHN, Le principe de l'irrévocabilité des donations | 181 |
| NICOLAE-HORIA ȚIȚ, Évolution de la réglementation sur les fonds d'évocation par la Cour d'appel en matière civile | 197 |
| GHEORGHE BUTA, Certains aspects de l'impact du droit communautaire sur le droit international privé roumain | 211 |
| ALEXANDRINA ȘERBAN, Droit à la vie privée, secret de la correspondance et liberté d'expression dans le cadre de la réglementation Big Brother | 225 |

Comptes-rendus

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof. dr. Marilena Uliescu (coord.), Nouveau Code civil. Études et commentaires. (Volume IV). Résumé des propositions modifiant et complétant le nouveau Code civil, Editura Universul Juridic, București, 2016, 771 p. (<i>Mona-Maria Pivniceru</i>) | 241 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

Notes de lecture

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique et Scientifique</i> , N° 1/2016 organe officiel de l'Association internationale des criminologues de langue française (AICLF) (<i>Aura Preda</i>) | 245 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

Vie scientifique

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Session anniversaire „ <i>Jour du Bessarabie: 99 ans d'union avec le Pays – le 27 Mars 1918 – le 27 Mars 2017. Présentation de la collection „Basarabica</i> ”. Département d'histoire et d'archéologie Académie Roumaine, Institut de Recherches Juridiques «Acad. Andrei Rădulescu» et Université de Craiova, 24 Mars 2017 (<i>Ion Iffrim</i>) | 253 |
| Session annuelle de communications scientifiques «10 ans depuis que la Roumanie a rejoint l'Union Européenne. L'impact sur l'évolution du droit roumain», Institut de Recherches Juridiques «Acad. Andrei Rădulescu» de l'Académie Roumaine, Bucarest, 31 Mars 2017 (<i>Aura Preda</i>) | 259 |

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE, an 6 (62), nr. 2, p. 117–262, București, aprilie – iunie, 2017

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE

Year 6 (62), Nr. 2

April – June 2017

SUMMARY

Studies

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| MIRCEA DUȚU, ANDREI DUȚU, Paris Agreement – Decisive Stage in Formation and Affirmation of the New International Climate Law | 123 |
| BOGDAN PĂTRAȘCU, ILIOARA GENOIU, Reflections on Border Legal Institutions, with Incidence on Inheritance Matter | 161 |
| VICTOR MARCUSOHN, The Principle of Donation Irrevocability | 181 |
| NICOLAE-HORIA ȚIȚ, Evolution of the Regulation Regarding the Evocation of the Fund by the Appellate Court in Civil Matters | 197 |
| GHEORGHE BUTA, Several aspects of the impact of EU law on the Romanian Private International Law | 211 |
| ALEXANDRINA ȘERBAN, The Right to Private Life, the Secrecy of Correspondence and the Freedom of Expression in the Context of Big Brother Regulations | 225 |

Reviews

| | |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| Prof.dr. Marilena Uliescu (coordinator). <i>The new Civil Code. Studies and comments.</i> (Volume IV). Summary of proposals for amending and completing the new Civil Code, Universul Juridic Publishing House, București, 2016, 771 p. (Mona-Maria Pivniceru) | 241 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

Reading notes

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| <i>Revue Internationale de Criminologie et de Police Technique et Scientifique</i> , NR. 1/2016 organe official de l'Association international des criminologues de langue française (AICLF), (Aura Preda) | 245 |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|

Scientific Life

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| The Homagial Session <i>Bassarabian Day: 99 Years since the Union with the Country – March 27, 1918 – March 27 2017. Presentation of the collection “Basarabica”</i> . Department of Historical Sciences and Archeology of the Romanian Academy, Institute for Legal Research “Acad. Andrei Rădulescu” and University of Craiova, March 24, 2017 (Ion Ifrim) | 253 |
| The Annual Scientific Session – <i>10 years since Romania's Joining the European Union. Impact on the Evolution of Romanian Law</i> , Institute for Legal Research “Acad. Andrei Rădulescu” Romanian Academy, Bucharest, 31 March 2017, (Aura Preda) | 259 |
| STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE, an 6 (62), nr. 2, p. 117–262, București, aprilie – iunie, 2017 | |

ACORDUL DE LA PARIS – ETAPĂ DECISIVĂ ÎN FORMAREA ȘI AFIRMAREA NOULUI DREPT INTERNAȚIONAL AL CLIMEI

Prof. univ. dr. Mircea Duțu, Andrei Duțu***

Abstract: *The Paris Agreement regarding climate change (sealed on December 12th, 2015, opened for signing in New York on April 22nd, 2016, entering into force on November 4th, 2016, and ratified by Romania through Law no. 57 of April 10th, 2017) governs for the time being the international action and cooperation on preventing and diminishing the effects of climate change, and the adaptation to their effects. Continuing the global efforts in this field, after the experience of the Kyoto Protocol (2008–2012) and the application of the Framework Convention on Climate Change, the Agreement stands out as a decisive step in the development of the new international climate law. Unlike the nature itself of the Framework Convention, what we have here is a political agreement of a special kind, focusing on (voluntary) determined contributions at a national level, revising and transparency mechanisms, lacking sanctions but concerned with compliance to its dispositions. It takes and develops the meanings of the principle of common but differentiated responsibility of the States, establishes the firm objective of not exceeding the increasing threshold of 20C of the average global temperature above pre-industrial era level (if possible, 1,50C), has a universal character (expressing commitments for all States Parties) and establishes a strategy for action for the 2020, 2050 and 2100 horizons. Some innovating concepts come together, such as climate justice, the right to a proper climate, climate diplomacy, e.a., and it foreshadows a new approach of the eco-climatic issues, having as “driving force” the Washington-Beijing axis.*

Key words: *Paris Agreement, climate change, political agreement, national determined contributions, climate justice, the right to a proper climate, Kyoto Protocol, Copenhagen Agreement, Framework Convention of Climate Change.*

Încălzirea globală (*global warming*) cauzată de amplificarea efectului de seră, provocată de emisiile poluante, generate de activitățile umane și dereglările (schimbările) climatice pe care aceasta le antrenează, constituie astăzi o realitate care nu mai este pusă, practic, sub semnul îndoielii de comunitatea științifică și este general acceptată de lumea politică. Gestionarea implicațiilor sale pentru societatea umană, pe calea măsurilor de diminuare a cauzelor antropice ale fenomenului și de

* Prof. univ. dr., dr. h. c., Directorul Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; e-mail: juridic_institut@yahoo.com.

** Conf. univ. dr., Facultatea de Administrație Publică a Școlii Naționale de Științe Politice și Administrative (S.N.S.P.A.); e-mail: contact@andreidutu.net.

adaptare la efectele sale, presupune adoptarea unui complex de măsuri conjugate, printre care cele de ordin juridic ocupă un loc și joacă un rol tot mai important¹. Pe baza Convenției-cadru privind schimbările climatice din 1992, s-a inițiat și este în desfășurare un amplu proces de creare, adaptare și dezvoltare a cadrului juridic (internațional, regional și național) de acțiune în vederea diminuării emisiilor de gaze cu efect de seră (GES) și adaptării umane la noile condiții ecoclimatice. Protocolul de la Kyoto (1997, 2005) și Acordul de la Paris (2015) reprezintă două repere definitorii ale evoluțiilor în domeniu. Răspunsul juridic a cunoscut, astfel, modificări și transformări impuse deopotrivă de evoluția realităților ecoclimatice, efectele măsurilor adoptate și aplicate și schimbările intervenite în planul abordării naționale, regionale și internaționale a problematicii aferente. Evoluția curbei emisiilor de gaze cu efect de seră (GES) după sfârșitul veacului al XX-lea, în contextul unei mondializări în afirmare, care mai păstra încă amprenta dreptului internațional onusian, aplicată în special prin hotărârile și documentele Conferinței de la Rio (1992), reclama, în primul rând, ieșirea din cercul restrâns al țărilor prevăzute în anexa Protocolului de la Kyoto, „stigmatizate” pentru a-și fi bazat dezvoltarea economică pe poluarea masivă a atmosferei și făcute, prin urmare, singure răspunzătoare pentru aplicarea măsurilor stipulate juridic. Dintr-un alt punct de vedere, chiar dacă ansamblul statelor industrializate – inclusiv SUA, care nu au ratificat Protocolul – și-ar fi respectat angajamentele de diminuare a emisiilor de GES conform acestuia, obiectivul de atenuare prevăzut – respectiv o reducere globală cu 5,2% în raport cu nivelul de referință din 1990 – nu putea să ajungă la atingerea obiectivului ultim al Convenției-cadru din 1992 (de stabilizare a concentrațiilor de GES în atmosferă, la un nivel care să împiedice orice perturbare antropică periculoasă a sistemului climatic). Ieșirea din impas a fost pusă mai ales pe seama schimbării „tacticii”, în sensul că, în condițiile în care țările emergente, scutite de asemenea obligații de reducere a emisiilor, reprezintă o pondere majoră în emisiile globale, se impune contribuția din partea tuturor statelor-părți. Exprimând o atare modificare de percepție și abordare, încheierea la Paris a acestui prim acord multilateral universal angajând toate statele membre ale ONU să comunice periodic angajamentele lor naționale, ridicând progresiv nivelul amplitudinii acestora, a apărut ca soluția posibilă cea mai accesibilă pentru această nouă etapă a

¹ Încheierea „acordului vital” de reducere „masivă și radicală” a emisiilor de gaze cu efect de seră este considerată unul dintre mijloacele de punere în aplicare a „dreptului umanității și al naturii” la mediu; *Declarația drepturilor umanității relative la prezervarea planetei* (Principiul 11), text pregătit de Centrul Internațional de Drept Comparat al Mediului (CIDCE) și adoptat la 28 aprilie 2015 la Limoges; publicat în „Revue Juridique de l’Environnement”, no. 1/mars 2016, p. 200–202. Deși documentul nu are decât o valoare simbolică, perspectiva prevederilor sale exprimă preocupări și abordări care pot fi avute în vedere în procesul viitor de reglementări.

acțiunii juridice în materie². Acesta din urmă, purtând amprenta noii configurații geostrategice mondiale și a modului de a percepe și aborda problema ecologică planetară, deschide o nouă etapă în dezvoltarea dreptului internațional al climei.

1. Preliminarii științifico-acționale. Primele preocupări științifice sistematice privind posibilitatea unei încălziri globale din cauza emisiilor de bioxid de carbon de origine antropică datează de la sfârșitul veacului al XIX-lea și sunt datorate savantului suedez Svante Arrhenius (1859–1927); la începuturi, descoperirea era percepută ca o perspectivă favorabilă, întrucât ridicarea temperaturilor atmosferice ar fi avut ca efect creșterea randamentelor agricole și evitarea unei noi ere glaciare. O atare opinie va dura, la unii specialiști, până în preajma celui de al Doilea Război Mondial³. Abia în 1957, problema avea să fie evaluată la adevărata sa amploare; într-un articol istoric publicat de oceanograful și climatologul R. Revelle și fizicianul H. Suess se atrăgea atenția că „oamenii sunt acum pe cale să conducă la o experiență geofizică pe scară largă”⁴.

În același an, în Mauna Loa (Hawaii), cercetătorul american Ch. Keeling a efectuat primele măsurători sistematice ale concentrațiilor de CO₂ în atmosferă, care aveau să dea naștere curbei ascendente de „ferăstrău” a temperaturilor, care îi poartă numele. Se demonstra astfel variabilitatea concentrațiilor de CO₂ în atmosferă în funcție de anotimp și, mai ales, creșterea lor în timp. Dar abia în 1965 problema a devenit presantă și riscurile legate de încălzirea climei au fost explicit menționate în capitolul consacrat climei într-un raport prezentat președintelui SUA⁵. Totuși, primul consens în cadrul comunității științifice asupra amplitudinii sale a fost exprimat într-un raport din 1983 al National Academy of Sciences a SUA⁶ și la Conferința internațională de la Villach (Austria) din 1985⁷.

Globalitatea fenomenului, efectele sale planetare și întinderea manifestărilor lui pe o foarte lungă perioadă de timp sunt reperatele definitorii care se reflectă în

² Lansată deja la Copenhaga (2009) și confirmată la Paris (2015), o atare abordare nu pare a avea nici ea eficiența scontată și dorită. Astfel, în 2009, comunicările naționale a 188 de state, care acopereau aproape 98% din emisiile mondiale, privind contribuțiile determinate la nivel național, prevesteau traiectoria spre o limitare la 3 ori 3,5°C. La rândul său, scenariile „business as usual” lăsa să se întrevadă o sporire cu 4,5 ori 6°C a temperaturii medii globale, ceea ce ar fi însemnat o lume cu totul diferită. În fine, contribuțiile naționale benevole anunțate în octombrie 2015, în perspectiva COP-21 indicau pentru sfârșitul secolului un nivel de creștere a temperaturilor medii globale de 3 sau 3,5°C.

³ J. Grinevald, *L'effet de serre de la biosphère: de la révolution thermoindustrielle à l'écologie globale*, în SEBES, no. 1, 1990, p. 9–34.

⁴ R. Revelle, H. Suess, Carbon dioxide exchange between the atmosphere and ocean and the question on an increase of atmospheric CO₂ during the post decade, in „Tellus”, 9, no. 1, 1957, p. 18–20.

⁵ R. Revelle ș. a., Atmospheric carbon dioxide, în „Restoring the quality of our Environment: Report of the Environmental Pollution Panel”, President’s Science Advisory Committee, Washington, The White House, US Government Printing Office, 1965, p. 112–116.

⁶ National Academy of Sciences, *Changing Climate*, Washington DC, National Academy Press, 1983.

⁷ World Climate Program, WMO, 1986.

mod corespunzător în particularitățile acțiunii generale de abordare și rezolvare, inclusiv pe calea dreptului a problematicei aferente. Cadrul juridic adoptat în domeniu – începând cu Convenția-cadru privind schimbările climatice din 1992 și continuând cu dezvoltările sale în planul reglementărilor internaționale, regionale și naționale – a condus la cristalizarea unui capitol nou al dreptului mediului, dreptul climei, aflat în plin proces de afirmare, particularizare și autonomizare ca domeniu nou, ca perspectivă de reflecție și sector de acțiune politico-juridică.

Primul demers internațional oficial notabil precursor în materie a fost reprezentat de crearea, în 1928, a Comisiei de climatologie a Organizației Internaționale de Meteorologie (O.I.M.) și de inițierea activității vizate de aceasta.

În promovarea schimbărilor climatice ca preocupare politico-juridică internațională, un rol deosebit l-a jucat cercetarea științifică, ale cărei rezultate, începând din anii 1950, au relevat și demonstrat legătura dintre poluarea atmosferică, îndeosebi prin folosirea combustibililor fosili și accentuarea efectului natural de seră. Conferința ONU de la Stockholm din 1972 privind mediul uman a atras atenția asupra posibilității schimbării climei. O declarație adoptată în cadrul primei conferințe mondiale privind clima, desfășurată în februarie 1979 la Geneva, chema deja toate statele „la a prevedea și a preveni consecințele posibile ale acestor schimbări” și lansa un program mondial de cercetări asupra climei, consacrat mai ales fizicii atmosferei, desfășurat în comun de Organizația Meteorologică Mondială (O.M.M.), Programul Națiunilor Unite pentru Mediu (U.N.E.P) și Consiliul internațional al uniunilor științifice; chimia și biologia i s-au adăugat în 1986. În noiembrie 1988, la Toronto, U.N.E.P. și O.M.M. au decis crearea Grupului interguvernamental de experți privind evoluția climei (I.P.C.C.) căruia, în urma unei conferințe de la Ottawa, din februarie 1989 i s-au alăturat și experți juridici. În această formulă de preocupări și de specialiști – în domeniile: fizică, chimie, biologie și drept – se cristaliza acțiunea științifică integrată de abordare a noii problematice.

La propunerea Maltei, în 1988, Adunarea Generală a O.N.U. a adoptat rezoluția nr. 43/53 din 6 decembrie, prin care conservarea climei pentru generațiile prezente și viitoare era declarată ca fiind în interesul general al umanității.

În martie 1989, prin *Declarația de la Haga*, 24 șefi de stat, după ce proclamau că „țara noastră este planeta” și reclamau elaborarea de noi principii de drept internațional, se angajau să lupte împotriva accentuării efectului de seră și subliniau dimensiunile politice ale problemei. Cea de-a doua Conferință mondială privind clima de la Geneva (noiembrie 1990), afirma că „ar trebui să ne așteptăm la o încălzire semnificativă a planetei”, dar incertitudinile rămân asupra amplitudinii, cauzelor și consecințelor procesului. Cele 137 de state reprezentate aici au adoptat la 7 noiembrie 1990 o Declarație privind principiul precauției, și implicațiile sale în materie. În fine, fructificând asemenea evoluții, Adunarea Generală a O.N.U. a adoptat rezoluția 45/212 din 22 decembrie 1990, care a stabilit un proces interguvernamental unic de negociere, cu ajutorul U.N.E.P. și O.M.M. în vederea elaborării, printr-un Comitet interguvernamental de negociere, a unei Convenții

privind schimbările climatice, înainte de Conferința de la Rio, privind mediul și dezvoltarea prevăzută pentru iunie 1992 și care să se integreze ansamblului documentelor deschise spre semnare sub egida Summit-ului Terrei.

Respectivul Comitet s-a reunit de patru ori în 1991 și de două ori în 1992 astfel că, la 9 mai 1992, la New York, a adoptat, prin consens, textul documentului.

2. Convenția-cadru privind schimbările climatice (CCSC). Reprezintă o a doua convenție-cadru mondială, după Convenția privind biodiversitatea care poartă girul Conferinței de la Rio și este rezultatul deopotrivă al avântului cunoscut de problematica mediului începând cu anii 1970, având ca punct culminant Conferința de la Rio și rezultatele sale, cât și al evoluției preocupărilor internaționale în domeniul climei⁸.

Astfel elaborată și adoptată, după un Preambul de 23 de puncte, CCSC cuprinde un dispozitiv format din 26 de articole și două anexe, referitoare la țările cărora le revin obligații specifice.

Este vorba de o convenție-cadru care stabilește obiectivul, principiile și angajamentele generale pe care statele-părți și le asumă în materie, urmând ca măsurile concrete de aplicare și de adaptare permanentă a prevederilor sale la evoluțiile cunoștințelor științifice dobândite în domeniu să se facă prin intermediul amendamentelor și al protocoalelor adiționale. În același sens, convenția stabilește un obiectiv final al său și al instrumentelor conexe care vor fi adoptate în baza și pentru aplicarea sa, de conferința părților (art. 2).

Documentul nu se referă decât la schimbările climatice care sunt atribuite direct sau indirect unei activități umane, alterând compoziția atmosferei la nivel global și care se adaugă variabilității naturale a climei (art.1 alin. 2).

Preambulul exprimă concepția și „ideologia” întregului document. Din acest punct de vedere unul dintre cele mai semnificative considerente e cel potrivit căruia „cea mai mare parte a gazelor cu efect de seră emise în lume, în trecut și în momentul de față, își au originea în țările dezvoltate, că emisiile pe locuitor în țările în curs de dezvoltare sunt încă relativ slabe, iar că partea emisiilor totale imputabile țărilor în curs de dezvoltare vor fi în creștere pentru a le putea permite satisfacerea nevoilor lor sociale și de dezvoltare” (considerentul nr. 3). În consonanță cu o asemenea apreciere, se enunță principiul responsabilităților comune, dar diferențiate „în funcție de capacitatea și situația lor socială și economică” (considerentul nr. 6). În același context, măsurile luate pentru a evita schimbările climatice trebuie coordonate „ținând cont de nevoile prioritare legitime ale țărilor în curs de dezvoltare, și anume o creștere economică durabilă...” (considerentul 21), iar statele părți adoptă convenția „hotărâte să ocrotească sistemul climatic pentru generațiile prezente și viitoare” (considerentul 23).

⁸ Adoptată prin consens la New York, la 9 mai 1992 și deschisă semnării în cadrul Summit-ului Terrei, la 5 iunie 1992, a intrat în vigoare la 21 martie 1994; ratificată de România prin Legea nr. 24 din 6 mai 1994.

Definițiile termenilor și înțelesurile lor specifice sunt cuprinse în art. 1. Se precizează astfel semnificațiile adoptate în privința unor noțiuni-cheie precum: schimbări climatice, efecte nefaste ale schimbărilor climatice, sistem climatic, emisii, gaze cu efect de seră etc. Acestea din urmă sunt considerate „constituenți gazoși ai atmosferei, atât naturali cât și antropici, care absorb și reemit radiația infraroșie” (art.1 pct. 5).

Drept *sursă* este considerat orice proces sau activitate care eliberează în atmosferă un gaz cu efect de seră, un aerosol sau un precursor de gaz cu efect de seră (art.1 pct. 9). Absorbantul constituie orice proces, orice activitate sau orice mecanism natural sau artificial, care conduce la dispariția din atmosferă a unui gaz cu efect de seră, a unui aerosol sau a unui precursor de gaz cu efect de seră (art. 1 pct. 8).

Obiectivul final al convenției „și al tuturor instrumentelor juridice conexe pe care conferința părților le-ar putea adopta” este acela „de a stabiliza concentrațiile de gaze cu efect de seră în atmosferă la un nivel care să împiedice orice perturbare antropică periculoasă a sistemului climatic” (art. 2 teza I). Totuși, teza a II-a a articolului, relativizează problema, deschizând calea perspectivei productiviste, pe lângă elementul natural luându-se în calcul și interesul economic: „Se va conveni să se atingă acest obiectiv într-un interval de timp suficient pentru ca ecosistemele să se poată adapta natural la schimbările climatice, pentru ca producția alimentară să nu fie amenințată, iar dezvoltarea economică să se poată desfășura în mod durabil”.

2.1. Principiile Convenției. Conform art. 3 al acesteia: „în măsurile pe care le vor lua pentru a atinge obiectivul convenției și a aplica dispozițiile acesteia” statele-părți se vor lăsa îndrumate de semnificațiile a cinci principii de sinteză, cu un conținut eclectic, dar care contribuie la cristalizarea concepției și strategiei generale a documentului și dau conținut concret prevederilor sale”.

Primul dintre acestea constă în ocrotirea sistemului climatic în interesul generațiilor prezente și viitoare, pe baza echității și în funcție de responsabilitățile comune, dar diferențiate ale statelor și de capacitatea lor; în consecință, revine în sarcina țărilor dezvoltate-părți, să fie în avangarda luptei împotriva schimbărilor climatice și a efectelor lor nefaste.

Cel de-al doilea principiu exprimă cerința de a se ține cont de nevoile specifice și de situația specială a țărilor în curs de dezvoltare-părți, mai ales a celor care sunt deosebit de vulnerabile la efectele nefaste ale schimbărilor climatice.

Principiul precauției este prevăzut sub forma obligației ca părțile să ia măsuri de precauție pentru a prevedea, a preveni sau a atenua cauzele schimbărilor climatice și a limita efectele nefaste ale acestora. Conținutul său este clar exprimat: „Când există riscul unor perturbări grave sau ireversibile, absența certitudinii științifice absolute nu trebuie să servească drept pretext pentru a amâna adoptarea unor asemenea măsuri, fiind stabilit că politicile și măsurile pe care le atrag schimbările climatice reclamă un bun raport cost-eficacitate, încât să garanteze avantaje globale la costul cel mai scăzut cu putință” (art. 3 pct. 3). Urmează recunoașterea dreptului părților „să acționeze pentru o dezvoltare durabilă” și obligația corelativă de a se

ocupa efectiv de aceasta; este necesar ca politicile și măsurile destinate protejării sistemului climatic împotriva schimbărilor provocate de om să fie adaptate la situația proprie a fiecărei părți și să fie integrate în programe naționale de dezvoltare, dezvoltarea economică fiind indispensabilă pentru adoptarea unor măsuri destinate să facă față schimbărilor climatice (art. 3 pct. 4).

În fine, principiul 5 enunță obligația părților să conlucreze la realizarea unui sistem economic internațional deschis care să conducă la o creștere economică și la o dezvoltare durabilă a tuturor statelor-părți, în special a țărilor în curs de dezvoltare-părți, pentru a le permite să studieze mai bine problemele puse de schimbările climatice.

Toate aceste principii au fost preluate și exprimate specific în documentele internaționale subsecvente convenției-cadru.

2.2. *Obligațiile statelor-părți.* Obligațiile concrete ce revin Părților la Convenție sunt stabilite, în principal, în articolele 4 și 12 ale documentului, grupate conform responsabilității comune dar diferențiate a statelor în producerea și amplificarea efectului de seră și combaterea schimbărilor climatice.

Mai întâi sunt stipulate angajamentele asumate de toate părțile și obligațiile ce le revin, „ținând cont de responsabilitățile lor comune, dar diferențiate și de specificitatea priorităților lor naționale și regionale de dezvoltare, de obiectivele și de situația lor”. Fac parte din această categorie, mai întâi, obligația de a stabili, a aduce la zi periodic, de a publica și pune la dispoziția conferinței părți ale inventarelor naționale ale emisiilor antropice, pe baza surselor acestora și ale absorbanților tuturor gazelor cu efect de seră (art. 4 pct. 1 lit. a), precum și cea de a stabili, realiza, publica și aduce la zi, în mod regulat, de programe naționale și, dacă este cazul, regionale, care conțin măsuri vizând atenuarea schimbărilor climatice, ținând cont de emisiile antropice și de diminuarea de către absorbanți a gazelor cu efect de seră nereglementate de Protocolul de la Montreal (1987), precum și de măsuri vizând facilitarea adaptării corespunzătoare la schimbările climatice (art. 4 pct. 1 lit. b).

Părțile trebuie, de asemenea, să coopereze pentru punerea la punct, aplicarea și difuzarea de tehnologii, practici și procedee care permit să controleze, să reducă sau să prevină emisiile de gaze cu efect de seră în toate sectoarele pertinente (art. 3 pct. 1 lit. c). Gestiunea durabilă, conservarea și, dacă este cazul, consolidarea absorbanților și rezervoarelor tuturor gazelor cu efect de seră sunt încurajate (art. 3 pct. 1 lit. d). În același timp, statele trebuie să pregătească, în cooperare, adaptarea la impactul schimbărilor climatice și să pună la punct planuri corespunzătoare și integrate pentru gestiunea zonelor de coastă, pentru resursele de apă și agricultura și pentru protecția și refacerea zonelor afectate de secetă și deșertificare, în special din Africa, și afectate de inundații (art. 4 pct. 1 lit. e). Nu în ultimul rând se prevede obligația ca, în politicile și acțiunile lor sociale, economice și de mediu, toate statele-părți, în măsura posibilului, să țină cont de considerații legate de schimbările climatice, utilizând în acest scop metode corespunzătoare, precum studiile de impact (art. 4 pct. 1 lit. f).

Totodată, cercetarea științifică, tehnologică, socio-economică și altele aferente, schimbul de date și informații, precum și educația adecvată, trebuie să fie încurajate de cooperarea internațională (art. 4.1 lit. g, h, i).

În plan formal, în aplicarea principiului responsabilității comune dar diferențiate a țărilor, dar pe fond din grija de a exprima și garanta importanța menținerii „unei creșteri economice puternice și durabile”, documentul repartizează statele-părți în trei grupe. Din prima făceau parte 36 țări industrializate și Uniunea Europeană (anexa 1 a Convenției); în cadrul cărora ocupau o poziție aparte statele menționate în anexa 2, în marea lor majoritate membre ale O.C.D.E.

Cele 12 țări în tranziție către o economie de piață, nu figurau pe lista anexei 2 și aveau dreptul la un tratament special. Toate celelalte state, adică țările în curs de dezvoltare făceau parte din cea de-a treia grupă.

Pentru urmărirea atingerii obiectivului și respectării angajamentelor ce revin statelor-părți se instituie o Conferință a Părților (C.O.P.), asistată de un secretariat, precum și de un organ subsidiar, consiliul științific și tehnologic. În calitate de „organ suprem” al Convenției, conferința părților face cu regularitate bilanțul aplicării ei și a celorlalte instrumente juridice conexe și, în limitele mandatului său, adoptă măsuri care să favorizeze acest proces.

De asemenea, statele-părți trebuie să-i comunice informații asupra măsurilor pe care le-au luat pentru aplicarea prevederilor convenției (art. 12). Totuși, sarcina cea mai importantă a C.O.P. rămâne aceea de a pregăti proiectele de protocoale adiționale care să fie supuse aprobării reprezentanților statelor-părți.

Acest ansamblu de obligații de principiu ale celor 195 de state-părți la Convenție au cunoscut declinări speciale în cadrul textelor internaționale ulterioare adoptate în baza și în aplicarea sa, respectiv Protocolul de la Kyoto (1997) și Acordul de la Paris (2015).

3. Protocolul de la Kyoto. Potrivit art. 13 din Convenția-cadru privind schimbările climatice, Conferința părților a studiat, la prima sa sesiune, realizarea unui proces consultativ multilateral pentru reglementarea problemelor referitoare la aplicarea convenției. În acest sens, prima sesiune a acesteia ținută la Berlin, între 28 martie și 7 aprilie 1995 (C.O.P.-1), a analizat un raport interimar al I.P.C.C. în care se releva urgența adoptării unor măsuri concrete, dată fiind gravitatea situației. Principala constatare era că, chiar dacă s-ar „îngheța” emisiile de CO₂ la nivelul lor de atunci, concentrările de GES în atmosferă ar continua să crească în următoarele două secole. În consecință, angajamentele luate la Rio, în 1992, pentru stabilizarea emisiilor până în anul 2000 erau inadecvate. Din cauza opoziției numeroaselor țări cu economie bazată pe consumul de petrol și alți combustibili fosili, reuniunea s-a limitat la adoptarea unui mandat, așa-numitul „mandat de la Berlin” (Decizia nr. 1/C.P.1), vizând declanșarea unui proces de negocieri care să conducă la adoptarea „unui protocol sau a altui document”.

În baza „mandatului de la Berlin”, la cea de-a treia sesiune a Conferinței părților (C.O.P.-3), desfășurată la Kyoto (Japonia) în perioada 1-10 decembrie 1997, s-a adoptat Protocolul de la Kyoto la Convenția-cadru a Națiunilor Unite asupra schimbărilor climatice (Protocolul de la Kyoto), referitor la respectarea angajamentelor de limitare cantitativă și reducere a emisiei de gaze cu efect de seră față de nivelul anului 1989, în perioada obligatorie 2008–2012, adoptat la 11 decembrie 1997 (și care a intrat în vigoare la 19 februarie 2005)⁹.

3.1. Caracteristici generale. Cuprinzând 28 de articole și două anexe (Anexa A, în care se enumeră gazele cu efect de seră și Anexa B, privind angajamentele cifrate ale celor 38 de țări și Uniunii Europene), Protocolul a reprezentat un text de o mare complexitate, care a exprimat tendințele și pozițiile statelor în această problemă complicată în care economicul și ecologicul se confruntă aproape ireconciliabil sub forma unui compromis fragil, temporar.

Principalele prevederi ale documentului, conceput drept un prim act adițional al CCSC și important instrument juridic de punere în aplicare a obiectivului final, principiilor și obligațiilor Convenției-cadru asupra schimbărilor climatice pentru perioada 2008–2012, se refereau la: stabilirea celor 6 categorii de gaze cu efect de seră reglementate, acceptarea de către statele industrializate a obligației cifrate de reducere a emisiilor de G.E.S., fără contrapartidă din partea țărilor în curs de dezvoltare, recunoașterea rolului absorbanților și rezervoarelor de gaze cu efect de seră și includerea lor printre obiectivele sale, posibilitatea de a totaliza emisiile țărilor industrializate, prevăzute în anexa A a Convenției-cadru, în cazul reducerii emisiilor și posibilitatea cedării „drepturilor de emisie” între statele-părți ori între un stat și o persoană privată. Pentru promovarea lor s-au instituit o serie de instrumente precum: mecanisme de flexibilitate (pentru aplicarea art. 3), punerea în operă conjunctă între cele 38 de țări din Anexa A (art. 4), mecanismul pentru o dezvoltare curată între acest grup de state și țările în curs de dezvoltare (art. 12) și, în fine, permisele de emisie negociabile (art. 6).

3.2. Conținutul Protocolului. Protocolul de la Kyoto a avut în vedere 6 gaze cu efect de seră, trei principale: bioxidul de carbon (CO₂), metanul (CH₄) și oxidul de azot (N₂O) și trei substituenți de clorofluorocarburi (hidrofluorocarburi, perfluorocarburi și hexafluorură de sulf), rejectate în cantități mai mici. Sunt vizate ca sectoare/categorii de surse: energia, industriile producătoare și construcții, transportul, agricultura etc.

În baza principiului responsabilităților comune dar diferențiate (consacrat de art. 3 par. 1 din Convenția-cadru), țărilor industrializate le revine sarcina de a fi în „avangarda luptei împotriva schimbărilor climatice și a efectelor lor nefaste”. Astfel, Protocolul făceau o distincție netă între cele 38 de state dezvoltate, enumerate în anexa I a Convenției de la Rio, pe de o parte, și țările în curs de dezvoltare, pe de alta. Fiecare parte din prima categorie, „pentru a-și îndeplini

⁹ Ratificat de România prin Legea nr. 3 din 2 februarie 2001.

angajamentele privind limitarea cantitativă și reducerea emisiilor și în scopul promovării unei dezvoltări durabile” este ținută să respecte obligațiile prevăzute în articolele 2–8 ale Protocolului.

Aceste state trebuiau să-și reducă, în perioada 2008–2012, cu 5,2% emisiile antropice de GES, în raport cu nivelurile existente în 1990.

3.3. Sistemul instituțional al Protocolului de la Kyoto. Protocolul din 1997 a stabilit, în continuarea și dezvoltarea dispozițiilor Convenției-cadru din 1992, un sistem instituțional relativ complex, menit să asigure articularea măsurilor adoptate la nivel național cu cele stabilite prin cele două documente internaționale.

Bilanțul efectelor concrete ale aplicării sale nu este unul spectaculos; lăsând în afara aplicării obligațiilor și mecanismului stipulate primii doi poluatori mondiali (chiar dacă din motive diferite) China și SUA, și vizând angajamente doar pentru 38 de țări industrializate și UE documentul nu a generat scăderea semnificativă a emisiilor de gaze cu efect seră. Deopotrivă, sub presiunea evoluțiilor economico-energetice unele state-părți au denunțat documentul (Japonia, Canada, Australia), altele au ignorat de facto măsurile energice în domeniu, precum cea a Uniunii Europene. Așa se face că ritmul de creștere a concentrațiilor de GES în atmosferă s-a accelerat, atingând, încă din 2014, nivelul de 400 pm (părți pe milion).

4. Conferința Părților COP-15 și Acordul (politic) de la Copenhaga (2009).

În cadrul preocupărilor de a asigura continuarea eforturilor de promovare a obiectivului final și a principiilor Convenției cadru post-Kyoto (2012), începând de la COP- 13/MOP3 (Bali, 2007) s-au declanșat negocieri în vederea elaborării și adoptării unui nou document adițional, pentru o nouă perioadă de aplicare, conform unei „foi de parcurs” și potrivit unui mandat special. Sarcina adoptării noului document și-a asumat-o cea de-a 15-a Conferință a Părților la Convenția-cadru asupra schimbărilor climatice (COP-15) și a 5-a Reuniune a Părților la Protocolul de la Kyoto (MOP-5), respectiv Conferința de la Copenhaga (7–18 decembrie 2009).

Această sesiune, transformată într-un Summit climatic (la care au fost reprezentate 192 de state și au participat 20.000 de persoane), avea rolul să definească un nou cadru juridic destinat să mențină și să consolideze sistemul stabilit prin Protocolul de la Kyoto. Acesta din urmă fusese conceput și adoptat având două limite importante: în timp, fiind operațional numai pentru perioada 2008–2012 și referitor la câmpul material de aplicare: prevedea angajamente de reducere a emisiilor de GES numai din partea a 38 de țări industrializate, plus U.E. Țările emergente nu și-au asumat obiective cifrate, iar S.U.A. au refuzat, în martie 2001, ratificarea documentului¹⁰. Pentru depășirea acestei situații, a divergențelor

¹⁰ A. Panossian et Ch. Colette, *À propos de la 15e Conférence des Nations Unies sur les changements climatiques et de l'Accord de Copenhague*, în „Revue Générale de Droit International Public”, 2010, no. 1, p. 129–146.

manifestate între diferitele grupuri de state și o corelare mai deplină cu realitățile ecoclimatice, soluția preconizată a fost aceea de a se adopta un obiectiv ambițios, global și pe termen lung de reducere a emisiilor mondiale de GES. Ca bază juridică, art. 3.9 al Protocolului de la Kyoto prevedea un examen al angajamentelor părților incluse în anexa nr. 1 pentru perioadele ulterioare și stabilirea lor pe calea amendamentelor. Totodată, rămânerea țărilor în curs de dezvoltare, în frunte cu statele emergente (China, India), devenite principalii poluatori ai lumii în domeniu, în afara angajamentelor cifrate de reducere a emisiilor de GES, făcea irealizabil obiectivul final al Convenției din 1992, acela de stabilizare a concentrațiilor de GES în atmosferă „la un nivel care să împiedice orice perturbare atmosferică periculoasă pentru sistemul climatic”. În același scop se impunea convingerea S.U.A. să se asocieze viitorului cadru de acțiune, ceea ce necesita o revedere substanțială a dreptului pozitiv relativ la lupta împotriva schimbărilor climatice. Așadar inițial, miza centrală a Conferinței de la Copenhaga a reprezentat-o extinderea *ratione materiae* și *ratione personae* a regimului juridic existent la perioada după 2012 și adoptarea conținutului său spre atingerea unui atare obiectiv concret.

Summitul ecoclimatic din capitala daneză a reprezentat, totodată, apogeul unui proces de evoluții și concertări la nivelul întregii comunități internaționale asupra problematicii schimbărilor climatice, devenite de interes mondial evident, iar prin rezultatele sale, inaugurarea unei noi abordări în materie.

Prin rezoluția din 26 noiembrie 2008 „Salvarea climei mondiale pentru generațiile prezente și viitoare”, Adunarea Generală a O.N.U. releva faptul potrivit căruia „caracterul planetar al schimbărilor climatice reclamă de la toate țările să coopereze pe cât posibil și să participe la o acțiune internațională eficace și adecvată, potrivit responsabilităților lor comune dar diferențiate, capacităților de care dispun și situației sociale și economice” și constata că „schimbările climatice creează grave riscuri și dificultăți pentru toate țările”. Anul următor, în iunie 2009 prin rezoluția „Schimbările climatice și repercusiunile lor eventuale asupra securității internaționale”, Adunarea Generală semnala existența unei legături între securitatea internațională și problema climei. La 22 septembrie 2009, la sediul O.N.U. din New York și din inițiativa Secretarului General al organizației mondiale, a avut loc „Summit-ul asupra schimbărilor climatice”, care a reunit 160 de state, reprezentate la nivel de șefi de stat și de guvern. Reuniunea a încercat să relanseze discuțiile pentru elaborarea unui nou acord, care să fie finalizat în decembrie la Copenhaga, având în vedere contextul general în curs, marcat de punctele divergente ce se manifestau de marile grupuri de state și de interese (S.U.A. și țările petroliere, U.E., țările emergente ș.a.).

În cadrul acestor reuniuni internaționale prealabile au fost inițiate și elaborate mai multe propuneri concrete din perspectiva încheierii unui nou text mondial în materie. Astfel, în virtutea art. 17 par. 1 al Convenției-cadru, Părțile au întocmit proiecte de protocol care să fie discutate în cadrul COP-15.

Multiplicarea inițiativelor, statale ori interguvernamentale prezenta însă și riscul unor propuneri contradictorii și creării de confuzii și incoerențe în cadrul negocierilor. O atare situație a impus și legitimat astfel o prezență semnificativă a șefilor de stat și de guvern pentru a debloca dezbaterile și a se ajunge la un compromis și un acord general.

În ciuda dimensiunilor planetare ale problematicii ecoclimatice, negocierile de la Copenhaga au arătat predominanța intereselor naționale, statale, asupra interesului comun, a celor de natură economică asupra interesului ecologic, celui de „specie” chiar.

Această situație s-a reflectat din plin în privința rezultatelor conferinței și ale urmărilor sale.

4.1. Acordul (politic) de la Copenhaga. Realizat *în extremis*, la 19 decembrie 2009, redactat în ultimul moment de 27 șefi de stat, cu implicarea directă a Președintelui SUA și a reprezentantului Chinei și marginalizarea celor ai UE și mai ales din dorința de a nu lipsi de orice rezultat conferința. *Acordul de la Copenhaga* a fost prezentat drept un compromis politic *à minima*, care exprima absența consensului asupra definirii unui conținut normativ, un eșec triplu – formal, material și instituțional – și limitele cadrului onusian pentru negocierile menite să conducă la soluționarea problematicii ecoclimatice globale.

În fapt, este vorba de un acord politic, în 12 puncte, fără caracter juridic, o simplă declarație de intenții, care are ca principal merit faptul de a fi evitat eșecul total al conferinței și abandonul negocierilor și de a fi lăsat deschisă continuarea dezbaterilor în cadrul Conferinței Părților asupra proiectului post-Kyoto. Un asemenea statut rezultă și din modul cum a fost adjudecat documentul de Conferință, care s-a limitat la „a lua notă” de textul final. Obiectivul declarat a fost acela de „a întări acțiunea concertată de lungă durată” pentru a lupta împotriva schimbărilor climatice „recunoscând estimarea științifică potrivit căreia ridicarea temperaturii mondiale ar trebui să fie inferioară a două grade C”. Statele-părți din anexa I (țări dezvoltate) „se angajează a pune în operă obiective cuantificate de emisii pentru ansamblul economiei pentru 2020”, care urmau a fi prezentate secretariatului Convenției până la 31 ianuarie 2010. „Rezultatele reducerilor vor fi măsurate, declarate și verificate”.

Părțile la Convenție neprevăzute în Anexa I, respectiv țările în curs de dezvoltare, inclusiv cele emergente, înțelegeau „să stabilească acțiuni de atenuare”. Acestea urmau a fi prezentate la fiecare doi ani, în cadrul unor consultări internaționale desfășurate „în respectul suveranității naționale”. Acțiunile de atenuare care au beneficiat de o susținere internațională trebuiau supuse unui control internațional.

La 31 ianuarie 2010, numai 50 de țări, dar care reprezentau 78% din emisiile de GES au comunicat planurile lor naționale de reducere a acestora.

Țările dezvoltate urmau să furnizeze resurse financiare și tehnologii pentru susținerea aplicării măsurilor de adaptare ale statelor în curs de dezvoltare.

Un ajutor de 30 miliarde de dolari, pentru trei ani (2010, 2011, 2012) reprezenta un angajament colectiv din partea țărilor industrializate, dar care nu avea să fie onorat. Respectiva finanțare era considerată prioritară „pentru țările mai puțin avansate, micile state insulare și Africa”. Din 2013 până în 2020, țările dezvoltate „se angajează să mobilizeze împreună un obiectiv de 100 miliarde de dolari pe an”.

Un „Fond climatic verde” era creat pentru a susține proiectele purtând asupra atenuării și adaptării, în țările în curs de dezvoltare.

Se recunoștea „rolul crucial” al pădurilor și se prevedea „stabilirea imediată” de stimulente financiare pentru reducerea despăduririlor.

4.2. Prezența instituționalizată a societății civile. „Klimaforum”. Continuând practica instituită la Rio, concomitent cu COP-15 și tot la Copenhaga s-a organizat și desfășurat „*Klimaforum 09 People's summit*”¹¹.

Erijată în „contra-summit”, reuniunea a permis reprezentanților societății civile și populațiilor direct afectate de consecințele dereglărilor climatice să își exprime punctele de vedere și să-și facă mai bine înțelese îngrijorările și preocupările în materie. Cu această ocazie au avut loc peste 200 de conferințe și dezbateri, precum și 70 de expoziții și ateliere pe teme aferente schimbărilor climatice.

La reuniune a participat activ președintele Insulelor Maldive, țară printre cele mai afectate de încălzirea globală și efectele ei, amenințată chiar cu „dispariția fizică” în viitorul apropiat.

Participanții la *Klimaforum* au adoptat, la 14 decembrie 2009, *Declarația popoarelor: Să schimbăm Sistemul! Nu Clima!*, semnată de 363 de O.N.G. și care a fost trimisă COP-15. Textul chema la identificarea și promovarea de soluții adevărate la criza climatică, bazate pe o utilizare securizată, curată, regenerabilă și durabilă a resurselor naturale, precum și la o tranziție către o securitate alimentară și energetică, funciară și hidrică¹².

Diverse alte propuneri au fost formulate în scopul clarificării negocierilor, definirii condițiilor unui acord internațional eficace și echitabil ori în cel de a exprima alte orientări de avut în vedere de acesta¹³.

¹¹ *Klimaforum* a fost condus de un consiliu format din 7 persoane, fiecare reprezentând mișcări ecologice și O.N.G. care, în primăvara anului 2008 au luat inițiativa creării unui forum cetățenesc în raport cu COP-15.

¹² Declarația preconiza, în special: 1) Un abandon complet al carburanților fosili în următorii 30 de ani, cu obiective cifrate obligatorii, într-un termen de 5 ani; 2) Recunoașterea, plata și compensația datoriei climatice și efectelor nefaste asupra tuturor grupurilor și populațiilor vizate; 3) Respingerea falselor soluții tehnice și a celor bazate pe piață, care reprezintă un pericol, cele precum energia nucleară, agrocarburanții, captura și stocajul carbonului, mecanismele dezvoltării durabile, „Cărbunele-verde”, semintele „adaptate genetic” la climă, geo-ingineria și mecanismul REDD (Reducerea emisiilor rezultate din despădurire și din degradarea forestieră), care agravează conflictele sociale și de mediu. Documentul încuraja COP-15 să încheie un tratat (document cu caracter juridic, obligatoriu) al cărui obiect să-l constituie restabilirea echilibrului ecologic, social și economic al planetei, prin mijloace durabile din punct de vedere al mediului și social.

¹³ De exemplu UICN; *Les étapes clés d'un accord équitable*, octombrie 2009; University of New South Wales, Climate Change Research Centre, *The Copenhagen Diagnosis — Updating the world on the Latest Climate Science*, noiembrie 2009.

5. Semnele schimbării. Evoluția negocierilor post-Copenhaga. Perioada 1972–1992 – mergând de la prima Conferință a ONU privind mediul uman (Stockholm) și până la momentul culminant reprezentat de Reuniunea de la Rio pentru mediu și dezvoltare – este frecvent descrisă ca fiind cea a afirmării conștientizării crizei ecologice și a reglementării și instituționalizării sale, precum și cea a avântului multilateralismului environmental prin intermediul unei multiplicări a convențiilor, având ca reper inițial Raportul Brudtland (1987) și documentele Summitului Terrei (1992) în frunte cu convențiile cadru privind biodiversitatea și respectiv, schimbările climatice.

Dar este, în același timp, în SUA perioada unei confruntări acerbe promovată de grupările de interese și lobbyurile economice de a limita reglementările de mediu, ceea ce a deschis calea, după 1987, a unei turnante neoliberale în planul politicilor ecologice.

Această evoluție dublă, divergentă va marca în mod major viziunile de concepere și aplicare a mijloacelor de atingere a obiectivelor dezvoltării durabile, precum și întreaga acțiune globală de protecție a mediului, printr-o ambiguitate crescândă, cu precădere în perioada post 1992. Ea va atinge punctul culminant după 2002, marcând eșecul conferințelor mondiale de mediu – Johannesburg, 2002, Rio+20-2012, până la abandonarea acestora, când mondializarea va impune și o nouă „hartă” geostrategică, unipolară, cu doi actori principali: primele două economii și primii doi poluatori mondiali: SUA și, respectiv, China.

Acordul minimalist de la Copenhaga (2009) a fost negociat *in extremis* direct între SUA (cu participarea președintelui Obama însuși) și grupul marilor state emergente, în frunte cu China, dar fără participarea (și, în orice caz, marginalizarea) celui mai implicat actor în problemă, prin exemplul propriu, Uniunea Europeană. „Cuplul” celor două puteri mondiale, SUA – China, dobândește o semnificație deosebită în contextul problemelor climatice, reprezentând primii doi mari emițători GES (cu peste 50% din emisiile totale), care au devenit factorii principali ai negocierilor internaționale în materie. Acordul de la Copenhaga – ce se rezumă la câteva angajamente limitate de reducere, fără valoare juridică, revizibile și modificabile, definite în deplină suveranitate în cadrul politicilor strict naționale și fără proceduri exterioare de verificare – reprezintă astfel primul rezultat al noului cadru mondial de abordare a problemății climatice, care tinde să devină „modelul” de urmat și care își va găsi expresie în Acordul de la Paris.

Astfel s-a redefinit cadrul internațional al procesului de căutare și negociere a unui nou tratat, necesar a urma Protocolului de la Kyoto, care să se impună tuturor, fixând obiective de atins și un calendar de urmat, o construcție top-down, aprobată, nu atât din convingere cât mai ales ca singura posibilă, de UE, de țările în curs de dezvoltare sărace, ONG și oamenii de știință.

După „eșecul” de la Copenhaga, toate speranțele realizării unui progres notabil în cadrul negocierilor ecoclimatice s-au îndreptat spre reuniunea următoare a Conferinței părților la Convenție și la Protocol, desfășurată la Cancun (Mexic), între 29 noiembrie și 10 decembrie 2010.

În acest răstimp, numeroase state europene, precum Danemarca și Germania au depus eforturi pentru relansarea procesului de negociere a documentului post Kyoto; Franța a propus chiar crearea unei întruniri Copenhaga+, care să cuprindă cele 28 de țări favorabile obiectivului de reducere cu 50% a emisiilor de GES până în 2050¹⁴.

Din rațiuni evidente, ONU a flexibilizat data limită de 31 ianuarie 2010, la care statele trebuiau să comunice deciziile lor în privința emisiilor; țările emergente au anunțat obiective ambițioase în acest sens, iar UE și-a afirmat ținta medie de 20% în raport cu 1990 și chiar una de 30%, dacă celelalte țări industrializate s-ar angaja la un efort similar

Soarta negocierilor avea o miză excepțională pentru ONU, organizație a cărei credibilitate, și așa compromisă în plan politic, ar fi fost afectată de un eventual al doilea eșec al negocierilor ecoclimatice. De aceea, negociatorii onusieni au recurs la strategia de a se acorda prioritate subiectelor ajunse la maturitate, asupra cărora se putea ajunge la un compromis, precum lupta împotriva despăduririlor, cooperarea tehnică și, într-o anumită măsură, adaptarea la schimbările climatice.

În privința UE, chiar dacă la Bruxelles se lucra pentru elaborarea unei poziții comune, în cadrul dezbaterilor aferente, unele state au pledat în favoarea unui document juridic internațional, iar altele considerau mai pragmatic o aplicație națională, cu o reprezentare interstatală *a minima*.

Poziția SUA constituia principala îngrijorare în domeniu, întrucât Washingtonul nu accepta transparența informațiilor, principiu discutat la Copenhaga, numai dacă aceleași dispoziții s-ar fi aplicat deopotrivă și Chinei. De altfel, fragilitatea politică progresivă a președintelui Obama în cadrul celor două camere parlamentare și opoziția încrâncenată a republicanilor față de orice formă de angajament obligatoriu, atât în privința reducerii emisiilor de GES, cât și a atribuirii de resurse financiare unui fond verde, care avea să conducă la eșecul adoptării legii privind clima și energia inițiată de democrați, făcea și mai dificilă ajungerea la o poziție comună.

Totuși, aparent paradoxal, așa cum se remarcase și la Copenhaga, poziția americană nu putea să nu fie marcată de faptul că opinia publică de peste ocean și „federalismul” care conferea statelor federate o mare marjă de acțiune, puteau conduce la inovații și reforme „subsidiare”, voluntare, atât în plan local, cât și la nivelul întreprinderilor, în favoarea măsurilor anti-schimbări climatice.

De asemenea, nu putea rămâne indiferentă cauzei pretenția Chinei de lider mondial al „economiei verzi”, chiar dacă Beijing-ul refuza, la fel ca și India, de a se angaja în mod obligatoriu, din punct de vedere juridic, în acest demers.

¹⁴ Edwige Avice, *De Copenhague à Cancun: la diplomatie de l'environnement*, în vol. „Enjeux diplomatiques et stratégiques 2011”, Editura Economica, Paris, 2011, p. 27–33.

Într-un asemenea context, la 10 decembrie 2010, reprezentanții a aproape 200 de țări (mai precis 194), adoptau, tot în extremis și ca soluție de compromis, *Acordul de la Cancun*, primit cu ovații, care renăștea speranțele continuării procesului Kyoto, după impasul de la Copenhaga.

Principalele dispoziții ale documentului, urmând strategia onusiană, vizau crearea unui *Fond verde* pentru ajutorarea țărilor în curs de dezvoltare spre a face față încălzirii globale și lansarea unui *mecanism de luptă împotriva despăduririlor*.

Referitor la Fond, se amintea țărilor industrializate angajamentul asumat la COP-15 de a vărsa, în mod colectiv, 30 de miliarde de dolari (22,4 miliarde de euro) pentru țările mai puțin avansate (PMA) până în 2012; botezate „fast start”, aceste finanțări adiționale trebuiau să ajute respectivele state să-și reducă emisiile de GES și să pregătească strategii de adaptare la efectele schimbărilor climatice. Începând cu 2020, statele cele mai dezvoltate ar fi trebuit să contribuie, cu 100 miliarde de dolari (74,67 miliarde de euro) pe an, la subvenționarea nevoilor climatice ale țărilor în curs de dezvoltare. Sub raport instituțional, *Fondul verde* urma să dispună de un consiliu de administrație, cu o reprezentare echitabilă între țările dezvoltate și cele în curs de dezvoltare.

Instituirea unui sistem *Redd+* presupunea un mecanism care să permită țărilor forestiere să acționeze energic împotriva despăduririlor și degradării pădurilor, să genereze credite de emisii, cesibile pe piața de carbon și, mai ales, compensații pe motiv că despăduririle sunt încă foarte intense și la originea a circa 20% din emisiile de GES.

Totuși, multe probleme rămâneau deschise pentru următoarea reuniune de la Durban, precum alegerea pădurilor vizate, cum sunt cele primare, modul de compensare și finanțarea oferită pentru țările sărace ori exploatarea pădurilor care, adesea, reprezenta singura lor bogăție. S-a ajuns, de asemenea, la acordul ca, în țările în curs de dezvoltare să se promoveze activitatea de compatibilizare și publicare a emisiilor și de reducere a acestora. *Cadrul de adaptare* de la Cancun își va găsi o expresie juridică în textul Acordului de la Paris (art. 7.7).

Astfel deblocat, procesul de negocieri pentru viitorul document post-Kyoto a urmat un nou curs. COP-17/MOP-7 din 2011 – de la Durban reținea decizia tuturilor țărilor de a adopta un nou acord în 2015 și aproba pe cel vizând gestiunea *Green Climate Fund* (Platforma de la Durban). Anul următor, COP 18-MOP-8 de la Doha ajungeau la instituirea Acordului privind a doua perioadă de angajamente a Protocolului de la Kyoto, până în 2020, cu un număr de participanți redus, în urma denunțărilor unilaterale ale documentului (din partea: Japoniei, Rusiei, Canadei, Australiei).

În 2013, COP19/MOP9 – Varșovia s-au soldat cu rezultate minime: stabilirea Cadrului de la Varșovia privind Redd+ și stabilirea Mecanismului Internațional

pentru pierderi și daune asociate efectelor schimbărilor climatice, instrument care își va regăsi, de asemenea, reglementarea în Acordul de la Paris (art. 8.2)¹⁵.

6. Conferința de la Paris și rezultatele sale. Acordul de la Paris. Conferința de la Paris (COP-21) a reprezentat, înainte de toate, „un imens succes diplomatic”, „cel mai mare eveniment diplomatic organizat vreodată în Franța”, iar prin rezultatele sale „un moment de joncțiune în istoria negocierilor climatice”. Desfășurată în urma unor îndelungate și febrile pregătiri, sub spectrul priorității absolute a evitării „eșecului de la Copenhaga”, cu implicarea activă a organizatorilor francezi, COP-21 a reprezentat, prin nivelul participării, amploarea problematicii abordate și chiar a rezultatelor asumate, *Summitul climatic* cel mai important de până acum. Prezența la reuniunea inaugurală din 30 noiembrie 2015 a 152 de șefi de state și de guverne „a fost un excelent catalizator al luării deciziei colective”, participarea a peste 30.000 persoane acreditate oficial, 20.000 de negociatori, 8.000 de experți reprezentând 195 de state și UE a permis analiza profundă a implicațiilor și exprimarea conjunctă a tuturor intereselor comune, implicarea a 20.000 de militanți ai societății civile a subliniat afirmarea acesteia ca factor tot mai important al adoptării deciziei în materie, iar activitatea a 4000 de ziariști au asigurat o propagare corespunzătoare a dezbaterilor, ideilor exprimate și pozițiilor formulate. Marcând o ruptură evidentă de celelalte conferințe ale părților la Convenția-cadru, în frunte cu COP-15 de la Copenhaga, particularizate prin concentrarea negocierilor în cele aproape două săptămâni de desfășurare efectivă (devenită „12 zile de criză permanentă”), COP-21 Paris a fost concepută ca un proces îndelungat de peste 2 ani, bine pregătit și gestionat, în care „mașina diplomatică” franceză s-a mobilizat exemplar, prin stabilirea de structuri adecvate și demersuri susținute, la nivel înalt pentru mobilizarea și convergența punctelor de vedere naționale, în sensul recoagulării acțiunii internaționale în materie.

Deosebit de relevante sub aspectul demersului diplomatic rămân și conceperea și desfășurarea etapei ultime, cea a conferinței propriu-zise, între 30 noiembrie – 12 decembrie 2015 la Le Bourget (Paris). Prevăzută a se desfășura în două etape, cu două „trepte” de realizare a conținutului Acordului, reuniunea a presupus

¹⁵ Deosebit de semnificativă este trecerea în revistă a tematicilor abordate, progreselor înregistrate și pozițiilor exprimate în cadrul negocierilor care au făcut obiectul Conferinței Părților (CP) în perioada pre COP-21 Paris (2007-2014); COP13/MOP-Bali (2007): stabilirea „foii de parcurs” și a mandatului pentru atingerea la adoptarea, la Copenhaga, în 2009, a unui nou tratat referitor la perioada post-Kyoto (post-2012); COP14/MOP4-Poznan, 2008: lansarea fondului de adaptare, finanțat de o taxă REDD împotriva despăduririi; COP15/MOP5-Copenhaga, 2009: adoptarea Acordului politic de la Copenhaga, bazat pe o abordare a angajamentelor voluntare și care invocă obiectivul pragului de 2°C; acord de principiu asupra creării unui Green Climate Fund; COP17/MOP7-Durban, 2011: decizia și acordul asupra gestiunii lui Green Climate Fund (Platforma de la Durban); COP19/MOP9-Varșovia, 2013: adoptarea Codului de la Varșovia privind REDD+, a mecanismului internațional de la Varșovia care inserează tema „Loss and damages” ca asociată impactului schimbărilor climatice; COP20/MOP10-Lima, 2014: adoptarea a „Intended national determined contribution” (INDC); COP-21, Paris, 2015: adoptarea Acordului de la Paris.

inovații diplomatice și negocieri susținute, iar textul a adoptat în final trei proiecte preliminare până la adoptarea sa prin consens, la 12 decembrie.

Astfel, sâmbătă 5 decembrie a fost definitivat și prezentat un „draft agreement”, text de compromis menit să constituie baza de negociere și de adoptare a acordului final. Divizate în două părți, cele 48 de pagini ale documentului cuprindeau, pe de o parte, propunerile de compromis formulate de cofacilitatori (diplomați care supervizează grupurile de lucru tematice ale COP-21) pentru fiecare din marile subiecte ale reuniunii: atenuare, adaptare, finanțare etc., iar pe de altă parte, în completare, „note de reflecție” pe marginea textului, cu relevarea a circa 900 de opțiuni posibile. Apreciat de presă drept nu un acord, ci „o călătorie de la Durban la Paris”, care se încheia astfel, textul oferea o nouă bază pentru negocierile finale, acceptată de toți. Pentru etapa a II-a a Conferinței și a negocierilor, Președinția franceză a adoptat o nouă metodă de lucru, prin instituirea unui „Comitet de la Paris”, care să piloteze dezbaterile, conceput ca o „instanță unică, deschisă tuturor”, ce se reunea cel puțin o dată pe zi, iar lucrările sale erau publice.

Dar cum consensul asupra *draftului* nu a putut fi realizat, a fost nevoie de negocieri spre a se constitui unul asupra deal-ului, sens în care a fost elaborat un nou proiect de acord final, prezentat la 10 decembrie sub forma unui text cu 26 articole și 7 puncte principale. Rămâneau deschise trei probleme principale: diferențierea (repartizarea) eforturilor între țările industrializate și cele în curs de dezvoltare, finanțarea și obiectivul ultim (reformularea pragului de 2 °C). Pozițiile neputând fi conciliate, pentru a se depăși impasul Președinția franceză a COP-21 a prezentat, la 12 noiembrie, textul proiectului care era considerat ca final. Au trebuit apoi alte ore de reuniuni informale și arbitraje stresante pentru ca spre sfârșitul zilei consensul să fie realizat și Acordul de la Paris astfel adoptat¹⁶.

Desigur, COP-21 ne arată, din perspectiva diplomatică, și mutațiile intervenite în planul negocierilor climatice. Într-adevăr, declanșate într-o eră a multipolarismului și în cadrul ONU, acestea au avut un prim rezultat major exprimat în cadrul Conferinței de la Rio (1992), desfășurată în același context, prin adoptarea Convenției-cadru privind schimbările climatice. Concepută ca un tratat-cadru aceasta a presupus pentru aplicarea și adaptarea, pe calea instrumentele juridice următoare, deopotrivă luarea în considerare a realității tot mai evidente a

¹⁶ La începutul după-amiezii de sâmbătă 12 decembrie 2015 un simplu cuvânt a provocat neliniști în cadrul delegației SUA: un *shall* (trebuie), substituit din eroare, potrivit organizatorilor, unui *should* (ar trebui), în articolul acordului care definea obligațiile țărilor dezvoltate în materie de reducerea emisiilor de gaze cu efect de seră, risca să-l transforme în tratat supus ratificării Congresului de la Washington, lucru aproape imposibil. Fraza a fost ratificată, dar corectarea a fost contestată la deschiderea sesiunii plenare de coaliția țărilor în curs de dezvoltare. A fost nevoie de noi negocieri de aproape 2 ore, spre a le convinge pe acestea din urmă să accepte versiunea finalizată. Până și la momentul final în care Președintele COP-21, ministrul de externe francez Laurent Fabius marca simbolic sfârșitul reuniunii și aprobarea mult așteptatului Acord, a trebuit refrazată procedural intervenția reprezentantului Nicaragului, ostilă clauzei de neindemnizare a pierderilor și daunelor suferite de țările sărace.

fenomenului încălzirii globale, sub impulsul antropic, și a consecințelor sale, în frunte cu schimbările climatice, precum și noua configurație geo-politică mondială, într-o formulă unipolară și cu noi emergente de putere economico-politică.

Inaugurate în 1995, la Berlin, Conferințele Părților ca reuniuni politico-diplomatice care, prin hotărârile adoptate, să favorizeze, aplicarea Convenției, au reflectat asemenea evoluții, perceptibile mai ales la nivelul naturii juridice a conținutului și obiectivelor instrumentelor juridice conexe, pe care le poate adopta.

Un rol important, dacă nu decisiv, în desfășurarea procesului pregătit al COP-21 l-a avut acordul chino-american din noiembrie 2014, privind angajare celor două mari puteri în procesul de elaborare a noului acord asupra climei. Cu asemenea premise și promovarea de către Franța a unei acțiuni diplomatice cu un pronunțat caracter specializat, deopotrivă prin folosirea de personal calificat în materie, utilizarea unor metode adecvate de negociere și cooperare s-a reușit succesul diplomatic la Paris.

Dacă există, așa cum sugera H. Kissinger două diplomații: cea a „realismului” (ilustrată de Bismarck), și animată de rațiuni de stat și, respectiv, cea a „idealismului” (promovată de W. Wilson) purtată cu ambiția de a proteja oamenii de propria lor nebunie distructivă, diplomația climei face parte, fără îndoială, din cea de-a doua categorie. Ea își asumă ambiția și responsabilitatea de a conserva echilibrul ecoclimatic la o stare și o evoluție exprimate cifric prin obiectivul-țintă de a nu se depăși pragul de încălzire de 2°C față de nivelul perioadei preindustriale, așa încât să nu se ajungă la o schimbare radicală și prea rapidă a condițiilor de existență și să permită astfel adaptarea. Continuând și dezvoltând specific așa-numita „diplomație verde”, a mediului, diplomația climei este puternic specializată, presupune pentru exercitarea sa pe lângă deprinderile și talentul tradițional, clasice ale unui diplomat și un minim de cunoștințe științifice, conjugate cu un spirit militant ecologist pe măsură. Fără îndoială cinismul, adeseori existent în negocierile economico-politice, este prezent într-o anumită măsură și în cele climatice ca, de exemplu, în cazul convertirii „energiei nucleare” în energie curată și considerarea sa ca factor de eliminare a carbonului, până la starea de argument... „ecoclimatic”! Dar responsabilitatea majoră pe care o implică obiectivele asumate și mijloacele de atingere a lor, precum și o viguroasă componentă științifico-tehnică, o transparență și participarea publicului la formulări dubitative și acțiuni ferme de promovare a lor.

Adoptat la Paris, la 12 decembrie 2015, deschis semnării la New York la 22 aprilie 2016, Acordul a intrat în vigoare la 4 noiembrie 2016¹⁷.

6.1. Natura juridică a Acordului de la Paris. După experiența eșecului COP-15 de la Copenhaga (2008) a devenit evidentă inadecvarea negocierilor în domeniu în raport cu noile date politico-juridice internaționale și nevoia unei noi

¹⁷ Semnat de România la 22 aprilie 2016, a fost ratificat prin Legea nr. 57/2017 din 10 aprilie 2017, publicată în „Monitorul Oficial”, Partea I, nr. 276 din 20 aprilie 2017.

abordări, inclusiv din perspectiva instrumentului internațional de consacrare a acțiunii mondiale aferente, iar COP-17 de la Durban (2011), prin hotărârile sale a făcut trecerea de la negocierea asupra obiectivelor naționale de reducere a emisiilor obligatorii, aferente epocii Kyoto, la una privind obiective voluntare și verificate în mod periodic. Tot atunci s-a stabilit ca acordul succesori al Protocolului de la Kyoto să fie adoptat în 2015, urmând a intra în vigoare în 2020. Totodată, în privința naturii documentului final, se vorbea de „un protocol, un alt instrument juridic ori un text convenit de comun acord având valoare juridică”. În orice caz, el trebuia să răspundă nevoii unui răspuns efectiv la amenințarea urgentă a schimbărilor climatice, pe baza celor mai bune cunoștințe științifice disponibile.

În elaborarea noului text, negociatorii erau ținuti să respecte, pe de o parte, normele imperative ale dreptului internațional (*jus cogens*), iar pe de alta, regulile de procedură (menite să favorizeze instituirea de măsuri evolutive în timp în vederea combaterii încălzirii globale) pentru adoptarea de amendamente, protocoale sau decizii, precum și la obiectivele și principiile (responsabilității comune sau diferențiate, precauției și al echilibrului cost-eficiență) ale Convenției-cadru.

În declarațiile făcute în prima zi a COP-21, 30 noiembrie 2015, cei 152 de șefi de stat și de guvern prezenți la Paris au admis, la unison, realitatea încălzirii globale și a schimbărilor climatice, responsabilitatea umană în producerea lor, existența consecințelor multiple și profunde, necesitatea adaptărilor umane, precum și că o atenuare a procesului este posibilă și dorită. De aici ar decurge urgența și amploarea măsurilor care se impun a fi adoptate. Divergențele au purtat, mai întâi, asupra naturii juridice a acordului preconizat. Președintele Franței, F. Hollande, s-a pronunțat pentru un document cu caracter „diferențiat, universal și constrângător din punct de vedere juridic”, iar secretarul general al ONU, Ban Ki-Moon, s-a referit la un act „durabil, dinamic, care să exprime solidaritatea și încrederea”.

Într-un interviu acordat ziarului „Financial Times” din 12 noiembrie 2015, secretarul de stat al SUA, J. Kerry, declara că „Acordul de la Paris nu va fi cu siguranță un tratat... nu vor fi obiective de reducere obligatorii cum a fost cazul în Protocolul de la Kyoto”.

La rândul său, Președintele COP-21, ministrul francez de externe Laurent Fabius exprima o poziție oarecum intermediară: „Putem discuta despre natura juridică a acordului... în schimb este evident faptul că un anumit număr de dispoziții trebuie să aibă un caracter practic”.

Variatatea punctelor de vedere exprimate aspra doritei naturi juridice a Acordului de la Paris, exprimate la debutul Conferinței, nu exprima o simplă „malentendue verbală” ci reflecta, mai degrabă, pozițiile a trei „poli” ai vieții internaționale actuale: Uniunea Europeană, ONU și SUA (la care achiesa și China).

Reprezentanții primilor doi s-au pronunțat, în tradiție onusiană, pentru formula unui tratat internațional după modelul și în continuitatea Protocolului de la Kyoto din 1997. O atare opțiune avea și meritul de a se înscrie în concepția generală a Convenției-cadru privind schimbările climatice din 1992, ceea ce ar fi

condus la consolidarea perspectivei juridice inițiale fondatoare a acțiunii mondiale în materie.

Dimpotrivă, poziția administrației SUA exprima, pe de o parte, o realitate politică conjuncturală actuală americană – imposibilitatea ratificării unui asemenea tratat de un Senat majoritar conservator și, deci, climatosceptic și astfel nevoia evitării experienței eșecului ratificării Protocolului de la Kyoto din martie 2001, iar pe de altă parte promovarea noului tip de acord internațional, corespunzător noilor date ale raporturilor internaționale și adaptat naturii problematicei energeticoclimatice. Într-adevăr, un asemenea text internațional permite Președintelui Obama să-l califice ca simplu „executive agreement”, a cărui ratificare a putut fi efectuată direct de către acesta și a-l utiliza în aplicarea măsurilor adoptate deja de Casa Albă în cadrul strategiei și planului său de combatere a efectelor schimbărilor climatice din iunie 2015¹⁸.

Aspectul juridic mai puțin constrângător rezulta și din formulările prin care se exprimă în textul documentului obiectivele prevăzute și angajamentele asumate de statele părți. Negociatorii au trebuit să manifeste în elaborarea actului (*wording*) o deosebită imaginație și subtilitate diplomatică aparte, astfel încât forma finală să exprime un compromis, acceptat prin consens, cu „prețul” corespunzător plătit unei atari situații. Semnificativă este, în acest context, utilizarea cu precădere a condiționalului verbului auxiliar *should* (ar trebui să) în locul prezentului indicativ *shall* (va trebui să), ori a lui *invited to* (este invitat să) ceea ce implică o obligativitate juridică mai diminuată. Din acest punct de vedere, elementele exprimate prin *should* vor avea un caracter cvasivoluntar, iar cele vizate prin *shall* vor purta o semnificație juridică¹⁹.

Adoptat „în temeiul Convenției-cadru a Națiunilor Unite privind schimbările climatice” (art. I.1 Decizia 1 COP-2I) și Părțile „fiind părți ale CCSC...” (Preambulul Acordului considerentul 1) Acordul de la Paris este rezultatul procesului inițiat și desfășurat în baza Deciziei 1/CP17 (Durban, 2011) de a „elabora în conformitate cu Convenția un protocol, un alt instrument juridic ori un text convenit de comun acord având valoare juridică, aplicabil tuturor părților”, derulat în cadrul unui organ subsidiar prevăzut de Convenție sub numele de Grup de lucru special al Platformei de la Durban pentru o acțiune intensificată” (pct. 2).

¹⁸ Potrivit doctrinei americane de drept constituțional, un asemenea acord nu este un *treaty*, ci un *executive agreement*, ambele categorii aparținând dreptului internațional al tratatelor. Dar în timp ce ratificarea lui *treaty* trebuie autorizată de Senat, *executive agreement* poate intra în vigoare prin decizia Președintelui SUA. Dacă Acordul de la Paris e considerat un *executive agreement* al Convenției-cadru privind schimbările climatice, ratificată de SUA la 15 octombrie 1992. L. Henkin, *Foreign Affairs and the United State Constitutions. Treaties and Other Agreements*, Second Editions, 1996, p. 29.

¹⁹ Evoluția prevederii celor două verbe auxiliare în proiectele successive ale acordului final este un indicator al modului de realizare a compromisului: proiectul din 9 decembrie cuprindea 182 de *shall* și 47 de *should*, pe când versiunea din 12 decembrie (definitivă) conține doar 143 de *shall* și 40 *should*.

O atare formulare, „aparent complexă și rezultată dintr-un compromis nu trimitea în mod necesar la un acord de tip tratat, izvorul clasic de drept internațional cel mai deplin. Dimpotrivă, utilizarea a două noțiuni cu semnificații relativ indefinite: cea de „instrument juridic” ori „text cu valoare juridică”, lăsa deschisă o paletă mai largă de documente „juridice” avute ca reper, în sensul că semnificația lor nu e una exclusiv morală, ci creează o situație juridică nouă, prezintă mare importanță mai ales în plan politic, statele putând chiar să se considere obligate să le respecte, dar nu în virtutea unei obligații juridice, constrângătoare, ci a unei îndatoriri de liberă asumare și conformare. O asemenea atitudine și reperatele sale pot constitui antecamera viitoarelor norme de drept și, în orice caz, semnul declanșării procesului de juridicizare a respectivelor reguli. Din această perspectivă, de altfel, o rezoluție (decizie) a Conferinței Părților trebuie să fie examinată cu bună-credință de orice stat-parte la Convenție, în măsura în care ea reflectă opinia majorității ori a tuturor semnatarilor tratatului, ale cărui finalități le acceptă. Ea are, de asemenea, o valoare motivațională, în sensul că statele pot să o invoce pentru a justifica deciziile lor ulterioare.

Prin natura și concepția sa, Convenția-cadru din 1992 are rolul de reglementare cadru a regimului juridic internațional al colaborării privind schimbările climatice, stipulând angajamentele generale de cooperare ale statelor-părți în materie și stabilind marile principii de acțiune. Modalitățile precise de transpunere a obligațiilor generale astfel asumate sunt determinate prin protocoale adiționale, tratate internaționale cu o existență juridică relativ independentă în ceea ce privește condițiile de aplicare și intrare în vigoare. Într-o asemenea viziune, în 1997 a fost adoptat Protocolul de la Kyoto (intrat în vigoare în 2004), cu perioadă de aplicare 2008–2012). Divergențele născute între statele părți în noile condiții geo-strategice și economice mondiale nu au mai permis utilizarea acestei tehnici de reglementare, astfel că, s-a recurs la formula acordului politic, sub cele două ipostaze ale sale. Mai întâi, acest fapt a avut loc la COP-15, ca instrument (act) concertat neconvențional, care comportă numai angajamentele de natură nejuridică, „pur politice”, respectiv Acordul de la Copenhaga.

Noua perspectivă de abordare juridică a cooperării mondiale în domeniul luptei împotriva încălzirii globale și a efectelor sale a fost prefigurată apoi la COP-17 – Durban (2011) și desăvârșită prin Acordul de la Paris (12 decembrie 2015).

De această dată însă ca un acord internațional ale cărui angajamente juridice privesc numai guvernele statelor (ori o organizație internațională) sau raporturile de putere între state. Termenul *politic*, având el însuși un conținut incert, nu afectează aspectul juridic al angajamentelor subscribe²⁰. Astfel, *Acordul de la Paris* este un acord-cadru care definește liniile generale ale regimului juridic aferent luptei împotriva încălzirii globale, menit să fie completat și precizat prin acorduri

²⁰ *Accord politique*, în J. Salmon (sous la direction de) „*Dictionnaire de droit international public*”, Ed. Bruylant/AUF, Bruxelles, 2001, p. 17.

ulterioare și care au nevoie pentru punerea sa în aplicare de o serie de modalități și măsuri care vor fi elaborate de Grupul de lucru care a fost stabilit de COP-22 (Maroc, noiembrie 2016).

Desigur, acest tip de tratat internațional are avantajul de a favoriza aderarea unui număr mai mare de state (fapt absolut necesar în condițiile unui document privind clima planetei), fapt dovedit prin semnarea sa rapidă de peste 150 de state, dar și neajunsul de a constitui un paravan de neratificare și/sau aplicare efectivă a sa.

Așa se explică predominanța obligațiilor de diligență în detrimentul celor de rezultat, absența unor noi obligații financiare cifrate sau a sancțiunilor în cazul nerespectării (auto-) angajamentelor asumate.

Dincolo de această discontinuitate „moștenirile” preluate de la *Convenția-cadru* prin *Acord* rămân numeroase și importante, și privesc obiectivul final, principiile consacrate și o serie de dispoziții instituționale (astfel, de exemplu, mecanismul financiar al Convenției, inclusiv entitățile operaționale ale acestuia vor servi drept mecanism financiar al Acordului, mecanismul în domeniul tehnologiei, stabilit în temeiul tratatului din 1992 va fi utilizat și de noul document, angajamentele instituționale adecvate, realizate în temeiul Convenției vor fi operaționale și în privința Acordului, Conferința Părților, organism suprem al Convenției va servi drept reuniune a Părților la Acord, Secretariatul constituit prin art. 8 al Convenției-cadru va funcționa drept secretariat al Acordului, Organismul subsidiar pentru consultanță științifică și tehnologică și Organismul subsidiar pentru implementare, constituite potrivit art. 9 și 10 din Convenție, vor fi folosite, cu același titlu, de Acord și, în fine, organismele subsidiare și alte aranjamente internaționale constituite de sau în temeiul Convenției, altele decât cele prevăzute în Acord, vor urma să servească și acestuia în baza unei decizii a Conferinței Părților).

O atare raportare instituțională sugerează, dar nu și realizează în totalitate, mai degrabă un raport de succesiune între Convenția-cadru și Acordul de la Paris, cu puternică amprentă de exprimare a noilor realități geopolitice, ceea ce este în consens și cu natura juridică specifică a celor două documente internaționale.

6.2. Obiectivele Acordului. Contribuind la punerea în aplicare a Convenției, „inclusiv a obiectivului său”, *Acordul* are ca scop „consolidarea răspunsului global la amenințarea reprezentată de schimbările climatice, în contextul dezvoltării durabile și al eforturilor de eradicare a sărăciei” (art. 2.1.). Pentru atingerea sa converg două direcții de acțiune: creșterea capacității de adaptare la efectele negative ale schimbărilor climatice și de încurajare a rezilienței climei și evoluției reduse a emisiilor de GES, într-un mod care nu pune în pericol producția alimentară (constrângerea alimentară) și, respectiv, întreprinderea de fluxuri financiare corespunzătoare unei dezvoltări cu nivel scăzut de emisii de GES și rezistentă la schimbările climatice (art. 2.1 lit. b,c).

Obiectivul final (ultim) al Convenției-cadru și al tuturor instrumentelor juridice conexe adoptate de Conferința Părților este acela de a „stabiliza ... concentrațiile de gaze cu efect de seră în atmosferă la un nivel care să împiedice

orice perturbare antropică periculoasă a sistemului climatic” (art. 2 Convenție). El a devenit cifrat, în urma evoluției cercetărilor științifice în domeniu și al acceptării politice prin Acordul de la Copenhaga (2009) care a asumat estimarea științifică și a prevăzut angajamentul statelor de „a opri ridicarea temperaturii medii globale sub 2°C, în raport cu nivelul perioadei preindustriale”. Obiectivul a devenit și mai ambițios prin *Acordul de la Paris* care, la cererea micilor state insulare amenințate cu dispariția și asumat la COP-21 stipulează „menținerea creșterii temperaturii medii globale cu mult sub 2°C, peste nivelurile preindustriale și continuarea eforturilor de limitare a creșterii temperaturii la 1,5°C peste nivelurile industriale”, ceea ce ar reduce în mod sensibil riscurile și efectele schimbărilor climatice pentru comunitatea umană.

Așadar, *Acordul de la Paris* stabilește un regim juridic marcat de un obiectiv ecoclimatic precis și foarte ambițios; mai întâi el înscrie un obiectiv mondial de limitare a creșterii temperaturii medii la suprafața globului – terestră și marină – și apoi o plafonare mondială a emisiilor în cel mai bun termen și un echilibru între emisiile antropice prin surse și absorbțiile prin absorbanți ale GES, în cursul celei de-a doua jumătăți a secolului al XXI-lea „pe baza echității și în contextul dezvoltării durabile și al eforturilor de eradicare a sărăciei” [art. 4 alin. (1)]. Acest vârf de emisii, dublat de un obiectiv de neutralitate carbon întărește, în teorie, ambiția ecoclimatică.

Obiectivul global în materie de adaptare constă în „a consolida capacitățile de adaptare, a spori rezistența la schimbările climatice și a reduce vulnerabilitatea la aceste schimbări”, pentru a contribui la garantarea „dezvoltării durabile și asigurarea unei riposte adecvate în privința adaptării, în contextul obiectivului de temperatură asumat – o creștere cu mult sub 2°C și limitată la 1,5°C – (art. 7.1. Acord).

6.3. Principii. Potrivit *Preambulului* său, Acordul a fost adoptat, Părțile „fiind ghidate de principiile Convenției-cadru, inclusiv de principiul echității, al responsabilităților comune, dar diferențiate și al capacităților aferente, în funcție de diferitele circumstanțe naționale” (considerentul nr. 3), recunoscându-se totodată „necesitatea unui răspuns eficace și progresiv la amenințarea urgentă reprezentată de schimbările climatice pe baza celor mai bune cunoștințe științifice disponibile” (considerentul nr. 4), nevoile specifice și situațiile speciale ale Părților care sunt țări în curs de dezvoltare, în special cele care sunt deosebit de vulnerabile în fața efectelor negative ale schimbărilor climatice „așa cum se prevede în Convenție” (considerentul nr. 5), ținând pe deplin cont „de nevoile specifice și situațiile speciale ale țărilor cel mai puțin dezvoltate cu privire la finanțarea și transferul de tehnologie” (considerentul nr. 6), subliniindu-se „relația intrinsecă pe care acțiunile, răspunsurile și efectele schimbărilor climatice o au cu accesul la dezvoltarea durabilă și cu eradicarea sărăciei” (considerentul nr. 8). Cu precizarea faptului că aceste considerații de principiu sunt exprimate declarativ la nivelul *Preambulului*, legătura Acordului din 2015 cu Convenția climatică din 1992 apare ca una dintre tratatul-cadru și actul adițional, prevederile evocate anterior fiind

menite să preia și să dezvolte în mod corespunzător evoluțiile realităților ecoclimatice și abordărilor juridico-politice ale materiei. Rezonanța juridică a enunțurilor declarative în textul propriu-zis al Acordului rămâne însă limitată.

Astfel, cu titlu general, potrivit art. 2 alin. (2) documentul „va fi pus în aplicare pentru a reflecta echitatea și principiul responsabilităților comune, dar diferențiate, și al capacităților aferente, în funcție de diferitele circumstanțe naționale”. Desigur, chiar dacă acest principiu fundamental al CCSC (art. 3) a fost în centrul negocierilor pariziene, prevederile pertinente ale Acordului se îndepărtează în mod considerabil de structura binară a Protocolului de la Kyoto, care presupunea obligații de reducere a emisiilor de GES numai din partea țărilor dezvoltate, exprimând astfel, în mod fidel, caracterul său universal.

Asistăm, așadar, la o reamenajare a semnificațiilor principiului responsabilității comune, dar diferențiate a statelor în producerea, și, în consecință, prevenirea și combaterea efectelor încălzirii globale, în sensul unei redistribuiri a obligației, devenită universală, de reducere a emisiilor de gaze cu efect de seră și de adaptare la consecințele schimbărilor climatice în raport cu criteriul capacităților concrete. Această exigență se exprimă în amploarea contribuției (succesive) determinante la nivelul național (art. 4.3); în acest context țările dezvoltate ar trebui să continue să aibă un rol de lider prin asumarea obiectivelor de reducere absolută a emisiilor în întreaga economie, țările în curs de dezvoltare ar trebui să continue să-și consolideze eforturile de reducere și sunt încurajate să treacă, în timp, la reducerea emisiilor în întreaga economie sau la obiective de limitare în funcție de diferitele circumstanțe naționale [urmând ca acestor categorii de Părți să li se acorde susținerea (art. 4.1), iar țările cel mai puțin dezvoltate și statele mici insulare pot pregăti și comunica strategii, planuri și acțiuni pentru o dezvoltare cu nivel scăzut de emisii de gaze cu efect de seră, care să reflecte circumstanțele speciale ale acestora (art. 4.6)].

De asemenea, ținând cont de acest principiu, toate părțile trebuie să depună eforturi să formuleze și să comunice strategii de dezvoltare pe termen lung privind obținerea unui nivel scăzut de emisii de gaze cu efect de seră (art. 4.19).

Regula formulării răspunsului și acțiunii pe baza celor mai bune cunoștințe științifice disponibile se reflectă în textul Acordului prin prevederea că Părțile „și propun să realizeze reduceri rapide (de GES)... în conformitate cu cele mai bune cunoștințe științifice disponibile (art. 4.1), iar acțiunea de adaptare ar trebui să se bazeze și să fie ghidată în același mod (art. 7.5).

În fine, în diferitele acțiuni de atenuare și adaptare sunt invocate cerințele generale de a promova integritatea mediului, transparența, acuratețea, caracterul complet, comparabilitatea și consecvența (art. 4.13), inclusiv în cadrul guvernanței (art. 6.2).

6.4. Schimbările climatice și drepturile omului. Contribuția Acordului de la Paris la emergența unui nou drept uman fundamental: dreptul la o climă propice. În ciuda impactului din ce în ce mai important al schimbărilor climatice asupra drepturilor omului, de dependența crescândă a condiției umane de evoluția

acestora, vorbindu-se chiar de nevoia urgenței unui nou drept uman fundamental: dreptul la o climă propice, problema nu și-a găsit o reflectare suficientă și adecvată în textul Acordului. Totuși, într-unul dintre considerentele *Preambulului*, recunoscându-se „că schimbările climatice sunt o preocupare comună a omenirii”, se exprimă cerința că, „în momentul luării măsurilor de abordare a schimbărilor climatice”, Părțile „ar trebui să respecte, să promoveze și să ia în considerare obligațiile care le revin privind drepturile omului, dreptul la sănătate, drepturile persoanelor indigene, ale comunităților locale, ale migranților, ale copiilor, ale persoanelor cu handicap și ale persoanelor în situații vulnerabile și dreptul la dezvoltare, precum și egalitatea de gen, emanciparea femeilor și egalitatea între generații”. Desigur, aceste aprecieri au simpla valoare indicativă, dar sugerează piste posibile de cristalizare juridică și acțiune practică.

Într-adevăr, ultimii cizzeci de ani au redat dreptului o legitimitate și un prestigiu contestate anterior, afirmându-se mai ales ca o epocă a redescoperirii „drepturilor omului” și a „statului de drept”, în jurul cărora se structurează actualele controverse filosofice și se caută răspunsurile juridice la noile probleme cu care se confruntă societatea umană. Printre acestea din urmă, protecția mediului și provocările sale ocupă un loc important, generând deja constituirea dreptului mediului ca nouă ramură de drept și inedită disciplină științifică, precum și recunoașterea și garantarea dreptului fundamental la un mediu sănătos și echilibrat ecologic aparținător generației a treia, a drepturilor de solidaritate. Sub impactul acutizării crizei ecologice, acest drept uman fundamental de tip matricial s-a maturizat rapid și se diversifică în mod corespunzător spre a răspunde existențelor ontologice. Dreptul e proclamat „salvator” al mediului²¹.

Totodată, afirmarea problemelor ecologice globale, în frunte cu încălzirea atmosferei planetei și schimbările climei au născut alte importante provocări pentru societatea post – modernă și necesită dezvoltări corespunzătoare pentru drept. Printre acestea, noua condiție umană în era antropocenului și reflexele juridice aferente, ocupă un loc prioritar. În același timp, orice abordare ecologică este și una socială, care trebuie să integreze ca repere fundamentale dreptatea, echitatea și egalitatea în tratarea și soluționarea problemelor mediului.

Justiția climatică devine, la rândul său, parte inseparabilă a justiției sociale, manifestându-se în plan individual, societal și statal.

Ca problemă globală, schimbările climatice au, pe de o parte, un impact important asupra conținutului și exercitării depline a drepturilor umane fundamentale, iar pe de alta generează urgența unui nou drept fundamental al omului: dreptul la o climă propice²².

²¹ *Le droit peut sauver la nature*, entretien avec Michel Serres, in rev. „Pouvoirs”, no. 137, 2008, „Droit et environnement”, p. 8–9.

²² Pe larg, a se vedea: M. Dușu, *Climate change and human rights: Emergence of a new fundamental right to proper climate*, în vol. „Justice climatique/Climate Justice”, coord. A. Michelot, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2016, p. 311–330.

Prin valorile protejate și obiectivele urmărite, un asemenea drept apare ca unul derivat, aferent sistemului dreptului la un mediu sănătos și echilibrat din punct de vedere ecologic. Într-adevăr clima integrându-se elementelor componente ale mediului, dreptul la o climă propice apare prin desprinderea de genul proxim și autonomizarea prin diferența specifică.

Reprezentând o interacțiune esențială dintre om (societate) și cadrul său de existență dreptul la mediu este pe cale să-și construiască un sistem propriu, constituit, pe de o parte, din dreptul general la mediu, iar pe de alta din forme derivate precum dreptul la apă, dreptul la aer de calitate, dreptul la biodiversitate și, respectiv, dreptul la climă propice.

Dacă consacarea din ce în ce mai generalizată a unui drept al omului la mediu (sănătos și echilibrat ecologic) a marcat sfârșitul veacului al XX-lea, începutul celui următor se caracterizează mai ales deopotrivă prin consolidarea statutului lui juridico-internațional și dezvoltarea majoră ale semnificațiilor sale, inclusiv prin autonomizarea unor „drepturi speciale”, precum dreptul la natură, accesul la apă potabilă și asanare, dreptul la aer de calitate, ori emergența altora noi, ca dreptul la o climă propice. Construirea astfel a unui sistem al dreptului general (matricial) (fundamental) la mediu se impune în virtutea noii viziuni (abordări) post-moderne care, luând act de sfârșitul rupturii natură-omenire (mediu-cultură) și promovând perspectiva raportului om-mediul ca una „de la parte la întreg”, trebuie să favorizeze constituirea de paradigme și instituții aferente valorilor, adecvate noilor entități hibride.

Din punct de vedere socio-juridic, și al acțiunii practice, asocierea dintre mediu și dezvoltare durabilă comportă implicații diverse și importante. Mai întâi, în măsura în care dezvoltarea durabilă constituie un obiectiv mai vast, mai complex, acesta implică în mod necesar recunoașterea drepturilor omului în general și a drepturilor la mediu în particular.

Apoi, mediul și dezvoltarea durabilă fiind totuși distincte, dar complementare „amândouă concepte cu o legătură strânsă, dar complexă cu drepturile omului” obligă teoria tradițională a drepturilor omului pentru a lua în calcul o nouă dimensiune juridică și socială a vieții pe planetă²³. În același timp, includerea luptei împotriva încălzirii globale și schimbărilor climatice printre obiectivele universale ale dezvoltării durabile proclamate de Agenda 2030, face conexiunile necesare promovării drepturilor la o climă propice în acest context.

Nu în ultimul rând, dreptul la demnitate umană, răspunzând nevoilor esențiale ale omului este strâns legat de dreptul la mediu și de justiția climatică.

Pe structura deja forjată și afirmată normativ-procedural a dreptului general la mediu, aceste noi drepturi fundamentale ale mediului dezvoltă particularități care nu pot fi suficient și corespunzător exprimate prin consacarea și garantarea dreptului general al mediu, având nevoie de un statut autonom și acțiuni complexe

²³ M. Prieur, *Droit de l'environnement, droit durable*, Editions Bruylant Bruxelles, 2014, p. 295.

de recunoaștere și promovare a cerințelor sale. Cazul dreptului la o climă propice este semnificativ în acest sens. Afirmate ca problemă ecologică globală relativ recent, schimbările climatice au cauze, consecințe asupra condiției umane și soluții care nu se reduc la o simplă problemă de poluare și degradare a mediului, ci impun abordări noi, radicale, inclusiv o raportare nouă, specială a speciei umane la mediul său de existență. El exprimă singularitatea antropocenului: prin expansiunea și activitățile sale umanitatea a intrat în interacțiune cu ansamblul dimensiunilor geofizice și biologice ale planetei; schimbările climatei sunt un *global change*, reprezintă un fenomen planetar care afectează ciclurile temperaturilor, apei și interdependența între vegetale, animale, bacterii și oameni. Acest fapt presupune și o reacție juridică corespunzătoare în materia drepturilor omului, respectiv prin „dezmembrarea” din cadrul dreptului la mediu, a dreptului la o climă adecvată. Este un drept care exprimă o nouă solidaritate sub trei aspecte: pe de o parte între toți membrii speciei umane și între generațiile prezente și viitoare, iar pe de alta între aceasta și restul speciilor.

6.5. „Justiția climatică” în abordarea problematicii încălzirii globale.

Printre considerentele care cuprind teze novatoare ale Preambulului Acordului de la Paris este și acela referitor la faptul că, în adoptarea documentului, părțile au luat act și de „importanța pentru unele culturi a conceptului de *justiție climatică*, în luarea măsurilor de abordare a schimbărilor climatice” (considerentul 13). Astfel, Acordul introduce pentru prima dată într-un text cu vocația internațională noțiunea de *justiție climatică*, chiar dacă nu este vorba de o recunoaștere, ci de simplă o „notare”, „luare de act”, de o exprimare sub forma de constatare și fără a face obiectul unui paragraf dedicat special acesteia²⁴. Deși conceptul ca atare este astfel numai invocat, influențele semnificațiilor sale în textul documentului sunt prezente și poate constitui punctul de plecare al unor dezvoltări viitoare corespunzătoare. Dincolo de particularitățile aferente abordărilor: europeană (bazată pe etică) și americană (mai pragmatică) în teoriile internaționale, referința la *justiția climatică* este puternic polarizată în jurul a două sensuri, care trimit la diferența actorilor, pozițiilor politice care marchează negocierile climatice și care, nu în ultimul rând, reflectă două perspective distincte asupra justiției. Primul sens este cel promovat de mișcările militante și e asociat unei concepții în care, denunțându-se inegalitățile și injustițiile legate de modul în care schimbările climatice afectează diferitele țări ale lumii, se pune accentul pe responsabilitatea istorică a țărilor din Nord în provocarea încălzirii globale în curs și, în consecință, se acordă prioritate conceptului de datorie climatică. În raport cu timpul, se operează cu principiul istoric (ori *time slice*) și efectul său, responsabilitatea istorică, sau se poate concentra asupra repartizării responsabilităților și sarcinilor legate de prevenirea și/sau adaptarea la schimbările climatice.

²⁴ Pentru o mai largă abordare a problemei, a se vedea: A. Michelot, *La justice climatique et l'Accord de Paris sur le climat*, în „Revue Juridique de l'Environnement”, 2016, no. 1, p. 71–79.

Al doilea sens, care interesează mai ales din punct de vedere juridic, provine din aplicarea, la problematica ecoclimatică, a concepțiilor generale privind justiția (dezvoltate, în special, în jurul lucrării *Teoriei Justiției* a lui J. Rawls), cu precădere în privința, anterior alocării cotelor de gaze cu efect de seră, după Acordului de la Paris, a asumării reducerii emisiilor voluntar determinate, a suportării costurilor și daunelor provocate în procesul de adaptare la noile condiții ecoclimatice.

Cele două accepțiuni ale noțiunii de justiție ecoclimatică trimit, la rândul lor, la două concepții asupra justiției, ca una corectivă, vizând repararea injustițiilor și o alta distributivă, urmărind stabilirea unei ordini juste ori echitabile. Amândouă pot avea consecințe practice: acțiuni judiciare pentru a condamna statele care nu și-au redus suficient emisiile de GES, conform angajamentelor asumate, pentru primul caz, probleme de organizare a pieței carbonului, de fixare a prețului tonei de carbon ori stabilirea unui „fond verde” pentru a sprijini spre a permite adaptarea țărilor celor mai puțin dezvoltate, în privința secundului.

Divergențele asupra sensului conferit expresiei *justiție climatică* sunt strâns legate de mizele politice și sociale ale schimbărilor climatice și implică însemnate considerații de ordin filosofic asupra noțiunii de responsabilitate.

Revenind la Acord, este de remarcat faptul că referirea la termenul de justiție climatică este întâlnită numai în considerentul 13, în formularea invocată, ceea ce exprimă, pe de o parte, rolul sintagmei în orientarea și interpretarea generală a textului documentului, iar pe de alta că semnificațiile sale se reflectă și în alte priorități precum: eliminarea sărăciei (par. 8), securitatea alimentară (par. 9), imperativul unei tranziții juste pentru populația activă și crearea de locuri de muncă decente și de calitate (par. 10). Desigur, analiza impactului său juridic trebuie să pornească de la locul acordat în structura documentului (considerent constatativ în Preambul) și circumstanțierea conținutului la formularea dată. Așadar, Părțile au „remarcat” importanța pentru „unele culturi” a justiției climatice, care astfel o recunosc, promovează și o prețuiesc. Totuși, conținutul său se exprimă specific în domeniu, sprijinindu-se pe principiile dreptului internațional al mediului și drepturile omului, iar acest fapt se degajă dintr-o serie de prevederi ale Acordului. Astfel, cea mai mare parte a dispozițiilor sale vizează state cu niveluri de angajamente diferențiate în funcție de capacitățile lor și pentru a ține seama de vulnerabilitățile acestora la efectele schimbărilor climatice. De asemenea, schimbările climatice sunt recunoscute ca o preocupare a întregii umanități (§ 11 din Preambul) și se fac referiri la o parte dintre drepturile pe care se întemeiază justiția climatică: drepturile omului în general, dreptul la sănătate, drepturile popoarelor autohtone, ale migranților, copiilor, persoanelor în situație vulnerabilă, dreptul la dezvoltare, egalitatea sexelor și autodeterminarea femeilor. Deși nu se prevede apărarea interesului generațiilor prezente și viitoare, este invocată echitatea între generații. Totodată, implicații și semnificații ale altor drepturi umane fundamentale precum: dreptul la un mediu sănătos, dreptul la informare și la participare la decizie ș.a. se pot observa în formulările la o serie de articole.

Fără îndoială însă, este de domeniul evidenței că Acordul de la Paris, chiar dacă introduce noțiunea de *justiție climatică* (în Preambul) nu-i conferă decât un loc foarte marginal, relaționându-l cu recunoașterea sa de unele culturi. Mai mult decât atât, concepția generală pe care o degajă și mecanismele pe care le consacra rămân profund ancorate într-o logică interstatală, intrinsec legate de prioritățile naționale și care nu permit susținerea potențialităților juridice care pot oferi o viziune deopotrivă mai largă și mai construită a unei justiții climatice atașată drepturilor deja recunoscute și garantate.

Adaptarea la schimbările climatice cere o repartizare echilibrată și justă a sarcinilor, consecințelor, responsabilităților și măsurilor aferente; punerea în aplicare a principiului responsabilității comune dar diferențiate face parte din justiția climatică.

Progresele ar putea fi asigurate în plan concret prin dezvoltări reglementare adecvate, în cadrul unui proces de particularizare și exprimare a solidarității mondiale în materia prioritară a încălzirii globale, prin continuarea, concretizarea și efectivizarea cadrului general stabilit prin Acordul de la Paris.

6.6. Mecanisme de aplicare. Acordul de la Paris stabilește mai multe mecanisme pentru a facilita aplicarea măsurilor naționale de atenuare. Astfel, statele dezvoltate se angajează, în special să furnizeze resurse financiare pentru a asista eforturile de atenuare în țările în curs de dezvoltare. De asemenea, o serie de alte concesii sunt făcute acestei categorii de state, precum: reafirmarea eforturilor de susținere la adaptare, continuarea discuțiilor asupra posibilelor răspunsuri la „pierderi și prejudicii legate de efectele nefaste ale schimbărilor climatice” și încurajarea transferului de tehnologii.

Fără referiri exprese la denumirea lor, mecanismele de compensare a emisiilor de GES la nivel internațional prezente în Protocolul de la Kyoto, denumite „mecanisme de flexibilitate” au fost reluate în Acordul de la Paris – art. 6. și decizia COP corespondentă – sub denumirea de „mecanismul dezvoltării durabile” prin care anumite Părți ar putea finanța acțiuni de atenuare în alte țări și a lua în calcul rezultatele atenuării pentru urmărirea propriilor lor contribuții determinate la nivel național. Potrivit acestuia, Părțile pot, în mod voluntar, să întreprindă demersuri concertate prin intermediul utilizării rezultatelor de atenuare transferate la nivel internațional către contribuțiile determinate la nivel național, promovând dezvoltarea durabilă și asigurând integritatea mediului și transparența.

Sensul unei atari inițiative este explicat în art. 6.4. care prevede instituirea „sub autoritatea și îndrumarea Conferinței Părților” a unui mecanism de coordonare a acestor demersuri, menit să „contribuie la reducerea emisiilor de GES și să susțină dezvoltarea durabilă”. Scopurile sale explicite sunt: a) promovarea reducerii emisiilor de gaze cu efect de seră simultan cu încurajarea dezvoltării durabile; b) stimularea și facilitarea participării la reducerea emisiilor de gaze cu efect de seră a entităților publice și private autorizate de o parte; c) contribuția la reducerea nivelurilor de emisii în partea gazdă, care va beneficia de pe urma activităților de

reducere care au ca rezultat reduceri ale emisiilor ce pot fi de asemenea utilizate de o altă parte pentru a-și îndeplini contribuția determinată la nivel național, și d) reducerea per ansamblu a emisiilor globale (art. 6.4).

Folosit de către Părți în mod voluntar, el va servi la transferul eforturilor de reducere a emisiilor de GES pe teritoriul țărilor gazdă. Logica cost-eficientă a Protocolului de la Kyoto este preluată prin autorizarea astfel a statelor industrializate și întreprinderilor de a-și realiza eforturile lor de reducere a emisiilor de GES „cu costurile cele mai scăzute posibil”, adică mai ieftin pe teritoriul țărilor în curs de dezvoltare, de exemplu, plecând de la proiecte de reducere a emisiilor de GES (modernizarea uzinelor poluante, o mai bună gestiune a activităților poluante ș.a.). Este vorba deci de o perspectivă de compensare la nivel internațional a eforturilor de reducere care nu au fost desfășurate pe teritoriul propriu al statelor, ce s-au angajat la CDN ambițioase. Obiectivul astfel urmărit este acela de a crea o „fereastră” de oportunitate pentru state și întreprinderi, prin stimularea investițiilor în țările în curs de dezvoltare ori în alte state în jurul proiectelor de reducere a emisiilor de GES, prin care promovează, în același timp, dezvoltarea durabilă. Un mecanism de revedere a contribuțiilor voluntare de către *paires* este stabilit în art. 15 al Acordului. Desigur, chiar dacă modalitățile de lucru al acestui comitet de experți vor fi determinate ulterior, este vorba în mod clar mai degrabă de un mecanism de facilitare, decât de o abordare punitivă.

În fine, ca o abordare generală, *Protocolul de la Kyoto* a fost construit pornind de la ideea obligațiilor cifrate definite prin negocieri internaționale și impuse apoi fiecărui stat-parte; așadar, esențial era ca să se ajungă la adoptare, conform procedurilor stabilite, a obligațiilor și aplicarea efectivă de către statele respective. Dimpotrivă, *Acordul de la Paris* a adoptat o abordare considerată „mult mai pragmatică”, prin intermediul căreia preocupările politice naționale ar putea susține măsurile formal voluntare, dar ambițioase și efective. Fără a pretinde puterea de a forța un stat de a lua măsuri specifice, un comitet de experți va contribui la „naming and shaming” pe cei neconformi. Această perspectivă inovată, dar riscantă, este, mai degrabă, un răspuns de conjunctură la limitele dreptului internațional, puse în evidență de Protocolul de la Kyoto și o încercare de depășire a impasului creat de acestea în cadrul negocierilor climatice.

6.7. Mecanismul de revizuire periodică și modalitățile de funcționare.

Acordul de la Paris înscrie acțiunea împotriva schimbărilor climatice într-un termen îndelungat, vizând obiectivul de cu mult sub 2°C, de plafonare mondială a emisiilor și de realizare a unui echilibru între emisiile GES și capacitatea de absorbție, în cursul celei de-a doua jumătăți a secolului al XXI-lea.

Pentru atingerea sa se promovează o „flexibilitate temporară”, bazată pe patru elemente: un proces de asumare de CDN de către state, un principiu de progresie a luptei împotriva schimbărilor climatice, un mecanism de recenzie la 5 ani a contribuțiilor naționale, cuplat cu un bilanț mondial la aceeași perioadă, a progreselor înregistrate. Mecanismul de revizuire la 5 ani a contribuțiilor voluntare

nu trebuie să fie în mod izolat, întrucât este prevăzut să funcționeze în articulație cu celelalte trei elemente. Numai ansamblu lor permite înscrierea acțiunii globale într-o perspectivă de progresie continuă pe termen lung, instaurându-se o logică a periodicității acțiunii. O atare viziune pe termen lung constituie o premieră pentru un document internațional de mediu și reprezintă, totodată, o veritabilă schimbare a practicilor și politicilor aferente, promovate la diferite niveluri.

Combinarea celor patru elemente într-un mod special conferă acordului ca întreg un caracter dinamic, capabil să evolueze pe măsura progreselor înregistrate și potrivit noilor exigențe ridicate de știința climatologică.

Pe baza procesului de stabilire, de comunicare și de actualizare a contribuțiilor determinate la nivel național (CDN) este instituită o periodicitate de cinci ani (art. 4 par. 9); acest mecanism de comunicare periodică a CDN este generat de principiul progresiei, potrivit căreia „contribuția determinată la nivel național urmărită de fiecare Parte va reprezenta un progres în raport cu contribuția anterioară și va corespunde nivelului său de ambiție cel mai ridicat posibil”. Acest efort de actualizare este condus după un „bilanț mondial al punerii în aplicare a acordului... în vederea evaluării progreselor colective înregistrate”, realizată la fiecare cinci ani. Un atare bilanț este menit să „clarifice Părțile în actualizarea și consolidarea măsurilor și a ajutorului lor, respectiv în termeni de atenuare și de finanțare și să intensifice cooperarea internațională pentru acțiunea climatică”. Un prim bilanț de acest gen este preconizat pentru 2023. De asemenea, este prevăzut un efort de sincronizare a calendarelor de comunicare a CDN. O atare combinare a măsurilor permite, fără îndoială, crearea unui efect de scadență obligatorie, clară și previzibilă, constituind pentru fiecare stat-parte o invitație de a examina în același timp contextul național și mondial al angajamentelor sale.

Acest mecanism obligatoriu este consolidat prin măsuri mai suplă, constând într-un dialog politic de facilitare între părți de a face o evaluarea preliminară în 2018, precum și realizarea, în același an, a unui raport special al IPCC asupra consecințelor unei încălziri planetare superioare a 1,5°C și profilele conexe evoluției mondiale a emisiilor de GES.

În fine, o atare combinare de măsuri permite înscrierea noului regim juridic într-o perspectivă durabilă, constituind o bază stabilă și sustenabilă pentru luarea deciziilor și promovarea unui proces dinamic de întărire și diversificare a acțiunii ecoclimatice. Din ansamblul normativ aferent se degajă și afirmă cel puțin două principii semnificative: pe de o parte, un principiu de periodicitate a acțiunii, asociat unui efort de scadență (termen) obligatorie.

Acestui mecanism de revizuire periodică a angajamentelor i s-au adus o serie de critici; principala se referă la caracterul tardiv al primei întâlniri de revizie, fixată pentru 2023, următoarea vizează câmpul său de acțiune, limitat la atenuarea emisiilor de GES și, în fine, deficiențele legate de previziunea sincronizării calendarelor de comunicare a contribuțiilor.

6.8. Măsuri de asigurare a respectării Acordului. Fără sancțiuni și fără responsabilitate. Documentul nu prevede nicio sancțiune pentru nerespectarea dispozițiilor sale, mărginindu-se la a preconiza instituirea unui mecanism de facilitare a punerii în aplicare a măsurilor prevăzute și de promovare a respectării lor (art. 15), care se inspiră, în parte, din una dintre camerele stabilite pentru a facilita respectarea dispozițiilor Protocolului de la Kyoto. El constă într-un comitet format din experți care are rol de facilitare și funcționează într-un mod transparent, neconflictual și nepunitiv, acordând o atenție deosebită capacităților și circumstanțelor naționale ale Părților. Totuși, textul de la Paris se îndepărtează de cel de la Kyoto (art. 18) prin modalitățile prin care acest mecanism caută facilitarea și care va funcționa „într-o manieră care este transparentă, neacuzatorie și nepunitivă”. Detaliile procedurii urmează a fi stabilite ulterior și vor trebui să asigure respectarea obligațiilor aferente cadrului de transparență instituit prin Acord; pentru a evalua progresele periodice înregistrate în aplicarea contribuțiilor naționale, nu s-a apelat la textul documentului, ci potrivit unei reglementări separate se va ține un registru public distinct, ținut de Secretariat. Sistemul de transparență adoptat pentru urmărirea punerii în aplicare a acțiunilor și a susținerii se înscrie în continuitatea celui instituit prin Acordurile de la Cancun. Obiectul său este acela de a „întări încrederea reciprocă și de a promova o aplicare eficientă”..., urmărind „progresele înregistrate de fiecare Parte în vederea achitării de contribuția sa națională”, dând „o imagine clară a ajutorului furnizat și a sprijinului primit de fiecare Parte interesată” și, în măsura posibilă „o vedere de ansamblu a sprijinului financiar global furnizat”, totul „într-un mod care să fie axat pe facilitare, care să nu fie nici intruziv și nici punitiv, care respectă suveranitățile naționale și evită impunerea unei sarcini excesive Părților”. În mod concret, acestea din urmă, cu excepția țărilor mai puțin avansate și micilor state insulare, în mod deosebit vulnerabile, sunt ținute a întocmi rapoarte la fiecare doi ani asupra modului în care acestea își pun în aplicare angajamentele asumate. Respectiv documentele vor face apoi obiectul al unui examen tehnic din partea unor echipe internaționale de experți, cu ajutorul unei anchete pe teritoriul părții interesate ori asupra dosarului. Conținutul acestui examen tehnic va permite identificarea domeniilor care se pretează la ameliorări, precum și verificarea conformității informațiilor comunicate cu liniile directoare; în plus, în cazul țărilor în curs de dezvoltare, procesul de examinare le va ajuta să-și definească nevoile în materia întăririi capacităților de acțiune. Ultimul element al sistemului de transparență constă într-un „examen multilateral” al progreselor înregistrate. La etape de punere în aplicare, transparența trebuie să fie optimizată în scopul de a favoriza *accountability* a părților, fiind realizabilă în practică, indiferent că ar fi în termeni de cost, de capacitate tehnică ori chiar de acceptabilitate politică.

Mecanismul de „pierderi și daune asociate impactului schimbărilor climatice”, reclamat de țările în curs de dezvoltare și obținut la COP-19 de la Varșovia, în 2013, se regăsește în Acord (art. 8) și va interveni atunci când

atenuarea și adaptarea nu vor permite evitarea survenirii acestora, ca un mecanism „de cooperare și de facilitare vizând a ameliora înțelegerea, acțiunea și sprijinul”. În special prin materializarea riscurilor și asigurare acesta satisface o cerere a țărilor celor mai vulnerabile, dar paragraful 52 al Deciziei precizează că prevederile art. 8 al Acordului nu „poate da naștere și nici să servească drept fundament la nici o responsabilitate și nici indemnizare”.

6.9. Acordul de la Paris: regres sau/și progres în dreptul climei? Fără îndoială, adoptarea și intrarea în vigoare a Convenției-cadru (1992) și apoi a Protocolului de la Kyoto (1997) de aplicare a sa a reprezentat momentul fondator și au inaugurat procesul de dezvoltare a dreptului internațional al climei.

Promovând o viziune evolutivă deopotrivă în privința realizării obiectului și în cea a rolului său în plan juridic, Convenția-cadru stipula că „Revine în sarcina părților să ocrotească (păstreze) sistemul climatic în interesul generațiilor prezente și viitoare”. (art. 3 alin. 1), consacrand, într-o oarecare măsură și sub o anumită formă o exigență a principiului neregresiunii. Referindu-se la această problematică, unul dintre promotorii săi, prof. Michel Prieur remarca deja însă primele forme de regresie aferente domeniului prin denunțarea Protocolului de la Kyoto de unele țări (Japonia, Canada, Australia) și „revizuirea” acestuia prin Acordul de la Copenhaga (2009)²⁵. Din această perspectivă, se ridică întrebarea dacă adoptarea Acordului de la Paris (2015) constituie un progres sau, cel puțin, respectă principiul neregresiunii, în raport cu litera și spiritul convenției-cadru, în sensul că sunt menținute avansurile în materie înregistrate până acum. Desigur, răspunsul comportă analize profunde, multiple precizări și nuanțări corespunzătoare. O expresie directă a unui asemenea tip de neregresie o reprezintă, în perspectivă formală, dispoziția conform căreia „Contribuția determinată la nivel național viitoare a fiecărei părți va reprezenta un progres în raport cu contribuția determinată la nivel național anterioară și va corespunde nivelului său cel mai ridicat posibil, ținând seama de responsabilitățile sale comune dar diferențiate și capacităților lui, ținând cont de contextele naționale diferite” (art. 4.3).

Un progres incontestabil față de CCSC și față de Protocolul de la Kyoto îl reprezintă, desigur, cifrarea obiectivului ultim, mai întâi prin Acordul de la Copenhaga (la 2⁰C), iar apoi reajustarea lui semnificativă prin Acordul de la Paris (net sub 2⁰C și acțiune intensificată pentru limitarea la 1,5⁰C).

Aspectele de recul pornesc de la noul mod de abordare juridică a cooperării în domeniu, impus de realitățile geo-strategice și economice ale perioadei.

Într-adevăr, recurgerea la un *acord politic*, cu elemente mai puțin constrângătoare și obiective mult mai difuze decât cele ale *Protocolului*, care mergea în continuitatea juridică a convenției-cadru, rămânea în „tiparul” tratatului internațional, reprezentă cel puțin o deviere, dacă nu o involuție.

Diminuarea forței juridice a actului internațional, caracterul voluntar al angajamentelor asumate, lipsa unor mecanisme constrângătoare de monitorizare și

²⁵ M. Prieur, *Droit de l'environnement, droit durable*, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2014, p. 2019 și urm.

control și absența oricăror sancțiuni se înscriu la capitolul referitor la reculul înregistrat.

Dimpotrivă, caracterul universal, în sensul implicării în anumite condiții și măsuri a tuturor părților în acțiunea mondială de reducere a emisiilor de GES și adaptarea la efectele schimbărilor climatice, promovare transparenței și crearea unui cadru în acest sens, instituirea unui ajutor consolidat financiar pentru adaptare al țărilor în curs de dezvoltare, reviziunea periodică a contribuțiilor voluntare și evaluarea impactului, instituirea unui mecanism pentru a facilita aplicarea și respectarea prevederilor Acordului, reprezintă elemente novatoare, care se impun consolidate, cu perspectiva conturării noului cod juridico-politic de acțiune climatică mondială care poate și trebuie consolidat treptat până la a deveni un corpus juridic coerent și relevant.

7. Decizia 1/CP.2I și Acordul de la Paris. Circumstanțele speciale de negociere, în primul rând revendicările țărilor dezvoltate, ale celei mai mari părți a țărilor emergente și constrângerile dreptului intern american explică de ce decizia Conferinței Părților care adoptă formal Acordul de la Paris (Decizia 1 CP.2I, FCCC/CP/2015/L.9, 19 decembrie 2015), situat în anexă, nu s-a ținut aici. Documentul respectiv încearcă să dinamizeze politicile climatice pentru perioada pre-2020, deci în cadrul acordurilor de la Cancun, ceea ce înseamnă că este deosebit de important ca și acestea să se plaseze pe traiectoria preconizată de Acord și a obiectivelor sale.

Dar Decizia 1/CP.2I de asemenea, vine să completeze și să precizeze Acordul de la Paris în privința mai multor puncte importante (și ca volum aceasta este mai consistentă decât Acordul). De exemplu, dispoziția potrivit căreia „înainte de 2025, Conferința Părților acționând ca reuniune a Părților la Acordul de la Paris fixează un nou obiectiv cifrat colectiv de un nivel planșeu de 100 miliarde de dolari pe an, ținând cont de nevoile și de prioritățile țărilor în curs de dezvoltare”, nu figurează în textul Acordului, ci în cel al deciziei. La rândul său, Acordul stabilește principiile fundamentale care trebuie să guverneze acțiunea de finanțare a măsurilor de atenuare și adaptare.

Din punct de vedere juridic, Decizia și Acordul formează un ansamblu și, în consecință, textele lor se impun a fi interpretate unul în lumina celuilalt, avându-se în vedere conexiunile și potențialitățile reciproce.

Tot din pricina împrejurărilor concrete ale negocierilor și ale pozițiilor Părților, nici contribuțiile prevăzute la nivel național (INDC), element central în acțiunea de atingerea a obiectivului acordului de la Paris nu figurează în textul acestuia și nici măcar în anexa lui. Ele vor fi înscrise într-un registru internațional, al cărui depozitar va fi Secretariatul. O atare situație ar conduce la o sporire a supleței și ar favoriza evoluția măsurii, în condițiile în care fiecare stat – parte își poate modifica oricând contribuția, în sensul creșterii volumului său.

8. Posibile concluzii²⁶. Aprobat pe 12 decembrie 2015 la Paris, prin consens și deschis spre semnare la 22 aprilie 2016 la sediul ONU din New-York, intrat în vigoare la 5 noiembrie 2016, *Acordul privind clima* a surprins prin rapiditatea cu care s-a ajuns la îndeplinirea condițiilor formale de intrare în vigoare, dar și prin desistarea continuării în același ritm și cu aceeași consistență a pregătirilor pentru aplicarea sa efectivă în cadrul celor două conferințe ale părților care au urmat (COP-22 Marrakesh și COP-23 Fidji-Bonn). Rămân astfel sub semnul întrebării aspecte esențiale precum statele-părți care își vor asuma obligațiile aferente mai ales sub aspectul poziției administrației Trump, măsurile adoptate în aplicarea sa și efectele acestora asupra atenuării fenomenului și adaptării la schimbările climatice. Păstrându-și (formal) pretențiile de tratat internațional el este, mai degrabă, un text de compromis, care nu marchează decât un nou reper, substanțial, reprezintă mai ales un punct de plecare decât unul de sosire, deschizând însă o nouă perspectivă negocierilor climatice. Este vorba, așadar, de un document al unei etape importante a procesului inaugurat în 2009, care preia și dezvoltă marile orientări definite prin *Acordul politic* de la Copenhaga: confirmă și consolidează obiectivul unei limitări a încălzirii globale la 2°C (și preferabil la 1,5°C) la sfârșitul secolului, definirea de către fiecare stat a propriilor obiective cifrate, o abordare mai graduală a diferenței între țările dezvoltate și cele în curs de dezvoltare, accentul pus pe un mecanism simplu de *paire-revu* mai degrabă decât pe un sistem de sancțiuni.

Măsurile prevăzute au un scăzut grad de obligativitate și un caracter difuz, fără obiective ambițioase. Din punct de vedere instituțional se preconizează o structură interesantă, menită să propună acțiuni și să releve progresele înregistrate. Optimiștii consideră că negocierile care vor urma, indiferent de poziția S.U.A., vor continua procesul de pregătire la termen a aplicării efective a documentelor. Realistii apreciază însă, nu fără scepticismul intrinsec aferent, că marele merit al Summit-ului climatic de la Paris a fost acela că nu s-a abandonat procesul de aplicare a Convenției-cadru privind schimbările climatice post-Kyoto, ci s-a oferit o alternativă de continuare a sa. Se vorbește chiar de posibilitatea lansării, prin *Acordul de la Paris*, a unei noi dinamici a acestuia, punându-se capăt la peste un deceniu de blocaj al negocierilor, situație care a mers până la evocarea unei crize a multilateralismului climatic²⁷.

Depășind impasul, el pune, în același timp bazele unui nou regim juridic internațional privind schimbările climatice, caracterizat prin prezența a

²⁶ Scepticii merg până la a considera că „acest acord nu este încă unul în măsura în care nu e vorba decât de un proiect de acord”. C. Lepage, Ch. Huglo, *Commentaire iconoclaste (?) de „l’Accord de Paris”*, în „Revue Juridique de l’Environnement”, 2016, no. 1, p. 10; pentru a deveni cu adevărat un acord va trebui să fie îndeplinită condiția ca 55 de Părți la Convenția-cadru, reprezentând cel puțin 55% din totalul emisiilor mondiale de GES să-l ratifice; documentul urmează a fi a fi semnat între 22 aprilie 2015 și 21 aprilie 2017. Aceasta înseamnă că el va putea intra în vigoare numai dacă, SUA ori India sau Rusia îl semnează și ratifică. Tot ca o slăbiciune, oricare parte va putea denunța acordul, fără nici o sancțiune, în termen de 3ani.

²⁷ S. Lavallée, S. Maljean-Dubois, *L’Accord de Paris: fin de la crise du multilatéralisme climatique ou évolution en clair-obscur?*, în „Revue Juridique de l’Environnement”, 2016, no. 1, p. 36.

numeroase elemente de flexibilitate, expresie a tot atâtor compromisuri făcute în cadrul negocierilor²⁸. Se circumscriu acestor considerații, printre altele, mecanismul periodic de revizuire (la fiecare 5 ani), a angajamentelor de atenuare, constituind punctul de ancorare obligatoriu a „contribuțiilor naționale”, care nu figurează în acord; referitor la mijloacele de punere a sa în aplicare, se stabilește un „mecanism pentru o dezvoltare durabilă”, destinat a facilita realizarea obligațiilor internaționale potrivit unei logici de cost-eficiență și reproduce, în acest sens, modelul mecanismelor de piață ale Protocolului de la Kyoto. Sub raport normativ, flexibilitatea acestuia se manifestă prin aceea că permite normelor juridice de a se adapta evoluției cunoștințelor științifice și avansurilor politice. Potrivit unor aprecieri, Acordul de la Paris se situează în cadrul unei guvernante globale și complexe, două caracteristici pe care teoria dreptului administrativ global are ambiția de a le explica mai bine, plecând de la o abordare empirică, dar și prescriptivă. Documentul demonstrează și exprimă în acest fel exercițiul de echilibrist pe care îl cere în permanență transparența guvernantei (climatic) globale²⁹.

Vocația universală a *Acordului* vizează și perspectiva implicării societății civile, căreia i se recunosc drepturile și facultate de a acționa și se subliniază importanța cooperării regionale și internaționale, inclusiv a eforturilor depuse de toate entitățile care nu sunt părți spre a face față și a răspunde provocărilor schimbărilor climatice. Din acest punct de vedere, *Acordul de la Paris* se situează la jumătatea drumului dintre convențiile internaționale, care desconsideră societatea civilă și omit orice implicare a acesteia și a acordurilor viitoare, care vor prevedea obligatoriu participarea sa sub triplă formă: a colectivităților teritoriale, întreprinderilor și ONG reprezentând popoarele³⁰.

În fine, înscrierea luptei împotriva schimbărilor climatice printre obiectivele dezvoltării durabile ale Strategiei ONU 2030 reprezintă, desigur, un alt progres evident.

Într-un plan mai larg este de remarcat faptul că o concertare exclusivă a cooperării internaționale în materie ecologică asupra acestei problematice, cu cvasiignorarea altora tot atât de importante, precum poluarea aerului, cea electromagnetică, a mărilor și oceanelor sau distrugerea și sărăcirea biodiversității, ar constitui o situație inacceptabilă. Un astfel de „moratoriu” parțial în dezvoltarea dreptului internațional al mediului ar fi un non-sens, o negare a unor drepturi umane esențiale, precum dreptul la viață, la sănătate sau la mediu. De aceea progresele în materia climei trebuie însoțite și corelate cu cele înregistrate în celelalte domenii ale protecției și conservării mediului.

²⁸ M. Lemoine-Schonne, *La flexibilité de l'Accord de Paris sur les changements climatiques*, în „Revue Juridique de l'Environnement”, 2016, no. 1, p. 37–55.

²⁹ A.-S. Tabau, *Évolution de l'Accord de Paris sur le climat à l'aune d'une norme globale de transparence*, în „Revue Juridique de l'Environnement”, 2016, no. 1, p.56.

³⁰ C. Lepage, Ch. Huglo, *Commentaire iconoclaste(?) de „l'Accord de Paris”*, în „Revue Juridique de l'Environnement”, 2016, no. 1, p. 11.

REFLECȚII ASUPRA UNOR INSTITUȚII JURIDICE DE GRANITĂ, CE PREZINTĂ INCIDENTĂ ȘI ÎN MATERIE SUCCESORALĂ

Bogdan PĂTRAȘCU, Iliora GENOIU***

Abstract: *The present work contains some general reflections regarding the structure and content of the Romanian Civil Code, which is an important legislative work, with a particular dimension and significance, which was nonetheless adopted with a rapidity partially not justified; it also analyses a couple of aspects of the legal regime of some private law institutions, considered to be “boundary” ones, because although they are analysed within certain educational subjects they also have implications upon others, particularly the succession law. There are many institutions of the private law which evince this “multiple vocation”, but out of these the present work will discuss only the capacity of use of natural and physical persons, the medically assisted human reproduction with a third donor, the disappearance and the court sentence on the death of a natural person and the residence of the individual law subject.*

Key words: *monist theory, legal branch, civil capacity, medically assisted human reproduction with a third donor, inheritance, residence, court statement of one’s death.*

1. Considerații introductive¹

În demersul nostru, vom avea în vedere numai domeniile ale dreptului privat, cu aplecare specială asupra unora dintre materiile și instituțiile lor, precum și principalul izvor formal al acestora, Codul civil în vigoare², în ansamblul său, care, spre deosebire de Codul civil de la 1864³, a împărțit

* Cercetător științific gr. II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; Lector universitar doctor, Facultatea de Științe Juridice și Administrative, Universitatea Creștină „Dimitrie Cantemir”; e-mail: juridic_institut@yahoo.com.

** Conferențiar universitar doctor, Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universitatea „Valahia” din Târgoviște, ilioaragenoiu20@yahoo.fr.

¹ O parte a aspectelor puse în discuție în prezenta lucrare au format și obiectul studiului „Aderarea României la Uniunea Europeană – factor de dinamizare a procesului de înnoire legislativă, cu privire specială asupra dreptului privat român”, publicat de autori în volumul Sesiunii anuale de comunicări științifice a Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, cu tema „10 ani de la aderarea României la Uniunea Europeană. Impactul asupra evoluției dreptului românesc”, Editura Universul Juridic, București, 2017, p. 31–39.

² Este vorba despre Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

³ În prezent, abrogat.

viziunea monistă, ce-și propune să dea o reglementare unică și unitară tuturor raporturile de drept privat.

Câteva aspecte de ordin general nu ni se par de prisos. De pildă, are receptarea teoriei moniste, despre care am amintit, consecințe pozitive cât privește reglementarea relațiilor sociale? S-ar putea răspunde afirmativ, arătându-se că astfel s-a reușit a se da, de pildă, un sediu comun dreptului privat, indiferent de ramura pe care am avea-o în vedere. Aceasta este o premisă favorabilă a unei bune sistematizări legislative, ușurează consultarea și cunoașterea actului normativ.

Pe de altă parte, există, credem, argumente și în sprijinul teoriei dualiste a dreptului privat – drept civil, drept comercial – și, în general, pentru o construcție legislativă formată din Codul civil și din reglementări proprii fiecărei ramuri de drept privat, alta decât dreptul civil. Din acest din urmă punct de vedere, dreptul civil apare ca drept comun pentru toate celelalte ramuri ale dreptului privat, primind așadar aplicare în lipsa unor dispoziții speciale ale unui anume domeniu al dreptului. Ne întrebăm dacă această din urmă soluție nu are mai multă suplețe, dacă nu se pliază mai eficient asupra relațiilor sociale reglementate, ținând seama de specificul, de particularitățile acestora, spre deosebire de ipoteza unei reglementări unice și unitare, ce s-ar aplica oricărui raport de drept privat, fie acesta civil sau comercial (spre exemplu, oricărui contract, indiferent de profesiunea și statutul juridic al părților). Nu este, oare, o asemenea perspectivă rigidă și, în consecință, uneori inadecvată? Menirea normei juridice este de a reglementa relația socială, într-o manieră care să răspundă cerințelor, nevoilor subiectelor de drept, în acord cu interesul social general. Așa fiind, această dublă finalitate nu este mai lesne de atins într-un cadru normativ binomic particular-general? Nu sunt, oare, șterse, cel puțin în parte, prin perspectiva monistă, nevoile specifice de reglementare pentru unele domenii? Ni se poate replica existența faptului împlinit și, prin urmare, inutilitatea discuției, câtă vreme este vizată structura unui Cod civil recent adoptat asupra căreia nu se poate interveni, fără a se prăbuși întregul edificiu normativ. Această observație este, într-adevăr, întemeiată. Numai că noi nu o invocăm în susținerea necesității unui alt Cod civil, altfel construit, ci pentru a evidenția una dintre dificultățile procesului de înnoire legislativă, pe care România l-a declanșat, în special, după aderarea sa la Uniunea Europeană. Sunt însă numeroase alte aspecte de dificultate, pe care acest proces le-a presupus și le presupune în continuare, dintre care, în ordinea de idei amintită, precizăm numai cerința armonizării dreptului intern cu cel european, temă pe care nu o dezvoltăm aici.

Adoptarea Codului civil în viziune monistă pune și numeroase probleme de ordin teoretic, care încă așteaptă o rezolvare consistentă, credem noi, nu numai de la știința dreptului civil, dar mai ales din perspectiva teoriei generale a dreptului. De pildă, în plan teoretic, sistemul de drept mai este structurat în ramuri ale dreptului și, dacă da, care ar fi, odată cu intrarea în vigoare a Codului civil, ramurile dreptului privat? De vreme ce avem o reglementare unică, nu cumva Codului civil i se poate spune, cu mai multă îndreptățire, „Cod de drept privat”?

Mai există ramuri de drept sau adoptăm denumirea de „domenii ale dreptului”, denumire caracterizată, în opinia noastră, prin imprecizie, fiind oarecum un simplu subterfugiu terminologic, dar cu o semnificație minată de relativitate?

Dacă se păstrează categoria ramurii de drept, se nasc întrebări enunțate în doctrină dar, în opinia noastră, la care s-a răspuns insuficient. Pe lângă problema îndeobște cunoscută dacă, după adoptarea Codului civil, mai există, ca ramuri, dreptul familiei, dreptul comercial și dreptul internațional privat, se pune, în strânsă legătură cu rezolvarea acestei probleme, întrebarea care este obiectul ramurii dreptului civil? Mai există, apoi, principii specifice pentru ramurile de drept a căror existență este pusă în discuție sau acele principii au devenit ale dreptului civil? În sfârșit, care sunt accepțiunile pentru principiul general al dreptului și pentru principiul de ramură? Dar semnificația sintagmei „normă cu valoare de principiu”?

Chiar dacă s-ar ajunge la concluzia inexistenței unor ramuri de drept privat, cum ar fi cele mai sus enunțate, este neîndoielnic faptul că aceste denumiri semnifică discipline didactice sau domenii de cercetare științifică. În aceste condiții, ne întrebăm: însuși acest fapt nu constituie totuși un argument pentru susținerea supraviețuirii ramurilor de drept în discuție?

Un alt aspect de care trebuie ținut seama într-o construcție legislativă de anvergură, cum este un Cod civil, îl reprezintă măsura înnoirii. La ce instituții juridice ar urma să se renunțe și ce asemenea instituții – inexistente în Codul anterior – ar trebui receptate? Iar, în acest context, ar trebui mai întâi convenit cu privire la soluționarea unor controverse teoretice, astfel încât reglementarea să se facă în sensul unor rezolvări precumpănitor împărtășite. Iată, de pildă, teoriile cu privire la patrimoniul: a renunțat legiuitorul nostru la teoria personalistă și a adoptat-o pe cea a patrimoniului de afecțaiune? Din examinarea textelor Codului civil nu ni se pare că rezultă o opțiune clară în această privință. Un alt exemplu îl poate constitui proprietatea periodică, în legătură cu care există însă, în doctrină, puncte de vedere diferite: de la abordarea acesteia ca proprietate exclusivă, la calificarea sa ca proprietate comună pe cote-părți, în sfârșit, la a fi socotită o formă nouă de proprietate comună, diferită de coproprietate. Sunt prezente în Codul civil unele instituții juridice cu caracter mai mult decorativ, ca de pildă logodna, sau cu eficiență îndoielnică, precum declarația de neacceptare a moștenirii.

Un alt aspect îl reprezintă terminologia, limbajul folosit în Codul civil. Întâlnim, relativ frecvent, termeni inadecvați pentru domeniul dreptului, în orice caz, nespecifici acestuia, folosiți în detrimentul unora consacrați. Nu este, oare, aceasta și o consecință a viziunii moniste? Reglementarea unică ce s-a dorit pentru relațiile de drept privat nu explică, în parte, renunțarea la termeni consacrați, spre exemplu, dreptului comercial și folosirea unor termeni comuni, profani și, de aceea, cu semnificație imprecisă? Este, oare, întâmplătoare revenirea, relativ cu puțină vreme în urmă, a discuției asupra constantelor dreptului? Răspunsul ni se pare a fi negativ. Folosită de această dată într-un alt context istoric, această teorie poate oferi argumente în demersul de asigurare a unei continuități în afirmarea

principiilor de drept și a raționamentelor tehnico-juridice, care ar trebui să asigure perenitatea unor instituții, indiferent de consacrarea lor de-a lungul timpului, într-un act normativ sau altul.

Codul nostru civil este, fără îndoială, o operă legislativă importantă. Reglementarea nouă a raporturilor de drept privat era necesară. Codul a fost deseori receptiv la aspecte semnalate în doctrină (de pildă, privind definiția unor instituții) și, de asemenea, la argumente ale practicii judecătorești. Redactarea și adoptarea Codului civil au fost făcute însă, în opinia noastră, cu o celeritate, în parte, nejustificată. Ar fi fost de preferat ca Proiectul de Cod civil să fi rămas un timp îndelungat în dezbateri, iar punctele de vedere exprimate în acest interval să fi fost observate cu atenție. Este greu de explicat faptul că însăși legea privind intrarea sa în vigoare⁴ are multe modificări ale Codului însuși. În sfârșit, dacă observăm numai secțiunea consistentă din ultimul volum al comentariilor Codului civil, din lucrarea apărută sub egida Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române⁵, în care au fost sintetizate propunerile *de lege ferenda* făcute pe parcursul întregii lucrări, reiese necesitatea revizuirii Codului civil, astfel încât acesta să devină un instrument, într-adevăr eficient, pentru reglementarea raporturilor de drept privat.

2. Precizări prealabile privind unele instituții juridice de graniță

În continuare, vom pune în discuție câteva instituții juridice (unele prezentând noutate – parțială sau absolută – pentru sistemul nostru de drept) a căror arie de aplicabilitate depășește hotarele disciplinei didactice originare, căpătând o utilitate mai largă, transdisciplinară, prezentând în subsidiar interes și pentru materia moștenirilor, obiectul tradițional al preocupărilor noastre.

Precizăm, în această ordine de idei, că numeroase instituții juridice care interesează, în principal, materia persoanelor (cum ar fi, spre exemplu, prezumția privind timpul legal al concepțiunii, declararea judecătorească a morții, dispariția persoanei fizice, prelevarea de la persoane decedate de organe, țesuturi și celule umane, în scop terapeutic sau științific, domiciliul, actele de stare civilă, capacitatea persoanei juridice etc.) prezintă importanță și pentru dreptul succesoral, interferându-se cu instituțiile specifice acestuia, cunoașterea lor condiționând, de cele mai multe ori, corecta și deplina înțelegere a problematicii moștenirilor. De asemenea, unele instituții, proprii dreptului familiei, au incidență multiplă, prezentând utilitate, printre altele, și pentru dreptul succesoral. Pot fi considerate astfel, cu titlu de exemplu: căsătoria, în general și căsătoria între rude, în mod special, bigamia, clauza de preciput, convențiile matrimoniale și regimurile matrimoniale, filiația, reproducerea umană asistată medical cu terț donator, adopția,

⁴ Facem referire la Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările și completările ulterioare.

⁵ Este vorba despre M. Uliescu (coordonator), *Noul Cod civil. Studii și comentarii*, volumele I-IV, Editura Universul Juridic, București, 2012–2016.

nulitatea, desfacerea și încetarea căsătoriei, rudenia etc. Nu în ultimul rând, pot primi o astfel de calificare instituții care se studiază, în mod tradițional, la disciplina „Drepturile reale”, dar care cunosc aplicații și în alte discipline, printre care și aceea a succesiunilor. Facem referire, spre exemplu, la modurile de dobândire a drepturilor reale, la dezmembrămintele dreptului de proprietate privată, la bunuri și patrimoniul persoanei fizice, la proprietatea comună și partaj sau la administrarea bunurilor altuia.

Credem, de asemenea, că nu este lipsit de interes să arătăm, în acest context, că actualul Cod civil reglementează, într-un mod conjunct, strâns unit, liberalitățile, deși donația este un contract, iar legatul fundamentează un fel de moștenire.

Din rațiuni de întindere a lucrării, în cele ce urmează ne vom opri doar asupra câtorva dintre instituțiile juridice menționate și vom încerca să relevăm „vocația lor multiplă”, polivalența acestora și aplicabilitatea lor subsidiară în materia moștenirilor

3. Capacitatea de folosință a persoanei fizice

Persoana fizică dobândește capacitate de folosință (definită ca aptitudinea generală și abstractă a acesteia de a avea drepturi și obligații civile⁶), cu titlu de regulă, de la naștere. De altfel, în art. 34 și 35 C. civ. se arată următoarele: „Capacitatea de folosință este aptitudinea persoanei de a avea drepturi și obligații civile”, ce „...începe de la nașterea persoanei și încetează odată cu moartea acesteia”, fie constatată fizic, fie declarată pe cale judecătorească.

Preluând, într-o mare măsură, reglementarea legală anterioară (cuprinsă nu în Codul civil de la 1864, ci în Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, în prezent abrogat), Codul civil în vigoare, prin dispozițiile art. 36 prima teză, dispune în sensul că „Drepturile copilului sunt recunoscute de la concepțiune, însă numai dacă el se naște viu (...)”. Este vorba despre consacrarea legislativă a adagiului *infans conceptus pro nato habetur quoties de commodis ejus agitur*.

Art. 36 C. civ., al cărui conținut a fost redat în parte în cele ce preced, poartă denumirea indicativă „Drepturile copilului conceput”. În mod tradițional însă, literatura de specialitate a desemnat această excepție pe care o comportă regula privind momentul dobândirii capacității de folosință de către persoana fizică, prin sintagma „capacitate de folosință anticipată”. Se consideră, astfel, că unui copil doar conceput i se recunosc drepturi, în mod anticipat, mai înainte de naștere, însă sub condiția rezolutorie de a se naște viu.

Legat de acest aspect, redăm aici o opinie interesantă, anume cea potrivit căreia textul art. 36 C. civ. „nu se referă la acordarea copilului conceput a unei capacități de

⁶ A se vedea, cu titlu de exemplu: E. Chelaru, *Teoria generală a dreptului civil*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 60; G. Boroș, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Editura Hamangiu, București, 2008, p. 475; I. Genoiu, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, Caiet de seminar, ediția 2, Editura C.H. Beck, București, 2016, p. 49.

folosință anticipată, ci la recunoașterea retroactivă, chiar de la momentul concepției, a acestei capacități copilului născut viu⁷. S-ar pune astfel sub semnul îndoielii, în mod indirect însă, justetea denumirii tradiționale a acestui tip de capacitate. Considerând această opinie, ar părea mai potrivit să vorbim despre „retroactivarea/retroactivitatea capacității de folosință”, decât de „capacitatea anticipată de folosință”.

Deși credităm în modul convenit acest punct de vedere, a cărui sorginte se află în doctrina franceză, socotim că, în sistemul nostru de drept, problema retroactivității în materie civilă nu trebuie pusă cu ușurință. Aceasta, în primul rând, întrucât art. 6 alin. (1) C. civ. prevede că „*Legea civilă este aplicabilă cât timp este în vigoare. Aceasta nu are putere retroactivă*”. Anterior intrării în vigoare a actualului Cod civil, constituia o problemă oarecum controversată cea a legii (normei) de interpretare (interpretative). Se considera de către unii autori că aceasta ar retroactiva, formând corp comun cu legea interpretată⁸. Or, legea interpretativă este, în timp, ulterioară celei interpretate. Aplicându-se din momentul intrării în vigoare a legii pe care o interpretează, legea de interpretare (interpretativă) pare că retroactivează. *De lege lata*, însă, această chestiune nu mai prezintă caracter de controversă, întrucât art. 9 alin. (2) C. civ. prevede că „*Norma interpretativă produce efecte numai pentru viitor*”.

Apoi, problema retroactivității unei norme juridice se poate pune, în sistemul nostru de drept, în baza dispozițiilor art. 15 alin. (2) din Constituție, numai în legătură cu legea penală sau contravențională mai favorabilă (mai blândă).

În concluzie, apreciem că denumirea doctrinară a felului de capacitate pus aici în discuție, având de altfel și o considerabilă vechime și consacrare⁹, rămâne actuală, reflectându-i corespunzător esența.

Trebuie, de asemenea, precizat că moștenitorul conceput înaintea deschiderii moștenirii, dar născut ulterior acestui moment, în măsura în care accede la întreg patrimoniul defunctului sau la o parte din acest patrimoniu, nu la unul sau mai multe bunuri privite *ut singuli*, va fi ținut, în măsura activului pe care îl dobândește, în mod proporțional și de pasiv. Nu s-ar putea invoca, prin urmare, argumentul potrivit căruia art. 36 C. civ. vorbește *doar de drepturile* ce se recunosc copilului încă de la concepțiune. Transmisiunea succesorală este indivizibilă, la fel și actul juridic de opțiune succesorală. N-ar putea fi, așadar, însușit prin acceptare doar activul succesoral, iar la pasiv să se renunțe.

Merită, credem, făcută aici o discuție și în legătură cu relația care există între capacitatea de folosință a persoanei fizice, așa cum a fost ea definită mai sus și

⁷ E. Chelaru, *op. cit.*, p. 61; B. Starck, H. Roland, L. Boyer, *Introduction au droit*, ediția a 4-a, Editura Litec, Paris, 1996, p. 389–392.

⁸ A se vedea, în acest sens, Gh. Beleiu, *Drept civil român, Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, ediția a VII-a, revăzută și adăugită de M. Nicolae, P. Trușcă, Editura Universul Juridic, București, 2001, p. 48.

⁹ A se vedea, cu titlu de exemplu: Gh. Beleiu, *op. cit.*, p. 312; G. Boroi, *op. cit.*, p. 477; A. Cojocaru, *Drept civil. Partea generală*, Editura Lumina Lex, București, 2000, p. 73.

capacitatea succesorală. Cu privire la acest aspect, au fost exprimate în literatura de specialitate două puncte de vedere:

a) Unul, ce pare a fi majoritar, potrivit căruia capacitatea succesorală, fără să se confunde cu capacitatea de folosință a persoanei fizice sau cu capacitatea de exercițiu a acesteia, se apropie totuși în mod substanțial de înțelesul comun al capacității de folosință, fiind definită ca aptitudinea generală a persoanei fizice de a fi titular al drepturilor și obligațiilor care decurg din calitatea de succesor. În această viziune, nu se insistă însă asupra suprapunerii conceptelor și relevării elementelor de diferență¹⁰.

b) Cel de-al doilea consideră capacitatea de folosință și capacitatea succesorală, instituții juridice diferite. În afară de legătura evidentă, de netăgăduit dintre cele două feluri de capacitate puse în discuție, susținătorii acestei opinii învederează cel puțin două deosebiri majore, după cum urmează:

– în timp ce capacitatea de folosință își este suficientă sieși, căci ea singură, într-o manieră generală și abstractă, conferă aptitudinea unei persoane de a avea drepturi și obligații, capacitatea succesorală este doar una dintre cerințele care, alături de celelalte condiții generale (vocație succesorală și nedemnitare succesorală), cu observarea de asemenea a condițiilor particulare ale dreptului de a moșteni, determină dobândirea de drepturi și asumarea de obligații în materie succesorală;

– capacitatea de folosință există la un nivel general și abstract, ca potențialitate, în timp ce aprecierea capacității succesorale se face în concret, la speță, cu privire la fiecare moștenire deschisă¹¹.

Continuând analiza noastră, punem în discuție aici și art. 412 C. civ., ce reglementează timpul legal al concepțiunii. Potrivit acestuia „(1) Intervalul de timp cuprins între a trei sută și a o sută optzecea zi dinaintea nașterii copilului este timpul legal al concepțiunii. El se calculează zi cu zi. (2) Prin mijloace de probă științifice se poate face dovada concepțiunii copilului într-o anumită perioadă din intervalul de timp prevăzut la alineatul (1) sau chiar în afara acestui interval”. Așadar, copilului conceput i se recunosc drepturi, dacă momentul dobândirii acestora se plasează în intervalul de timp menționat de textul de lege, doar într-o anumită perioadă a acestuia sau chiar în afara lui, sub condiția de a se dovedi științific concepțiunea copilului.

¹⁰ A se vedea, cu titlu de exemplu: I. Adam, A. Rusu, *Drept civil. Succesiuni*, Editura All Beck, București, 2003, p. 32; L. Stănciulescu, *Curs de drept civil. Succesiuni*, Editura Hamangiu, București, 2015, p. 39; Soreață M.M., *Noutăți legislative în materia succesiunilor introduse prin noul Cod civil*, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 19; C. Macovei, M.C. Dobrilă, *Cartea a IV-a Despre moștenire și liberalități*, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori), „Noul Cod civil. Comentariu pe articole”, Editura C.H. Beck, București, 2012, p. 1003 etc.

¹¹ Cu privire la cea de-a doua opinie mai sus redată, a se vedea, cu titlu de exemplu: St. Cârpenaru, *Drept civil. Drepturile de creație intelectuală. Succesiunile*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1971, p. 169–170 și B. Pătrașcu, I. Genoiu, *Condițiile generale ale dreptului de a moșteni*, în M. Uliescu (coordonator), „Noul Cod civil. Studii și comentarii”, volum II, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 597–598.

Precizăm că, anterior intrării în vigoare a actualului Cod civil, timpul legal al concepțiunii era reglementat de art. 61 din Codul familiei, în prezent abrogat. Acest text de lege instituia două prezumții: a celei mai lungi, respectiv a celei mai scurte gestații și cea potrivit căreia concepția copilului putea fi plasată în oricare dintre zilele intervalului legal. Cea dintâi prezumție menționată prezenta, fără tăgadă, caracter absolut, irefragabil (*juris et de jure*), nefiind admisă dovada că timpul legal al concepțiunii putea fi plasat în afara celor două limite (maximă, de 300 de zile și minimă de 180 de zile dinaintea nașterii copilului). În schimb, determinarea naturii juridice a celei de-a doua prezumții a suscitât controverse. Opinia majoritară a fost în sensul că aceasta prezenta caracter relativ, admițându-se dovada potrivit căreia concepția a avut loc într-o anumită porțiune a intervalului de 121 de zile, fiind exclusă cealaltă parte a acestuia.

În actuala reglementare, însă, cele două prezumții au caracter relativ (*juris tantum*), putând fi răsturnate prin mijloace de probă științifice. Drept urmare, dacă se dovedește științific posibilitatea ca un anumit copil să fi fost conceput în afara acestui interval sau într-o anumită parte a acestuia, el poate dobândi drepturile succesoriale reglementate de lege, evident, sub condiția de a se naște viu¹².

Arătăm, de asemenea, că utilitatea unei asemenea prezumții (atât sub imperiul vechii legislații, cât și al actualului Cod civil) se manifestă și pe tărâmul dreptului succesoral, atât în ipoteza în care stabilirea filiației (instituție specifică dreptului familiei) se suprapune cu stabilirea capacității succesoriale (condiție generală a dreptului la moștenire), cât și în cazul în care se urmărește doar stabilirea capacității succesoriale, filiația nefiind contestată¹³. Un exemplu edificator, credem, pentru prima ipoteză, este următorul: la deschiderea moștenirii unui bărbat, o femeie (alta decât soția) invocă existența concepției unui copil al acestuia; la mai puțin de 300 de zile de la data deschiderii moștenirii, copilul în discuție se naște viu; pe cale judecătorească poate fi stabilită atât filiația copilului în discuție, cât și capacitatea lui succesorală. Credem, de asemenea, că un astfel de copil poate fi considerat că are capacitate succesorală în ceea ce privește moștenirea tatălui său, față de care filiația s-a stabilit pe cale judecătorească, chiar dacă nașterea lui a intervenit după trei sute de zile de la moartea autorului său, sub condiția ca, prin mijloace științifice de probă, să se dovedească acest fapt.

¹² A se vedea, însă, și D. Chirică, *Tratat de drept civil. Succesiunile și liberalitățile*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 19, potrivit căruia „...plecând de la date științifice certe legate de perioada cea mai lungă și cea mai scurtă de gestație posibile, legiuitorul a intervenit prin stabilirea unei *prezumții irefragabile* (s.n.: B.P.; I.G.) prin art. 412 alin. (1) NCC în sensul că timpul legal de concepție se situează între a trei sute și a o sută optzece zi dinaintea nașterii copilului”. Așa cum am arătat și în cele ce preced, nu împărtășim această opinie și considerăm că prezumția instituită de art. 412 alin. (1) C. civ. are caracter relativ, întrucât alin. (2) al aceluiași articol 412 C. civ. dispune în sensul că „Prin mijloace de probă științifice se poate face dovada concepțiunii copilului ...chiar în afara acestui interval”.

¹³ Fr. Deak, *Tratat de drept succesoral*, ediția a II-a actualizată și completată, Editura Universul Juridic, București, 2002, p. 46; D. Chirică, *op. cit.*, p. 19–20.

Cea de-a doua ipoteză, în care se pune doar problema stabilirii capacității succesorale, nu și a filiației, poate fi ilustrată prin următorul exemplu: X, căsătorit, decedează. La mai puțin de 300 de zile de la data deschiderii moștenirii acestuia, mama defunctului dă naștere unui copil, așadar, unui frate al celui despre a cărui moștenire este vorba. Soția supraviețuitoare contestă capacitatea succesorală a copilului doar conceput la data deschiderii moștenirii soțului său, ulterior însă născut viu, nu și filiația acestuia. La fel de bine putem face și în acest caz aplicația excepției de regula privind timpul legal al concepției, dacă perioada de viață intrauterină depășește limitele intervalului legal de 121 de zile, iar prin mijloace de probă științifice se dovedește această posibilitate.

Am demonstrat, credem, faptul că o instituție juridică, reglementată în materia familiei, prezintă utilitate și în domeniul succesiunilor.

4. Dispariția și declararea judecătorească a morții persoanei fizice

Ni se pare firesc să punem acum în discuție, în consecuția analizei, adevărat sumare, a capacității de folosință a persoanei fizice, problema dispariției și declarării morții pe cale judecătorească a subiectului individual de drept, întrucât cea din urmă instituție juridică menționată are menirea, alături de altele, de a pune capăt capacității civile, în general și celei de folosință, în special¹⁴.

Precizăm astfel că actualul Cod civil reglementează, în art. 49-57, dispariția și declararea judecătorească a morții persoanei fizice, instituții juridice cu implicații principale, semnificative asupra capacității civile (de folosință și de exercițiu) a persoanei fizice și, în subsidiar, asupra capacității succesorale.

Precizăm că simpla dispariție a persoanei fizice nu atrage sfârșitul capacității sale civile, întrucât art. 53 C. civ. instituie prezumpția relativă potrivit căreia „*Cel dispărut este socotit a fi în viață, dacă nu a intervenit o hotărâre declarativă de moarte rămasă definitivă*”. Drept urmare, o asemenea persoană păstrează intactă capacitatea civilă, cu ambele sale forme – de folosință și de exercițiu – inclusiv capacitatea de a moșteni (capacitatea succesorală, așadar, despre care se spune în literatura de specialitate că, în cazul persoanei dispărute, este doar „provizorie”¹⁵). În mod corelativ, nu putem vorbi despre deschiderea moștenirii persoanei fizice dispărute, atâta vreme cât aceasta este prezumată a se afla în viață; moștenirea se deschide doar în ceea ce privește persoanele fizice care nu mai sunt în ființă. Arătăm, de asemenea, că sunt considerate dispărute nu numai persoanele declarate astfel prin hotărâre judecătorească, ci și persoanele despre care nu mai există informații că se află în viață, însă care nu au fost declarate dispărute prin hotărâre judecătorească. Rezultă astfel cu evidență că doar declararea judecătorească a

¹⁴ Capacitatea de folosință încetează prin moartea persoanei fizice, fie constată fizic, fie declarată pe cale judecătorească, iar capacitatea de exercițiu se sfârșește odată cu capacitatea de folosință (așadar prin moartea subiectului individual de drept) sau prin punerea sub interdicție a celui lipsit de discernământ.

¹⁵ Fr. Deak, *op. cit.*, p. 41.

morții persoanei dispărute atrage încetarea capacității ei civile și aceasta poate interveni numai atunci când moartea nu poate fi constatată în mod direct, prin examinarea medicală a cadavrului.

Așadar, pe tărâmul dreptului succesoral, dispariția persoanei fizice generează două consecințe juridice:

a) persoana dispărută păstrează capacitatea succesorală și poate moșteni, dacă îndeplinește și celelalte condiții cerute de lege (nedemnitate succesorală și vocație succesorală concretă – condiții generale și lipsa dezmoștenirii ori a ingratitudinii – condiții speciale), persoana la a cărei moștenire are chemare, fie în temeiul legii, fie al testamentului, fie al amândurora, întrucât *de lege lata* este permisă coexistența moștenirii legale cu cea testamentară și este reglementată vocația multiplă la moștenire¹⁶;

b) nu se poate vorbi despre deschiderea moștenirii persoanei dispărute.

Precizăm însă că, în cazul în care dispărutul reappare sau se dovedește că moartea sa, indiferent de modalitatea de constatare, a intervenit după deschiderea moștenirii la care avea vocație, capacitatea succesorală provizorie a acestuia se consolidează, fiind îndreptățit a culege moștenirea (bineînțeles, dacă îndeplinește și celelalte cerințe legale), direct, în prima ipoteză și prin succesorii proprii, ca efect al retransmiterii, în cea de-a doua situație. *Per a contrario*, dacă se dovedește că moartea dispărutului a intervenit mai înainte de deschiderea moștenirii la care avea vocație, capacitatea succesorală „provizorie” a acestuia se desființează cu caracter retroactiv, fiind necesară restituirea către moștenitorii înlăturați sau ale căror cote au fost diminuate prin prezența acestuia, a tot ceea ce s-a primit din moștenire, în numele său. Este evident însă că, într-o asemenea ipoteză, succesorii dispărutului se vor putea prevala în condițiile legii de instituția reprezentării și vor culege cota succesorală ce s-ar fi cuvenit acestuia dacă ar fi fost în viață, în calitate de reprezentanți.

Cât privește declararea morții pe cale judecătorească, facem *ab initio* precizarea că nu ne propunem să realizăm cu acest prilej o analiză exhaustivă a aspectelor pe care această instituție le presupune¹⁷, ci, mai degrabă, așa cum am enunțat deja, să arătăm ce consecințe juridice generează aceasta în materia dreptului succesoral. De aceea, vom reda în cele ce urmează doar dispozițiile art. 49 și 50 C. civ., care reglementează cazurile în care poate interveni declararea judecătorească a morții persoanei fizice. Astfel, potrivit dispozițiilor art. 49 C. civ., „(1) În cazul în care o persoană este dispărută și există indicii că a încetat din viață, aceasta poate fi declarată moartă prin hotărâre judecătorească, la cererea oricărei persoane interesate, dacă au trecut cel puțin 2 ani de la data primirii ultimelor informații sau indicii din care rezultă că era în viață. (2) Dacă data

¹⁶ Pentru problematica acestora, a se vedea, cu titlu de exemplu: B. Pătrașcu, I. Genoiu, *Condițiile generale... op. cit.*, p. 596–628.

¹⁷ Pentru o asemenea analiză a se vedea, spre exemplu, I. Genoiu, *op. cit.*, p. 340–344; E. Chelaru, *Persoana fizică*, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori), *op. cit.*, p. 54–59.

primirii ultimelor informații sau indicii despre cel dispărut nu se poate stabili cu exactitate, termenul prevăzut în alin. (1) se socotește de la sfârșitul lunii în care s-au primit ultimele informații sau indicii, iar în cazul în care nu se poate stabili nici luna, de la sfârșitul anului calendaristic”.

Potrivit dispozițiilor art. 50 C. civ., „(1) Cel dispărut în împrejurări deosebite, cum sunt inundațiile, cutremurul, catastrofa de cale ferată sau aeriană, naufragiul, în cursul unor fapte de război sau într-o altă împrejurare asemănătoare, ce îndreptățește a se presupune decesul, poate fi declarat mort, dacă au trecut cel puțin 6 luni de la data împrejurării în care a avut loc dispariția. (2) Dacă ziua în care a intervenit împrejurarea când a avut loc dispariția nu poate fi stabilită, sunt aplicabile, în mod corespunzător, dispozițiile art. 49 alin. (2). (3) Atunci când este sigur că decesul s-a produs, deși cadavrul nu poate fi găsit sau identificat, moartea poate fi declarată prin hotărâre judecătorească, fără a se aștepta împlinirea vreunui termen de la dispariție”.

Raportându-ne la aceste dispoziții legale, deducem că există două feluri de declarare judecătorească a morții:

- a) unul ce poate interveni după trecerea unui anumit termen de la dispariție – 2 ani (pentru cazul general) și 6 luni (pentru cazurile speciale);
- b) altul care poate interveni fără a se aștepta împlinirea vreunui termen de la dispariție.

Precizăm, de asemenea, că soluționarea cererii de declarare a morții se face potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă.

Data morții celui dispărut nu trebuie confundată cu alte date puse în discuție cu prilejul declarării morții pe cale judecătorească. Acestui aspect, credem noi, trebuie să i se acorde o atenție sporită; aceasta, întrucât în hotărârea judecătorească de declarare a morții sunt făcute referiri, cel mai adesea, la data ultimelor știri despre persoana dispărută, la data împrejurării care îndreptățește a se presupune decesul sau la data pronunțării hotărârii judecătorești de declarare a morții. Evident că atenția la care făceam referire trebuie să vizeze și data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești, cu care, de asemenea, nu trebuie confundată data morții celui dispărut.

În concluzie, este considerată dată a morții celui dispărut, generând încetarea capacității civile a acestuia, precum și deschiderea moștenirii lui, acea dată precizată în hotărârea judecătorească declarativă de moarte, alta decât cea a ultimelor știri, a pronunțării sau a rămânerii sale definitive, căreia instanța de judecată îi atribuie această semnificație. Nu trebuie neglijat faptul că instanța de judecată competentă va putea rectifica data morții stabilită în condițiile legii, dacă se dovedește că nu era posibil ca persoana declarată moartă să fi decedat la acea dată; acest fapt produce, evident, consecințe semnificative în planul dreptului, în special cât privește capacitatea civilă și deschiderea moștenirii. În acest caz, data morții este cea stabilită prin hotărârea de rectificare; aceasta va fi considerată dată a deschiderii moștenirii și în funcție de ea vor primi o soluție corectă aspecte precum: determinarea persoanelor

care îndeplinesc condițiile de a moșteni; momentul de la care începe să curgă termenul de opțiune succesorală de un an; momentul până la care retroactivează efectele declarative ale partajului și de la care ia naștere indiviziunea succesorală; soluționarea unui conflict de legi în timp etc.¹⁸.

De asemenea, dacă cel declarat mort este în viață, se poate cere oricând anularea hotărârii prin care s-a declarat moartea acestuia [art. 54 alin. (1) C. civ.]¹⁹ și, în consecință, bunurile lui trebuie înapoiate, în natură sau prin echivalent. Dobânditorul cu titlu oneros al acestora nu este obligat să le înapoieze, decât dacă, sub rezerva dispozițiilor în materie de carte funciară, se face dovada că, la data dobândirii, știa sau trebuia să știe că persoana declarată moartă este în viață [art. 54 alin. (2) C. civ.]²⁰. Asemănător, orice persoană interesată poate cere oricând anularea hotărârii declarative de moarte, în cazul în care se descoperă certificatul de deces al celui declarat mort (art. 55 C. civ.)²¹.

Considerăm potrivit să punem în discuție cu acest prilej, evident din perspectiva dreptului succesoral, situația în care soțul de bună-credință al celui declarat mort pe cale judecătorească se recăsătorește, iar, la un anumit interval de timp după recăsătorire, soțul declarat mort reapare, este anulat hotărârea de declarare a morții sale și, ulterior, acesta decedează. Întrebarea care se pune în acest context este următoarea: are persoana din speță calitatea de soț supraviețuitor, astfel încât să-l poată moșteni pe defunct?

În ceea ce ne privește, credem că soțul supraviețuitor (de bună-credință) recăsătorit al celui declarat judecătorește mort (însă reapărut și cu privire la care a intervenit anularea hotărârii declarative de moarte, dar apoi decedat) nu-l poate moșteni pe acesta din urmă. Într-un asemenea caz, prima căsătorie se consideră desfăcută pe data încheierii celei de-a doua, iar soțul celui declarat judecătorește mort și reapărut (apoi decedat) îl poate moșteni numai pe cel de-al doilea soț [art. 293 alin. (2) C. civ.]²². Dimpotrivă, dacă soțul celui declarat judecătorește mort ar

¹⁸ Cât privește importanța datei deschiderii moștenirii, a se vedea, cu titlu de exemplu: Fr. Deak, R. Popescu, *Tratat de drept succesoral*, ediția a III-a, vol. I „Moștenirea legală”, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 61-63; I. Genoiu, *Dreptul la moștenire în Codul civil*, ediția a 2-a, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 17-18.

¹⁹ Art. 54 alin. (1) C. civ.: „Dacă cel declarat mort este în viață, se poate cere, oricând, anularea hotărârii prin care s-a declarat moartea”.

²⁰ Art. 54 alin. (2) C. civ.: „Cel care a fost declarat mort poate cere, după anularea hotărârii declarative de moarte, înapoierea bunurilor sale în natură, iar dacă aceasta nu este cu putință, restituirea lor prin echivalent. Cu toate acestea, dobânditorul cu titlu oneros nu este obligat să le înapoieze decât dacă, sub rezerva dispozițiilor în materie de carte funciară, se va face dovada că la data dobândirii știa ori trebuia să știe că persoana declarată moartă este în viață”.

²¹ Art. 55 C. civ.: „Orice persoană interesată poate cere oricând anularea hotărârii declarative de moarte, în cazul în care se descoperă certificatul de deces al celui declarat mort”.

²² Art. 293 alin. (2) C. civ.: „În cazul în care soțul unei persoane declarate moarte s-a recăsătorit și, după aceasta, hotărârea declarativă de moarte este anulată, noua căsătorie rămâne valabilă, dacă soțul celui declarat mort a fost de bună-credință. Prima căsătorie se consideră desfăcută pe data încheierii noii căsătorii”.

fi fost de rea-credință, cunoscând faptul că soțul său este în viață, prin recăsătorire săvârșește infracțiunea de bigamie²³. Drept urmare, cea de-a doua căsătorie încheiată ar fi nulă și s-ar menține cea dintâi, inclusiv vocația reciprocă la moștenire a soțului de rea-credință și a celui declarat judecătorește mort și apoi reapărut [art. 273 C. civ. coroborat cu art. 293 alin. (1) C. civ.].

5. Capacitatea de folosință a persoanei juridice

Persoana juridică reprezintă subiectul colectiv de drept, care, în puterea art. 187 C. civ., trebuie să aibă o organizare de sine stătătoare și un patrimoniu propriu, afectat realizării unui anumit scop licit și moral, în acord cu interesul general. Și din perspectiva persoanei juridice, putem vorbi despre capacitate civilă, cu cele două forme ale sale – de folosință și de exercițiu – având aceeași semnificație ca și în cazul persoanei fizice. Ce este specific însă capacității civile a subiectului colectiv de drept este principiul care o guvernează, anume cel al specialității, consacrat de art. 206 alin. (2) C. civ.²⁴. În temeiul acestuia, persoana juridică *fără scop lucrativ* poate avea numai acele drepturi și obligații civile care sunt necesare realizării scopului său, stabilit prin lege, actul de constituire sau statut. *Per a contrario*, persoanele juridice cu scop lucrativ nu sunt ținute de respectarea principiului în discuție, putând dobândi și exercita orice drepturi și putându-și asuma orice obligații, chiar dacă acestea nu sunt necesare pentru realizarea scopului lor declarat.

Păstrând aceeași ordine comparativă a ideilor, precizăm că, doar în cazul persoanei fizice vorbim despre caracterul universal al capacității de folosință, neputând fi întâlnită situația în care persoana fizică să nu aibă capacitate de folosință (art. 28 C. civ.)²⁵. Simpla ei existență și, în unele cazuri, așa cum am arătat, chiar concepția ei coincid cu dobândirea capacității de folosință sau, după caz, a capacității anticipate de folosință. De aceea, unul dintre caracterele juridice ale capacității de folosință a persoanei fizice este universalitatea, ce nu poate fi reținută însă și în cazul capacității de folosință a subiectului colectiv de drept.

Considerând că prezintă utilitate, arătăm că nu trebuie confundată universalitatea capacității de folosință, cu generalitatea acesteia. Cea din urmă noțiune nu trebuie înțeleasă în sensul că orice subiect, individual sau colectiv, poate avea drepturi și obligații. Această semnificație o are universalitatea capacității de folosință, caracter întâlnit doar atunci când vorbim despre subiectul individual de drept. Generalitatea însă reprezintă acea trăsătură a capacității de folosință, indiferent că vorbim despre un subiect individual sau colectiv de drept, de a viza

²³ Potrivit dispozițiilor art. 273 C. civ., purtând denumirea indicativă „Bigamia”, „Este interzisă încheierea unei noi căsătorii de către persoana care este căsătorită”.

²⁴ Potrivit art. 206 alin. (2) C. civ.: „Persoanele juridice fără scop lucrativ pot avea doar acele drepturi și obligații civile care sunt necesare pentru realizarea scopului stabilit prin lege, actul de constituire sau statut”.

²⁵ Art. 28 C. civ.: „(1) Capacitatea civilă este recunoscută tuturor persoanelor. (2) Orice persoană are capacitate de folosință și, cu excepția cazurilor prevăzute de lege, capacitate de exercițiu”.

toate drepturile și obligațiile civile. Din acest punct de vedere, trăsătura generalității se întâlnește, în ceea ce privește persoanele juridice, numai în cazul capacității de folosință propriu-zise a celor cu scop lucrativ.

Tot ca o notă de particularitate, arătăm că persoanele juridice dobândesc aptitudinea de a avea drepturi și obligații civile (capacitatea de folosință, așadar), de la un moment diferit, în funcție de felul lor. Astfel, potrivit art. 205 alin. (1) și (2) C. civ., acestea dobândesc capacitate de folosință de la data:

- a) înregistrării lor, pentru persoanele juridice supuse înregistrării;
- b) înființării, pentru persoane juridice precum autorități și instituții publice, unități administrativ-teritoriale, operatori economici constituiți de către stat sau de către unitățile administrativ-teritoriale;
- c) autorizării constituirii, pentru persoanele juridice supuse autorizării;
- d) îndeplinirii oricărei alte cerințe prevăzute de lege.

Similar persoanei fizice, putem vorbi în anumite condiții și despre capacitatea anticipată de folosință a unor persoane juridice (deci nu a tuturor). Astfel:

a) art. 205 alin. (3) C. civ.: „(...) *persoanele juridice prevăzute la alin. (1)*²⁶ *pot, chiar de la data actului de înființare, să dobândească drepturi și să își asume obligații, însă numai în măsura necesară pentru ca persoana juridică să ia ființă în mod valabil*”.

b) art. 208 C. civ.: „(...) *dacă prin lege nu se dispune altfel, orice persoană juridică poate primi liberalități în condițiile dreptului comun, de la data actului de înființare sau, în cazul fundațiilor testamentare, din momentul deschiderii moștenirii testatorului, chiar și în cazul în care liberalitățile nu sunt necesare pentru ca persoana juridică să ia ființă în mod legal*”.

Așadar, actualul Cod civil recunoaște persoanei juridice supuse înregistrării capacitate anticipată de folosință, de la data actului de înființare, însă conținutul acesteia este circumscris doar acelor drepturi și obligații necesare pentru ca aceasta să ia ființă în mod valabil. În schimb, orice persoană juridică poate dobândi liberalități (donații sau legate) de la data actului de înființare, iar în cazul fundațiilor testamentare, de la data deschiderii moștenirii, chiar dacă acestea nu sunt necesare pentru ca persoana juridică să ia ființă în mod legal. Implicit, se recunoaște existența capacității succesoriale a persoanei juridice, mai înainte ca aceasta să dobândească personalitate juridică și chiar dacă liberalitățile *mortis causa* nu sunt necesare pentru ca ea să ia ființă în mod legal. Legatul dispus însă cu nesocotirea principiului specialității capacității de folosință va fi lovit de nulitate absolută [art. 206 alin. (3) C. civ.]; aceasta, numai în ipoteza în care incapacitatea există în momentul întocmirii testamentului, întrucât, dacă incapacitatea intervine ulterior acestui moment, dar mai înainte de deschiderea moștenirii, sancțiunea aplicabilă ar trebui să fie, în opinia noastră, caducitatea legatului.

²⁶ În alin. (1) al art. 205 C. civ. se face vorbire despre persoanele juridice supuse înregistrării, care dobândesc capacitate de folosință de la data înregistrării lor.

Nu întâlnim însă, în ceea ce privește persoana juridică, posibilitatea atribuirii capacității anticipate de exercițiu, deși subiectul colectiv de drept este deținător al unei capacități de exercițiu. Nu vom insista aici asupra acestui fel de capacitate, întrucât el nu influențează semnificativ materia moștenirii. Prezintă implicații în materia dreptului succesoral, capacitatea de folosință (chiar și anticipată) a persoanei juridice, care îi permite acesteia să culeagă o moștenire. Este adevărat însă că vocația la moștenire a subiectului colectiv de drept privește doar moștenirea testamentară, nu și pe cea legală, întrucât temeiul celei din urmă este reprezentat doar de rudenie (de sânge ori civilă) sau de calitatea de soț. Or, în cazul persoanei juridice nu putem vorbi de niciuna dintre aceste calități. Nu trebuie omis, de asemenea, faptul că moștenirea vacantă, fără dubiu moștenire legală, este culeasă tot de persoane juridice. Nu orice subiect colectiv de drept însă poate culege o astfel de moștenire, ci doar comuna, orașul sau municipiul, dacă bunurile succesoriale se află în România, respectiv statul român, dacă bunurile defunctului fără moștenitori legali și testamentari se găsesc în străinătate²⁷.

Trecând din materia persoanelor în cea succesorală, precizăm că persoana juridică trebuie să aibă capacitate succesorală, în momentul deschiderii moștenirii, neprezentând nicio relevanță durata existenței acesteia; persoana juridică are capacitate succesorală dacă este în ființă la data decesului celui despre a cărui moștenire este vorba [art. 957 alin. (1) C. civ.]²⁸. În cazul încetării subiectului colectiv, drepturile succesoriale dobândite vor reveni persoanelor fizice sau persoanelor juridice dobânditoare ale patrimoniului său, supus reorganizării sau dizolvării.

6. Reproducerea umană asistată medical cu terț donator

După ce Proiectul noului Cod civil pune în discuție și o altă metodă modernă de reproducere umană, anume cea prin intermediul mamei surogat (denumită și maternitate de substituție), pe care o interzicea, actuala reglementare în materie civilă conține referiri principiale doar la metoda reproducerii umane asistate medical cu terț donator (art. 441–447 C. civ.)²⁹, criticabile însă, potrivit literaturii de specialitate³⁰. Sunt reglementate astfel, în legătură cu aceasta, aspecte

²⁷ Pentru detalii a se vedea B. Pătrașcu, I. Genoiu, *Moștenirea vacantă*, în M. Uliescu (coord.), *op. cit.*, p. 961–982.

²⁸ Potrivit art. 957 alin. (1) C. civ.: „O persoană poate moșteni dacă există la momentul deschiderii moștenirii. Dispozițiile art. 36, 53 și 208 sunt aplicabile”. Prezintă relevanță în acest context și dispozițiile art. 953 C. civ., potrivit cărora: „Moștenirea este transmiterea patrimoniului unei persoane fizice decedate către una sau mai multe persoane în ființă”.

²⁹ Regimul juridic al reproducerii umane asistate medical cu terț donator, asigurarea confidențialității informațiilor care țin de aceasta, precum și modul de transmitere a lor se stabilesc însă prin lege specială.

³⁰ A se vedea în acest sens S. Guțan, *Reproducerea umană asistată medical și filiația*, Editura Hamangiu, București, 2011, p. 108–109, care relevă câteva curențe ale dispozițiilor menționate ale Codului civil. Astfel:

precum: filiația copilului astfel reprodus, consimțământul părinților care, neputând avea un copil, recurg la aceasta metodă de reproducere, contestarea filiației copilului rezultat prin metoda pusă aici în discuție, confidențialitatea informațiilor privind reproducerea umană³¹.

Copilul rezultat prin această metodă este considerat a fi descendent al părinților care au consimțit, în formă autentică notarială, la această reproducere. Între copil și terțul donator nu se stabilește nicio relație de rudenie și nicio acțiune în răspundere nu poate fi pornită împotriva donatorului. Mai precizăm, de asemenea, că poate apela la o asemenea metodă un cuplu (căsătorit sau nu), format dintr-un bărbat și o femeie sau doar o femeie singură. În cazul în care bărbatul și femeia sunt căsătoriți, funcționează, în ceea ce privește copilul astfel rezultat, prezumția de paternitate, cu caracter relativ, ca și cea privind timpul legal al concepțiunii. Cu titlu derogatoriu însă, se prevede că, în cazul reproducerii umane asistate medical cu terț donator, nu este admisibilă contestarea filiației copilului pentru motive ce țin de reproducerea asistată medical, nici chiar de către el însuși, fiind posibilă doar tăgăduirea paternității copilului de către soțul mamei, care nu a consimțit la reproducere. Dimpotrivă, însă, în cazul în care bărbatul (care nu are calitatea de soț) a consimțit la reproducere și, ulterior, nu recunoaște copilul astfel născut în afara căsătoriei, paternitatea se va stabili pe cale judecătorească, iar bărbatul în cauză va răspunde în condițiile legii atât față de mamă, cât și față de copil. Odată stabilită filiația între tată și copilul reprodus cu asistență medicală, cel dintâi are față de cel din urmă aceleași drepturi (inclusiv pe tărâm succesoral) și obligații, ca și față de un copil născut prin concepțiune naturală³².

Toate aceste aspecte, de interes primar pentru materia filiației, instituție a dreptului familiei, au, totodată, importante implicații asupra dreptului la moștenire. Drept urmare, copilul rezultat prin această metodă, fiind considerat descendent al celor care au consimțit la reproducere, face parte din clasa I de moștenitori legali, putând să-și moștenească părinții (indiferent că aceștia sunt sau nu căsătoriți, însă față de care are stabilită filiația în condițiile legii) și invers. Mai mult, acesta poate

– acestea nu fac mențiune despre reproducerea bazată pe gameții cuplului beneficiar;
– este permisă accesarea la această metodă de reproducere a unor cupluri necăsătorite, fapt ce „va duce la nașterea unor astfel de copii în familii fragile”;
– fiind permisă doar posibilitatea femeii de a beneficia de un copil pe această cale, sunt create premisele unei discuții în legătură cu o posibilă discriminare de gen;

– nu este acoperită situația reproducerii *post mortem* și stabilirea filiației într-un asemenea caz.

³¹ Cu titlu de excepție, confidențialitatea informațiilor ce țin de reproducerea umană asistată medical este înfrântă, înlăturată, în cazul în care „(...) în lipsa unor astfel de informații, există riscul unui prejudiciu grav pentru sănătatea unei persoane astfel concepute sau a descendenților acesteia (...)”, astfel încât „(...) instanța poate autoriza transmiterea lor, în mod confidențial medicului sau autorităților competente” – art. 445 alin. (2) C. civ. De același drept se pot prevala, în temeiul art. 445 alin. (3) C. civ., descendenții persoanei astfel concepute.

³² În legătură cu multiplele aspecte pe care le presupune reproducerea umană asistată medical cu terț donator, a se vedea S. Guțan, *op. cit.*

veni în concurs la moștenire cu alți descendenți ai părinților săi, fie reproduși prin aceeași metodă, fie rezultați prin concepțiune naturală, fie din adopție, caz în care moștenirea se va împărți pe capete. Putem întâlni chiar situația în care un astfel de copil vine în concurs la moștenire cu frați doar de mamă sau doar de tată. Într-o asemenea ipoteză, moștenirea se va împărți pe linii. La fel de bine ne putem imagina că, la reproducerea umană cu terț donator a apelat și consimțit o femeie singură, care, fie înainte de a recurge la această metodă, fie ulterior, se căsătorește și din căsătorie rezultă copii sau adoptă împreună cu soțul său unul sau mai mulți copii. Copilul produs cu ajutorul unui terț donator va avea filiația stabilită numai pe linie maternă, culegând la eventuala moștenire a unui frate al său doar o singură linie. Numeroase pot fi, pe tărâmul dreptului succesoral, situațiile în care sunt puse în discuție drepturile la moștenire ale unei persoane reproduse cu asistență medicală.

Precizăm, în final, că un copil conceput cu ajutorul unui terț donator nu-l va moșteni pe acesta din urmă, cum nici soluția inversă nu este de acceptat, întrucât între aceștia, în puterea legii, nu se stabilește nicio relație de rudenie.

7. Domiciliul persoanei fizice

Identificarea subiectului individual de drept se realizează prin atribute, elemente având natura juridică a unor drepturi personal nepatrimoniale, precum cetățenie, nume (în accepțiunea *lato sensu*, incluzând așadar atât numele de familie, cât și prenumele), domiciliul și starea civilă. Drept urmare, putem spune că domiciliul reprezintă acel atribut de identificare a persoanei fizice, care o individualizează în spațiu și este, potrivit dispozițiilor art. 87 C. civ., acolo unde persoana fizică declară că își are locuința principală³³.

Nici în ceea ce privește domiciliul nu ne vom depărta de obiectivul enunțat al demersului nostru și, în consecință, nu-l vom analiza sub toate aspectele pe care acesta le presupune, ci doar vom insista asupra utilității lui pentru materia dreptului succesoral, deși el constituie obiect tradițional de studiu, ca de altfel și celelalte instituții juridice puse în discuție în prezenta lucrare, pentru materia persoanelor³⁴.

Arătăm însă că actualul Cod civil reglementează două tipuri noi de domiciliu (domiciliul profesional și domiciliul ales), alături de cele cunoscute anterior de intrarea sa în vigoare (domiciliul convențional și cel legal). Drept urmare, *de lege lata* putem vorbi despre: domiciliu de drept comun, domiciliu legal, domiciliu profesional și domiciliu ales. Primele două tipuri de domiciliu păstrează semnificația cunoscută, cel dintâi reprezentând domiciliul ales în mod liber de orice persoană fizică, cu deplină capacitate de exercițiu, în orice localitate din țară sau

³³ Potrivit art. 87 C. civ., „Domiciliul persoanei fizice, în vederea exercitării drepturilor și libertăților sale civile, este acolo unde aceasta declară că își are locuința principală”.

³⁴ Pentru detalii în ceea ce privește acest atribut de identificare a persoanei fizice, în lumina actualului Cod civil, ce aduce unele noutăți în ceea ce-l privește față de anterioara legislație, a se vedea, de pildă: I. Genoiu, *Drept civil...op.cit.*, p. 360–363; E. Chelaru, *Persoana ... , op. cit.*, în Fl.A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori), *op. cit.*, p. 97–107.

din străinătate, iar cel de-al doilea fiind acea locuință, stabilă sau principală, stabilită de lege în mod obligatoriu pentru anumite categorii de persoane fizice, precum: minorul; interzisul judecătoresc; cel dispărut asupra bunurilor căruia s-a instituit curatela, numai în măsura în care curatorul este îndreptățit să îl reprezinte; persoana ocrotită prin curatela specială, reglementată de art. 150, art. 159 și art. 167 C. civ. etc.

Domiciliul profesional este reglementat de art. 96 C. civ. astfel: „*Cel care exploatează o întreprindere are domiciliul și la locul acelei întreprinderi, în tot ceea ce privește obligațiile patrimoniale ce s-au născut sau urmează a se executa în acel loc*”. Domiciliul ales reprezintă locul stabilit de părțile unui act juridic civil, pe baza acordului lor de voință. Domiciliul ales reprezintă, potrivit art. 97 C. civ., locul în care se va executa actul, se va soluționa litigiul și se vor comunica actele de procedură. Acest tip de domiciliu poate fi ales, fie în momentul încheierii actului, prin același act juridic, fie ulterior, printr-un act juridic separat, alegerea domiciliului nefiind prezumată, ci trebuind făcută în scris.

Dintre toate aceste feluri de domiciliu doar cel de drept comun și cel legal prezintă interes pentru materia moștenirilor. Aceasta, întrucât locul deschiderii moștenirii este, potrivit dispozițiilor art. 954 alin. (2) C. civ., ca regulă, la *ultimul domiciliu* al defunctului, indiferent dacă acesta corespunde sau nu cu locul decesului.

Precizăm că nu prezintă niciun interes pentru determinarea locului deschiderii moștenirii fără element de extraneitate reședința persoanei fizice. Aceasta reprezintă locul unde persoana fizică își are locuința secundară (art. 88 C. civ.). Pentru moștenirile însăși cu element de extraneitate se aplică, după caz, dispozițiile de drept internațional privat ale Codului civil român sau cele ale Regulamentului (UE) nr. 650/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 4 iulie 2012 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești și acceptarea și executarea actelor autentice în materie de succesiuni și privind crearea unui certificat european de moștenitor³⁵.

Astfel, potrivit art. 2633 C. civ., moștenirea este supusă legii statului pe teritoriul căruia defunctul a avut, la data morții, *reședința obișnuită*. Asemănător, potrivit art. 21 alin. (1) din Regulamentul UE, ca regulă, legea aplicabilă succesiunii în ansamblul său este cea a statului în care defunctul își avea *reședința obișnuită* în momentul decesului. În mod excepțional însă, în situația în care toate circumstanțele cazului indică în mod clar că, în momentul decesului, defunctul avea în mod evident o legătură mai strânsă cu un alt stat decât statul pe al cărui teritoriu își avea reședința obișnuită, legea aplicabilă succesiunii este legea acelui alt stat [art. 21 alin. (2) Regulament UE].

³⁵ Disponibil la adresa electronică <http://eur-lex.europa.eu>. Cea mai mare parte a prevederilor acestui Regulament au devenit aplicabile la data de 17 august 2015. Doar câteva articole din acest act normativ (este vorba despre art. 79, 80, 81, respectiv despre art. 77 și 78), dar care nu prezintă importanță pentru studiul nostru, au devenit aplicabile din 5 iulie 2012, respectiv din data de 16 noiembrie 2014.

Precizăm totodată că, din perspectiva dreptului internațional privat, reședința are o altă semnificație decât cea precizată în art. 88 C. civ., anume de locuință secundară a persoanei fizice. Astfel, potrivit art. 2570 C. civ., aparținând Cărții a VII-a a Codului civil „Dispoziții de drept internațional privat”, „(...) *reședința obișnuită a persoanei fizice este în statul în care persoana își are locuința principală, chiar dacă nu a îndeplinit formalitățile legale de înregistrare. Reședința obișnuită a unei persoane fizice acționând în exercițiul activității sale profesionale este locul unde această persoană are stabilimentul său principal*”.

Revenind la dispozițiile de drept succesoral intern cu semnificație pentru stabilirea locului deschiderii moștenirii, precizăm că, în ipoteza în care ultimul domiciliu al defunctului nu este cunoscut sau nu se află pe teritoriul României, moștenirea se deschide la locul din țară, aflat în circumscripția notarului public cel dintâi sesizat, cu condiția ca, în această circumscripție, să existe cel puțin un bun imobil al celui care lasă moștenirea [art. 954 alin. (3) prima teză C. civ.]. În cazul în care, în patrimoniul succesoral, nu există bunuri imobile, locul deschiderii moștenirii este în circumscripția notarului public cel dintâi sesizat, cu condiția ca, în această circumscripție, să se afle bunuri mobile ale celui care lasă moștenirea [art. 954 alin. (3) teza a doua C. civ.]. Atunci când în patrimoniul succesoral nu există bunuri situate în România, locul deschiderii moștenirii este în circumscripția notarului public cel dintâi sesizat [art. 954 alin. (3) teza a treia C. civ.].

Se valorifică aceste dispoziții legale, de altfel cu caracter de noutate pentru sistemul nostru de drept, și în ipoteza în care organul sesizat în vederea desfășurării procedurii succesoriale este instanța judecătorească, așadar, în cazul procedurii succesoriale contencioase [art. 954 alin. (4) C. civ.].

Importanța domiciliului pentru materia moștenirii este de netăgăduit, întrucât cu ajutorul acestuia se stabilește, în principal, locul deschiderii moștenirii, unde, de cele mai multe ori, se află înscrisurile care permit stabilirea moștenitorilor și a masei succesoriale. Apoi, în funcție de locul deschiderii moștenirii, stabilit după regulile mai sus redate, se determină competența teritorială a secretarului consiliului local (sau a procurorului) de a cere deschiderea procedurii succesoriale notariale și luarea, dacă este cazul, a măsurilor de conservare, precum și competența teritorială a notarului public, respectiv a instanței de judecată de a realiza procedura succesorală, necontencioasă sau, după caz, contencioasă. Apoi, numai instanța competentă de la locul deschiderii moștenirii poate soluționa cererile în legătură cu moștenirea, aspect de o deosebită utilitate practică.

Concluzii

Fără îndoială că, în actualul Cod civil, ce poate fi considerat un Cod de drept privat pentru că a consacrat teoria monistă, dând o reglementare unică și unitară tuturor raporturilor de drept privat, întâlnim numeroase instituții juridice care prezintă vocația de a fi aplicabile mai multor materii (și folosim acest termen, deși suntem de părere că, și în prezent, putem vorbi despre ramuri ale dreptului privat).

Printre acestea se numără și cele pe care, din anumite perspective, le-am pus în discuție în prezenta lucrare și care prezintă utilitate atât pentru disciplina didactică unde sunt în principal analizate (este vorba despre disciplina Drept civil. Persoanele), cât și pentru dreptul succesoral (unde nu formează obiect de analiză, dar în cadrul căruia acestea își produc unele dintre efecte).

PRINCIPIUL IREVOCABILITĂȚII DONAȚIILOR

Victor MARCUSOHN*

Abstract: *Generally speaking, any valid contract is an irrevocable one, meaning it cannot be revoked by the unilaterally will of one party, but only by simultaneous will from both parties. Besides this general irrevocability, the donation contract provides also a special irrevocability, derived from its nature as liberality. The principle of irrevocability, specific to the donation, aims at ensuring the protection of all legitimate interests of the donor, at guaranteeing the property right of the grantee regarding the donated good as well as at consolidating the safety of the civil circuit by protecting the interests of third parties which have legal relations with the grantee. Even though a donation is generally irrevocable, there are certain situations, established by law, in which a donation can be revoked: revocation for ingratitude and revocation for failure to perform the assignment.*

Key words: *donation, irrevocability, prohibited clauses, revocation.*

1. Generalități

Contractul de donație își găsește reglementarea legală în cadrul Cărții a IV-a a Codului civil în vigoare, intitulată „Despre moștenire și liberalități”, fiindu-i dedicat Capitolul II din cadrul Titlului III, care reglementează „Liberalitățile”. Reglementând donația, alături de testament, în cadrul titlului privind liberalitățile, legiuitorul a dorit să sublinieze caracterul de a gratifica, de a fi o liberalitate¹ al acestui act juridic.

Conform art. 985 C. civ., prin donație înțelegem acel contract „*prin care, cu intenția de a gratifica, o parte, numită **donator**, dispune în mod irevocabil de un bun în favoarea celeilalte părți, numită **donatar***”.

După cum putem observa din această definiție legală a donației, aceasta produce efecte de la momentul încheierii actului, în timpul vieții donatorului, spre deosebire de legat, care produce efecte doar de la data morții testatorului.

* Lect.univ.dr., Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universitatea Ecologică din București; e-mail: victor_marcusohn@yahoo.com.

¹ Liberalitatea este definită la art. 984 alin.1 C. civ. ca fiind „*actul juridic prin care o persoană dispune cu titlu gratuit de bunurile sale, în tot sau în parte, în favoarea unei alte persoane*”. Spre deosebire de *actele dezinteresate*, prin care o persoană procură alteia un folos patrimonial fără a avea loc o micșorare a patrimoniului său și o mărire corelativă a patrimoniului altuia, în cazul liberalităților se produce micșorarea patrimoniului unei persoane corelativ cu mărirea patrimoniului alteia. Liberalitățile nu se pot face decât prin donație (liberalități între vii) sau prin legat (liberalități pentru cauză de moarte) cuprins în testament (art. 984 alin. 2 C. civ.).

Donația, ca orice liberalitate presupune întrunirea a două elemente, respectiv unul *material, economic* ce constă în diminuarea patrimoniului dispunătorului și mărirea în mod corelativ a patrimoniului gratificatului și unul *moral, intențional*, materializat sub forma intenției liberale (*animus donandi*)².

Ceea ce caracterizează și distinge acest contract de alte contract este tocmai *intenția de a gratifica (animus donandi)*, din partea donatorului, care trece unul sau mai multe bunuri din patrimoniul său în cel al donatarului, fără a urmări să primească ceva în schimb. Are astfel loc o diminuare cu caracter ireversibil a patrimoniului donatorului și o creștere corelativă a patrimoniului donatarului, fără însă ca acesta din urmă să fie obligat la o contraprestație. În consecință, lipsa intenției de a gratifica în actele cu titlu gratuit atrage după sine sancțiunea nulității absolute a actului juridic respectiv.

Este important de precizat că, în cazul contractului de donație cauza acestuia cuprinde, atât voința de a dărui, *animus donandi*, cât și motivul care l-a determinat pe dispunător să facă liberalitatea, elemente ce nu pot fi private separat, ele formând un tot³.

În jurisprudența română⁴ s-a reținut ca având o cauză ilicită, donația care nu este bazată pe intenția de gratifica, ci pe contraprestația ilicită a celeilalte părți, un număr considerabil de cauze în acest sens fiind întâlnit în materia raporturilor de concubinaj⁵.

² I. R. Munteanu, *Cauza liberalităților*, <https://studia.law.ubbcluj.ro>.

³ I.C.C.J., Secția I civilă, decizia nr. 4957/2004, www.scj.ro;

⁴ C.S.J., secția civilă, decizia nr. 39/1994, www.scj.ro;

⁵ În doctrină s-a arătat că „În mod tradițional, s-a considerat nulă absolut pentru cauză imorală donația realizată nu în scopul gratificării (*animus donandi*), ci în cel al determinării gratificatului la începerea, continuarea, reluarea relațiilor de concubinaj dintre părți. Credem însă că formula oarecum monocoloră, acceptată de jurisprudență și, mai ales, de literatura noastră, ar putea fi modificată, acceptându-se unele distincții: Astfel:

a) În situația în care părțile unui contract cu titlu gratuit nu sunt căsătorite (cu altcineva), dar între ele există relații de concubinaj, este nefiresc ca liberalitatea să se considere ca fiind inspirată de o cauză ilicită. (...) În prezent, simpla dorință, speranță a unei persoane de a determina pe o alta la concubinaj nu poate fi considerată chiar în stadiul actual al moravurilor o cauză ilicită, deoarece, obiectiv vorbind, nu se poate interzice nimănui să nutrească afecțiune față de altă persoană căreia să dorească să-i câștige „bunăvoința” printr-o liberalitate.

b) În situația în care unul dintre concubini este căsătorit (sau ambii sunt căsătoriți), considerăm că problema liberalităților ar trebui analizată diferit:

– În cazul în care liberalitatea a fost determinată de scopul donatorului de a exercita o obligație morală față de gratificat, caracterul ilicit al cauzei este exclus. În acest caz, așa cum s-a subliniat în literatura de specialitate, este vorba de executarea unei obligații naturale inspirată de rațiuni de conștiință sau morale și care nu pot fi considerate ilicite. Moralitatea acestei cauze are la bază argumente diferite în funcție de fiecare caz în parte. Astfel, poate fi vorba despre dorința donatorului de a gratifica, pentru ca în acest fel să dilueze efectul negativ al întreruperii relației de concubinaj; sau să repare prejudiciul moral cauzat printr-o seducere vinovată; sau de dorința donatorului (sau testatorului) de a nu lăsa pe concubina sa fără mijloace de trai după decesul său, dat fiind că aceasta nu participă la moștenirea legală a sa. În aceste situații (lăsate la libera apreciere a instanței de judecată), dacă se regăsește intenția legitimă (care trebuie, de altfel, să fie prezumată), liberalitatea

2. Principiul irevocabilității

Potrivit dispozițiilor art. 1.270 alin. 1 C. civ., „contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante”, ceea ce înseamnă că orice contract valabil încheiat este și irevocabil, adică nu poate fi revocat prin voința unilaterală a unei singure părți, ci prin voința simultană a ambelor părți (*mutuus dissensus*), întrucât altfel s-ar aduce atingere principiului forței obligatorii a contractului (irevocabilitate de gradul I)⁶.

Însă, în materia contractului de donație avem de-a face nu doar cu această irevocabilitate generală, aplicabilă oricărui contract, ci și cu o irevocabilitate specială⁷, proprie acestui contract, derivată din natura sa de liberalitate.

Prin urmare, în cazul donației irevocabilitatea este una specială, deoarece privește nu doar efectele contractului, ci și natura intrinsecă a acestuia⁸, motiv pentru care doctrina a denumit-o irevocabilitate de gradul II⁹.

Prin intermediul principiului irevocabilității donației se urmărește ocrotirea intereselor legitime ale donatorului, garantarea dreptului de proprietate al donatarului asupra bunului donat, precum și consolidarea siguranței circuitului civil prin protejarea intereselor terților care intră în raporturi juridice cu donatarul¹⁰. De aceea, legiuitorul a prevăzut la art. 1.015 alin.1 C. civ. că donația care cuprinde clauze ce permit donatorului să o revoce prin voința sa nu este valabilă fiind lovită de nulitate absolută¹¹.

rămâne valabilă chiar dacă dispunătorul este sau nu căsătorit (de altfel, uneori, o asemenea liberalitate poate avea drept scop tocmai salvarea căsătoriei). În cazul în care însă liberalitatea este făcută de o persoană căsătorită unui gratificat în scopul de a-l determina să reia, continue, înceapă o relație de concubinaj, considerăm că, dat fiind stadiul actual al legislației în România, cauza unei asemenea liberalități este ilicită (sau imorală). Așa cum am arătat, în jurisprudența franceză s-a considerat că nici în acest caz nu suntem în prezența unei cauze ilicite. Ideea care stă la baza aprecierilor pozitive legate de această soluție este cea privind caracterul contractual al căsătoriei și relativitatea efectelor acestui contract față de terți”. (I. F. Popa, *Discuții privind cauza imorală sau ilicită în raporturile juridice contractuale dintre concubini*, în „Dreptul”, 2001, nr. 10, p. 47).

⁶ Fl. Moțiu, *Contractele speciale în Noul cod civil*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p.144.

⁷ În mod paradoxal, principiul irevocabilității a fost gândit inițial de legiuitorul francez, în vederea descurajării intenției liberale, cerința formei autentice nefiind decât un element în slujba acestui principiu. Prin declararea donațiilor ca „irevocabile”, legiuitorul urmărea să-l determine pe donator să ezite în efectuarea de liberalități între vii: acesta din urmă știindu-și „irevocabilă” activitatea liberală – bunurile liberale ar fi părăsit pentru totdeauna patrimoniul său – urma să reflecteze „de două ori” înainte de a lua decizia de gratificare. Pentru amănunte în acest sens, a se vedea J. Goicovici, *Discuții în legătură cu solemnitatea contractului de donație*, „Dreptul”, 2005, nr. 7, p. 39.

⁸ G. Boroș, L. Stănculescu, *Instituții de drept civil, în reglementarea Noului Cod civil*, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 413.

⁹ Fr. Terré, Y. Lequette, *Droit civil. Les successions. Les libéralités*, Dalloz, Paris, 1997, p. 351.

¹⁰ G. Boroș, L. Stănculescu, *Instituții de drept civil, în reglementarea Noului Cod civil, op. cit.*, p. 414.

¹¹ În doctrină se consideră că sancțiunea nulității absolute lovește contractul de donație în ansamblul său, iar nu doar clauza incompatibilă cu principiul irevocabilității. Totuși, dacă donația este divizibilă, iar clauza o afectează numai în parte, pentru restul contractului efectele se mențin. A se vedea, Fl. Moțiu, *Contractele speciale în Noul cod civil, op. cit.*, p.144, nota 3.

2.1. Clauze incompatibile cu principiul irevocabilității donației

Codul civil în vigoare a prevăzut, în mod expres, la art.1.015 alin. 2, patru clauze incompatibile cu principiul irevocabilității donației, a căror inserare în contract face ca acesta să fie lovit de nulitate absolută, și anume:

a. *Donația afectată de o condiție a cărei realizare depinde exclusiv de voința donatorului.* Aceasta înseamnă că este nulă absolut donația afectată de o *condiție pur potestativă*, adică a cărei realizare depinde exclusiv de voința donatorului (de exemplu, clauza prin care donatorul își rezervă dreptul de a denunța unilateral contractul de donație este o clauză pur potestativă). În doctrină se consideră că ar fi lovită de nulitate absolută și o donație afectată de *condiție simplă potestativă*, chiar dacă aceasta nu depinde exclusiv de voința donatorului, ci și de circumstanțe exterioare, întrucât donația este o liberalitate și nu un contract cu titlu oneros, care ar deveni nul numai dacă ar fi afectat de o condiție pur potestativă¹².

Pe de altă parte, este valabilă donația afectată de o *condiție potestativă mixtă*, care presupune un eveniment a cărui realizare depinde de ambele părți contractante sau de o terță persoană față de contract, precum și cea afectată de un termen, întrucât acesta afectează numai executarea obligației nu și formarea ei.

b. *Donația care impune donatarului plata datoriilor pe care donatorul le-ar contracta în viitor, dacă valoarea maximă a acestora nu este determinată în contractul de donație.*

Pe de altă parte, este valabilă clauza prin care donatorul impune donatarului, în mod expres, tacit sau implicit, plata datoriilor prezente, care existau în patrimoniul donatorului la data încheierii contractului de donație sau chiar și plata unor datorii viitoare, dacă ele sunt determinate prin actul de donație (de exemplu, sunt valabile clauzele prin care donatorul îl obligă pe donatar la suportarea cheltuielilor de înmormântare sau la plata pensiei alimentare).

c. *Donația care conferă donatorului dreptul de a denunța unilateral contractul* este și ea lovită de nulitate absolută, deoarece constituie tot o condiție pur potestativă, în baza căreia donatarul s-ar afla la discreția donatorului, în ceea ce privește posibilitatea de a denunța unilateral sau de a menține contractul, după bunul plac.

d. *Donația care permite donatorului să dispună în viitor de bunul donat, chiar dacă donatorul moare fără să fi dispus de acel bun.* Dacă dreptul de a dispune vizează doar o parte din bunurile donate, nulitatea operează numai în privința acestei părți.

Dacă donatorul inserează în contract o clauză prin care își rezervă dreptul de a dispune în viitor numai de o parte din bunurile dăruite, atunci donația este nulă doar parțial, cu privire la acele bunuri față de care donatorul și-a manifestat dorința de a dispune ulterior, pe când contractul de donație este lovit de nulitate absolută în întregul său, dacă donatorul și-a rezervat dreptul de a înstrăina orice bunuri ar crede de cuviință, deoarece în această situație ar putea înstrăina toate bunurile dăruite.

¹² G. Boroș, L. Stănculescu, *Instituții de drept civil, în reglementarea Noului Cod civil, op. cit., loc. cit.*

La aceste patru clauze prevăzute la art. 1.015 alin. 2 C. civ., se mai adaugă două clauze prohibite, respectiv:

– substituția fideicomisară prevăzută la art. 993 C. civ., prin care donatorul îl obligă pe donatar să conserve bunul liberalității și să îl transmită unui terț desemnat tot de dispunător, și

– clauza considerată nescrisă, prevăzută la art. 1.009 alin. 1 C. civ., prin care beneficiarul liberalității este obligat să nu conteste validitatea unei clauze de inalienabilitate ori să nu solicite revizuirea condițiilor sau a sarcinilor.

2.2. Clauze compatibile cu principiul irevocabilității donației

Pe lângă clauzele incompatibile cu principiul irevocabilității donației menționate la art. 1.015 alin. 2 C. civ., există o serie de clauze care sunt compatibile cu acest principiu, respectiv:

a. *Donația poate fi afectată de un termen*, deoarece acesta nu afectează valabilitatea, modul de dobândire al dreptului transmis, ci numai exercițiul acestuia.

b. *Donația afectată de o condiție cazuală și mixtă*. Condiția este *cazuală* atunci când realizarea evenimentului depinde de hazard, de întâmplare, fiind deci independent de voința părților actului juridic, sau atunci când depinde exclusiv de voința unui terț, pe când condiția este *mixtă* atunci când realizarea evenimentului depinde atât de voința uneia dintre părți, cât și de voința unei persoane determinate¹³.

c. *Donația care stipulează plata datoriilor prezente sau viitoare, dacă acestea sunt determinate prin contractul de donație*.

d. *Donația care prevede clauza de reînțoarcere convențională a bunurilor donate*, fie în situația în care donatarul ar precedea donatorului, fie atunci când atât donatarul, cât și descendenții săi ar precedea donatorului¹⁴. Atunci când donația are ca obiect bunuri supuse unor formalități de publicitate, atât dreptul donatarului, cât și dreptul de înțoarcere sunt supuse acestor formalități, conform prevederilor art. 1.016 alin. 2 C. civ.

Reînțoarcerea convențională (denumită și reversiune convențională) a bunurilor donate în patrimoniul donatorului reprezintă un contract de donație încheiat sub o *condiție rezolutorie expresă*, a cărei îndeplinire nu depinde de voința donatorului, ci de împrejurări externe, dar care, pentru a fi valabilă, trebuie să fie consacrată contractual în termeni preciși pentru a nu lăsa nicio îndoială cu privire la intenția părților.

De menționat că, în ipoteza predecesului donatarului și al descendenților acestuia, reînțoarcerea convențională poate opera numai dacă decedează toți descendenții donatarului. Dacă cel puțin unul dintre descendenții donatarului este în viață la momentul decesului donatorului, atunci este împiedicată îndeplinirea condiției rezolutorii exprese.

¹³ Pentru amănunte, a se vedea G. Boroș, C.A. Angheliescu, *Curs de drept civil. Partea generală*, ediția a-II-a revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 192–193.

¹⁴ Art. 1.016 alin. 1 C. civ.

Ca efect al îndeplinirii condiției rezolutorii, bunurile ce au făcut obiectul contractului de donație se întorc la donator de plin drept, astfel încât în cazul în care moștenitorul donatarului refuză restituirea bunului donat, donatorul are deschisă calea acțiunii în revendicare chiar și împotriva terțului dobânditor al bunului, cu condiția de a fi îndeplinite condițiile de publicitate impuse de lege.

e. *Donația cu rezerva uzufructului sau a dreptului de abitație* este permisă atunci când este făcută în favoarea donatorului ori a unui terț, ceea ce se donează cu caracter irevocabil în acest caz fiind nuda proprietate asupra bunului¹⁵.

3. Donația între soți. Excepție de la principiul irevocabilității donației

Codul civil reglementează *donația între soți*, stabilind posibilitatea revocării acesteia numai pe durata căsătoriei¹⁶.

Revocarea donației între soți reprezintă singura excepție veritabilă de la principiul irevocabilității speciale a donației, precum și o excepție de la principiul forței obligatorii a contractelor¹⁷.

Revocarea se poate realiza prin voința unilaterală a soțului donator, care poate revoca donația oricând, indiferent de forma în care s-a încheiat aceasta. Din acest punct de vedere, revocarea nu trebuie să îmbrace o formă specială și nici nu este necesară promovarea unei acțiuni în justiție în acest sens, deoarece instanța nu poate hotărî în privința a ceea ce legiuitorul a dispus să fie lăsat la voia neîngrădită a persoanei (*ad nutum*)¹⁸.

Prin urmare, donația între soți devine irevocabilă numai la momentul încetării, din orice motiv, a căsătoriei (de exemplu, decesului soțului donator sau a soțului donator, desfacerea căsătoriei prin divorț etc.).

În situația revocării donației, aceasta se desființează retroactiv, sens în care se vor desființa și drepturile dobândite de terți, în virtutea principiului *resoluto iure dantis, resolvitur ius accipiens*, sub rezerva însă a dispozițiilor art. 1.648 C. civ.¹⁹.

Dreptul soțului donator de a revoca donația pe întreaga durată a căsătoriei este de esența donației între soți, fiindu-i conferit acestuia *ope legis*, motiv pentru

¹⁵ Trib. Jud. Timiș, decizia nr. 40/1987, în „Revista Română de Drept”, 1987, nr. 5, p. 67.

¹⁶ Vezi art. 1.031 C. civ.

¹⁷ De menționat că nici donațiile făcute viitorilor soți în vederea încheierii căsătoriei și nici donațiile între soți nu pot fi revocate pentru ingraturitate, având în vedere caracterul punitiv al acestei cauze de revocare, care nu trebuie să afecteze decât persoana culpabilă, nu și celălalt soț sau, eventual, copiii care au rezultat din căsătorie, cu atât mai mult cu cât donațiile între soți sunt prin esență revocabile, pe întreaga durată a căsătoriei.

¹⁸ Curtea de Apel București, secția a IV-a civilă, decizia nr. 1831/1997, în C.P.J.C. 1993–1998, p. 17.

¹⁹ Art. 1.648 C. civ.: „(1) Dacă bunul supus restituirii a fost înstrăinat, acțiunea în restituire poate fi exercitată și împotriva terțului dobânditor, sub rezerva regulilor de carte funciară sau a efectului dobândirii cu bună-credință a bunurilor mobile ori, după caz, a aplicării regulilor privitoare la uzucapiune. (2) Dacă asupra bunului supus restituirii au fost constituite drepturi reale, dispozițiile alin. (1) se aplică în mod corespunzător”.

care soțul donator nu poate renunța nici expres, nici tacit, la dreptul de a solicita revocarea donației.

Revocarea donațiilor între soți se aplică tuturor donațiilor, inclusiv darurilor manuale, donațiilor indirecte sau donațiilor simulate. Revocarea donației nu trebuie neapărat solicitată prin intermediul unei acțiuni în justiție, putând fi făcută în orice mod, fie expres fie tacit, însă este necesar ca aceasta să fie neîndoielnică și să existe identitate între bunul care a făcut obiectul donației și cel al revocării²⁰. Revocarea tacită poate rezulta din orice act al soțului donator care să ateste intenția acestuia de a revoca donația.

Dreptul de revocare are un caracter strict personal, neputând fi exercitat decât de către soțul dispunător. Acest drept nu se transmite moștenitorilor soțului donator și nici nu poate fi exercitat de către creditorii acestuia.

Tot ca o noutate, legiuitorul a prevăzut la art. 1.032 C. civ. că nulitatea căsătoriei atrage nulitatea relativă a donației făcute soțului de rea-credință.

În doctrină se consideră că dreptul soțului care a fost de bună-credință la încheierea căsătoriei de a solicita constatarea nulității relative a actului de donație reprezintă o aplicabilitate a regulilor care guvernează căsătoria putativă, conform art. 304-306 C. civ., precum și o derogare de la principiul irevocabilității donațiilor, fiind de strictă interpretare și aplicare²¹.

Deși, în dreptul român, simulația nu este, de regulă, sancționată cu nulitatea, la art. 1.033 alin. 1 C. civ., legiuitorul a prevăzut că este lovită de nulitate simulația în care donația reprezintă contractul secret, încheiată în scopul de a eluda revocabilitatea donațiilor între soți.

Așadar, este lovită de nulitate, donația simulată realizată între soți, indiferent că simulația se realizează prin interpunere de persoane sau în formă deghizată.

Pentru dovedirea caracterului deghizat al donației între soți este admisibil orice mijloc de probă²².

Se prezumă a fi persoană interpusă, până la proba contrară, orice rudă a donatarului la a cărei moștenire acesta ar avea vocație în momentul donației și care nu a rezultat din căsătoria cu donatorul.

4. Cauze legale de revocare a donațiilor

Deși, așa cum am arătat, donațiile sunt în principiu irevocabile, există anumite situații în care acestea pot fi revocate, cu îndeplinirea condițiilor cerute în acest sens de lege.

²⁰ Trib. Suprem, secția civilă, decizia nr. 551/1970, în *Repertoriu de practică judiciară în materie civilă (1969-1975)*, p. 135, cit. de Fl. Moțiu, *Contractele speciale în Noul cod civil, op. cit.*, p. 141.

²¹ M. Afrăsinie și colectiv, *Noul Cod civil comentat*, comentariu la articolul 1.032 din Noul Cod Civil, www.idrept.ro.

²² Trib. București, secția civilă, decizia nr. 794/1948, în J.N., 1949, nr. 3-4, p. 420.

Astfel, conform art. 1.020 C. civ., donația poate fi revocată²³ pentru ingraturitudine și pentru neexecutarea fără justificare a sarcinilor la care s-a obligat donatarul. Ceea ce observăm de la început este că, spre deosebire de vechea reglementare, care prevedea revocarea donației pentru ingraturitudine, pentru neexecutarea fără justificare a sarcinilor și pentru surveniență de copil, Codul civil în vigoare nu mai prevede revocarea donației pentru surveniență de copil²⁴.

4.1. Revocarea donației pentru neexecutarea sarcinii

În conformitate cu prevederile art. 1.027 alin. 1 și 2 C. civ., atunci când donatarul nu îndeplinește sarcina la care s-a obligat, donatorul sau succesorii săi în drepturi pot cere fie executarea sarcinii, fie revocarea donației, pe când în situația în care sarcina a fost stipulată în favoarea unui terț, acesta poate cere numai executarea sarcinii.

Dacă valoarea sarcinii instituite este egală sau apropiată de valoarea bunului donat, atunci contractul încheiat nu mai este o liberalitate, ci devine un contract cu titlu oneros comutativ. Dacă valoarea sarcinii este mai mică decât valoarea liberalității, atunci actul va avea un caracter mixt, fiind considerat vânzare, în limita sarcinii, respectiv liberalitate, pentru ceea ce depășește valoarea sarcinii²⁵.

Revocarea sarcinii nu operează de drept, ci va trebui să fie constatată instanța de judecată²⁶. Din acest punct de vedere, în doctrină s-a statuat că instanța de judecată va trebui să analizeze doar dacă sarcina impusă donatarului a fost sau nu executată de către acesta, întrucât simpla neexecutare a obligației atrage admiterea cererii de revocare, fără a fi necesar să se dovedească culpa donatarului²⁷.

Ca element de noutate, legiuitorul instituie un termen de prescripție de 3 ani, care începe să curgă de la data la care sarcina trebuie executată, aplicabil dreptului la acțiune prin care se solicită fie executarea sarcinii, fie revocarea donației²⁸.

Așadar, calitatea procesuală activă în cadrul unei acțiuni prin care se solicită revocarea donației pentru neexecutarea sarcinii aparține donatorului și succesorilor săi în drepturi, inclusiv atunci când sarcina a fost stipulată în favoarea unui terț. Acesta din

²³ Din punct de vedere etimologic, legiuitorul folosește noțiunea de „revocare a donației”, și nu de desființare. Diferența dintre cele două noțiuni este esențială, deoarece revocarea donației pentru neîndeplinirea sarcinii impune donatarului determină desființarea tuturor drepturilor constituite de donatar, ca efect al îndeplinirii condiției rezolutorii. Această desființare are efect retroactiv, considerându-se că nu a existat niciodată contractul de donație. În schimb, revocarea pentru ingraturitudinea donatarului nu își produce efectele decât pentru viitor. Pentru amănunte, a se vedea, M. Afrăsinie și colectiv, *Noul Cod civil comentat, op. cit.*, comentariu la articolul 1.020 din Noul Cod Civil.

²⁴ Conform art. 829, C. civ. de la 1864: „Donațiunea între vii se revocă, pentru neîndeplinirea condițiilor cu care s-a făcut, pentru ingraturitudine și pentru naștere de copii în urma donațiunii”.

²⁵ D. Alexandresco, *Principiile dreptului civil roman*, vol. II, Atelierele grafice „Socec et Co.”, Societate Anonimă, 1926, p. 316.

²⁶ Art. 1.021 C. civ.

²⁷ C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. III, Editura All Beck, 2008, p. 495.

²⁸ Art. 1.027 alin. 3 C. civ.

urmă beneficiază de calitate procesuală activă numai atunci când solicită executarea sarcinii, legea neconferindu-i dreptul de a solicita și revocarea donației.

De asemenea, apreciem că vor putea promova atât acțiunea în executarea sarcinii, cât și pe cea în revocarea acesteia pentru neîndeplinirea sarcinii și creditorii donatorului, pe calea acțiunii oblice.

În fine, în cazul pluralității de moștenitori, dacă sarcina este divizibilă, fiecare moștenitor poate solicita revocarea separat, proporțional cu partea de moștenire, iar dacă sarcina este indivizibilă, fiecare moștenitor poate solicita revocarea donației în totalitate²⁹.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă în cadrul unei asemenea acțiuni, aceasta aparține donatarului ori succesorilor acestuia, nu și unui eventual terț beneficiar al bunurilor donate.

Dacă valoarea sarcinii instituite este egală sau apropiată de valoarea bunului dăruit, atunci contractul încheiat nu mai este o liberalitate, ci un contract cu titlu oneros comutativ. Dacă valoarea sarcinii este mai mică decât valoarea liberalității, atunci actul va avea un caracter mixt, fiind considerat ca vânzare, în limita sarcinii, și ca liberalitate, pentru ceea ce depășește valoarea sarcinii³⁰.

Cu titlu de noutate, Codul civil în vigoare stipulează, la art. 1.028, că „donatarul este ținut să îndeplinească sarcina numai în limita valorii bunului donat, actualizată la data la care sarcina trebuia îndeplinită”. Astfel, dacă prestațiile efectuate de către donatar depășesc valoarea actualizată a bunului donat, acesta nu mai este ținut să execute sarcinile impuse. În această situație nu se va mai putea solicita nici revocarea donației și nici obligarea donatarului de a-și executa sarcinile impuse.

Tot ca element de noutate, dar și ca o aplicație practică a teoriei impreviziunii, la art. 1.006 C. civ. s-a prevăzut dacă, din cauza unor situații imprevizibile și neimputabile beneficiarului, survenite ulterior acceptării donației, îndeplinirea condițiilor sau executarea sarcinilor care o afectează a devenit extrem de dificilă ori excesiv de oneroasă pentru beneficiar, acesta poate cere revizuirea sarcinilor sau a condițiilor.

În această ipoteză, instanța investită cu cerere de revizuire a sarcinilor va putea să dispună modificări cantitative sau calitative ale condițiilor sau ale sarcinilor care afectează liberalitatea ori să le grupeze cu acelea similare provenind din alte liberalități, ținând cont, pe cât posibil, de voința donatorului. De asemenea, instanța va putea și autoriza înstrăinarea parțială sau totală a obiectului donației, stabilind ca prețul să fie folosit în scopuri conforme cu voința donatorului, precum și orice alte măsuri care să mențină pe cât posibil destinația urmărită de acesta³¹.

²⁹ C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. III, *op. cit.*, *loc. cit.*

³⁰ D. Alexandresco, *Principiile dreptului civil român*, vol. II, *op. cit.*, *loc. cit.*

³¹ Art. 1.007, C. civ.

Revizuirea sarcinilor poate fi solicitată numai de beneficiarul donației, iar orice clauză prin care donatorul, sub sancțiunea desființării liberalității sau restituirii obiectului acesteia, ar impune beneficiarului să nu solicite revizuirea condițiilor sau a sarcinilor, constituie o clauză nescrisă³².

Conform art. 1.029 C. civ., atunci când donația este revocată pentru neîndeplinirea sarcinilor, bunul reintră în patrimoniul donatorului liber de orice drepturi constituite între timp asupra lui, sub rezerva dispozițiilor art. 1.648, referitor la înstrăinarea către terți a bunurilor supuse restituirii. În această situație, acțiunea în restituire poate fi exercitată și împotriva terțului dobânditor, sub rezerva regulilor de carte funciară sau a efectului dobândirii cu bună-credință a bunurilor mobile ori, după caz, a aplicării regulilor privitoare la uzucapiune, aceste dispoziții aplicându-se și atunci când asupra bunului supus restituirii au fost constituite drepturi reale.

Revocarea donației pentru neexecutarea sarcinilor se dispune independent de culpa donatarului, aceasta din urmă prezentând relevanță numai sub aspectul obligării donatarului la plata de daune-interese.

4.2. Revocarea donației pentru ingratitude

Revocarea donației pentru ingratitude reprezintă sancțiunea aplicabilă donatarului, în situația în care acesta nu își respectă *obligația morală de recunoștință față de donator* și săvârșește anumite fapte grave împotriva acestuia.

Faptele care atrag revocarea donației pentru ingratitude prezintă anumite similități cu cele care atrag nedemnitățile succesorală, ce are drept efect decăderea moștenitorului din dreptul de a-l moșteni pe defunct³³, fără a fi însă

³² Conform art. 1.009, C. civ.

³³ Conform Codului civil, nedemnitățile sunt de drept și judiciară. Astfel, art. 958 C. civ. prevede că: „1. Este de drept nedemn de a moșteni: a) persoana condamnată penal pentru săvârșirea unei infracțiuni cu intenția de a-l ucide pe cel care lasă moștenirea; b) persoana condamnată penal pentru săvârșirea, înainte de deschiderea moștenirii, a unei infracțiuni cu intenția de a-l ucide pe un alt succesibil care, dacă moștenirea ar fi fost deschisă la data săvârșirii faptei, ar fi înlăturat sau ar fi restrâns vocația la moștenire a făptuitorului. 2. În cazul în care condamnarea pentru faptele menționate la alin. 1 este împiedicată prin decesul autorului faptei, prin amnistie sau prin prescripția răspunderii penale, nedemnitățile operează dacă acele fapte au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească civilă definitivă. 3. Nedemnitățile de drept poate fi constatată oricând, la cererea oricărei persoane interesate sau din oficiu de către instanța de judecată ori de către notarul public, pe baza hotărârii judecătorești din care rezultă nedemnitățile.” Pe de altă parte, conform art. 959 C. civ.: „1. Poate fi declarată nedemn de a moșteni: a) persoana condamnată penal pentru săvârșirea, cu intenție, împotriva celui care lasă moștenirea a unor fapte grave de violență, fizică sau morală, ori, după caz, a unor fapte care au avut ca urmare moartea victimei; b) persoana care, cu rea-credință, a ascuns, a alterat, a distrus sau a falsificat testamentul defunctului; c) persoana care, prin dol sau violență, l-a împiedicat pe cel care lasă moștenirea să întocmească, să modifice sau să revoce testamentul. 2. Sub sancțiunea decăderii, orice succesibil poate cere instanței judecătorești să declare nedemnitățile în termen de un an de la data deschiderii moștenirii. Introducerea acțiunii constituie un act de acceptare tacită a moștenirii de către succesibilul reclamant. 3. Dacă hotărârea de condamnare pentru faptele prevăzute la alin. 1 lit. a) se pronunță ulterior datei deschiderii moștenirii, termenul de un an se calculează de la data rămânerii

identice cu aceasta. Din acest punct de vedere, legiuitorul a fost mai aspru cu donatarul, decât cu moștenitorul legal, deoarece donatarul, care a dobândit bunul dăruit numai în virtutea voinței și liberalității donatorului, este mai culpabil decât moștenitorul, care își exercită un drept legal³⁴.

Indiferent de cauzele de revocare a donației pentru ingraturitudine, pentru ca aceasta să poată opera, instanța va trebui să țină cont, în mod obiectiv, de relațiile dintre părți atât înainte, cât și în timpul și după apariția stării conflictuale, de motivația acțiunii donatarului, de efectele prejudiciale ale acestor acte, de așteptările reciproce ale părților și de buna-credință³⁵.

Faptele care atrag revocarea donației pentru ingraturitudine sunt prevăzute în mod limitativ de lege, la art. 1.023 C. civ., fiind de strictă interpretare și aplicare, motiv pentru care nu orice stare conflictuală existentă între părți poate conduce automat la revocarea legală a donației³⁶. Astfel, se consideră fapte de ingraturitudine, care atrag revocarea donației:

a. *dacă donatarul a atentat la viața donatorului, a unei persoane apropiate lui sau, știind că alții intenționează să atenteze, nu l-a înștiințat.*

Atentatul la viața donatorului sau a unei persoane apropiate lui³⁷, presupune intenția de a ucide manifestată de către donatar și se produce atunci când există o încercare din partea donatarului de a suprima fizic pe donator sau o persoană apropiată acestuia. De menționat că pentru ca acest caz de revocare pentru ingraturitudine să opereze nu este neapărat necesar ca omorul să se fi consumat și cu atât mai puțin să fi intervenit o condamnare a donatarului în acest sens, fiind suficientă realizarea unei tentative de omor, manifestată prin intenția de a ucide din partea donatarului. În consecință, revocarea pentru ingraturitudine se va dispune chiar dacă condamnarea penală a donatarului ar fi imposibilă, ca efect al prescrierii răspunderii penale, al amnistiei sau al decesului dispunătorului.

definitive a hotărârii de condamnare. 4. Atunci când condamnarea pentru faptele menționate la alin. 1 lit. a) este împiedicată prin decesul autorului fetei, prin amnistie sau prin prescripția răspunderii penale, nedemnită se poate declara dacă acele fapte au fost constatate printr-o hotărâre judecătorească civilă definitivă. În acest caz, termenul de un an curge de la apariția cauzei de împiedicare a condamnării, dacă aceasta a intervenit după deschiderea moștenirii. 5. În cazurile prevăzute la alin. 1 lit. b) și c), termenul de un an curge de la data când succesibilul a cunoscut motivul de nedemnită, dacă această dată este ulterioară deschiderii moștenirii. 6. Comuna, orașul sau, după caz, municipiul în a cărui rază teritorială se aflau bunurile la data deschiderii moștenirii poate introduce acțiunea prevăzută la alin. (2), în cazul în care, cu excepția autorului uneia dintre faptele prevăzute la alin.1, nu mai există alți succesibili. Dispozițiile alin. 2–5 se aplică în mod corespunzător”.

³⁴ M. Afrăsinie și colectiv, *Noul Cod civil comentat, op. cit.*, comentariu la articolul 1.023 din Noul Cod Civil.

³⁵ J.L. Baudouin, Y. Renaud, *Code civil du Québec annoté*, tome II, *op. cit.*, p. 2644.

³⁶ Curtea de Apel București, secția a III-a civilă, decizia nr. 542/1995, www.idrept.ro.

³⁷ Codul civil nu definește noțiunea de „persoană apropiată” donatorului, motiv pentru care instanța de judecată va fi cea care va aprecia, *in concreto*, cu privire la îndeplinirea condițiilor acestui caz de revocare a donației pentru ingraturitudine.

În cazul în care intenția criminală din partea donatarului vizează o persoană apropiată donatorului, pe lângă intenția de a ucide, mai trebuie dovedită și împrejurarea că donatarul a cunoscut relația de apropiere dintre donator și cel față de care a săvârșit sau a avut intenția de a comite un atentat.

Dacă vechea reglementare în materie³⁸ sancționa numai atentatul din partea donatarului la viața donatorului, actuala reglementare extinde sfera de aplicare a acestui caz de revocare a donației pentru ingraturitudine și pentru situația în care donatarul manifestă pasivitate în a-l încunoștiința pe donator că există intenția din partea altor persoane de a atenta la viața acestuia.

Acest caz de revocare pentru ingraturitudine nu poate interveni dacă donatarul a cauzat moartea donatorului sau a persoanei apropiate din culpă, datorită lipsei discernământului sau în legitimă apărare.

b. dacă donatarul se face vinovat de fapte penale, cruzimi sau injurii grave față de donator.

Cel de-al doilea caz de revocare a donației pentru ingraturitudine vizează existența unor fapte penale³⁹, cruzimi⁴⁰ sau injurii grave⁴¹ aduse donatorului.

Spre deosebire de primul caz de revocare pentru ingraturitudine, acest caz se aplică numai în situația în care victima faptelor penale, cruzimilor sau injuriilor grave este donatorul însuși, nu și o persoană apropiată acestuia. De asemenea, pentru a putea opera revocarea pentru ingraturitudine este necesar ca donatarul să nu fi provocat el însuși conduita donatarului.

c. dacă donatarul refuză în mod nejustificat să asigure alimente donatorului ajuns în nevoie, în limita valorii actuale a bunului donat, ținându-se însă seama de starea în care se afla bunul la momentul donației.

³⁸ Art. 831 C. civ. De la 1864: „Donațiunea între vii se revocă pentru ingraturitudine în cazurile următoare: 1. Dacă donatarul a atentat la viața donatorului. 2. Dacă este culpabil în privința-i de delict, cruzimi sau injurii grave. 3. Dacă fără cuvânt îi refuză alimente”.

³⁹ Spre deosebire de vechea reglementare în domeniu, care folosea noțiunea de „delict” (art. 831 alin. 2 C. civ. de la 1864), înțelegând prin aceasta strict infracțiuni, legiuitorul actual a înțeles să extindă sfera de aplicare a acestui caz de revocare a donației pentru ingraturitudine la orice „fapte penale”, indiferent dacă fapta constituie sau nu infracțiune (Conform art. 15 C. penal”, 1. Infracțiunea este fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție, nejustificată și imputabilă persoanei care a săvârșit-o. 2. Infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale”.)

⁴⁰ Prin „cruzimi” se înțeleg actele de lovire, răniri sau orice alte acte de vătămare fizică a donatorului care îi cauzează acestuia o suferință fizică, indiferent că sunt sau nu fapte penale.

⁴¹ Prin „injurii” se înțeleg insultele, ofensele, precum și orice alte forme de jignire aduse persoanei donatorului, onoarei sau reputației acestuia, indiferent că acestea s-au produs în public sau în secret. Singura condiție impusă de legiuitor este ca injuria să fie gravă, element ce urmează a se stabili, în concreto, de către instanța de judecată. Din acest punct de vedere, în practica judiciară s-a stabilit că „simpla afirmație că reclamantul a devenit „hrăpăreț, egoist, dominat de lăcomie” nu constituie o injurie gravă la adresa donatorului, ci doar una moderată. De asemenea, nici promovarea de către donatar a unei acțiuni în sistarea stării de indiviziune nu prezintă o asemenea injurie, deoarece pârâta și-a valorificat un drept conferit de lege” (Trib. Sibiu, decizia civilă nr. 108/2011, www.idrept.ro).

Acest caz de revocare a donației pentru ingratitude operează numai în cazul în care donatorul se află în stare de nevoie, adică nu mai dispune de resursele materiale necesare asigurării traiului de zi cu zi, iar donatarul refuză în mod nejustificat să îi asigure ajutorul alimentară, în limita valorii actualizate a bunului donat. Obligația donatarului de a acorda alimente donatorului este una subsidiară, în sensul că dacă donatorul avea rude sau alte persoane obligate și care aveau mijloace de a-l ajuta pe donator, acesta nu poate pretinde alimente de la donatar.

Din acest punct de vedere, și în practica judiciară s-a statuat că „pentru ca ingratitudea donatarului sub forma refuzului de alimente să poată constitui cauză de revocare, este necesar ca donatorul să fi avut nevoie și să fi cerut alimente de la donatar, care, având posibilitatea, a refuzat să i le dea, condiții ce trebuie fie îndeplinite cumulativ”⁴².

De menționat că donatorul nu are posibilitatea de a promova o acțiune prin care să îl oblige pe donatar să îi asigure alimentele necesare, deoarece această obligație este naturală și decurge din datoria de recunoștință, ci doar o acțiune în revocarea donației pentru ingratitude⁴³.

Spre deosebire de vechea reglementare care se referea strict la refuzul de alimente, legiuitorul actual a specificat că donatarul poate fi obligat să asigure alimente donatorului numai în limita valorii actuale a bunului donat, ținând însă cont și de starea în care se afla bunul la momentul donației. Astfel, și dacă bunul pierde fortuit, donatarul poate refuza în mod justificat acordarea de alimente către donatorul aflat în stare de nevoie, fără ca acest lucru să atragă sancțiunea revocării donației.

Ca regulă generală, toate donațiile sunt revocabile pentru ingratitude, însă donațiile făcute de terți sau rude viitorilor soți sau unuia dintre aceștia, sub condiția încheierii căsătoriei, nu pot fi revocate pentru ingratitude, dat fiind caracterul punitiv al acesteia, sens în care nu trebuie să fie sancționată decât persoana culpabilă, nu și celălalt soț sau, eventual, copiii care au rezultat din căsătorie⁴⁴.

4.2.1. Acțiunea în revocare pentru ingratitude

Referitor la acțiunea în revocarea donației pentru ingratitude, aceasta este facultativă și judiciară, ceea ce înseamnă că nu operează de drept, ci trebuie să fie dispusă de către instanța de judecată, în raport de circumstanțele fiecărei cauze în parte.

Motivul pentru care legiuitorul nu a statuat că revocarea pentru ingratitude operează de drept este determinat de scopul pentru care se dispune această măsură, și anume caracterul reparator în favoarea donatorului ofensat, acesta din urmă având posibilitatea să-l ierte pe donatar, renunțând la a mai solicita revocarea⁴⁵.

⁴² Curtea de Apel Craiova, secția civilă, decizia nr. 3536/2005, www.idrept.ro; Trib. Sibiu, decizia civilă nr. 1060/2011, www.idrept.ro.

⁴³ M. Afrăsinie și colectiv, *Noul Cod civil comentat, op. cit.*, comentariu la articolul 1.023 din Noul Cod Civil.

⁴⁴ D. Alexandrescu, *Principiile dreptului civil român*, vol. II, *op. cit.*, p. 354.

⁴⁵ *Idem*, p. 355–356.

Codul civil prevede la art. 1.024 alin. 2 că aceasta *poate fi exercitată numai împotriva donatarului*. Așadar, calitate procesuală pasivă în cazul unei asemenea acțiuni poate avea numai donatarul nu și moștenitorii acestuia, însă aceștia din urmă pot fi introduși în proces în situația în care donatarul moare după introducerea acțiunii⁴⁶. Totuși, dacă bunul a fost donat mai multor persoane, revocarea donației pentru ingraturitudine nu va putea opera decât împotriva persoanelor care s-au făcut vinovate în mod efectiv de ingraturitudine⁴⁷.

Pe de altă parte, în ceea ce privește persoana îndrituită să exercite o acțiune în revocarea donației pentru ingraturitudine, aceasta este, de regulă, *donatorul personal*. Totuși, legea prevede anumite *excepții* de la această regulă⁴⁸, și anume:

– cererea de revocare poate fi introdusă și de moștenitorii donatorului, atunci când acesta din urmă a decedat în termen de un an din ziua în care a știut că donatarul a săvârșit fapta de ingraturitudine, fără să-l fi iertat pe donatar;

– cererea de revocare poate fi introdusă și de moștenitorii donatorului, în termen de un an de la data morții donatorului, dacă acesta a decedat fără să fi cunoscut cauza de revocare;

– dacă donatorul a introdus acțiunea în revocarea donației pentru ingraturitudine, însă a decedat pe durata procesului, acesta poate fi continuat de moștenitorii donatorului.

Indiferent de situație, art. 1.024 alin.1 C. civ. prevede că „dreptul la acțiunea prin care se solicită revocarea pentru ingraturitudine se prescrie în termen de un an din ziua în care donatorul a știut că donatarul a săvârșit fapta de ingraturitudine”. Așadar, spre deosebire de vechea reglementare⁴⁹ în care termenul de un an era considerat un termen de decădere, actuala reglementare consacră expres că avem de-a face cu un termen de prescripție, căruia i se vor aplica în mod corespunzător regulile consacrate în Cartea VI, Titlul I din Codul civil.

4.2.2. Revocarea promisiunii de donație

Tot cu caracter de noutate, Codul civil în vigoare reglementează la art. 1.014 C. civ. *promisiunea de donație*⁵⁰, care este, ca și donația, supusă formei autentice, sub sancțiunea nulității absolute.

⁴⁶ Art. 1.024 alin. 2 C. civ.

⁴⁷ Trib. Suprem, colegiul civil, decizia nr. 681/1955, în *Repertoriu de practică judiciară în materie civilă (1952–1969)*, p. 380.

⁴⁸ Conform art. 1.024 alin. 3 și 4 C. civ.

⁴⁹ Art. 833 C. civ. de la 1864: „1. Cererea de revocare pentru ingraturitudine trebuie făcută în termen de un an din ziua faptului, sau din ziua când donatorul a cunoscut faptul. 2. Acțiunea de revocare nu se poate intenta în contra erezilor donatarului, nici de erezii donatorului în contra donatarului, afară numai dacă, în acest caz, acțiunea s-a intentat de donator, sau donatorul a murit în anul în care se putea intenta acțiunea”.

⁵⁰ Art. 1.014 C. civ.: „(1) Sub sancțiunea nulității absolute, promisiunea de donație este supusă formei autentice. (2) În caz de neexecutare din partea promitentului, promisiunea de donație nu conferă beneficiarului decât dreptul de a pretinde daune-interese echivalente cu cheltuielile pe care le-a făcut și avantajele pe care le-a acordat terților în considerarea promisiunii”.

În cazul în care promitentul nu-și execută obligația astfel asumată, în baza promisiunii de donație beneficiarul poate solicita numai daune-interese echivalente cu cheltuielile pe care le-a făcut și avantajele pe care le-a acordat terților în considerarea promisiunii, nu și încheierea contractului de donație.

În ceea ce privește posibilitatea revocării promisiunii de donație, legiuitorul a prevăzut la art. 1.022 C. civ. că aceasta se revocă *de drept* în două situații, și anume:

– dacă anterior executării sale se ivește unul dintre cazurile de revocare pentru ingratitude, prevăzute la art. 1.023 C. civ.;

– dacă anterior executării sale, situația materială a promitentului s-a deteriorat într-o asemenea măsură încât executarea promisiunii a devenit excesiv de oneroasă pentru acesta ori promitentul a devenit insolubil.

Putem observa că, spre deosebire de revocarea pentru ingratitude a contractului de donație, care nu operează de drept, ci trebuie dispusă de către instanța de judecată, revocarea promisiunii de donație operează de drept, instanța urmând a constata numai existența cauzelor de revocare pe baza probatoriilor administrate⁵¹.

4.2.3. Efectele revocării donației pentru ingratitude

Din punctul de vedere al efectelor revocării donației pentru ingratitude, donatarul este obligat, în principiu să restituie în natură bunul dăruit, dacă acesta se mai află în patrimoniul său. Dacă restituirea în natură a bunului donat nu este posibilă, donatarul va fi obligat să plătească valoarea acestuia, socotită la data soluționării cauzei. De asemenea, donatarul va fi obligat întotdeauna să restituie fructele pe care le-a perceput începând cu data introducerii cererii de revocare a donației⁵².

În fine, legiuitorul a prevăzut în mod expres, la art. 1.026 C. civ. că „*revocarea pentru ingratitude nu are niciun efect în privința drepturilor reale asupra bunului donat dobândite de la donatar, cu titlu oneros, de către terții de bună-credință și nici asupra garanțiilor constituite în favoarea acestora. În cazul bunurilor supuse unor formalități de publicitate, dreptul terțului trebuie să fi fost înscris anterior înregistrării cererii de revocare în registrele de publicitate aferente*”. Menirea acestui text de lege este aceea de a apăra și consolida drepturile reale asupra bunului donat dobândite de terții de bună-credință, cu titlu oneros de la donatar, precum și garanțiile constituite în favoarea acestora.

⁵¹ M. Afrăsinie și colectiv, *Noul Cod civil comentat*, op.cit., comentariu la articolul 1.022 din Noul Cod Civil.

⁵² Art. 1.025 C. civ.

EVOLUȚIA REGLEMENTĂRII CU PRIVIRE LA EVOCAREA FONDULUI DE CĂTRE INSTANȚA DE APEL ÎN MATERIE CIVILĂ

*Nicolae-Horia ȚIȚ**

Abstract: *Beginning with Law no. 59/1993, the Romanian legislator has looked for appropriate legal solutions in order to ensure parties rights, by regulating rules that ensure double jurisdiction in civil matters, on the one hand, and the celerity of proceedings in civil cases on the other hand. The article analyses the evolution of this legislation, the decisions of the Supreme Court regarding these issues and comments the current legislation provided by the new Code of Civil Procedure.*

Key words: *appeal, evocation of the fund, decision, citation, parts*

1. Introducere

Judecata în apel constituie un subiect supus unei analize intense și laborioase în literatura de specialitate. Legiuitorul a căutat în mod permanent să stabilească regulile procedurale care să corespundă necesității asigurării garanției unui proces echitabil, prin accesul asigurat părților la o cale de atac devolutivă, prin intermediul căreia instanța de control judiciar să poată analiza atât legalitatea, cât și temeinicia soluției date în primă instanță, soluție pe care să o poată reforma, în tot sau în parte. Configurată, în actuala reglementare, ca singura cale de atac cu caracter ordinar, apelul are caracteristici procesuale ce permit analize doctrinare diverse, legate de forma cererii, suspendarea executării hotărârii apelate, limitele judecării în apel etc. În mini-studiul de față ne propunem să analizăm o chestiune referitoare la soluțiile pe care le poate pronunța instanța de apel, mai exact posibilitatea evocării fondului de către instanța de apel ca urmare a admiterii apelului și anulării sentinței. Vom analiza, mai întâi, modul în care această chestiune a fost reglementată în legislația recentă, pentru ca apoi să facem câteva considerații cu privire la interpretarea dispozițiilor art. 480 alin. 3 din actualul Cod de procedură civilă. Demersul are în vedere opțiunea legiuitorului pentru soluții legislative diverse în ultimii aproape douăzeci și cinci de ani, mai exact, începând cu reinstituirea căii de atac a apelului, prin Legea nr. 59/1993 pentru modificarea Codului de procedură civilă, a Codului familiei, a Legii contenciosului administrativ nr. 29/1990 și a Legii nr. 94/1992

* Lector universitar dr., Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, horia.tit@gmail.com.

privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi¹, centrate pe realizarea a două obiective de politică legislativă: asigurarea dublului grad de jurisdicție în materie civilă și asigurarea celerității procesului civil. Evoluția acestei reglementări a determinat, uneori, o practică judiciară inconstantă și apariția de controverse în literatura de specialitate, în anumite cazuri fiind necesară intervenția instanței supreme, prin mecanismul recursului în interesul legii.

În a doua parte a mini-studiului, vom analiza reglementarea actuală, mai exact dispozițiile art. 480 alin. 3 C. proc. civ., având în vedere diferențele pe care reglementarea actuală le cuprinde față de cea anterioară.

2. Evoluția reglementării privind evocarea fondului de către instanța de apel, începând cu anul 1993 și până la intrarea în vigoare a noului Cod de procedură civilă²

Așa cum am arătat, prin Legea nr. 59/1993 a fost reinstabilit apelul, ca și cale de atac ordinară, devolutivă și suspensivă de executare. Cu privire la ipoteza în discuție, sediul materiei a fost stabilit la art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865, care, în redactarea dată prin Legea nr. 59/1993 prevedea că „În cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a rezolvat procesul fără a intra în cercetarea fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va desființa hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare primei instanțe.” Cu alte cuvinte, legiuitorul a înțeles ca, la momentul respectiv, să dea prioritate principiului dublului grad de jurisdicție, având în vedere necesitatea realizării unui control judiciar efectiv cu privire la hotărârea prin care prima instanță a soluționat cauza pe fond. Rațiunea soluției legislative promovate de Legea nr. 59/1993 era, așadar, de a asigura părților posibilitatea exercitării apelului împotriva sentinței pe care prima instanță urma să o pronunțe în rejudecare, pentru ca acestea să nu fie private de un grad de jurisdicție³. Prin urmare, era exclusă posibilitatea evocării fondului de către instanța de apel.

Ipoteza reglementată de art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865, în redactarea dată prin Legea nr. 59/1993, se referea la două situații: aceea a pronunțării unei sentințe fără ca prima instanță să fi intrat în cercetarea fondului (exemplul tipic dat în doctrină, în acest sens, fiind acela al dezinvestirii primei instanțe ca urmare a admiterii unei excepții dirimante, fie că ar fi fost vorba de o excepție de natură pur procedurală, formală, de exemplu în cazul anulării cererii de chemare în judecată ca netimbrată sau ca urmare a admiterii excepției lipsei calității de reprezentant), respectiv aceea a unei neregularități privind citarea părții (redactarea art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865, în forma adoptată

¹ Publicată în „Monitorul Oficial”, nr. 177 din 26.07.1993.

² Pentru o prezentare succintă a acestei evoluții, a se vedea Gabriel Boroș, Mirela Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2015, p. 642, nota de subsol nr. 3; Viorel Mihai Ciobanu, Gabriel Boroș, Traian Cornel Briciu, *Drept procesual civil. Curs selectiv. Teste grilă*, Editura C.H. Beck, București, 2011, p. 363–364.

³ Daniel Ghiță, *Specificul hotărârii pronunțate în apel*, în „Revista de Științe Juridice”, 2007, nr. 1, p. 38.

prin Legea nr. 59/1993, născând anumite controverse, în special prin raportare la formularea diferită pe care legiuitorul a folosit-o la art. 312 alin. 2 C. proc. civ. 1865, în materia recursului⁴). Evocarea fondului de către instanța de apel nu era, așadar, posibilă, instanța fiind obligată să trimită cauza spre rejudecare primei instanțe în toate situațiile evocate mai sus, urmând ca aceasta să reia judecata asupra fondului și să pronunțate o sentință care să fie supusă din nou apelului. De asemenea, legea nu institua nicio limitare cu privire la trimiterea spre rejudecare, aceasta putând opera de mai multe ori în aceeași cauză, ceea ce determina și o prelungire a cursului judecătii, dosarul parcurgând mai multe cicluri procesuale dată fiind incidența separată a motivelor de desființare prevăzute de art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865. Un alt motiv care conducea la prelungirea judecătii era și acela că hotărârea prin care instanța de apel admitea apelul, desființea sentința și trimitea cauza spre rejudecare primei instanțe era supusă recursului⁵, cu consecința că judecata asupra fondului continua în fața

⁴ Astfel, la apel se menționa că instanța va pronunța soluția desființării hotărârii în cazul în care partea care a lipsit nu a fost legal citată, fără a se preciza cu exactitate momentul la care ar fi trebuit să intervină neregularitatea citării pentru a deveni incidentă soluția de desființare a sentinței, pe când la recurs se menționa în mod expres că intervine casarea cu trimitere în cazul în care „...judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost regulat citată la administrarea probelor și la dezbaterile fondului” (art. 312 alin. 2 teza a doua C. proc. civ. 1865). De asemenea, momentul în legătură cu care trebuia constatată în mod expres neregularitatea privind citarea era identificat în mod expres și în cazul primului motiv de contestație în anulare generală, potrivit art. 317 alin. 1 pct. 1 C. proc. civ. 1865, respectiv „când procedura de chemare a părții, pentru ziua când s-a judecat pricina, nu a fost îndeplinită potrivit cu cerințele legii”.

⁵ Chestiunea a făcut obiectul unor controverse, care au fost, în final, înlăturate prin Decizia nr. 7/1998 a Curții Supreme de Justiție privind recursul în interesul legii, declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție, referitor la aplicarea dispozițiilor art. 299 din Codul de procedură civilă privind hotărârile pronunțate în apel supuse recursului (Publicată în „Monitorul Oficial”, nr. 64/16.12.1999), prin care s-a stabilit că „în aplicarea dispozițiilor art. 299 din Codul de procedură civilă, (...) deciziile date în apel, prin care se desființează sentințele pronunțate în primă instanță și se trimit cauzele spre rejudecare, sunt supuse recursului.” S-a reținut în motivarea acestei decizii că „În legătură cu hotărârile date în apel, este de observat că prin art. 299 din Codul de procedură civilă nu se face distincție între cele prin care se rezolvă fondul pricinii și cele prin care, desființându-se sentințele pronunțate în primă instanță, cauzele sunt trimise spre rejudecare. Nu se poate considera că o decizie prin care instanța de apel trimite cauza spre rejudecare ar avea caracter intermediar și că deci nu ar rezolva procesul, atâta timp cât, printr-o atare hotărâre, această instanță se dezinvestește și procesul nu va mai fi reluat în fața ei decât, eventual, într-un nou apel. De altfel, prin desființarea sentinței pronunțate de prima instanță, instanța de apel soluționează cauza în sensul infirmării rezolvării date procesului de judecarea lui în fond, stabilind limitele în care aceasta să fie reluată. Prevederii de la art. 297 alin. 1 din Codul de procedură civilă (...) nu i se poate da altă semnificație decât aceea că soluția pe care o pronunță această instanță într-un asemenea caz rezolvă cauza prin anularea unei judecări greșit făcute și deschide calea unei judecări în limitele și în condițiile prevăzute de lege. Or, o atare soluție de finalizare a unui ciclu procesual, chiar dacă determină reluarea judecătii cu privire la aceeași cauză, nu poate da caracter intermediar hotărârii care se pronunță, pentru că ea nu are ca efect continuarea judecătii începute, ca în cazul încheierilor premergătoare, prin care judecata s-a întrerupt ori i s-a suspendat cursul, ci determină reluarea judecătii inițiale cu toate consecințele inerente unei atare activități.” A se vedea Mona Maria Pivniceru, Horia Țiț, *Recursul în procesul civil. Practică judiciară*, Editura Hamangiu, București, 2006, p. 23 și urm.

primei instanțe numai după epuizarea acestei căi de atac. În plus, trimiterea spre rejudecare ca efect al desființării sentinței nu putea opera decât la aceeași instanță, instanța de apel neavând la îndemână o situație de prorogare judecătorească de competență, așa cum era prevăzut în cazul casării cu trimitere ca soluție a instanței de recurs (art. 312 alin. 2 teza a treia C. proc. civ. 1865 prevedea, în acest sens, că trimiterea cauzei spre rejudecare, ca efect al casării, putea opera către aceeași instanță sau către o altă instanță de același grad)⁶, ceea ce putea conduce la apariția unor incidente referitoare la alcătuirea completului de judecată, inclusiv la formularea unor cereri de strămutare, părțile nemaievând încredere în imparțialitatea judecătorilor de la instanța care pronunțase sentința inițială.

Raportat și la aceste neajunsuri ale soluției legislative prevăzută de art. 297 alin. 1 C. proc. civ., în redactarea dată prin Legea nr. 59/1993, legiuitorul a intervenit și a modificat textul de lege prin O.U.G. nr. 138/2000, pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă⁷, dându-i următoarea redactare: „În cazul în care prima instanță s-a declarat necompetentă ori a respins sau a anulat cererea de chemare în judecată fără a intra în cercetarea fondului și instanța de apel, găsind apelul întemeiat, a anulat hotărârea apelată, va evoca fondul și va judeca procesul, pronunțând o hotărâre definitivă”. Soluția legislativă promovată de O.U.G. nr. 138/2000 corespunde, întrucâtva, celei promovate anterior anului 1948, de vechiul art. 335 al Codului de procedură civilă⁸. Abandonarea regulii dublului grad de jurisdicție în favoarea celerității judecării în materie civilă conduce la reglementarea posibilității evocării fondului de către instanța de apel în două situații: fie că prima instanță nu a analizat fondul deoarece s-a declarat necompetentă (în epocă, soluția de declinare a competenței fiind supusă apelului, cel puțin ca regulă generală), fie că prima instanță a respins sau anulat cererea de chemare în judecată fără a intra în cercetarea fondului (situație care vizează, în special, cazurile în care dezinvestirea intervenea ca urmare a admiterii unei excepții dirimante, procedurală sau de fond). Judecata în fața instanței de apel avea loc, în aceste situații, în doi timpi: într-o primă etapă era analizată corectitudinea soluției dată de prima instanță, care, prin definiție, era o soluție dată unei excepții; în cea de-a doua etapă era analizată, ca efect al admiterii apelului și anulării sentinței, cererea de chemare în judecată, fiind pronunțată o hotărâre definitivă, adică supusă recursului.

Soluția legislativă propusă de legiuitor prin O.U.G. nr. 138/2000, deși, așa cum am arătat, valorifica o reglementare tradițională a soluționării apelului în cazul în care prima instanță se dezinvestește ca urmare a admiterii unei excepții declinatorii ori dirimante, s-a dovedit a fi prea drastică. Din dorința de a asigura o judecată rapidă, exista riscul ca părțile să fie lipsite de garanții procesuale necesare unui proces echitabil. Situația declinării de competență presupune o analiză sumară

⁶ A se vedea Daniel Ghiță, *op. cit.*, p. 38–39.

⁷ Publicată în „Monitorul Oficial”, nr. 479 din 2 octombrie 2000.

⁸ Pentru detalii, a se vedea, Daniel Ghiță, *op. cit.*, p. 37.

a elementelor cererii de chemare în judecată, pe baza cărora instanța se declară competentă sau își declină competența. Pierderea unui grad de jurisdicție în cea de-a doua situație era pe cât de nejustificată, pe atât de vătămătoare pentru părți, care se vedeau lipsite, în totalitate, de o cale de atac devolutivă. Acesta este și motivul pentru care, la scurt timp, textul cunoaște o nouă modificare, prin O.U.G. nr. 59/2001 privind modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 138/2000 pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă⁹ căpătând următoarea redactare: „În cazul în care prima instanță a respins sau a anulat cererea de chemare în judecată fără a intra în cercetarea fondului și instanța de apel, găsind apelul întemeiat, a anulat hotărârea apelată, va evoca fondul și va judeca procesul, pronunțând o hotărâre definitivă”.

Noua redactare a dat naștere unor controverse interpretative, legate în special de două subiecte: determinarea situațiilor în care era posibilă anularea sentinței, pornind de la redactarea art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865, în redactarea dată prin O.U.G. nr. 59/2001, respectiv a cazurilor de respingere ori anulare a cererii de chemare în judecată fără a se intra în cercetarea fondului¹⁰; stabilirea regimului juridic al hotărârii de admitere a apelului și anulare a sentinței, în cazul în care evocarea fondului nu se făcea la același termen de judecată¹¹. Cu privire la cea de-a doua chestiune, s-au conturat două opinii: în prima, s-a susținut că hotărârea intermediară urmează a fi supusă recursului odată cu hotărârea prin care se evocă fondul¹²; în cea de-a doua, că decizia de admitere a apelului urmează a fi supusă separat recursului, evocarea fondului urmând a fi făcută după ce soluția de anulare a sentinței devine irevocabilă¹³.

În mod surprinzător, după aproape 5 ani de aplicare a soluției evocării fondului de către instanța de apel, legiuitorul revine la soluția legislativă anterioară și, prin Legea nr. 219/2005 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului

⁹ Publicată în „Monitorul Oficial”, nr. 217 din 27 aprilie 2001.

¹⁰ A se vedea Ioan Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Editura ALL Beck, București, 2001, p. 567. Autorul identifică situațiile în care prima instanță a respins sau a anulat cererea de chemare în judecată fără a intra în cercetarea fondului prin raportare la neregularități de natură procedurală: anularea cererii de chemare în judecată ca netimbrată sau nesemnată de reclamant, respingerea cererii ca prescrisă, inadmisibilă, pentru existența puterii lucrului judecat ori pe baza altor excepții peremptorii. În acest context, autorul se declară adeptul terminologiei anterioare, respectiv de „rejudecare a procesului”, față de sintagma introdusă prin O.U.G. 138/2000, aceea de „evocare a fondului”.

¹¹ Pentru detalii, a se vedea Nicolae-Horia Țiț, *Aspecte de ordin procedural privind evocarea fondului de către instanța de apel*, în *Analele Științifice ale Universității „Al. I. Cuza”, Iași*, Tom LI, Științe Juridice, 2005, p. 151–155. Controversa a intervenit chiar între coautori ai aceleiași lucrări: a se vedea Viorel Mihai Ciobanu, Gabriel Boroi, *Drept procesual civil. Curs selectiv. Teste grilă*, Ediția a II-a, Editura ALL Beck, București, 2003, p. 335, nota de subsol nr. 2.

¹² A se vedea Ioan Leș, *Codul de procedură civilă, comentariu pe articole*, ediția a 2-a, Editura ALL Beck, București, 2005, p. 782–783 și practica citată acolo.

¹³ Mihaela Tăbărcă, *Codul de procedură civilă, comentat și adnotat cu legislație, jurisprudență și doctrină*, Editura Rosetti, București, 2003, p. 337; Betinio Diamant, *Mecanismul de aplicare a prevederilor art. 297 alin. 1 din Codul de procedură civilă. Dacă instanța de apel pronunță una sau două hotărâri și exercitarea recursului*, în „Dreptul”, 2003, nr. 9, p. 12–13.

nr. 138/2000 pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă, art. 297 alin. 1 capătă o redactare identică cu cea dată prin Legea nr. 59/1993: „În cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a rezolvat procesul fără a intra în cercetarea fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va desființa hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare primei instanțe”. Această revenire la reglementarea anterioară a readus în discuție criticile referitoare la prelungirea nejustificată a procesului, în special în lipsa unor dispoziții exprese care să prevadă obligativitatea hotărârii instanței de apel cu privire la dezlegarea chestiunilor de drept și a necesității administrării probelor pentru instanța de fond¹⁴.

Raportat și la aceste critici, legiuitorul a configurat o soluție legislativă intermediară, care să răspundă atât necesității asigurării unui dublu grad de jurisdicție, cât și soluționării cu celeritate a cauzelor civile. Astfel, prin Legea nr. 202/2010 privind unele măsuri pentru accelerarea soluționării proceselor¹⁵, art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865 capătă o nouă redactare, cu totul diferită de cele anterioare: „În cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va judeca procesul, evocând fondul. Cu toate acestea, în cazul în care prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare, o singură dată, primei instanțe sau altei instanțe egale în grad cu aceasta din aceeași circumscripție, dacă părțile au solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel ori prin întâmpinare. De asemenea, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare, o singură dată, primei instanțe sau altei instanțe egale în grad cu aceasta din aceeași circumscripție, în cazul în care judecata în primă instanță s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, iar partea a solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel. Dezlegarea dată problemelor de drept de către instanța de apel, ca și necesitatea administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului.”

Conform acestei reglementări, regula în cazul admiterii apelului și anulării sentinței pe motivul nesoluționării fondului de către prima instanță ori nelegalei citări a părții o constituie evocarea fondului de către instanța de apel. Legiuitorul a înțeles totuși să lase o marjă de apreciere părților cu privire la raportul dintre celeritate și asigurarea dublului grad de jurisdicție, dând posibilitatea acestora ca, o singură dată în cursul judecății, să solicite trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe. În ipoteza nesoluționării fondului de către prima instanță, cererea de trimitere a cauzei spre rejudecare poate fi făcută atât de apelant, cât și de intimat, pe când în ipoteza nelegalei citări a părții, cererea poate fi făcută doar de apelant. De asemenea, a fost reglementată posibilitatea trimiterii cauzei spre rejudecare unei

¹⁴ Daniel Ghiță, *op. cit.*, p. 38.

¹⁵ Publicată în „Monitorul Oficial” nr. 714 din 26 octombrie 2010.

alte instanțe de grad egal cu cea care a pronunțat sentința în primul ciclu procesual, precum și caracterul obligatoriu al soluției dată de instanța de apel, cu privire la dezlegarea chestiunilor de drept și necesitatea administrării de probe¹⁶.

Noua reglementare nu a lămurit însă problema posibilității formulării recursului împotriva deciziei de admitere a apelului, respectiv dacă acesta urmează a fi formulat separat sau odată cu recursul împotriva hotărârii prin care, ulterior, se evocă fondul, în ipoteza în care admiterea apelului și evocarea fondului nu au loc la același termen de judecată. Chestiunea a fost tranșată prin Decizia nr. 33/2007 a Înaltei Curți de Casație și Justiție¹⁷, prin care a fost admis recursul în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și s-a stabilit că: *„În aplicarea dispozițiilor art. 299 alin. 1 raportat la art. 297 alin. 2 teza finală din Codul de procedură civilă, (...) recursul declarat împotriva hotărârilor judecătorești pronunțate de instanțele de apel, prin care s-au anulat în tot sau în parte procedura urmată, precum și hotărârea apelată, cu reținerea cauzei spre judecare, cu excepția cazului în care instanța de apel a constatat propria sa competență, este inadmisibil. Aceste hotărâri pot fi atacate cu recurs numai odată cu deciziile pronunțate asupra fondului, după judecarea cauzelor în apel.”*

Este adevărat că soluția este pronunțată în legătură cu ipoteza reglementată de art. 297 alin. 2 teza finală C. proc. civ. 1865, anume aceea în care prima instanță a soluționat cauza pe fond deși exista un motiv de nulitate, iar instanța de apel, admițând apelul și anulând sentința, reține cauza spre judecare. Din punct de vedere procedural, situația este însă similară celei reglementate de art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865, în sensul în care instanța de apel pronunță două hotărâri: una prin care admite apelul și anulează sentința, și a doua prin care soluționează cauza. Prin urmare, raționamentul făcut de instanța supremă în legătură cu ipoteza prevăzută de art. 297 alin. 2 teza finală este perfect aplicabil și în cea reglementată de art. 297 alin. 1, așa încât și în cazul acestuia, decizia pronunțată de instanța de apel prin care se admite apelul și se anulează hotărârea primei instanțe nu va putea fi atacată cu recurs decât odată cu decizia prin care, ulterior, se evocă fondul¹⁸. Situația este diferită în

¹⁶ Pentru detalii, a se vedea Daniel Atasiei, Horia Țiț, *Mica reformă în justiție – Legea nr. 202/2010 comentată*, ediția a 2-a, revăzută și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2011, p. 80–87.

¹⁷ Publicată în „Monitorul Oficial”, nr. 772 din 14 noiembrie 2007.

¹⁸ Motivarea dată de Înalta Curte de Casație și Justiție este, din acest punct de vedere, grăitoare: „...decizia de admitere a apelului, prin care se dispune anularea în tot sau în parte a hotărârii primei instanțe, cu reținerea procesului spre judecare, fixându-se termen în acest scop, nu poate fi decât o hotărâre cu caracter intermediar, având menirea de a pregăti soluționarea fondului cauzei.

Așa fiind, o atare hotărâre, nerezolvând prin ea însăși obiectul litigiului, impune incidența dispozițiilor art. 282 alin. 2 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora „împotriva încheierilor premergătoare nu se poate face apel decât odată cu fondul, în afară de cazul când prin ele s-a întrerupt cursul judecării”, a căror rațiune constă tocmai în a nu se exercita de mai multe ori, succesiv, o anumită cale de atac într-o cauză aflată în același stadiu de rezolvare.

Or, câtă vreme cauza rămâne în curs de rezolvare după anularea în tot sau în parte a hotărârii primei instanțe, astfel că nu poate fi considerată soluționată definitiv decât după pronunțarea deciziei asupra fondului procesului, iar rațiunea pentru care s-a instituit principiul de a fi supuse căii

cazul trimiterii cauzei spre rejudecare, la cererea expresă a părților; în acest caz, hotărârea de admitere a apelului este supusă recursului, deoarece prin aceasta instanța de apel se dezinvestește, nemaivând un caracter intermediar.

3. Evocarea fondului de către instanța de apel în reglementarea noului Cod de procedură civilă

Noul Cod de procedură civilă a realizat, inter alia, o reformă a materiei căilor de atac, fiind căutate soluțiile legislative apte să răspundă criticilor formulate în legătură cu reglementarea anterioară, să valorifice soluțiile jurisprudențiale și de doctrină și să preîntâmpine apariția unor noi controverse¹⁹. Sediul materiei cu privire la soluțiile pe care le poate pronunța instanța de apel în reglementarea actuală este art. 480 C. proc. civ. Alin. 3 al acestuia prevede o soluție legislativă asemănătoare, însă nu identică cu cea introdusă prin Legea nr. 202/2010: *„În cazul în care se constată că, în mod greșit, prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va judeca procesul, evocând fondul. Cu toate acestea, instanța de apel va anula hotărârea atacată și va trimite cauza spre rejudecare primei instanțe sau altei instanțe egale în grad cu aceasta din aceeași circumscripție, în cazul în care părțile au solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel ori prin întâmpinare; trimiterea spre rejudecare poate fi dispusă o singură dată în cursul procesului. Dezlegarea dată problemelor de drept de către instanța de apel, precum și necesitatea administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătoria fondului”*.

Legiuitorul a înțeles așadar să păstreze soluția legislativă promovată prin Legea nr. 202/2010, reglementând, ca regulă, soluția evocării fondului de către instanța de apel, în cazul în care prima instanță s-a dezinvestit fără a analiza cauza pe fond ori judecata a avut loc în condițiile în care apelantul nu a fost nici prezent, nici legal citat. În mod excepțional, ca și în reglementarea anterioară, este posibilă trimiterea cauzei spre rejudecare, doar la cererea expresă a părților și numai o singură dată în cursul procesului. Spre deosebire de reglementarea anterioară, care

extraordinare de atac a recursului numai hotărârile judecătorești definitive este tocmai necesitatea instituirii unui sistem de natură să asigure judecarea completă și într-un timp rezonabil a dosarelor, fără fragmentarea cursului judecătii, se impune cu evidență ca o atare cale de atac să nu poată fi exercitată și împotriva deciziei de anulare în tot sau în parte a procedurii urmate și a hotărârii apelate, cu menținerea cauzei spre judecare.

De altfel, față de caracterul ei intermediar, decizia instanței de apel de anulare a hotărârii primei instanțe fără a se evoca fondul, cu reținerea cauzei spre judecare, nici nu are o existență autonomă, ci face parte din succesiunea de hotărâri ce survin în cursul rezolvării pricinii, astfel că atât timp cât nu a fost epuizată examinarea căii extraordinare (sic!) de atac a apelului, prin pronunțarea hotărârii definitive asupra fondului pricinii, o atare cale de atac nu se poate exercita și asupra hotărârii anterioare, care a declanșat procedura ulterioară de cercetare din nou a cauzei pe fond.”

¹⁹ Pe larg cu privire la reglementarea căilor de atac de reformare în noul Cod de procedură civilă, a se vedea Daniel Ghiță, *Reformarea căilor de atac de reformare în noul Cod de procedură civilă*, în „Revista de Științe Juridice”, 2014, nr. 1, p. 80–95.

dădea posibilitatea intimatului să solicite trimiterea cauzei spre rejudecare numai în cazul în care prima instanță soluționase procesul fără a intra în judecata fondului, în reglementarea actuală intimatul are această posibilitate atât în situația menționată cât și în cea în care apelantul nu a fost legal citat în fața primei instanțe²⁰.

O primă problemă de interpretare a noii reglementări vizează identificarea situațiilor în care instanța de apel evocă fondul, ca urmare a admiterii apelului și anulării sentinței. Ca și în reglementarea anterioară, trebuie avute în vedere două categorii de situații: cele în care prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului și cele în care judecata cauzei în primă instanță a avut loc în lipsa părții, care nu a fost legal citată.

În legătură cu prima categorie de situații, în mod tradițional, așa cum am arătat și mai sus, ele au fost identificate cu cele în care prima instanță s-a dezinvestit ca urmare a admiterii unei excepții dirimante, respectiv cele care fac inutilă cercetarea în fond a cauzei (art. 248 alin. 1 C. proc. civ.). Trebuie avute în vedere doar acele excepții care ar conduce la respingerea ori anularea cererii de chemare în judecată, nu și acelea a căror admitere ar presupune că fondul cauzei nu poate fi analizat doar în parte, deoarece, în aceste situații, instanța ar avea în vedere, parțial, aspecte de fond. De asemenea, trebuie avută în vedere distincția, pe care o face și art. 248 alin. 1 C. proc. civ., între excepțiile de procedură propriu-zise și cele de fond; primele au, în general, într-o primă fază, un caracter dilatoriu, dobândind caracter peremptoriu doar dacă neregularitatea surprinsă nu este corectată în termenul acordat (spre exemplu, excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, potrivit art. 82 alin. 1 C. proc. civ.); față de această caracteristică, apelantul ar putea invoca inclusiv faptul că, deși a remediat neregularitatea semnalată în fața primei instanțe, aceasta nu a ținut cont de actul procedural îndeplinit în acest sens; pe de altă parte, cele de fond, care antrenează discuția asupra condițiilor de exercitare a acțiunii civile, prin prisma analizei elementelor raportului juridic dedus judecății, sunt, în general iremediabile, drept pentru care apelul poate viza doar dezlegarea dată lor de prima instanță.

În ceea ce privește neregularitățile formale, în măsura în care acestea au condus la anularea cererii de chemare în judecată în procedura de regularizare (art. 200 alin. 4 C. proc. civ.), ele nu vor mai putea face obiectul apelului, partea având deschisă în acest sens calea specială a cererii de reexaminare (art. 200 alin. 5 C. proc. civ.). Cu alte cuvinte, din sfera de aplicare a art. 480 alin. 3 C. proc. civ. excludem situațiile în care prima instanță s-a dezinvestit prin anularea cererii de chemare în judecată în procedura de regularizare, încheierile date în aceste situații nefiind, prin definiție, supuse apelului. De asemenea, trebuie excluse din sfera de aplicare a art. 480 alin. 3 C. proc. civ. situațiile în care prima instanță și-a declinat competența, în aceste

²⁰ Carmen Negrilă, *Comentariu la Art. 480 C. proc. civ.*, în Gabriel Boroș, Octavia Spineanu-Matei, Andreia Constanda, Carmen Negrilă, Veronica Dănăilă, Delia Narcisa Theohari, Dumitru Marcel Gavriș, Flavius George Păncescu, Marius Eftimie, Mirela Stancu, *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole*, Vol. II. Art. 456–1134, Editura Hamangiu, 2016, p. 110.

cazuri sentința nefiind supusă niciunei căi de atac (art. 132 alin. 3 C. proc. civ.), ori acelea în care cererea de chemare în judecată este respinsă ca inadmisibilă, deoarece este de competența unui organ fără activitate jurisdicțională sau ca nefiind de competența instanțelor române, în aceste situații sentința fiind supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară (art. 132 alin. 4 C. proc. civ.). Nu în ultimul rând, nu poate intra sub incidența art. 480 alin. 3 C. proc. civ. situația în care instanța nu s-a pronunțat asupra unui capăt de cerere principal sau accesoriu ori asupra unei cereri conexe sau incidentale, deoarece în aceste situații partea are deschisă calea formulării unei cereri de completare a hotărârii (art. 444 alin. 1 C. proc. civ.), o asemenea neregularitate neputând fi invocată pe calea apelului (art. 445 C. proc. civ.)²¹.

Cu toate că formularea art. 480 alin. 3 C. proc. civ. ar conduce la concluzia că situațiile în care prima instanță a soluționat procesul fără a intra în cercetarea fondului ar trebui identificate cu cele în care aceasta s-a dezinvestit ca efect al admiterii unei excepții peremptorii, apreciem că soluția anulării sentinței și evocării fondului de către instanța de apel este incidentă și în acele situații în care deși, aparent, prima instanță a analizat fondul cauzei, în realitate judecata s-a făcut în afara cadrului procesual stabilit de părți sau cu încălcarea gravă a anumitor drepturi procesuale ale acestora. Spre exemplu, în situația în care instanța se pronunță asupra unui alt obiect decât cel al cererii de chemare în judecată cu care a fost investită²²; în cazul în care prima instanță a analizat pretenția dedusă judecății prin prisma altor motive de fapt și de drept decât cele invocate de părți, motivarea referindu-se la o altă situație de fapt și la alte temeuri juridice decât cele cuprinse în cererea de chemare în judecată sau în întâmpinare, fără ca acestea să fi fost puse în dezbateră contradictorie a părților; în cazul în care prima instanță a respins cererea de chemare în judecată, fără a se pronunța asupra admisibilității probelor solicitate de părți și fără a administra vreo probă în afara înscrisurilor depuse de părți, deși acest lucru era necesar pentru stabilirea corectă a situației de fapt; în cazul în care motivarea hotărârii privește un alt raport juridic decât cel dedus judecății în cauză. Prin urmare, instanța de apel, verificând incidența art. 480 alin. 3 C. proc. civ., nu se poate limita la acele situații în care prima instanță s-a dezinvestit ca urmare a admiterii unei excepții dirimante ci va analiza soluția pronunțată și motivarea acesteia pentru a stabili dacă acestea corespund cadrului procesual, dacă s-a răspuns pretențiilor și apărărilor formulate de părți și dacă au fost respectate drepturile procesuale fundamentale ale acestora²³. Cu toate acestea,

²¹ Apreciem că în cazul în care partea invocă, pe calea apelului, nepronunțarea primei instanțe asupra unui capăt de cerere principal sau accesoriu ori asupra unei cereri conexe sau incidentale, instanța de apel va califica cererea ca fiind una de completare a hotărârii, în temeiul art. 22 alin. 4 și art. 152 C. proc. civ. și își va declina competența de soluționare a acesteia în favoarea instanței care a pronunțat hotărârea a cărei completare se cere.

²² Mihaela Tăbărcă, *Drept procesual civil, Vol. III – Căile de atac*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 120.

²³ În practica judiciară elaborată sub imperiul Codului de procedură civilă anterior s-a stabilit, spre exemplu că: „Împrejurarea că prima instanță a respins acțiunea în revendicare ca neîntemeiată

simplele lacune sau inadvertențe din cuprinsul motivării sentinței nu echivalează cu o necercetare a fondului, acestea putând fi suplinite sau remediate prin hotărârea instanței de apel²⁴. De asemenea, nu ar putea fi considerată o necercetare a fondului situația în care prima instanță s-a pronunțat asupra fondului, dar în temeiul unui probatoriu insuficient; în acest caz, instanța de apel va proceda, conform art. 479 alin. 2 C. proc. civ., la completarea probatoriului administrat în fața primei instanțe ori la administrarea de probe noi, propuse în condițiile art. 478 alin. 2 C. proc. civ., și, dacă este cazul, va schimba în tot sau în parte hotărârea apelată, în temeiul art. 480 alin. 2 C. proc. civ.²⁵.

În legătură cu cea de-a doua situație, anume ipoteza judecării în lipsa părții care nu a fost legal citată, incidența acesteia trebuie raportată la dispozițiile art. 160 C. proc. civ., referitor la invocarea și înlăturarea neregularităților privind citarea. Astfel, apelantul va putea solicita anularea sentinței pe acest motiv numai în cazul în care aceasta a intervenit la termenul de judecată la care prima instanță a rămas în pronunțare ori procedura de citare a fost viciată la toate termenele de judecată precedente; dacă partea nu a fost legal citată la un termen în fața primei instanțe, însă la un termen ulterior a fost prezentă ori legal citată și nu a invocat lipsa de procedură de la termenul ori termenele anterioare, operează decăderea prevăzută de art. 160 alin. 2 C. proc. civ. (sintagma „orice neregularitate cu privire la citare...” având semnificația acestei sancțiuni procesuale), astfel încât motivul nu va mai putea fi invocat în apel. De asemenea, în cazul în care apelul nu este motivat (art. 476 alin. 2 C. proc. civ.), instanța de apel nu va putea să anuleze sentința pe motiv că una dintre părți nu a fost legal citată și nici prezentă la judecata cauzei în primă instanță, deoarece această neregularitate nu constituie un motiv de apel de ordine publică pe care instanța de control judiciar să îl poată invoca din oficiu (art. 479 alin. 1 teza a doua C. proc. civ.), având în vedere regimul juridic al invocării neregularităților cu privire la citare instituit de art. 160 alin. 3 C. proc. civ. Potrivit cu acesta, instanța poate invoca din oficiu neregularitățile privind citarea părților numai la termenul la care acestea s-au produs²⁶. Prin urmare, instanța de control judiciar nu va putea invoca o astfel de neregularitate din oficiu, neputând analiza acest motiv de nulitate decât în situația în care apelantul l-a invocat prin cererea de apel²⁷.

dar nu a comparat titlurile de proprietate ale părților ci a reținut că reclamantele au deschisă calea unei acțiuni speciale, prevăzută de Legea nr. 112/1995, nu înseamnă că a cercetat fondul pricinii” (Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, decizia nr. 3507/2000 în Mihaela Tăbărcă, Gheorghe Buta, *Codul de procedură civilă, comentat și adnotat cu legislație, jurisprudență și doctrină*, Editura Universul Juridic, București, 2007, p. 819).

²⁴ Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, decizia nr. 407/A/2000, în Viorel Mihai Ciobanu, Marian Nicolae, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. I. – art. 1–526*, ed. a II-a rev. și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2016, p. 1335.

²⁵ Mihaela Tăbărcă, *op. cit.*, p. 117–118, nota de subsol nr. 157.

²⁶ *Ibidem*, p. 120–121.

²⁷ În acest sens, în mod corect s-a reținut în doctrină că „în cazul unui apel nemotivat, în contextul art. 476 alin. 2 C. proc. civ., nelegalitatea citării apelantului la judecarea cauzei în primă instanță este incompatibilă cu pronunțarea unei soluții de anulare a hotărârii apelate în temeiul art.

Prin excepție de la regula evocării fondului, instanța de apel va putea trimite cauze spre rejudecare primei instanțe sau unei instanțe de grad egal aflată în circumscripția sa numai la cererea expresă a părților. Trimiterea poate fi făcută o singură dată în cursul procesului, astfel încât, dacă în al doilea ciclu procesual părțile ar solicita în mod expres trimiterea spre rejudecare, instanța de apel va evoca fondul, indiferent dacă motivul pentru care este cerută trimiterea este diferit de cel pentru care această măsură a fost dispusă în primul ciclu procesual și indiferent dacă cererea a fost formulată anterior de cealaltă parte²⁸. Altfel spus, textul de lege nu poate fi interpretat în sensul că poate avea loc o trimitere pentru necercetarea fondului și una pentru nelegala citare a părții, la fel cum nu ar putea fi interpretat în sensul în care ar putea avea loc o trimitere la cererea uneia dintre părți și încă una la cererea celeilalte²⁹.

Cererea de trimiterea a cauzei spre rejudecare poate fi formulată atât de apelant, prin cererea de apel, cât și de intimat, prin întâmpinare. Formularea textului de lege conduce la concluzia că depășirea termenului de apel, respectiv a termenului de formulare a întâmpinării atrage decăderea părților din dreptul de a mai solicita trimiterea cauzei spre rejudecare. Este suficient însă ca cel puțin una dintre părți să fi solicitat în mod expres, în termen, acest lucru, pentru ca instanța de apel să dispună trimiterea, nefiind necesar acordul părților în acest sens³⁰.

Așa cum am arătat și mai sus, spre deosebire de reglementarea anterioară, oricare dintre părți poate solicita trimiterea cauzei spre rejudecare, indiferent de motivul care ar conduce la această soluție³¹. Apreciem că soluția legislativă din Legea nr. 202/2010 era superioară celei prevăzute de noul Cod de procedură civilă din următoarele motive: conform art. 297 alin. 1 C. proc. civ. 1865, în varianta de redactare dată prin Legea nr. 202/2010, cererea de trimitere a cauzei spre rejudecare, în cazul în care apelantul nu a fost legal citat la judecata cauzei în fața primei instanțe putea fi făcută doar de acesta, nu și de intimat. Rațiunea acestei reglementări era dată, pe de o parte, de caracterul relativ al nulității care intervine ca urmare a nelegalei citări, numai partea care a suferit o vătămare putând aprecia asupra necesității reluării judecății; pe de altă parte, s-a avut în vedere prevenirea unui abuz de drept procesual, intimatul putând avea interes să prelungească judecata în cazul în care ar fi putut solicita trimiterea cauzei spre rejudecare, deși în ceea ce îl privește nu a survenit nicio vătămare. Această a doua rațiune a fost neglijată de legiuitor atunci când a fost redactat textul art. 480 alin. 3 din actualul Cod de procedură civilă. Astfel, formularea actuală, care dă posibilitatea intimatului să ceară trimiterea spre rejudecare a cauzei inclusiv în situația în care cealaltă parte nu a fost legal citată la judecata în fața primei instanțe poate conduce la apariția unei situații de abuz de

480 alin. 3 C. proc. civ., întrucât această neregularitate antrenează o nulitate relativă, ce nu poate fi analizată din oficiu, în absența unor critici” (Carmen Negrilă, *op. cit.*, p. 109).

²⁸ Gabriel Boroș, Mirela Stancu, *op. cit.*, p. 643.

²⁹ Carmen Negrilă, *op. cit.*, p. 109–110.

³⁰ Mihaela Tăbărcă, *op. cit.*, p. 123, nota de subsol nr. 160.

³¹ Carmen Negrilă, *op. cit.*, p. 110.

drept procesual: ipoteza este aceea în care, deși invocă nelegala sa citare în fața primei instanțe, apelantul nu solicită trimiterea cauzei spre rejudecare, apreciind că evocarea fondului de către instanța de apel îi servește mai bine interesele procesuale, prin scurtarea duratei judecării și obținerea unei soluții executorii în cauză. Cu toate acestea, dacă intimatul solicită trimiterea cauzei spre rejudecare, instanța de apel va fi obligată să dispună în acest sens, ceea ce va conduce la prelungirea duratei judecării, deși partea care suferise vătămarea a apreciat ca nefiind necesară această măsură. Trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 160 alin. 3 C. proc. civ., care dau posibilitatea unei părți să invoce neregularitatea citării celeilalte părți doar la termenul la care aceasta s-a produs. Prin urmare, partea de bună credință ar trebui să invoce nelegala citare a celeilalte părți la termenul la care aceasta s-a produs, în scopul obținerii unei hotărâri care să nu poată fi ulterior anulată pe acest motiv. Dacă una dintre părți nu invocă, la termenul de judecată din fața primei instanțe, neregulata citare a celeilalte părți, deși are acest drept potrivit art. 160 alin. 3 C. proc. civ., ea nu ar mai trebui să aibă posibilitatea ca ulterior, în apel, să solicite trimiterea cauzei spre rejudecare; această posibilitate, conferită de art. 480 alin. 3 C. proc. civ., poate îndemna partea la o atitudine procesuală de rea-credință: deși observă la termenul de judecată în fața primei instanțe că cealaltă parte nu este legal citată, nu invocă această neregularitate, în condițiile art. 160 alin. 3 C. proc. civ., știind că, chiar dacă se va formula apel pe acest motiv, va putea să obțină trimiterea cauzei spre rejudecare, printr-o simplă solicitare în acest sens în cuprinsul întâmpinării. Prin urmare, reglementarea actuală ar putea conduce la apariția unor situații de abuz de drept procesual, spre deosebire de cea anterioară, care prevenea apariția acestora și corespundea mai bine regimului juridic al invocării neregularităților privind citarea.

Reglementarea actuală preia soluția legislativă anterioară referitoare la prorogarea judecătorească de competență în cazul trimiterii cauzei spre rejudecare, aceasta putând opera atât către instanța care inițial a soluționat cauza (a cărei hotărâre a fost anulată) sau către o altă instanță de grad egal din aceeași circumscriptie. De asemenea, reglementarea actuală menține în mod expres caracterul obligatoriu al hotărârii de trimitere a cauzei spre rejudecare cu privire la dezlegarea chestiunilor de drept și obligativitatea administrării probelor de către prima instanță.

Cu privire la regimul juridic al hotărârilor pronunțate de instanța de apel în situațiile prevăzute de art. 480 alin. 3 C. proc. civ., art. 424 alin. 3 C. proc. civ. prevede că hotărârea pronunțată ca urmare a anulării în apel a hotărârii primei instanțe și reținerii cauzei spre judecare poartă denumirea de decizie³². Prin urmare, în ipoteza anulării sentinței și evocării fondului de către instanța de apel, se va pronunța o singură decizie, dacă cele două soluții sunt pronunțate la același termen,

³² Pentru un comentariu critic al acestei soluții legislative, a se vedea Ion Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Vol. II, Editura Universul Juridic, 2013, p. 233–234. Autorul consideră că „...ori de câte ori, urmare a anulării hotărârii atacate, dacă instanța de apel se și dezinvestește, hotărârea ei ar fi o decizie; dimpotrivă, dacă, urmare a anulării hotărârii atacate, instanța de apel nu se dezinvestește, rămânând să soluționeze fondul, hotărârea ei, intermediară, ar fi o încheiere interlocutorie”.

respectiv două decizii, în cazul în care evocarea fondului are loc ulterior³³. În această ultimă situație, apreciem că, raportat la raționamentul făcut de Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 33/2007, decizia intermediară de admitere a apelului nu va putea fi atacată cu recurs decât odată cu decizia prin care instanța de apel se dezinvestește, după evocarea fondului. Chiar dacă acest raționament viza art. 297 alin. 2 din Codul de procedură civilă anterior, în formularea dată prin Legea nr. 202/2010, problema de drept dezlegată rămâne aceeași, respectiv dacă o hotărâre intermediară de admitere a apelului poate fi atacată separat cu recurs sau doar odată cu hotărârea prin care instanța de apel se dezinvestește. Soluția dată are valoare de principiu, astfel încât, având în vedere și faptul că reglementarea actuală este similară celei anterioare, apreciem că ea trebuie aplicată în continuare.

Aceeași concluzie o putem formula și în legătură cu cealaltă situație, respectiv aceea în care, la cererea expresă a uneia dintre părți, instanța de apel dispune, prin decizie, trimiterea cauzei spre rejudecare primei instanțe sau unei instanțe de grad egal. Având în vedere și soluția dată de fosta Curte Supremă de Justiție prin Decizia nr. 7/1998 și rațiunile avute în vedere de aceasta³⁴, decizia instanței de apel este, și în acest caz, supusă recursului, rejudecarea cauzei pe fond în fața primei instanțe urmând a fi făcută numai după rămânerea definitivă a deciziei instanței de apel.

4. Concluzii

Problematica soluțiilor pronunțate de instanța de apel a parcurs o evoluție legislativă interesantă în ultimii douăzeci și cinci de ani. Legiuitorul a oscilat între soluții legislative care să garanteze părților accesul la două grade de jurisdicție, respectiv posibilitatea formulării unei căi devolutive de atac împotriva hotărârii de primă instanță, și cele care garantează o judecată cu celeritate în materie civilă, prin evocarea fondului de către instanța de apel. Reglementarea actuală, care preia în mare parte pe cea instituită prin Legea nr. 202/2010, prevede, ca regulă, evocarea fondului de către instanța de apel, cu posibilitatea părților de a solicita trimiterea cauzei spre rejudecare o singură dată în cursul procesului. Considerăm că varianta de reglementare din Legea nr. 202/2010 era superioară celei prevăzute de noul Cod de procedură civilă, deoarece dădea posibilitatea doar apelantului de a cere trimiterea cauzei spre rejudecare în cazul în care se invoca nelegala citare la judecata în fața primei instanțe; reglementarea actuală, dând această posibilitate și intimatului, poate conduce la apariția unor situații de abuz de drept procesual, respectiv la folosirea acestui drept nu în scopul garantării dublului grad de jurisdicție, ci al tergiversării judecății.

³³ Mihaela Tăbărcă, *op. cit.*, p. 121.

³⁴ Gabriel Boroi, Mirela Stancu, *op. cit.*, p. 643.

CÂTEVA ASPECTE PRIVIND IMPACTUL DREPTULUI UNIUNII EUROPENE ASUPRA DREPTULUI INTERNAȚIONAL PRIVAT ROMÂN

*Dr. Gheorghe BUTA**

Abstract: *Romanian private international law, similar to the private international law of other European Union member states, went through important transformations following the “europeanisation” of this field of law. An increasingly wide area of the Romanian private international law has its source directly in the European regulations. For instance, as regards the law applicable to contractual obligations, art. 2640 from the Romanian Civil Code makes direct reference to the EU regulations, and as regards the law applicable to divorce, the provisions from the Romanian Civil Code are largely inspired by Council Regulation (EU) No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation (Rome III Regulation). In addition, the Romanian lawmaker chose to draw inspiration from EU private international law even when drafting purely national law provisions. For instance, some provisions in the Romanian Code of civil procedure regarding the jurisdiction of the courts draw inspiration from Brussels I Regulation. The current article aims at outlining several impact points between EU law and Romanian private international law, starting from the history of the step by step extension of the EU regulations in the field of conflict-of-laws and conflict-of-jurisdictions.*

Key words: *Romanian private international law, European Union, European regulations, Romanian Civil Code.*

I. Preliminarii

Dreptul internațional privat român, la fel ca și cel al celorlalte state membre ale Uniunii Europene, a trecut prin transformări radicale ca urmare a procesului de „europenizare” a acestei materii, pe de-o parte prin acte legislative adoptate direct la nivelul Uniunii Europene care au instaurat concepte juridice autonome și, pe de altă parte, prin jurisprudența tot mai extinsă a Curții de Justiție a Uniunii Europene care asigură interpretarea unitară a respectivelor concepte. O arie tot mai largă a dreptului internațional privat român își are sursa direct în regulamentele europene, iar o parte din normele interne privind conflictul de legi și conflictul de jurisdicții au devenit lipsite de utilitate practică.

În ceea ce privește legea aplicabilă obligațiilor contractuale și extracontractuale, art. 2640 și art. 2641 din Codul civil fac trimitere directă la reglementările dreptului

* Cercetător științific gr. I, la Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; e-mail: gheorghe.but@musat.ro.

Uniunii Europene, iar în cazul divorțului, prevederile din Codul civil se inspiră în mare măsură din *Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp („Regulamentul Roma III”)*.

În plus, legiuitorul român a început să se inspire din regulamentele europene pentru conturarea normelor pur interne, iar în doctrină și jurisprudență se apelează adesea la jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene („CJUE”) pentru interpretarea prevederilor similare sau a conceptelor identice din dreptul intern. De exemplu, după cum vom detalia mai jos, unele prevederi din noul Cod de procedură civilă privind competența instanțelor judecătorești își au sursa de inspirație în Regulamentul Bruxelles I.

Dezvoltarea dreptului internațional privat la nivelul Comunității Economice Europene și ulterior al Uniunii Europene a început în anul 1957 și a prins avânt după anul 1999. Uniformizarea, chiar și numai parțială, a dreptului internațional privat la nivelul Uniunii Europene era esențială pentru atingerea obiectivului final de a asigura libera circulație a persoanelor, a mărfurilor, a serviciilor și a capitalurilor pentru buna funcționare a pieței unice. Se vorbește uneori despre crearea unei noi libertăți prin regulamentele Bruxelles.

Crearea unor standarde unitare în toate statele membre s-a construit mai ales pe baza principiului încrederii reciproce între instanțele din statele membre, iar efectul a fost adaptarea și înlocuirea treptată a normelor naționale de drept internațional privat. În prezent normele de la nivelul Uniunii Europene operează în paralel cu normele de la nivel național, acestea din urmă acoperind fie materii care nu intră în sfera de aplicare a regulamentelor europene, fie raporturi juridice care implică state terțe.

Viitorul va aduce o extindere a dreptului internațional privat european, prin regulamente care să acopere noi arii, dar și o aprofundare a reglementării, prin înlocuirea vechilor regulamente cu versiuni mai moderne, care reflectă încercarea de a elimina cât mai multe obstacole din calea unei colaborări fluente între instanțele naționale și a unei funcționări cât mai suple a pieței unice.

În plus, odată cu intrarea în vigoare a *Convenției privind acordurile de alegere a forului încheiată la 30 iunie 2005 în cadrul Conferinței de la Haga de drept internațional privat* se observă înaintarea cu pași înceți dar siguri către norme internaționale de drept internațional privat.

II. Scurt istoric al dreptului internațional privat al Uniunii Europene

Extinderea dreptului Uniunii Europene în aria dreptului internațional privat își are originea în art. 220 din Tratatul de la Roma de instituire a Comunității Economice Europene (1957)¹, care a constituit baza pentru adoptarea Convenția de

¹ Tratatul de instituire a Comunității Economice Europene (CEE) și a Comunității Europene a Energiei Atomice (CEEA sau „Euratom”), cunoscute și sub numele de Tratatul de la Roma, au fost semnate la 25 martie 1957 și au intrat în vigoare la 1 ianuarie 1958. Cele șase țări fondatoare au fost Belgia, Franța, Germania, Italia, Luxemburg și Țările de Jos. Comunitatea Economică Europeană avea

la Bruxelles din 1968 privind competența judiciară și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială². Aceasta a creat un cadru uniform pentru alocarea competenței între statele membre și pentru a facilita recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială.

În mod natural, pasul următor a fost adoptarea unei convenții privind conflictul de legi ca un complement necesar Convenției care rezolva problema conflictului de jurisdicții și a recunoașterii și executării hotărârilor judecătorești. Inițial s-a dorit ca o singură convenție să cuprindă atât normele privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale, cât și cele privind legea aplicabilă obligațiilor extracontractuale deoarece Convenția de la Bruxelles reglementa atât obligațiile contractuale, cât și pe cele extracontractuale. Pentru că statele membre nu au ajuns la un acord în privința determinării legii aplicabile obligațiilor necontractuale, s-a optat pentru adoptarea unei convenții care să acopere strict obligațiile contractuale, aceasta fiind *Convenția de la Roma din 1980 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale*³.

Abia la 22 iulie 2003, Comisia europeană a adoptat o propunere pentru un Regulament al Parlamentului și al Consiliului privind regulile de conflict de legi în raport cu obligațiile necontractuale care ulterior s-a materializat în *Regulamentul (CE) nr. 864/2007 al Parlamentului european și al Consiliului din 11 iulie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor necontractuale („Regulamentul Roma II”)*⁴.

Paralel Convenției de la Bruxelles din 1968, statele membre ale Comunităților Europene și statele membre ale Asociației Europene a Liberului Schimb au încheiat Convenția privind competența judiciară și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială la Lugano în data 16 septembrie 1988 și care a intrat în vigoare la 1 ianuarie

ca obiectiv instituirea unei piețe comune bazate pe cele patru libertăți: libera circulație a mărfurilor, a persoanelor, a capitalului și a serviciilor. Scopul Euratom era să coordoneze aprovizionarea cu materiale fisionabile și programele de cercetare privind utilizarea pașnică a energiei nucleare, aflate deja în plină desfășurare sau în curs de pregătire în statele membre.

Art. 220 prevede: „Statele membre încep negocieri între ele, dacă este nevoie, pentru a garanta cetățenilor lor: protecția persoanelor, exercitarea și protecția drepturilor în condițiile acordate de fiecare stat propriilor cetățeni; eliminarea dublei impuneri în interiorul Comunității; recunoașterea reciprocă a societăților în sensul alineatului 2 din articolul 58, menținerea personalității juridice în cazul transferării sediului dintr-o țară în alta și posibilitatea fuziunii unor societăți supuse unor legislații naționale diferite; simplificarea formalităților privitoare la recunoașterea și executarea reciprocă a hotărârilor judecătorești precum și a sentințelor arbitrale”. Textul Tratatului de instituire a Comunității Economice Europene (CEE) este disponibil în limbile germană, franceză, italiană și olandeză la adresa <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:11957E/TXT> și în limba română la adresa <http://lege5.ro/Gratuit/heztsnrx/-tratatul-instituirea-comunitatea-europeana-din-25031957->.

² Convenția de la Bruxelles din 1968 privind competența judiciară și executarea hotărârilor judecătorești în materie civilă și comercială. Textul Convenției este disponibil online la adresa <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/ALL/?uri=CELEX:41998A0126>.

³ Convenția de la Roma din 1980 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale a intrat în vigoare la 1 aprilie 1991. Textul Convenției de la Roma este disponibil la adresa [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:41998A0126\(02\):RO:NOT](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:41998A0126(02):RO:NOT).

⁴ C.M.V. Clarkson, Jonathan Hill, *The Conflict of Laws*, Oxford University Press, Fourth Edition, 2011, p. 4-6.

1992 („**Convenția de Lugano 1988**”). Această convenție a extins aplicarea normelor Convenției de la Bruxelles la anumite state membre ale Asociației Europene a Liberului Schimb.

Odată cu intrarea în vigoare a Tratatului de la Amsterdam în 1999, Comunitatea europeană a dobândit competențe în domeniul cooperării judiciare în materie civilă, ceea ce a deschis calea spre relansarea Convențiilor deja existente sub formă de regulamente. În plus, competențele nou dobândite prin Tratatul de la Amsterdam au stat ca bază pentru extinderea dreptului internațional privat al Uniunii Europene atât în materia dreptului comercial, cât și al dreptului familiei.

Cu titlu de exemplu, enumerăm: Regulamentul (CE) nr. 44/2001 al Consiliului din 22 decembrie 2000 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (Bruxelles I), Regulamentul (CE) nr. 593/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 17 iunie 2008 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale (Roma I), Regulamentul (CE) nr. 864/2007 al Parlamentului European și al Consiliului din 11 iulie 2007 privind legea aplicabilă obligațiilor necontractuale (Roma II), Regulamentul (UE) nr. 1259/2010 al Consiliului din 20 decembrie 2010 de punere în aplicare a unei forme de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp (Roma III), Regulamentul (CE) nr. 2201/2003 al Consiliului din 27 noiembrie 2003 privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești, de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 1347/2000 (Bruxelles IIbis), Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere, Regulamentul (UE) nr. 650/2012 al Parlamentului european și al Consiliului din 4 iulie 2012 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești și acceptarea și executarea actelor autentice în materie de succesiuni și privind crearea unui certificat european de moștenitor, Regulamentul (CE) nr. 4/2009 al Consiliului din 18 decembrie 2008 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor și cooperarea în materie de obligații de întreținere, Regulamentul (UE) nr. 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului privind procedurile de insolvență.

Trebuie remarcat că pentru efortul de uniformizare a dreptului internațional privat la nivelul Uniunii Europene s-a optat pentru Regulamente, care sunt acte cu forță generală, obligatorii și direct aplicabile în fiecare stat membru al Uniunii Europene, fără a mai fi nevoie de măsuri speciale de încorporare în dreptul național. Astfel, dispozițiile din regulamentele Uniunii Europene privind conflictul de jurisdicții și conflictul de legi sunt comune și se aplică în mod uniform în toate statele contractante, beneficiind de interpretări ale Curții de Justiție a Uniunii Europene.

După adoptarea Regulamentului nr. 44/2001, care a înlocuit în raporturile dintre statele membre Convenția de la Bruxelles, pentru a extinde aplicarea prevederilor sale și în relația cu statele membre ale Asociației Europene a Liberului

Schimb, s-a încheiat *Convenția privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială, la Lugano în data de 30 octombrie 2007 („Convenția de Lugano 2007”)*.

Ca urmare a succesului pe care l-a avut cooperarea judiciară dintre statele membre prin aplicarea Convenției de la Bruxelles și ulterior a Regulamentului nr. 44/2001, a fost posibilă trecerea la un nou regim în această materie, bazat pe aprofundarea principiului încrederii reciproce între state membre, prin adoptarea *Regulamentului (UE) nr. 1215/2012 al Parlamentului European și al Consiliului din 12 decembrie 2012 privind competența judiciară, recunoașterea și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială (reformare) („Regulamentul Bruxelles I bis”)*, aplicabil de la 10 ianuarie 2015.

Acest nou regulament stabilește instanțele din statul membru care au competența de a decide asupra litigiilor civile și comerciale și prevede că o hotărâre pronunțată într-un stat membru este recunoscută în celelalte state membre fără să fie nevoie de nicio procedură specială, eliminând astfel procedura de exequatur.

Având în vedere că Regulamentul nr. 1215/2012 este aplicabil începând cu 10 ianuarie 2015, Regulamentul nr. 44/2001 va continua să se aplice hotărârilor pronunțate în cadrul acțiunilor judiciare începute, actelor autentice întocmite sau înregistrate în mod oficial și tranzacțiilor judiciare aprobate sau încheiate înainte de 10 ianuarie 2015.

III. Impactul dreptului Uniunii Europene asupra dreptului internațional privat român

Normele privind conflictul de jurisdicții din Codul de procedură civilă român rămân relevante pentru situațiile nereglementate de regulamentele Bruxelles ale Uniunii Europene. În acest sens, art. 1064 din Codul de procedură civilă prevede că *„normele interne de drept procesual civil internațional se aplică proceselor civile cu elemente de extraneitate, în măsura în care prin tratatele internaționale la care România este parte, prin dreptul Uniunii Europene sau prin legi speciale nu se prevede altfel”*.

Ca atare, în cazul materiilor care nu sunt acoperite de regulamentele Bruxelles ale Uniunii Europene, în cazul litigiilor în care pârâtul nu are domiciliul pe teritoriul unui stat membru⁵ și în cazul hotărârilor judecătorești provenind din state terțe, rămân pe deplin aplicabile normele naționale cuprinse în Codul de procedură civilă.

De asemenea, potrivit art. 2557 alin. (3) din Codul civil, Cartea a VII-a a Codului civil, care cuprinde norme pentru determinarea legii aplicabile raporturilor

⁵ Regulamentul Bruxelles I – art. 4 alin. (1): *Dacă pârâtul nu este domiciliat pe teritoriul unui stat membru, competența este determinată, în fiecare stat membru, de legislația statului membru în cauză.*

Regulamentul Bruxelles I bis – art. 6 (1): *Dacă pârâtul nu are domiciliul pe teritoriul unui stat membru, competența instanțelor este determinată, în fiecare stat membru, de legislația statului membru în cauză.*

juridice de drept privat cu element de extraneitate, va fi aplicabilă numai în măsura în care convențiile internaționale la care România este parte, dreptul Uniunii Europene sau dispozițiile din legile speciale nu stabilesc o altă reglementare.

În ceea ce privește regulamentele Roma vizând legea aplicabilă obligațiilor contractuale și extracontractuale, precum și legea aplicabilă divorțului, acestea beneficiază de aplicare universală⁶, ceea ce înseamnă că legea desemnată de dispozițiile din regulament se va aplica indiferent dacă este sau nu legea unui stat membru. Ca atare, instanțele din statele membre vor aplica prevederile regulamentelor Roma în orice situații cu element de extraneitate privind materii acoperite de aceste regulamente. În aceste materii regulamentele Roma înlocuiesc efectiv normele naționale de soluționare a conflictului de legi.

Dacă în cazul obligațiilor contractuale și a celor extracontractuale legiuitorul român a optat în Codul civil pentru trimiterea directă la reglementările europene, în ceea ce privește regulile de soluționare a conflictului de legi privind divorțul intervine o suprapunere între prevederile naționale și cele din Regulamentul Roma III, consecința fiind aceea că normele naționale sunt superflue, deoarece Regulamentul Roma III se va aplica direct oricărui conflict de legi privind divorțul. Explicația pentru existența în Codul civil a unor reguli de soluționare a conflictului de legi privind divorțul este aceea că la momentul intrării în vigoare a Codului civil (1 octombrie 2011), Regulamentul Roman III nu intrase încă în vigoare⁷. Totuși, la acest moment, pentru coerența reglementării, se impune o modificare a prevederilor din Codul civil constând în înlocuirea regulilor naționale de soluționare a conflictului de legi privind divorțul cu o singură prevedere de trimitere expresă la reglementările europene, identic cu abordarea adoptată în privința obligațiilor contractuale și extracontractuale.

(i) Impactul asupra Codului civil

Sub influența evidentă a dreptului Uniunii Europene, art. 2640 din Codul civil privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale prevede în primul alineat că „*legea aplicabilă obligațiilor contractuale se determină potrivit reglementărilor dreptului Uniunii Europene*”. Doar în materiile care nu sunt acoperite de Regulamentul Roma I se va aplica dreptul național, astfel cum prevede alineatul (2): „*În materiile care nu intră sub incidența reglementărilor Uniunii Europene sunt aplicabile dispozițiile prezentului cod privind legea aplicabilă actului juridic, dacă nu se prevede altfel prin convenții internaționale sau prin dispoziții speciale.*”

⁶ Regulamentul Roma I – Art. 2. Aplicare universală: *Legea desemnată de prezentul regulament se aplică indiferent dacă este sau nu legea unui stat membru.*

Regulamentul Roma II – Art. 3. Aplicarea universală: *Orice lege menționată în textul prezentului regulament se aplică indiferent dacă este sau nu legea unui stat membru.*

Regulamentul Roma III – Art. 4. Aplicare universală: *Legea desemnată în temeiul prezentului regulament se aplică indiferent dacă este sau nu legea unui stat membru participant.*

⁷ Regulamentul Roma II a intrat în vigoare pentru statele participante la forma de cooperare consolidată în data de 21 iunie 2012.

Situația este identică și în privința legii aplicabile obligațiilor extracontractuale. Art. 2641 din Codul civil stabilește la aliniatul (1) că „*legea aplicabilă obligațiilor extracontractuale se determină potrivit reglementărilor dreptului Uniunii Europene*”, iar la aliniatul (2) prevede că „*în materiile care nu intră sub incidența reglementărilor Uniunii Europene se aplică legea care cârmuiește fondul raportului juridic preexistent între părți, dacă nu se prevede altfel prin convenții internaționale sau prin dispoziții speciale.*”

Prin urmare, în cazul regulilor pentru determinarea legii aplicabile obligațiilor contractuale și extracontractuale, impactul dreptului Uniunii Europene a fost unul fundamental: Regulamentele Roma I și Roma II au înlocuit în totalitate prevederile dreptului român, fiind aplicabile oricărui conflict de legi care intervine în materiile acoperite⁸ de aceste regulamente, indiferent dacă respectivul conflict de

⁸ **Regulamentul Roma I – Art. 1. Domeniul de aplicare material**

(1) Prezentul regulament se aplică obligațiilor contractuale în materie civilă și comercială, în situațiile care există un conflict de legi.

Regulamentul nu se aplică, în special, în materie fiscală, vamală sau administrativă.

(2) Sunt excluse din domeniul de aplicare al prezentului regulament:

- (a) aspectele privind starea sau capacitatea persoanelor fizice, fără a aduce atingere articolului 13;
- (b) obligațiile rezultate din relații de familie și din relațiile care, în conformitate cu legea care le este aplicabilă, sunt considerate ca având efecte comparabile, inclusiv obligații de întreținere;
- (c) obligațiile rezultate din aspectele patrimoniale ale regimurilor matrimoniale, din aspectele patrimoniale ale relațiilor care sunt considerate, în conformitate cu legea care le este aplicabilă, ca având efecte comparabile cu cele ale căsătoriei, precum și obligațiile care decurg din testamente și succesiuni;
- (d) obligațiile rezultate din cambii, cecuri și bilete la ordin, precum și alte instrumente negociabile, în măsura în care obligațiile care decurg din astfel de instrumente negociabile derivă din caracterul lor negociabil;
- (e) convențiile de arbitraj și convențiile privind alegerea instanței competente;
- (f) aspectele reglementate de dreptul societăților comerciale și al altor organisme, constituite sau nu ca persoane juridice, precum constituirea, prin înregistrare sau în alt mod, capacitatea juridică, organizarea internă sau dizolvarea societăților și a altor organisme, constituite sau nu ca persoane juridice, și răspunderea personală a asociațiilor și membrilor acestora pentru obligațiile societății sau ale organismului;
- (g) chestiunea de a ști dacă un reprezentant poate angaja față de terți răspunderea persoanei pe seama căreia pretinde că acționează sau dacă un organ al unei societăți sau al altui organism, constituit sau nu ca persoană juridică, poate angaja față de terți răspunderea respectivei societăți sau a respectivului organism;
- (h) constituirea de trusturi și raporturile dintre fondatorii, administratorii și beneficiarii acestora;
- (i) obligațiile care decurg din înțelegeri care au avut loc înainte de semnarea unui contract.
- (j) contractele de asigurare ce decurg din activități desfășurate de organizații, altele decât întreprinderile menționate la articolul 2 din Directiva 2002/83/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 5 noiembrie 2002 privind asigurarea de viață (1), al căror obiect este de a plăti indemnizații persoanelor angajate sau liber-profesioniste care aparțin unei întreprinderi sau grup de întreprinderi, ori unui sector profesional sau interprofesional, în caz de deces, supraviețuire, întrerupere sau reducere a activității, sau în caz de boală profesională sau provocată de accidente de muncă.

Regulamentul Roma II – Art. 1. Domeniul de aplicare

(1) Prezentul regulament se aplică obligațiilor necontractuale în materie civilă și comercială, în situații care implică un conflict de legi. Acesta nu se aplică, în special, în materie fiscală, vamală sau administrativă sau în ceea ce privește răspunderea statului privind acte sau omisiuni efectuate în exercitarea autorității statului (*acta iure imperii*).

legi intervine între legile unor state membre sau între legile unor state terțe. În concret, chiar dacă intervine un conflict de legi între dreptul Braziliei și dreptul Emiratelor Arabe Unite în materia obligațiilor contractuale sau extracontractuale, instanțele din Uniunea Europeană vor determina legea aplicabilă în baza Regulamentelor Roma I și Roma II.

Înainte de intrarea în vigoare a Regulamentului Roma III în data de 21 iunie 2012, legiuitorul român s-a inspirat deja din acesta pentru a contura prevederile din Codul civil privind legea aplicabilă divorțului. În prezent, Regulamentul este direct aplicabil în toate statele membre care au participat la forma de cooperare consolidată în domeniul legii aplicabile divorțului și separării de corp. Având în vedere că și Regulamentul Roma III beneficiază de aplicare universală, la fel ca Regulamentele Roma I și Roma II, prevederile din Codul civil privind legea aplicabilă divorțului devin superflue. Instanțele din statele membre participante la forma de cooperare consolidată vor aplica direct Regulamentul Roma III pentru a rezolva un conflict de legi în materiile acoperite⁹ de regulament, indiferent dacă respectivul conflict de legi intervine între legile unor state membre sau între legile unor state terțe. Prin urmare, apreciem că la acest moment, pentru coerența reglementării, se impune înlocuirea prevederilor din Codul civil privind legea aplicabilă divorțului cu o singură

(2) Următoarele aspecte sunt excluse din domeniul de aplicare al prezentului regulament:

(a) obligațiile necontractuale rezultate din relațiile de rudenie sau din relații care sunt considerate, în conformitate cu legea care le este aplicabilă, ca având efecte comparabile, inclusiv obligații de întreținere;

(b) obligațiile necontractuale care decurg din regimurile matrimoniale, din regimurile patrimoniale ale relațiilor care sunt considerate, în conformitate cu legea care le este aplicabilă, ca având efecte comparabile cu căsătoria, precum și obligațiile necontractuale care decurg din testamente și succesiune;

(c) obligațiile necontractuale rezultate din cambii, cecuri și bilete la ordin, precum și alte instrumente negociabile, în măsura în care obligațiile care rezultă din astfel de instrumente negociabile decurg din caracterul lor negociabil;

(d) obligațiile necontractuale care derivă din dreptul societăților comerciale și al altor organisme, constituite sau nu ca persoane juridice, cu privire la aspecte precum constituirea, prin înregistrare sau în alt mod, personalitatea juridică, organizarea internă sau dizolvarea societăților comerciale și a altor organisme, constituite sau nu ca persoane juridice, răspunderea personală a asociațiilor și membrilor pentru obligațiile societății comerciale sau organismului, precum și răspunderea personală a cenzorilor față de o societate comercială sau față de membrii acesteia în efectuarea controalelor legale ale documentelor contabile;

(e) obligațiile necontractuale care decurg din relațiile dintre fondatorii, membrii consiliului de administrație și beneficiarii unui trust creat în mod voluntar;

(f) obligațiile necontractuale care decurg din producerea daunelor nucleare;

(g) obligațiile necontractuale care decurg din atingeri aduse vieții private și ale drepturilor referitoare la personalitate, inclusiv calomnia.

⁹ **Regulamentul Roma III – Art. 1. Domeniul de aplicare**

(1) Prezentul regulament se aplică divorțului și separării de corp în situațiile în care există un conflict de legi.

(2) Prezentul regulament nu se aplică următoarelor aspecte, chiar dacă acestea sunt doar chestiuni preliminare în contextul procedurilor privind divorțul sau separarea de corp: (a) capacitatea juridică a persoanelor fizice; (b) existența, valabilitatea sau recunoașterea unei căsătorii; (c) anularea căsătoriei; (d) numele soților; (e) consecințele referitoare la efectele patrimoniale ale căsătoriei; (f) răspunderea părintească; (g) obligațiile de întreținere; (h) fiducia/actul fiduciar sau succesiunile.

prevedere de trimitere expresă la reglementările europene, identic cu abordarea adoptată în privința obligațiilor contractuale și extracontractuale.

Totuși, pentru a evidenția impactul Regulamentului Roma III, chiar înainte de intrarea sa în vigoare, asupra dreptului internațional privat român, prezentăm mai jos în formă tabelară asemănările dintre dispozițiile relevante din Codul civil și prevederile Regulamentului Roma III. Chiar dacă limbajul nu este întotdeauna același, soluția legală este aceeași cu două excepții: (i) în cazul alegerii de către soți a legii aplicabile divorțului, dreptul român, spre deosebire de Regulamentul Roma III, prevede și posibilitatea de a alege legea statului pe teritoriul căruia soții au locuit cel puțin 3 ani; iar (ii) în privința legii aplicabile divorțului în lipsa alegerii, dreptul român prevede și ipoteza legii ultimei cetățenii comune a soților, dacă cel puțin unul dintre ei a păstrat această cetățenie la data introducerii cererii de divorț, în lipsa cetățeniei comune a soților.

| Codul civil român | Regulamentul Roma III |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Art. 2597 – Alegerea legii aplicabile divorțului Soții pot alege de comun acord una dintre următoarele legi aplicabile divorțului:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) legea statului pe teritoriul căruia soții au reședința obișnuită comună la data convenției de alegere a legii aplicabile; b) legea statului pe teritoriul căruia soții au avut ultima reședință obișnuită comună, dacă cel puțin unul dintre ei mai locuiește acolo la data convenției de alegere a legii aplicabile; c) legea statului al cărui cetățean este unul dintre soți; d) legea statului pe teritoriul căruia soții au locuit cel puțin 3 ani; e) legea română. | <p>Art. 5 alin. (1) – Alegerea legii aplicabile de către părți Soții pot conveni să desemneze legea aplicabilă divorțului și separării de corp, cu condiția ca aceasta să fie una dintre următoarele legi:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Legea statului pe teritoriul căruia soții își au reședința obișnuită la data încheierii acordului; sau b) Legea statului pe teritoriul căruia soții și-au avut ultima reședință obișnuită, cu condiția ca unul dintre ei să aibă încă reședința respectivă la data încheierii acordului; sau c) Legea statului de cetățenie a unuia dintre soți la data încheierii acordului; d) Legea forului. |
| <p>Art. 2598 – Data convenției de alegere a legii aplicabile (1) Convenția de alegere a legii aplicabile divorțului se poate încheia sau modifica cel mai târziu până la data sesizării autorității competente să pronunțe divorțul. (2) Cu toate acestea, instanța judecătorească poate să ia act de acordul soților cel mai târziu până la primul termen de judecată la care părțile au fost legal citate.</p> | <p>Art. 5 alin. (2) Fără a aduce atingere alineatului (3), acordul care desemnează legea aplicabilă poate fi încheiat și modificat în orice moment, dar nu ulterior datei sesizării instanței judecătorești</p> <p>Art. 5 alin. (3) În cazul în care această posibilitate este prevăzută în legea forului, soții pot desemna legea aplicabilă și în fața instanței judecătorești pe parcursul procedurii. În acest caz, instanța judecătorească ia act de acordul soților, în conformitate cu legea forului.</p> |
| <p>Art. 2599 – Forma convenției de alegere a legii aplicabile Convenția de alegere a legii aplicabile divorțului trebuie încheiată în scris, semnată și datată de soți.</p> | <p>Art. 7 alin. (1) – Valabilitatea formală Acordul menționat la articolul 5 alineatele (1) și (2) este încheiat în scris, datat și semnat de ambii soți. Orice comunicare sub formă electronică care permite consemnarea durabilă a acordului este considerată ca reprezentând o formă scrisă.</p> |

| Codul civil român | Regulamentul Roma III |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Art. 2600 – Legea aplicabilă divorțului</p> <p>(1) În lipsa alegerii legii de către soți, legea aplicabilă divorțului este:</p> <p>a) Legea statului pe teritoriul căruia soții au reședința obișnuită comună la data introducerii cererii de divorț;</p> <p>b) În lipsa reședinței obișnuite comune, legea statului pe teritoriul căruia soții au avut ultima reședință obișnuită comună, dacă cel puțin unul dintre soți mai are reședința obișnuită pe teritoriul acestui stat la data introducerii cererii de divorț;</p> <p>c) În lipsa reședinței obișnuite a unuia dintre soți pe teritoriul statului unde aceștia au avut ultima reședință obișnuită comună, legea cetățeniei comune a soților la data introducerii cererii de divorț;</p> <p>d) În lipsa cetățeniei comune a soților, legea ultimei cetățenii comune a soților, dacă cel puțin unul dintre ei a păstrat această cetățenie la data introducerii cererii de divorț;</p> <p>e) Legea română în toate celelalte cazuri.</p> | <p>Art. 8 – Legea aplicabilă în absența exprimării opțiunii părților</p> <p>În absența unei opțiuni în temeiul articolului 5, divorțul și separarea de corp sunt reglementate de legea statului:</p> <p>a) pe teritoriul căruia soții își au reședința obișnuită la data sesizării instanței judecătorești; sau, în caz contrar;</p> <p>b) pe teritoriul căruia soții își aveau ultima reședință obișnuită, cu condiția ca perioada respectivă să nu se fi încheiat cu mai mult de un an înaintea sesizării instanței judecătorești, atât timp cât unul dintre ei încă mai are reședința în cauză la data sesizării instanței judecătorești; sau, în lipsa acestuia;</p> <p>c) a cărui cetățenie este deținută de ambii soți la data sesizării instanței judecătorești; sau, în caz contrar;</p> <p>d) unde este sesizată instanța judecătorească.</p> |
| <p>Art. 2600</p> <p>(2) Dacă legea străină, astfel determinată, nu permite divorțul ori îl admite în condiții deosebit de restrictive, se aplică legea română, în cazul în care unul dintre soți este, la data cererii de divorț, cetățean român sau are reședința obișnuită în România.</p> <p>(3) Prevederile alin. (2) sunt aplicabile și în cazul în care divorțul este cărmuit de legea aleasă de soți.</p> | <p>Art. 10 – Aplicarea legii forului</p> <p>În cazul în care legea aplicabilă în temeiul articolelor 5 sau 8 nu prevede divorțul sau nu acordă unuia dintre soți, din cauza apartenenței la unul dintre sexe, egalitate de acces la divorț sau la separarea de corp, se aplică legea forului.</p> |

Prevederile din Codul civil privind legea aplicabilă moștenirii au fost la rândul lor influențate de Regulamentul (UE) nr. 650/2012 al Parlamentului european și al Consiliului din 4 iulie 2012 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești și acceptarea și executarea actelor autentice în materie de succesiuni și privind crearea unui certificat european de moștenitor.

Deși Codul civil român a intrat în vigoare (1 octombrie 2011) înainte de adoptarea (4 iulie 2012) și intrarea în vigoare (17 august 2015) a Regulamentului nr. 650/2012, se pot observa asemănări între prevederile dreptului român privind conflictul de legi în materia succesiunilor și prevederile din Regulamentul nr. 650/2012. Totuși, asemănările sunt mai reduse dată fiind succesiunea în timp a celor două acte normative.

În prezent, la fel ca în cazul dispozițiilor privind legea aplicabilă divorțului, apreciem că se impune adaptarea dispozițiilor din Codul civil pentru a reflecta

aplicarea directă a Regulamentului nr. 650/2012, care beneficiază de asemenea de aplicare universală¹⁰. Pentru a evidenția asemănările dintre reglementarea națională și reglementarea europeană, am optat pentru prezentarea dispozițiilor relevante în formă tabelară.

| Codul civil | Regulamentul nr. 650/2012 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Art. 2633 – Legea aplicabilă Moștenirea este supusă legii statului pe teritoriul căruia defunctul a avut, la data morții, reședința obișnuită.</p> | <p>Art. 21 – Norma generală (1) Sub rezerva cazului în care prezentul regulament cuprinde dispoziții contrare, legea aplicabilă succesiunii în ansamblul său este cea a statului în care defunctul își avea reședința obișnuită în momentul decesului. (2) În cazul în care, cu titlu de excepție, toate circumstanțele cazului indică în mod clar că, în momentul decesului, defunctul avea în mod evident o legătură mai strânsă cu un alt stat decât statul a cărui lege ar fi aplicabilă în temeiul alineatului (1), legea aplicabilă succesiunii este legea aceluia alt stat.</p> |
| <p>Art. 2634 – Alegerea legii aplicabile (1) O persoană poate să aleagă ca lege aplicabilă moștenirii în ansamblul ei, legea statului a cărui cetățenie o are. (2) Existența și validitatea consimțământului exprimat prin declarația de alegere a legii aplicabile sunt supuse legii alese pentru a cărmui moștenirea. (3) Declarația de alegere a legii aplicabile trebuie să îndeplinească, în ceea ce privește forma, condițiile unei dispoziții pentru cauză de moarte. Tot astfel, modificarea sau revocarea de către testator a unei asemenea desemnări a legii aplicabile trebuie să îndeplinească, în ceea ce privește forma, condițiile de modificare sau de revocare a unei dispoziții pentru cauză de moarte.</p> | <p>Art. 22 – Alegerea legii (1) O persoană poate să aleagă ca legea care să se aplice succesiunii sale în ansamblu său să fie legea statului a cărui cetățenie o deține în momentul alegerii legii sau la data decesului. O persoană care deține mai multe cetățenii poate să aleagă legea oricăruia dintre statele al căror cetățean este în momentul alegerii legii sau la momentul decesului. (2) Alegerea legii trebuie exprimată în mod explicit, printr-o declarație sub forma unei dispoziții pentru cauză de moarte sau trebuie să rezulte din clauzele unei astfel de dispoziții. (3) Condițiile de fond ale actului prin care s-a făcut alegerea legii sunt reglementate de legea aleasă. (4) Orice modificare sau revocare a alegerii legii trebuie să îndeplinească condițiile de formă pentru modificarea sau revocarea unei dispoziții pentru cauză de moarte.</p> |
| <p>Art. 2636 – Domeniul de aplicare a legii moștenirii. Succesiunea vacantă (1) Legea aplicabilă moștenirii stabilește îndeosebi: a) momentul și locul deschiderii moștenirii; b) persoanele cu vocație de a moșteni; c) calitățile cerute pentru a moșteni; d) exercitarea posesiei asupra bunurilor rămase de la defunct;</p> | <p>Art. 23 – Domeniul de aplicare a legii aplicabile (1) Legea stabilită în temeiul articolelor 21 sau 22 reglementează succesiunea în ansamblul său. (2) Această lege reglementează, în special: (a) cauzele, momentul și locul deschiderii succesiunii;</p> |

¹⁰ Art. 20 – Aplicare universală: „Orice lege menționată în prezentul regulament se aplică indiferent dacă este sau nu legea unui stat membru”.

| Codul civil | Regulamentul nr. 650/2012 |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>e) condițiile și efectele opțiunii succesoriale;</p> <p>f) întinderea obligației moștenitorilor de a suporta pasivul;</p> <p>g) condițiile de fond ale testamentului, modificarea și revocarea unei dispoziții testamentare, precum și incapacitățile speciale de a dispune sau de a primi prin testament;</p> <p>h) partajul succesoral.</p> | <p>(b) vocația succesorală a beneficiarilor, stabilirea cotelor-părți ce le revin acestora, a obligațiilor care pot fi impuse de către defunct, precum și a altor drepturi privind succesiunea, inclusiv drepturile succesoriale ale soțului sau ale partenerului supraviețuitor;</p> <p>(c) capacitatea succesorală;</p> <p>(d) dezmoștenirea și nedemnitățile;</p> <p>(e) transferul către moștenitori și, după caz, către legatari al bunurilor, drepturilor și obligațiilor din care se compune patrimoniul succesoral, inclusiv condițiile și efectele acceptării succesiunii sau a unui legat sau ale renunțării la acestea;</p> <p>(f) puterile conferite moștenitorilor, executorilor testamentari și altor administratori ai patrimoniului succesoral, în special cu privire la vânzarea bunurilor și plata creditorilor, fără a aduce atingere atribuțiilor menționate la articolul 29 alineatele (2) și (3);</p> <p>(g) răspunderea pentru datoriile succesiunii;</p> <p>(h) partea din patrimonial succesoral de care se poate dispune, rezervele succesoriale și alte restricții privind libertatea de a dispune pentru cauză de moarte, precum și pretențiile pe care persoanele apropiate defunctului le-ar putea avea față de patrimoniul succesoral sau față de moștenitori;</p> <p>(i) obligațiile privind raportul sau reducțiunea liberalităților la calcularea cotelor-părți din succesiune ale diverșilor beneficiari; și</p> <p>(j) partajul succesoral.</p> |

(ii) *Impactul asupra Codului de procedură civilă*

Regulamentul Bruxelles I a influențat câteva soluții legislative pentru care s-a optat în noul Cod de procedură civilă în capitolele privind competența instanțelor judecătorești, chiar dacă limbajul nu este întotdeauna similar. Mai mult, este relevant că doctrina juridică se raportează la jurisprudența CJUE pentru a interpreta în mod coerent concepte juridice care se regăsesc atât în Codul de procedură civilă, cât și în Regulamentul Bruxelles I. După cum bine se remarcă în literatura de specialitate „deși hotărârile Curții se referă doar la interpretarea și aplicarea regulamentului [...] Coerența de ansamblu a sistemului de drept reclamă interpretări identice pentru texte care sunt, în substanță, identice și au aceeași finalitate¹¹”.

¹¹ Gh.-L. Zidaru în V.M. Ciobanu, M. Nicolae, *Noul cod de procedură civilă comentat și annotat*, Vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2013, p. 326–327.

De exemplu, art. 112 din Codul de procedură civilă¹² urmează aceeași soluție precum cea prevăzută de art. 6 pct. 1 din Regulamentul Bruxelles I¹³, iar literatura de specialitate a observat consonanța dintre reglementări și oportunitatea de a folosi principiile care reies din jurisprudența CJUE pentru o interpretare coerentă¹⁴.

Art. 113 alin. (1) pct. 3 din Codul de procedură civilă privind competența teritorială alternativă a instanței de la locul prevăzut în contract pentru executarea, fie chiar în parte, a obligației, în cazul cererilor privind executarea, anularea, rezoluțiunea sau rezilierea unui contract se corelează cu art. 5 pct. 1 lit. (a) din Regulamentul Bruxelles I, care prevede că o persoană care are domiciliul pe teritoriul unui stat membru poate fi acționată în justiție într-un alt stat membru în materie contractuală, în fața instanțelor de la locul în care obligația care formează obiectul cererii a fost sau urmează a fi executată. Având în vedere corespondența dintre cele două reglementări, literatura de specialitate a aplicat prevederii din dreptul intern interpretarea CJUE¹⁵ potrivit căreia dacă în contract sunt prevăzute mai multe locuri pentru executarea obligației și nu se poate stabili locul prestației principale, sunt competente oricare dintre instanțele de la locurile stipulate pentru executare¹⁶.

Art. 113 alin. (1) pct. 6 din Codul de procedură civilă privind competența teritorială alternativă a instanței locului de plecare sau de sosire, pentru cererile ce izvorăsc dintr-un contract de transport se corelează cu art. 5 pct. 1 lit. b) din Regulamentul Bruxelles I, astfel cum a fost interpretat de CJUE¹⁷, corelație care a fost deja evidențiată în literatura de specialitate¹⁸.

De asemenea, art. 113 alin. (1) pct. 9 din Codul de procedură civilă privind competența alternativă a instanței în a cărei circumscripție s-a săvârșit fapta ilicită sau s-a produs prejudiciul, pentru cererile privind obligațiile izvorâte dintr-o asemenea faptă, corespunde art. 5 pct. 3 din Regulamentul

¹² Art. 112 Codul de procedură civilă: (1) Cererea de chemare în judecată a mai multor pârâți poate fi introdusă la instanța competentă pentru oricare dintre aceștia; în cazul în care printre pârâți sunt și obligați accesoriu, cererea se introduce la instanța competentă pentru oricare dintre debitorii principali; (2) Dacă un pârât a fost chemat în judecată numai în scopul sesizării instanței competente pentru el, oricare dintre pârâți poate invoca necompetența la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe.

¹³ Art. 6 Regulamentul Bruxelles I: O persoană care are domiciliul pe teritoriul unui stat membru mai poate fi acționată în justiție: 1. atunci când există mai mulți pârâți, în fața instanței domiciliului oricărui dintre aceștia, cu condiția ca cererile să fie atât de strâns legate între ele încât să fie oportună instrumentarea și judecarea lor în același timp, pentru a se evita riscul pronunțării unor hotărâri ireconciliabile în cazul judecării separate a cauzelor.

¹⁴ Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 326–327.

¹⁵ Hotărârea CJUE din 3 mai 2007 în cauza C-386/05, *Color Drack GmbH împotriva Lexx International Vertriebs GmbH*, ECLI:EU:C:2007:262.

¹⁶ Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 333.

¹⁷ Hotărârea CJUE din 9 iulie 2009 în cauza C-204/08, *Peter Rehder împotriva Air Baltic Corporation*, ECLI:EU:C:2009:439.

¹⁸ Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 335.

Bruxelles I astfel cum a fost interpretat de CJUE¹⁹, corelație analizată deja în doctrina juridică din țara noastră²⁰.

Art. 115 alin. (3) din Codul de procedură civilă²¹ privind cererile în materie de asigurări oferă o soluție care reiese și din coroborarea art. 11 și art. 9 alin. (1) lit. b) din Regulamentul Bruxelles, astfel cum au fost interpretate de CJUE²², corelație analizată deja în doctrina juridică²³.

La fel, soluția prevăzută la art. 117 alin. (1) din Codul de procedură civilă privind competența exclusivă a instanței în a cărei circumscripție este situat imobilul corespunde soluției prevăzute de art. 22 din Regulamentul Bruxelles I.

Chiar dacă la o primă privire pare că impactul dreptului Uniunii Europene asupra capitolului privind competența instanțelor judecătorești din Codul de procedură civilă nu are legătură cu dreptul internațional privat, apreciem că impactul există chiar dacă este indirect. În concret, pentru buna funcționare a regulilor privind conflictul de jurisdicții, a căror sursă se regăsește în dreptul Uniunii Europene, au fost adaptate unele prevederi din Codul de procedură civilă privind competența instanțelor judecătorești, iar altele pot beneficia de interpretările CJUE în privința unor concepte juridice identice, astfel cum sugerează doctrina juridică.

Această corelare între normele de drept internațional privat aplicabile în mod direct în statele membre și normele pur interne din dreptul român contribuie pe de-o parte la asigurarea unei coerențe în aplicarea regulilor privind conflictul de jurisdicții, iar, pe de altă parte, conduce la modernizarea normelor pur interne privind competența instanțelor de judecată.

¹⁹ Hotărârea CJUE din 30 noiembrie 1976 în cauza 21-76, *Handelskwekerij G. J. Bier BV împotriva Mines de potasse d'Alsace SA*, ECLI:EU:C:1976:166.

²⁰ Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 336.

²¹ Art. 115 Alin. (3) Codul de procedură civilă: „În materia asigurării obligatorii de răspundere civilă, terțul prejudiciat poate introduce acțiune direct și la instanța domiciliului sau, după caz, a sediului său”.

²² Hotărârea Curții din 13 decembrie 2007 în cauza C-463/06, *FBTO Schadeverzekering NV împotriva Jack Odenbreit*, ECLI:EU:C:2007:792.

²³ Gh.-L. Zidaru, *op. cit.*, p. 341.

DREPTUL LA VIAȚĂ PRIVATĂ, LA SECRETUL CORESPONDENȚEI ȘI LA LIBERTATEA DE EXPRIMARE ÎN CONTEXTUL REGLEMENTĂRILOR BIG BROTHER

*Alexandrina ȘERBAN**

Abstract: *The right to private life, the secrecy of correspondence and freedom of speech, rights constantly violated in the communist period in Romania are now threatened internationally because of the Big Brother regulations.*

Addressing the challenges of these issues calls for a fair balance between the need for national security, the maintenance of public order and respect for fundamental rights.

Key words: *fundamental rights, private life, secrecy of correspondence, terrorism, Big Brother regulations, national security.*

1. Reglementarea dreptului la viață privată, la secretul corespondenței și la libertatea de exprimare

În spațiul european o primă reglementare a acestor drepturi o regăsim în Declarația drepturilor omului și cetățeanului de la 1789, care prevede în art. 10 libertatea de opinie iar în art. 11 indică că: „libertatea de comunicare a gândurilor și opiniilor este unul din drepturile cele mai prețioase ale omului”. Articolele 18 și 19 din Declarația universală a drepturilor omului din 1948 se referă la libertatea de gândire și la libertatea de exprimare; articolele 9 și 10 din Convenția europeană a drepturilor omului și a libertăților fundamentale consacră de asemenea aceste libertăți. Pe de altă parte, protecția vieții private și secretul corespondenței au fost consacrate de art. 12 din Declarația universală a drepturilor omului și art. 8 din Convenția europeană. Acest ultim articol consacră dreptul fiecărei persoane „la respectul vieții sale private și familiale, a domiciliului și a corespondenței sale” și totodată admite legitimitatea ingerinței unei autorități în exercitarea acestui drept când sunt în cauză valorile sociale fundamentale ale societății¹.

În ceea ce privește ascultările telefonice care, după cum se știe, implică un mecanism tehnic de interceptare a conversațiilor dintre persoane pe calea

* Cercetător științific gr. II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, al Academiei Române; e-mail: alexandrinaserban@yahoo.com.

¹ *Dictionnaire des droits de l'homme*, Quadrage, Presse Universitaires de France (PUF), Paris, 2008, prima ediție, p. 347.

telefonului sau a altui procedeu analog, art. 8 nu face vorbire. Dar tăcerea articolului 8 în legătură cu aceste ascultări nu a împiedicat Curtea Europeană a Drepturilor Omului de a le include în conceptul de corespondență².

În cazuri justificate poate exista o ingerință a autorităților în sensul interceptării convorbirilor telefonice. Este necesar să se cunoască în ce constă această ingerință, în ce condiții ea este licită și cum este asigurat controlul său de către judecător.

Deși noțiunea de ingerință nu este definită de articolul 8, ea constă în atingerea adusă unui drept garantat, dreptul fiecărui cetățean la respectul vieții sale private. Ea este deci o constrângere suferită de titularul acestui drept, efectuată fără știrea sa, când este vorba de ascultări telefonice.

Trei trăsături caracterizează ingerința³.

În primul rând ea este făcută printr-un act pozitiv – ea presupune într-adevăr decizia unei persoane sau autorități de a se amesteca în conversațiile telefonice ale unei terțe persoane. Apoi, ingerința trebuie să fie imputabilă statului, mai precis unuia din agenții săi. Judecătorul este cel care cel mai adesea decide ingerința sau cel puțin este în măsură să controleze condițiile ei odată ce ea a fost decisă de un agent public. În sfârșit, ingerința implică o victimă, cetățeanul ascultat și al cărui secret al vieții private a fost încălcat.

Articolul 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului stabilește: „Nu poate exista ingerința unei autorități publice în exercitarea dreptului la viață privată dacă aceasta nu este prevăzută de lege și dacă nu reprezintă o măsură care, într-o societate democratică este necesară securității naționale, siguranței publice, bunăstării economice a țării, apărării ordinii și prevenției infracțiunilor penale, sau protecției sănătății sau moralei, a drepturilor și libertăților altuia”.

Aceste reguli generale, prevăzute pentru orice ingerință, se aplică și ascultărilor telefonice care trebuie deci să fie prevăzute de lege. Deoarece termenul „lege” nu este definit de articolul 8, Curtea europeană a adus o precizare importantă în sensul că legea este concepută în sens material și nu formal. Baza legală a ascultărilor telefonice poate fi deci legea în sensul dreptului scris al țărilor Europei continentale, fie creația jurisprudențială a țărilor de common-law⁴.

Legea, în plus, trebuie să prezinte trăsături de accesibilitate și previzibilitate. Legea trebuie să fie mai întâi accesibilă în sensul ca cetățeanul să poată dispune de suficiente date asupra normei aplicabile în cazul dat, ceea ce presupune publicarea sa. Legea trebuie să fie apoi previzibilă, adică să fie o normă care să fie enunțată cu destulă precizie pentru a permite cetățeanului să-și regleze conduita bazându-se pe sfaturi clare.

Pe baza acestor exigențe legale, CEDO a pronunțat condamnări în materia ascultărilor telefonice. Una dintre ele privește Marea Britanie într-o afacere unde

² A se vedea Curtea Europeană a Drepturilor Omului, 27 martie, 2005, *Matheron/Franța*.

³ *Dictionnaire des droits de l'homme*, Quadrage, Presse Universitaires de France (PUF), Paris, 2008, prima ediție, p. 347.

⁴ Curtea Europeană a Drepturilor Omului, 26 aprilie, 1979, *Sanday Times versus/Marea-Britanie*, Seria A, nr. 30.

piesele de la dosar nu menționau nicio normă juridică referitoare la întinderea și la modalitățile de exercitare a puterii de apreciere de care dispun autoritățile naționale, în așa fel încât ingerința nu era prevăzută de lege⁵.

O altă afacere vizează Franța a cărei legislație era mută în ceea ce privește ascultările telefonice, singura bază legală fiind articolul 81/c. proc. civilă, care acorda judecătorului de instrucție puterea de a folosi toate mijloacele pe care le considera utile aflării adevărului⁶. Judecătorii de la Strasbourg au precizat că este nevoie de garanții care să fie prevăzute de lege, cu scopul de a exclude orice arbitrar al statului. Legea trebuie să definească ce tipuri de infracțiuni autorizează o ingerință a statului, să prevadă că ascultarea este necesară cercetării adevărului și să dispună că supravegherea implică ca o persoană determinată să fie suspectată de săvârșirea unei infracțiuni. De asemenea, drepturile la apărare trebuie să fie asigurate, decizia de punere sub ascultare trebuind să indice condițiile de timp și de loc ale supravegherii, ca și procedeele de transcripție. De aceea legislatorul francez a intervenit cu legea din 10 iulie 1991 (art. 100 și următoarele din c. proc. penală), pentru a sigura exigențele impuse.

Ascultările telefonice trebuie să vizeze unul sau mai multe scopuri legitime. Aceste scopuri sunt indicate în art. 8 din Cartă, iar cele reglementate la nivel național trebuie să fie conforme cu acestea⁷.

Fiind vorba de ascultările telefonice, scopul cel mai frecvent este acela al prevenirii infracțiunilor și totodată ele trebuie să fie necesare într-o societate democratică.

Crearea Internetului de către universitarii americani la sfârșitul anilor 1960 ca mijloc de schimb liber al informațiilor, a accelerat sosirea a ceea ce s-a convenit să se numească o „societate a informațiilor”. Astăzi este de necontestat că acest mod de comunicație care leagă informatica la rețelele de comunicații permite de a se difuza toate gândurile, de a formula toate ofertele de bunuri sau de servicii și de a pune în contact persoane aflate la distanțe îndepărtate.

Intervenția reglementării juridice era fără îndoială necesară cu scopul de a limita difuzarea unor conținuturi ilicite care aduc atingere demnității umane: astfel lupta împotriva editorilor de situri pedofile, rasiste sau teroriste. De asemenea, este necesar pentru polițiile statelor să identifice utilizatorii de Internet care au recurs la acest mijloc cu scopul de a comite infracțiuni. Un astfel de control se transformă în mijloc de supraveghere în țările nedemocratice unde autoritățile controlează rețeaua cu scopul de a împiedica o exprimare liberă a opiniilor politice sau religioase⁸.

2. Contextul internațional al apariției reglementărilor Big Brother

Dreptul la viață privată, la secretul corespondenței și la libertatea de exprimare au cunoscut în ultima perioadă numeroase încălcări motivate de

⁵ CEDO, 2 august 1984, *Malone versus Marea Britanie*, Seria A, nr. 82.

⁶ CEDO, 24 aprilie 1990, *Huving/Franța*.

⁷ CEDO, 26 aprilie 1979, *Sunday Times/Marea Britanie*, Seria A, nr. 30.

⁸ *Dictionnaire des droits de l'homme, op. cit.*, pag. 537.

autorități prin nevoia de a se înlătura pericolul unor atentate teroriste, de a menține ordinea publică și securitatea națională.

Mireille Delmas Marty reperează trei acte principale în amplificarea acestui proces⁹.

Primul act, reprezentat de doborârea turnurilor gemene de la New-York, este considerat de către autoare un eveniment mondial pentru că autorii, ca și victimele au fost de diferite naționalități, iar pregătirea atacului a integrat mijloace de comunicare transnaționale, inclusiv Internetul. Deși această crimă globală ar fi necesitat o justiție globală, făcută de Curtea penală internațională, SUA au răspuns acestei sfidări prin a declara imediat „război împotriva terorismului”. Prin adoptarea „Patriot Act” a devenit posibilă, sub comanda președintelui George Bush, o supraveghere în masă și un regim penal derogatoriu, mergând până la folosirea torturii.

Această strategie de război a avut consecințe în dreptul internațional: pentru prima oară, terorismul a fost asimilat, de Consiliul de securitate al Națiunilor Unite, cu un act de agresiune. Fiind vorba de o agresiune, SUA erau în legitimă apărare, iar un concept ciudat de „apărare preventivă”, a servit la legitimarea „loviturilor preventive” contra Irakului în 2003.

Al doilea act este mondializarea supravegherii. De la o ripostă națională, s-a trecut foarte repede la un război împotriva terorismului extins la întreaga planetă, cu deschiderea închisorii de la Guantanamo în afara teritoriului american, apoi cu înființarea unei „pânze de păianjen” american, denunțată în 2006 de Consiliul Europei – centrele de detenție secrete din lume și transferurile ilegale de deținuți.

Un al treilea act se desfășoară astăzi pe mai multe scene. Apariția organizației criminale autointitulate „Statul islamic” pe ruinele Irakului și ale Siriei a adâncit diferențele între război și pace, între crimă și război.

În acest context internațional Mireille Delmas-Marty se întreabă, deloc retoric, dacă democrația poate să lupte în mod eficient împotriva terorismului. Răspunsul pe care îl dă nu este deloc încurajator, atunci când afirmă că Ben Laden a câștigat pariul său în sensul că a aruncat democrația în brațele lui Big Brother¹⁰.

Autoarea concluzionează că în numele luptei împotriva terorismului, dreptul la respectarea vieții private poate fi restrâns, dar în anumite condiții: de legalitate, proporționalitate și control democratic¹¹.

La nivel european dezbaterile legislative pe tema Big Brother a început prin adoptarea în anul 2006 a unei Directive (2006/24/CE) privind păstrarea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de servicii și rețele de comunicații electronice.

Directiva a fost adoptată în urma atentatelor teroriste din Londra și Madrid și viza garantarea disponibilității datelor de trafic de telefonie și internet pentru prevenirea, cercetarea, depistarea și urmărirea unor infracțiuni grave, cum sunt infracțiunile legate de criminalitatea organizată și de terorism.

⁹ Mireille Delmas-Marty, *La démocratie dans les bras de Big Brother*, „Le Monde”, 6 iunie 2015.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*.

Conform Directivei, furnizorii telecom trebuiau să păstreze datele privind traficul, datele privind localizarea, precum și datele conexe necesare pentru identificarea abonatului sau a utilizatorului. Directiva nu cerea păstrarea conținutului comunicațiilor și al informațiilor consultate. Directiva a fost implementată la nivel național de țările Uniunii Europene inclusiv în România. În 8 aprilie 2014, Curtea Europeană de Justiție (CEJ) a declarat drept nevalidă Directiva UE privind stocarea datelor, motivând că aceasta „reprezintă o imixtiune deosebit de gravă în drepturile fundamentale, la respectarea vieții private și la protecția datelor cu caracter personal”¹².

Marile probleme ale Directivei UE erau supravegherea generalizată și accesul la date necondiționat de controlul prealabil al unei instanțe.

Curtea Europeană de Justiție a subliniat că păstrarea datelor impusă de directivă nu este de natură să aducă atingere conținutului esențial al drepturilor fundamentale la respectarea vieții private și la protecția datelor cu caracter personal, dar că „ingerința amplă și deosebit de gravă în drepturile fundamentale nu este suficient delimitată pentru a garanta că ingerința respectivă se limitează efectiv la strictul necesar”, fiind încălcat principiul proporționalității¹³.

În România, Directiva UE a fost transpusă pentru prima dată în legislație în anul 2008, prin Legea nr. 298/2008¹⁴.

¹² Curtea constată că datele care trebuie păstrate permit, printre altele, (1) să se cunoască cu ce persoană și prin ce modalitate a comunicat un abonat sau un utilizator înregistrat, (2) să se determine durata comunicării, precum și locul de unde aceasta a avut loc și (3) să cunoască frecvența comunicațiilor abonatului sau a utilizatorului înregistrat cu anumite persoane într-o perioadă determinată. Aceste date, considerate în ansamblul lor, pot furniza indicații precise cu privire la viața privată a persoanelor ale căror date sunt păstrate, cum sunt obiceiurile din viața cotidiană, locurile de ședere permanente sau temporare, deplasările zilnice sau alte tipuri de deplasări, activitățile desfășurate, relațiile sociale și mediile sociale frecventate.

Curtea consideră că prin impunerea păstrării acestor date și permițând accesul autorităților naționale competente, directiva reprezintă o imixtiune deosebit de gravă în drepturile fundamentale la respectarea vieții private și la protecția datelor cu caracter personal.

În plus, faptul că păstrarea și utilizarea ulterioară a datelor sunt efectuate fără ca abonatul sau utilizatorul înregistrat să fie informat, poate da persoanelor vizate sentimentul că viața lor privată este obiectul unei supravegheri constante”, se arată în decizia Curții Europene de Justiție.

¹³ Astfel, în Decizia CEJ se arată că directiva vizează în mod generalizat toate persoanele, mijloacele de comunicare electronică și datele privind traficul fără ca nicio diferențiere, limitare sau excepție să fie operată în funcție de obiectivul combaterii infracțiunilor grave.

De asemenea, directiva nu prevede niciun criteriu obiectiv care să permită garantarea faptului că autoritățile naționale competente nu au acces la date și că nu pot să le utilizeze decât în scopul prevenirii, depistării și urmării penale a infracțiunilor care pot fi considerate, în raport cu amploarea și cu gravitatea ingerinței în drepturile fundamentale în cauză, ca fiind suficient de grave pentru a justifica o astfel de ingerință. Dimpotrivă, directiva se limitează să facă trimitere, în termeni generali, la „infracțiuni grave” definite de fiecare stat membru în dreptul intern. În plus, directiva nu prevede condiții materiale și procedurale în care autoritățile naționale competente pot avea acces la date și le pot utiliza ulterior. Accesul la date nu este condiționat de controlul prealabil al unei instanțe sau al unei entități administrative independente”).

¹⁴ Publicată în „Monitorul Oficial” al României în 21 noiembrie 2008.

Datele stocate în baza acestei legi vizau sursa și destinația comunicării, suportul și echipamentul de comunicare, precum și locația acestuia, data, ora și durata comunicării. Legea nu viza conținutul comunicării.

Datele puteau fi accesate de Ministerul Internelor și Reformei Administrative (MIRA), Ministerul Public (MP), Serviciul Român de Informații (SRI) și Serviciul de Informații Externe (SIE), numai după ce a fost începută urmărirea penală, cu autorizarea motivată a unui judecător.

Legea 298/2008 a fost declarată neconstituțională prin Decizia Curții Constituționale nr. 1258 din 8 octombrie 2009 (Publicată în „Monitorul Oficial al României”, Partea I, nr. 798 din 23 noiembrie 2009) pe motivul încălcării drepturilor fundamentale referitoare la viața intimă, familială și privată și la secretul corespondenței, precum și libertății de exprimare.

Principala problemă semnalată în decizia de neconstituționalitate din 2009 era tocmai reținerea pentru 6 luni a tuturor datelor de telefonie și internet¹⁵.

A doua transpunere a Directivei 2006/24/CE în legislația națională a fost realizată în anul 2012, prin Legea nr. 82/2012¹⁶. Legea a fost declarată neconstituțională de Curtea Constituțională în 8 iulie 2014 prin Decizia 440, la câteva luni după ce chiar Directiva UE privind păstrarea datelor a fost declarată nevalidă de Curtea Europeană de Justiție (8 aprilie 2014).

În decizia din 8 iulie 2014, Curtea Constituțională, comparând dispozițiile Legii nr. 82/2012 cu cele ale Legii nr. 298/2008 observă că ambele legi definesc noțiunea de „infrațiune gravă”, însă Legea nr. 82/2012 extinde semnificativ sfera infrațiunilor care se circumscriu acestei noțiuni.

În plus, *Legea 82/2012 permite accesul organelor judiciare și al organelor de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale la datele reținute și pentru rezolvarea cauzelor cu persoane dispărute ori pentru punerea în executare a unui mandat de arestare sau de executare a pedepsei*. Curtea a apreciat că această extindere a fost posibilă, având în vedere dispozițiile Directivei 2006/24/CE, care

¹⁵ Curtea Constituțională subliniază că nu utilizarea justificată, în condițiile reglementate de Legea nr. 298/2008, este cea care, în sine, prejudiciază într-un mod neacceptabil exercitarea dreptului la viață intimă sau libertatea de exprimare, ci obligația legală cu caracter continuu, general aplicabilă, de stocare a datelor. Această operațiune privește în egală măsură pe toți destinatarii legii, indiferent dacă au săvârșit sau nu fapte penale sau dacă sunt sau nu subiectul unor anchete penale, ceea ce este de natură să răstoarne prezumția de nevinovăție și să transforme a priori toți utilizatorii serviciilor de comunicații electronice sau de rețele publice de comunicații în persoane susceptibile de săvârșirea unor infracțiuni de terorism sau a unor infracțiuni grave.

Reținerea acestor date în mod continuu, în privința oricărui utilizator de servicii de comunicații electronice destinate publicului sau de rețele publice de comunicații, reglementată ca obligație a furnizorilor de la care nu se pot abate fără a fi supuși sancțiunilor prevăzute de art.18 din Legea nr. 298/2008, reprezintă o operațiune suficientă să genereze în conștiința persoanelor bănuiala legitimă cu privire la respectarea intimității lor și săvârșirea unor abuzuri.

¹⁶ Republicată în „Monitorul Oficial al României”, Partea I, nr. 211 din 25 martie 2014.

lăsau la latitudinea statelor membre stabilirea situațiilor pentru care se aplica actul normativ de transpunere a directivei.

Curtea Constituțională preia mare parte din concluziile Curții de Justiție față de problema stocării generalizate a datelor de trafic, separând tot procesul în două etape: reținerea datelor și accesarea acestora¹⁷.

Efectele respingerii Legii nr. 82/2012 sunt detaliate de Curtea Constituțională la articolele 78 și 79. Astfel, operatorii telecom nu mai aveau nici obligația, dar nici posibilitatea legală de a reține anumite date generate sau prelucrate în cadrul activității lor și de a le pune la dispoziția organelor judiciare și ale celor cu atribuții în domeniul siguranței naționale. Prin excepție, pot fi reținute de către acești furnizori doar datele necesare pentru facturare sau plăți pentru interconectare ori alte date prelucrate în scopuri de comercializare doar cu consimțământul prealabil al persoanei ale cărei date sunt prelucrate, așa cum prevede Directiva 2002/58/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 12 iulie 2002 privind prelucrarea datelor personale și protejarea confidențialității în sectorul comunicațiilor publice (Directiva asupra confidențialității și comunicațiilor electronice), în vigoare. De altfel, chiar Legea nr. 82/2012 stabilea în art. 11 că aceste ultime date reținute sunt exceptate de la prevederile legii, având un alt regim juridic, fiind supuse prevederilor Legii nr. 506/2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice.

În 16 septembrie 2014, Curtea Constituțională a declarat neconstituțională Legea privind înregistrarea celor care folosesc cartele telefonice preplătite și accesează internetul în hotspoturile WiFi deținute de persoanele juridice. Despre aceasta, Curtea a subliniat nu este decât o completare la Legea nr. 82/2012 privind reținerea datelor.

Comparativ cu celelalte două legi anterioare, așa numita Lege Prepay prevedea aceeași obligație de stocare a datelor pentru 6 luni, dar sporea masiv datele personale care trebuiau colectate, aria operatorilor economici care ar fi trebuit să facă acest lucru (cafenele, restaurante, teatre etc.), fără să stabileasca

¹⁷ „Curtea apreciază că tocmai datorită naturii și specificului primei etape, din moment ce legiuitorul consideră necesară reținerea și stocarea datelor, prin ea însăși doar această operațiune nu contravine dreptului la viață intimă, familială și privată, ori secretului corespondenței. Nici Constituția și nici jurisprudența Curții Constituționale nu interzic stocarea preventivă, fără o ocazie anume a datelor de trafic și de localizare, cu condiția însă ca accesul la aceste date și utilizarea lor să fie însoțite de garanții și să respecte principiul proporționalității.

Prin urmare, Curtea apreciază că abia raportat la cea de-a doua etapă, aceea a accesului și a utilizării acestor date, se ridică problema conformității reglementărilor legale cu dispozițiile constituționale. Examinând dispozițiile Legii nr. 82/2012, cu privire la accesul organelor judiciare și a celorlalte organe de stat cu atribuții în domeniul siguranței naționale la datele stocate, Curtea constată că legea nu oferă garanțiile necesare protecției dreptului la viață intimă, familială și privată, a secretului corespondenței și a libertății de exprimare ale persoanelor ale căror date stocate sunt accesate”, se arată în decizia Curții Constituționale din 8 iulie 2014.

măsurile de securitate și fără să atingă problema cu privire la cine are voie să acceseze datele stocate¹⁸.

¹⁸ În Decizia nr. 461 din 16 septembrie 2014 a Curții Constituționale de respingere a Legii Prepay, se menționează: „Prin norma criticată, legiuitorul a reglementat expres datele necesare pentru identificarea unui abonat sau utilizator, prevăzând, pe lângă nume/denumire și numărul de telefon ori identificatorul serviciului de comunicații, codul numeric personal, seria și numărul documentului de identitate și țara emitentă, în privința persoanelor fizice, respectiv codul de identificare fiscală, în privința persoanelor juridice.

Trebuie subliniat faptul că obligația reținerii codului numeric personal, a seriei și numărului documentului de identitate, respectiv a codului de identificare fiscală necesare pentru identificarea unui abonat sau utilizator nu era prevăzută de Legea nr. 82/2012, baza de date constituită conform prevederilor art.4 din această lege referindu-se, atât în cazul rețelelor de telefonie fixă și de telefonie mobilă, cât și în cazul serviciilor de acces la internet, poștă electronică și telefonie prin internet, doar la numărul de telefon, precum și la numele și adresa abonatului sau ale utilizatorului înregistrat. ... Având în vedere suplimentarea datelor solicitate abonatului sau utilizatorului, precum și caracterul lor strict personal, dispozițiile legale modificatoare ar fi trebuit să fie completate în mod corespunzător cu prevederi care să asigure standarde sporite în materie de protecție și securitate a acestora de-a lungul întregului proces de reținere, stocare și utilizare, tocmai pentru a reduce la minim riscul de încălcare a dreptului la viață intimă, familială și privată, secretul corespondenței, precum și libertatea de exprimare a cetățenilor. Or, Curtea constată că Legea pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2011 nu operează nicio modificare în materia garanțiilor protecției acestor drepturi, astfel că motivele pe care s-a fundamentat soluția de neconstituționalitate a Legii nr.82/2012 sunt cu atât mai justificate în această cauză.

Mai mult, legea dedusă controlului de constituționalitate nu numai că nu stabilește garanții și măsuri de securitate tehnice și operaționale, ci lărgeste sfera subiectelor de drept cărora le incumbă obligația de a reține și stoca datele generate sau prelucrate de furnizorii de rețele publice de comunicații electronice și de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului.

Norma modificatoare lărgeste sfera persoanelor obligate să identifice utilizatorii serviciilor de comunicații electronice, prevăzând expres în sarcina persoanelor juridice care pun la dispoziția publicului puncte de acces la internet obligația reținerii datelor de identificare ale utilizatorilor: numărul de telefon ori identificatorul serviciului de comunicații cu plata în avans sau cu plata ulterioară; numele, prenumele și codul numeric personal, seria și numărul documentului de identitate, respectiv țara emitentă – în cazul cetățenilor străini; datele de identificare care rezultă prin plata cu cardul bancar; orice altă procedură de identificare care asigură direct sau indirect cunoașterea identității utilizatorului. Obligația de reținere este dublată de obligația de păstrare a datelor pentru o perioadă de 6 luni de la data reținerii lor.

În prezent, persoanele juridice care pun la dispoziția publicului puncte de acces la internet sunt persoane juridice private, în special în spații comerciale și de agrement, cafenele, restaurante, hoteluri, aeroporturi etc., sau persoane juridice de drept public – instituții publice care oferă cetățenilor accesul direct și rapid la informații de interes public (inclusiv cele distribuite pe paginile de internet proprii), precum primării, instituții de învățământ, biblioteci publice, clinici medicale, teatre etc. Instituirea în sarcina acestor persoane a obligației de a reține și de a stoca date cu caracter personal impune, în mod corelativ, reglementarea expresă a unor măsuri adecvate, ferme și neechivoce, de natură să asigure încrederea cetățenilor ca datele cu vădit caracter personal pe care le pun la dispoziție sunt înregistrate și păstrate în condiții de confidențialitate. Sub acest aspect, legea se limitează la a institui măsurile de reținere și stocare a datelor, fără a modifica sau completa dispozițiile legale cu privire la garanțiile pe care statul trebuie să le asigure în exercitarea drepturilor fundamentale ale cetățenilor. Or, cadrul normativ într-un domeniu atât de sensibil trebuie să se realizeze într-o manieră clară, previzibilă și lipsită de confuzie, astfel încât să fie îndepărtată, pe cât posibil, eventualitatea arbitrariului sau a abuzului celor chemați să aplice dispozițiile legale...

În spațiul public, legile 298/2008 și respectiv 82/2012 privind reținerea datelor de trafic au fost percepute ca prima Lege Big Brother, iar legea privind înregistrarea celor care folosesc cartele telefonice preplătite și accesează internetul în hotspoturile WiFi deținute de persoanele juridice a fost văzută ca o nouă Lege Big Brother – a doua¹⁹. Toate acestea au fost declarate neconstituționale.

În 19 decembrie 2014 a mai fost adoptată o lege care prevede accesul autorităților la datele informatice – Legea Securității Cibernetice, așa numita Lege Big Brother 3 care prevedea cadrul general de reglementare în domeniul securității cibernetice și obligațiile ce revin persoanelor juridice de drept public sau privat în scopul protejării infrastructurilor cibernetice, inclusiv furnizorii de servicii de internet, și prevedea obligații privind asigurarea securității sistemelor lor și notificarea clienților în situația unor incidente/atacuri cibernetice și luarea de măsuri pentru a restabili condițiile normale de funcționare.

Magistrații Curții Constituționale a României prin Decizia nr. 17/2015 hotărăște că Legea securității cibernetice este neconstituțională în ansamblul ei, pentru că nu a respectat în totalitate normele de tehnică legislativă, coerență, claritate, previzibilitate, dar și pentru că nu are avizului Consiliului Suprem de Apărare a Țării.

De asemenea, CCR a stabilit că mai multe prevederi ale legii sunt neconstituționale, printre care se numără „desemnarea Serviciului Român de Informații ca autoritate națională în domeniul securității cibernetice (art.10), lipsa garanțiilor legale (autorizarea de către o instanță judecătorească), (...) lipsa reglementării prin lege a criteriilor în funcție de care se realizează selecția infrastructurilor cibernetice de interes național, cât și a modalității prin care se stabilesc acestea”.

Relevantă în domeniul cercetat este și Decizia nr. 51/16.02.2016 prin care Serviciul Român de Informații a fost obligat să se limiteze strict la activitatea pentru care are competență potrivit legii, respectiv securitatea națională.

Maniera defectuoasă în care legiuitorul a înțeles să modifice cadrul legislativ existent generează grave probleme de interpretare și aplicare a legii completând doar sfera persoanelor care utilizează serviciile de comunicații electronice, precum și baza de date care urmează să fie stocată pentru o anumită perioadă și impunând obligații de reținere și stocare în sarcina persoanelor juridice care pun la dispoziția publicului servicii de comunicații electronice pentru care plata se face în avans sau puncte de acces la internet, operațiuni care se încadrează în prima etapă delimitată de Curtea Constituțională prin Decizia nr. 440 din 8 iulie 2014, aceea a reținerii și stocării datelor, legea omite să reglementeze cu privire la cea de-a doua etapă, respectiv cea referitoare la modalitatea în care vor fi accesate și utilizate aceste date. Astfel, dispozițiile modificatoare nu prevăd nicio normă de trimitere la Legea nr. 82/2012, care constituie cadrul general de reglementare a procedurilor de acces la datele reținute (tipul de date accesate, persoanele care pot solicita accesul, condițiile de autorizare, scopul în care pot fi utilizate aceste date, controlul asupra operațiunilor desfășurate etc.), și nici nu reglementează distinct, de sine-stătător, aceste proceduri. Prin urmare, legea criticată, în ansamblul său, este lacunară, confuză și, astfel, susceptibilă de a genera abuzuri în activitatea de punere în aplicare a dispozițiilor sale”.

¹⁹ Mai exact, legea se numește: *Legea pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență nr. 111/2011 privind comunicațiile electronice.*

CCR a motivat decizia privind neconstituționalitatea sintagmei „ori de alte organe specializate ale statului” din cuprinsul art. 142 alin. (1) din Codul de Procedură Penală, artificiu prin care autorii noilor coduri le-au dat procurorilor puterea de a desemna Serviciul Român de Informații cu efectuarea supravegherii tehnice în dosarele penale.

Curtea a argumentat că, în multe state ale Uniunii Europene, dispozițiile Codurilor de procedură penală, atunci când reglementează activitatea de supraveghere tehnică și de punere în executare a acesteia, o fac prin norme clare și previzibile și vizează doar organele judiciare. În acest sens, codurile naționale de procedură penală prevăd, în mod expres, că activitatea de supraveghere tehnică este înfăptuită de către judecătorul de instrucție, de organele de urmărire penală și organele ale poliției și că, din punct de vedere tehnic, la realizarea acesteia sunt obligate să colaboreze, la nevoie, persoane juridice din domeniul furnizării de servicii de telecomunicații sau din alte domenii expres și limitativ prevăzute de legea procesual penală.

În continuarea analizei sale, Curtea constată că legiuitorul a inclus, în cuprinsul art. 142 alin. (1) din Codul de procedură penală, pe lângă procuror, organul de cercetare penală și lucrătorii specializați din cadrul poliției și a altor organe specializate ale statului. Aceste organe specializate ale statului nu sunt definite, nici în mod expres, nici în mod indirect în cuprinsul Codului de procedură penală. De asemenea, norma criticată nu prevede nici domeniul de activitate specific acestora, în condițiile în care, în România, activează, potrivit unor reglementări speciale, numeroase organe specializate în diverse domenii.

Având în vedere aceste argumente, Curtea reține că sintagma „ori de alte organe specializate ale statului” apare ca fiind lipsită de claritate, precizie și previzibilitate, nepermițând subiecților să înțeleagă care sunt aceste organe abilitate să realizeze măsuri cu un grad ridicat de intruziune în viața privată a persoanelor.

Referitor la cerințele de claritate, precizie și previzibilitate ale legii procesual penale, instanța de contencios constituțional a statuat, în mod repetat, în jurisprudența sa, obligația legiuitorului de a edicta norme clare, precise și previzibile. Astfel, prin Decizia nr. 553 din 16 iulie 2015²⁰, s-a reținut că, în contextul normativ al măsurii arestului preventiv, aceste cerințe influențează, în mod direct și nemijlocit, dreptul persoanei la un proces echitabil, privit ca o garanție, în acest caz, a libertății individuale. În acest sens, s-a reținut că standardul constituțional de protecție a libertății individuale impune ca limitarea acesteia să se realizeze într-un cadru normativ care, pe de o parte, să stabilească expres cazurile de limitare a acestei valori constituționale, iar, pe de alta parte, să prevadă într-un mod clar, precis și previzibil, aceste cazuri.

De asemenea, cu privire la cerințele de claritate, precizie și previzibilitate a legii, în materie penală, prin Decizia nr. 363 din 7 mai 2015²¹ și Decizia nr. 553 din

²⁰ Publicată în „Monitorul Oficial al României”, Partea I, nr.707 din 21 septembrie 2015, § 23.

²¹ Publicată în „Monitorul Oficial al României”, Partea I, nr. 495 din 6 iulie 2015, § 24 și 25.

16 iulie 2015 (par. 23), Curtea a reținut că, în ipoteza infracțiunilor, inclusiv a celor reglementate în domeniul fiscal, legiuitorul trebuie să indice în mod clar și neechivoc obiectul material al acestora în chiar cuprinsul normei legale sau acesta să poată fi identificat cu ușurință prin trimiterea la un alt act normativ cu care textul incriminator se află în conexiune, în vederea stabilirii existenței/inexistenței infracțiunii. Prin aceeași decizie s-a constatat că, dacă legiuitorul își respectă numai din punct de vedere formal competența constituțională de a legifera, fără ca prin conținutul normativ al textului incriminator să stabilească cu claritate și precizie obiectul material al infracțiunii, aceasta poate determina o lipsă de previzibilitate a respectivului text. Curtea Constituțională a constatat că prevederile criticate nu respectă exigențele constituționale referitoare la calitatea legii, respectiv nu întrunesc condițiile de claritate, precizie, previzibilitate și accesibilitate, fiind contrare dispozițiilor art. 1 alin. (5) din Constituție.

În ceea ce privește materia interceptărilor, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în Decizia de admisibilitate din 29 iunie 2006, pronunțată în cauza Weber și Saravia împotriva Germaniei, par. 93–95, a generalizat jurisprudența sa vizavi de cerința legală a 'previzibilității' legii în acest domeniu, statuând că reglementarea unor măsuri speciale secrete de urmărire, cum ar fi interceptarea comunicărilor, trebuie să se realizeze în mod esențial prin norme clare, detaliate, din moment ce tehnologia disponibilă pentru efectuarea lor devine constant din ce în ce mai sofisticată [a se vedea Hotărârea din 25 martie 1998, pronunțată în Cauza Kopp împotriva Elveției, (par. 72) și Hotărârea din 30 iulie 1998, pronunțată în Cauza Valenzuela Contreras împotriva Spaniei (par. 46)]. Legislația internă trebuie să fie suficient de clară în terminologia sa pentru a oferi cetățenilor indicii adecvate cu privire la împrejurările și condițiile în care autoritățile publice sunt împuternicite să recurgă la oricare din aceste măsuri. În jurisprudența sa cu privire la măsurile secrete de urmărire, Curtea a dezvoltat garanțiile minime care ar trebui să fie prevăzute în legislația statului, pentru evitarea abuzurilor de putere: natura infracțiunilor care determină necesitatea de interceptare; stabilirea categoriilor de persoane pasibile de înregistrarea convorbirilor telefonice; o limitare a duratei de înregistrare a convorbirilor telefonice; procedura obligatorie pentru examinarea, utilizarea și stocarea datelor obținute; măsurile de precauție care trebuie luate în cazul informării altor părți; împrejurările în care înregistrările pot sau urmează să fie șterse ori distruse [a se vedea, inter alia, Hotărârea din 24 aprilie 1990, pronunțată în Cauza Huvig împotriva Franței, (par. 34)].

Cu privire la procedura obligatorie de accesare, utilizare și stocare a datelor obținute din interceptări ale comunicațiilor, în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a făcut distincție între două etape ale interceptării convorbirilor telefonice: autorizarea supravegherii și efectuarea propriu-zisă a supravegherii. Distincția a fost făcută de Curtea Europeană a Drepturilor Omului încă din 2007, prin Hotărârea din 28 iunie 2007, pronunțată în Cauza Association for European Integration and Human Rights și Ekimdzhev împotriva Bulgariei,

par. 84, prin care s-a reținut că pe parcursul primei etape, cea de autorizare a supravegherii, conceptul de „securitate națională”, dincolo de înțelesul său obișnuit, trebuie să ofere garanții substanțiale împotriva supravegherii arbitrară și discriminatorii. De asemenea, Curtea a constatat că trebuie să examineze și dacă astfel de garanții există pe parcursul celei de-a doua etape, când supravegherea este realizată efectiv sau a fost deja încheiată. Cu privire la acest aspect a fost reținut că nu este prevăzută nici o verificare a implementării măsurilor de supraveghere tehnică secretă de către un organism sau o entitate oficială, externă serviciilor care desfășoară măsurile de supraveghere, sau cel puțin, căreia să îi fie impusă îndeplinirea unor condiții care să îi asigure independența și conformitatea cu principiile statului de drept, dar că nicio altă instituție, în afara celor care dispun măsurile speciale de supraveghere, nu poate să verifice dacă măsurile luate îndeplinesc condițiile prevăzute în mandatul de supraveghere sau dacă datele originale sunt reproduse cu exactitate în documentele scrise. De asemenea, a fost menționată aparenta lipsă a unor dispoziții legale care să prevadă cu suficient grad de precizie maniera în care datele sunt obținute prin supravegherea tehnică, procedura pentru protejarea integrității și confidențialității acestora și procedura pentru distrugerea lor (par. 86). Mai mult, a fost reținut faptul că, controlul activității de supraveghere tehnică îi revine în mod exclusiv Ministrului Afacerilor Interne, iar dacă datele obținute depășesc scopul în care a fost aplicată măsura supravegherii tehnice, doar Ministrul Afacerilor Interne poate decide ce trebuie făcut cu aceste date. S-a arătat că, spre deosebire de procedura existentă în Bulgaria, legea germană, modificată ca urmare a unei decizii a Tribunalului Constituțional al Germaniei, obligă la transmiterea înregistrărilor în condiții foarte stricte și încredințează responsabilitatea verificării îndeplinirii condițiilor legale unui oficial care are dreptul să exercite funcții judiciare (par. 89).

Prin Hotărârea din 10 februarie 2009, pronunțată în Cauza Iordachi și alții împotriva Moldovei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat cu privire la etapa a doua a procedurii interceptărilor convorbirilor telefonice, că în cauza dedusă judecătii, aparent, judecătorul de instrucție joacă un rol foarte limitat. Conform prevederilor articolului 41 din Codul de procedură penală, rolul judecătorului este de autorizare a interceptărilor.

Potrivit articolului 136 din același Cod, judecătorul de instrucție are dreptul de a păstra „casetele cu originalul înregistrării comunicărilor, însoțite de reproducerea integrală în scris a înregistrării [...] în locuri speciale, într-un plic sigilat” și de a emite „încheiere cu privire la distrugerea înregistrărilor care nu sunt importante pentru urmărirea penală”. Cu toate acestea, deși judecătorul are competența de a autoriza interceptarea convorbirilor, Codul de procedură penală nu prevede informarea acestuia cu privire la rezultatele interceptării și nu-i impune să verifice dacă prevederile legislative au fost respectate (par. 47). Alt punct de vedere necesar de a fi menționat în acest sens este lipsa aparentă a reglementărilor cu un înalt grad de precizie și care ar orândui maniera în care se face filtrarea datelor

secrete obținute prin aceste măsuri operative de investigații sau procedurile prin care s-ar păstra integritatea și confidențialitatea acestora, fie reguli de distrugere a acestora (par. 48). În concluzie, reținând încălcarea în cauză a dispozițiilor art. 8 din Convenție referitoare la dreptul la respectarea vieții private și de familie, Curtea a statuat că interceptarea convorbirilor telefonice este o ingerință foarte gravă în drepturile unei persoane și că o chestiune care merită a fi menționată este lipsa aparentă a reglementărilor care să specifice, cu un grad corespunzător de precizie, modalitatea de examinare a informației obținute ca rezultat al supravegherii sau procedurile de păstrare a integrității și confidențialității acesteia, precum și procedurile de distrugere a ei.

Având în vedere aceste considerente de principiu dezvoltate în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, Curtea Constituțională pune, în mod esențial, accentul pe respectarea exigențelor de calitate a legislației interne, legislație care, pentru a fi compatibilă cu principiul preeminenței dreptului, trebuie să îndeplinească cerințele de accesibilitate (normele care guvernează materia interceptării comunicațiilor trebuie reglementate la nivel de lege), claritate (normele trebuie să aibă o redactare fluentă și inteligibilă, fără dificultăți sintactice și pasaje obscure sau echivoce, într-un limbaj și stil juridic specific normativ, concis, sobru, cu respectarea strictă a regulilor gramaticale și de ortografie), precizie și previzibilitate, norma trebuie să fie redactată clar și precis, astfel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie, poate apela la consultanță de specialitate – să își corecteze conduita și să fie capabilă să prevadă, într-o măsură rezonabilă, consecințele care pot apărea dintr-un act determinat).

Aceste exigențe trebuie să fie inerente oricărui act normativ, cu atât mai mult unei reglementări care dă dreptul autorităților publice de a interveni în viața intimă, familială și privată, precum și dreptul de a accesa corespondența persoanelor.

În examinarea criticilor de neconstituționalitate, Curtea constată ca nicio reglementare din legislația națională în vigoare, cu excepția dispozițiilor art. 142 alin. (1) din Codul de procedură penală, nu conține vreo normă care să consacre expres competența unui alt organ al statului, în afara organelor de urmărire penală, de a efectua interceptări, respectiv de a pune în executare un mandat de supraveghere tehnică. Or, pornind de la datele concrete din speța dedusă controlului de constituționalitate, Curtea apreciază că reglementarea în acest domeniu nu poate fi realizată decât printr-un act normativ cu putere de lege, iar nu printr-o legislație infralegală, respectiv acte normative cu caracter administrativ, adoptate de alte organe decât autoritatea legiuitoare, caracterizate printr-un grad sporit de instabilitate sau inaccesibilitate²².

Având în vedere aceste argumente și caracterul intruziv al măsurilor de supraveghere tehnică, Curtea a considerat că este obligatoriu ca aceasta să se realizeze într-un cadru normativ clar, precis și previzibil, atât pentru persoana

²² A se vedea în acest sens Decizia nr.17 din 21 ianuarie 2015, publicată în „Monitorul Oficial al României”, Partea I, nr. 79 din 30 ianuarie 2015, § 67 și 94.

supusă acestei măsuri, cât și pentru organele de urmărire penală și pentru instanțele de judecată.

În caz contrar, s-ar ajunge la posibilitatea încălcării într-un mod aleatoriu/abuziv a unora dintre drepturile fundamentale esențiale într-un stat de drept: viața intimă, familială și privată și secretul corespondenței. Chiar dacă drepturile prevăzute la art. 26 și art. 28 din Constituție nu sunt absolute, limitarea lor trebuie să se facă cu respectarea dispozițiilor art.1 alin. (5) din Legea fundamentală, iar gradul de precizie a termenilor și noțiunilor folosite trebuie să fie unul ridicat, dată fiind natura drepturilor fundamentale limitate. Așadar, standardul constituțional de protecție a vieții intime, familiale și private și a secretului corespondenței impune ca limitarea acestora să se realizeze într-un cadru normativ care să stabilească expres, într-un mod clar, precis și previzibil care sunt organele abilitate să efectueze operațiunile care constituie ingerințe în sfera protejată a drepturilor.

Prin urmare, Curtea a reținut că este justificată opțiunea legiuitorului ca mandatul de supraveghere tehnică să fie pus în executare de procuror și de organele de cercetare penală, care sunt organe judiciare, conform art. 30 din Codul de procedură penală, precum și de către lucrătorii specializați din cadrul poliției, în condițiile în care aceștia pot deține avizul de ofițeri de poliție judiciară, în condițiile art. 55 alin. (5) din Codul de procedură penală. Această opțiune nu se justifică, însă, în privința includerii, în cuprinsul art. 142 alin. (1) din Codul de procedură penală, a sintagmei „alte organe specializate ale statului”, neprecizate în cuprinsul Codului de procedură penală sau în cuprinsul altor legi speciale.

Pentru toate aceste argumente, Curtea a constatat că dispozițiile respective încalcă prevederile constituționale cuprinse în art. 1 alin. (3) referitoare la statul de drept în componența sa privind garantarea drepturilor cetățenilor și în art. 1 alin. (5) care consacră principiul legalității.

Recent, în 6 aprilie 2017, Curtea Constituțională a României, sesizată cu o excepție de neconstituționalitate, a decis că soluția legislativă cuprinsă în dispozițiile art. 145²³ din Codul de procedură penală, care nu permite contestarea

²³ Art. 145 are următorul cuprins:

„(1) După încetarea măsurii de supraveghere tehnică, procurorul informează, în scris, în cel mult 10 zile, pe fiecare subiect al unui mandat despre măsura de supraveghere tehnică ce a fost luată în privința sa.

(2) După momentul informării, persoana supravegheată are dreptul de a lua cunoștință, la cerere, de conținutul proceselor-verbale în care sunt consemnate activitățile de supraveghere tehnică efectuate. De asemenea, procurorul trebuie să asigure, la cerere, ascultarea convorbirilor, comunicărilor sau conversațiilor ori vizionarea imaginilor rezultate din activitatea de supraveghere tehnică.

(3) Termenul de formulare a cererii este de 20 de zile de la data comunicării informării scrise prevăzute la alin. (1).

(4) Procurorul poate să amâne motivat efectuarea informării sau a prezentării suporturilor pe care sunt stocate activitățile de supraveghere tehnică ori a proceselor-verbale de redare, dacă aceasta ar putea conduce la:

a) perturbarea sau periclitarea bunei desfășurări a urmăririi penale în cauză;
b) punerea în pericol a siguranței victimei, a martorilor sau a membrilor familiilor acestora;

legalității măsurii supravegherii tehnice de către persoana vizată de aceasta, care nu are calitatea de inculpat, este neconstituțională²⁴.

Curtea a reținut că supravegherea tehnică se poate dispune în cursul urmăririi penale, indiferent de etapa acesteia. Totodată, Curtea a observat că supravegherea tehnică poate fi dispusă, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 139 alin. (1) și (2) din Codul de procedură penală, față de orice persoană, independent de calitatea avută de aceasta în cadrul urmăririi penale, în acest sens fiind suficientă dispunerea începerii urmăririi penale *in rem*.

Curtea a constatat că elementele la care art. 138 alin. (1) lit. a)–d) din Codul de procedură penală face referire și care constituie metode speciale de supraveghere reprezintă intruziuni/ingerințe în viața privată a persoanelor.

Totodată, Curtea a constatat că, în cadrul procesului penal, posibilitatea contestării legalității măsurii supravegherii tehnice este circumstanțiată de legiuitor numai în ceea ce privește persoana inculpatului, în cadrul procedurii de cameră preliminară, după trimiterea în judecată, precum și în cadrul procedurii de cameră preliminară atunci când se soluționează plângerea împotriva soluției de clasare, dacă în cauză a fost pusă în mișcare acțiunea penală.

CCR a reținut că paragraful 2 al articolului 8 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și alineatul 2 al articolului 53 din Constituție prevăd condițiile ce trebuie îndeplinite pentru ca restrângerea exercițiului dreptului la viață privată să fie conformă dispozițiilor constituționale și convenționale.

Plecând de la aceste premise, Curtea a constatat că în materia măsurilor de supraveghere tehnică, ce constituie o ingerință în viața privată a persoanelor supuse acestor măsuri, trebuie să existe un control *a posteriori* dispunerii acestora, pe care persoana în cauză să îl poată accesa în scopul verificării îndeplinirii condițiilor și, implicit, al legalității măsurii respective. Existența unui control *a posteriori* ce are în vedere aceste aspecte, se constituie într-o garanție a dreptului la viață privată, care conturează și, în final, pe lângă celelalte elemente necesare și recunoscute la nivel constituțional și convențional, determină existența proporționalității între măsura dispusă și scopul urmărit de aceasta, precum și necesitatea acesteia într-o societate democratică.

Astfel, Curtea a considerat că reglementarea actuală a modalității de contestare a legalității măsurii supravegherii tehnice determină excluderea celorlalte persoane altele decât inculpatul, care nu au nicio calitate în dosarul penal sau au calitatea de suspect, de la posibilitatea accederii la o instanță de judecată care să poată analiza acest aspect, ceea ce se constituie într-o încălcare a prevederilor art. 26 și art. 53 din Constituție, precum și a celor ale art. 8 și art. 13 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

c) dificultăți în supravegherea tehnică asupra altor persoane implicate în cauză.

(5) Amânarea prevăzută la alin. (4) se poate dispune cel mai târziu până la terminarea urmăririi penale sau până la clasarea cauzei”.

²⁴ www.ccr.ro.

3. Scurte concluzii

Reglementările Big Brother s-au amplificat în toate țările, determinate fiind de situația tensionată cu care se confruntă comunitatea internațională. Concomitent s-a constatat o restrângere a exercitării drepturilor și libertăților în majoritatea statelor, inclusiv în cele considerate state cu vechi tradiții democratice. Un rol important în salvagardarea valorilor democratice, a principiilor statului de drept, l-au avut Curțile constituționale sau Curțile Supreme europene care au declarat neconstituționale legile în domeniul cercetat în acest studiu. Printre ele se numără și Curtea Constituțională a României, autoritate pentru care a optat legiuitorul constituant în decembrie 1991 pentru realizarea controlului de constituționalitate al legilor, care își dovedește și prin deciziile la care ne-am referit, rațiunea de a fi în cadrul democrației constituționale.

Prof. dr. Marilena Uliescu (coord.). Noul Cod civil. Studii și comentarii. (Volumul IV). Sinteza propunerilor de modificare și completare a noului Cod civil – [Cartea a VI-a, Despre prescripția extinctivă, decădere și calculul termenelor. Cartea a VII-a, Dispoziții de drept internațional privat (art. 2500–2664)], Editura Universul Juridic, București, 2016, 771 p.

Încununare a unui demers științific de o anvergură impresionantă, lucrarea de față reprezintă volumul final, al patrulea, al unei opere care a reușit să analizeze, cu profesionalism și rigoare, vastitatea, varietatea și complexitatea problematicilor cuprinse în Codul civil român.

Apărută în anul 2016 la Editura Universul Juridic, sub egida Academiei Române, Institutul de Cercetări Juridice, Departamentul de Drept Privat „Traian Ionașcu”, lucrarea înglobează studiile unui colectiv de renumiți specialiști în domeniul dreptului civil, judecători, avocați și cadre didactice universitare, profesioniști și teoreticieni de excepție¹, ale căror eforturi au fost coordonate cu clarviziune și admirabil spirit științific integrativ de doamna prof. univ. dr. Marilena Uliescu, a cărei amplitudine a gândirii a reușit să imprime lucrării o unitate și o coerență dificil de atins în condițiile unui demers atât de laborios precum analiza actualului Cod civil, cu ale sale 2664 de articole.

Acest volum final desăvârșește opera începută în 2012, la scurt timp după intrarea în vigoare a codului, încheind abordarea analitică a instituțiilor din dreptul civil român cu examinarea critică a prevederilor Cărții a VI-a, „Despre prescripția extinctivă, decădere și calculul termenelor” (art. 2500–2556 C. civ.) și ale Cărții a VII-a, „Dispoziții de drept internațional privat” (art. 2557–2663 C. civ.).

Spre deosebire de alte lucrări care își propun comentarea pe articole a unor acte normative, metodologia adoptată de coordonatorul prezentei lucrări este axată pe cercetarea aprofundată a fiecărei instituții, în această manieră inspirată evitându-se fragmentarea ideilor și posibila accentuare inutilă a unor detalii mai puțin semnificative, realizându-se, în schimb, o imagine clară, completă și bine conturată a

¹ Judecător dr. Lucia Uță; judecător dr. Filip Pavel; prof. univ. dr. Cristian Jora; lector univ. dr. Bogdan Pătrașcu; conf. univ. dr. Ilioaara Genoiu; dr. Gheorghe Buta; conf. univ. dr. Ioan Chelaru; conf. univ. dr. Dan Andrei Popescu; lector univ. dr. Elena-Alina Oprea; judecător dr. Cristiana-Mihaela Crăciunescu; cercetător științific Mihaela-Gabriela Berindei; avocat dr. Dumitru Dobrev; prof. univ. dr. Raluca Dimitriu; conf. univ. dr. Aurelian Gherghe; prof. univ. emerit dr. Sache Neculaescu; prof. univ. dr. Dan Lupașcu; judecător dr. Gabriela Chiorniță.

temei analizate. Prezentarea fiecărei instituții este structurată și organizată impecabil, facilitând cititorului percepția corectă asupra problematicii în discuție și contribuind la înțelegerea și integrarea acesteia în ansamblul studiat. Complexitatea demersului științific este potențată de faptul că prezentarea instituțiilor este făcută prin analiza prevederilor Codului civil, atât din perspectivă doctrinară, cât și prin prisma practicianului, îmbinarea acestor două viziuni accentuând acuitatea receptării informațiilor și având ca rezultat o imagine exhaustivă asupra problematicii abordate.

Cea de-a doua parte a lucrării este dedicată propunerilor de modificare și completare a Codului civil, urmând ca o consecință firească a cercetărilor aprofundate și minuțioase care au stat la baza studiilor și comentariilor cuprinse în toate cele patru volume ale lucrării. Analiza atentă și detaliată a textelor de lege realizată de autorii lucrării a condus nu doar la explicarea, clarificarea și interpretarea instituțiilor juridice supuse cercetării, ci și la constatarea neajunsurilor care le afectează eficiența și funcționalitatea. Aceasta este partea lucrării care a beneficiat, probabil, cel mai mult de calitățile intelective și competența profesională a specialiștilor din colectivul de autori. Propunerile formulate de aceștia tind la perfecționarea soluțiilor legislative cuprinse în actualul Cod civil, fiind apte să corecteze necorelările legislative și deficiențele de redactare care determină ambiguități și echivocuri, afectând calitatea legii și punând sub semnul întrebării eficacitatea acesteia.

Astfel, coordonatoarea proiectului, doamna prof. univ. dr. Marilena Uliescu, semnaleză lipsa de rigoare a chiar primului articol al Codului civil, în ce privește încadrarea și justificarea plasării uzanțelor în categoria izvoarelor dreptului civil, apreciind că acestea ar trebui înlocuite cu obiceiul sau cutuma. De asemenea, în ce privește art. 3 din Codul civil, care consacră aplicarea generală a acestuia, distinsa autoare consideră neinspirată înlocuirea termenului de „comerciant” cu cel de „profesionist”, arătând, în acest sens că „abandonarea terminologiei juridice consacrate, care reprezintă un dat al culturii juridice comune, în momentul jalonării și stabilirii pilonilor unui drept privat european ne poate duce, credem, la o autoeliminare din curentul european ce tinde la o terminologie comună, la principii comune și la un cadru comun de referință, în special în domeniul contractelor, izolându-ne astfel de preocupările europene”.

Caracterizarea abuzului de drept, cuprinsă în art.15 din Codul civil, care dă expresie concepției subiective în definirea acestuia, este considerată inadecvată de profesorul emerit Sache Neculaescu, care pledează pentru concepția obiectivă, potrivit căreia simpla exercitare excesivă a dreptului sau deturnarea acestuia de la finalitatea pentru care a fost instituit constituie abuz de drept, dacă printr-un asemenea exercițiu au fost încălcate drepturile sau interesele legitime ale altuia, cauzându-i un prejudiciu injust.

Dreptul la propria imagine, consacrat prin art. 73 din Codul civil, este analizat de prof. Raluca Dimitriu prin prisma situației speciale a minorilor și a vulnerabilității lor particulare, opinând în sensul că acesta ar fi trebuit protejat printr-o normă distinctă față de cea referitoare la dreptul adulților la propria imagine.

Problematica implicată de instituția persoanei juridice, cea referitoare la fiducie, precum și la administrarea bunurilor altuia constituie subiect al considerațiilor constructive și raționale formulate de dr. Gheorghe Buta.

O multitudine de alte instituții ale dreptului civil formează obiectul unor observații critice cu puternice valențe corective, concretizate în propuneri de lege ferenda, care direcționează legiuitorul în mod argumentat către adoptarea unor formulări care să exteriorizeze într-o manieră judicioasă soluții legislative clare și coerente. Este, de pildă, cazul clauzei de preciput, al convenției matrimoniale sau al contestării filiației și tăgăduirii paternității (judecător dr. Cristiana-Mihaela Crăciunescu). De asemenea, au fost analizate în scopul îmbunătățirii fizionomiei instituțiilor corespunzătoare, definirea bunurilor și accesiunea ca mod de dobândire a dreptului de proprietate (prof. univ. dr. Cristian Jora).

Prevederile legale care reglementează dreptul de moștenire au fost trecute prin filtrul logicii și al acurateții juridice și lingvistice în vederea îmbunătățirii acestora, de către conf. univ. dr. Iliora Genoiu și lector univ. dr. Bogdan Pătrașcu.

Problematica vastă a contractelor și a libertății de a contracta a permis și, în același timp, a necesitat exprimarea unor deosebit de interesante considerații legate de modul în care legiuitorul a înțeles să configureze și să detalieze acest domeniu (prof. univ. emerit dr. Săche Neculaescu, conf. univ. dr. Iliora Genoiu; judecător dr. Cristiana-Mihaela Crăciunescu; prof. univ. dr. Raluca Dimitriu; judecător dr. Filip Pavel).

Gestiunea de afaceri, plata nedatorată și îmbogățirea fără justă cauză (prof. univ. emerit dr. Săche Neculaescu), răspunderea și repararea prejudiciului (prof. univ. dr. Raluca Dimitriu) au suscitat numeroase aprecieri critice. Excepția pauliană, consacrată în Codul civil, dar și celelalte modalități de apărare a drepturilor creditorilor sunt prezentate însoțite de propuneri de modificare a căror utilitate este convingător și judicios argumentată (prof. univ. dr. Raluca Dimitriu).

Fără pretenția de fi evocat toate propunerile formulate, remarcăm complexitatea demersului de îmbunătățire a reglementărilor cuprinse în Codul civil și, totodată, finețea și precizia raționamentelor pe care le-au exprimat distinșii juriști care s-au aplecat asupra acestora. Salutăm, în același timp, admirabilul produs al efervescenței intelectuale a acestora și le dorim succes deplin în viitoarele proiecte, care vor fi, cu certitudine, cel puțin la fel de valoroase ca acela finalizat magistral prin acest ultim volum al operei.

Prof. univ. dr. Mona-Maria Pivniceru

**REVUE INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE ET DE POLICE
TECHNIQUE ET SCIENTIFIQUE, 2016, N° 1, organe officiel de
l'Association internationale des criminologues de langue française (AICLF)**

Primele articole din acest număr abordează problematica terorismului, fenomen care se resimte marcant în Europa în ultima perioadă, dar, numărul conține deopotrivă, teme legate de tendințele în materie de furt în Franța și țările vecine, tentative de apropiere a clinicii și statisticii, efectele maladiei Parkinson asupra scrisului, note de criminalistică, bibliografie.

Revista debutează cu un articol, semnat de Maurice Cusson, Jonathan James și Olivier Hassid, intitulat sugestiv *Antiterrorisme et sécurité intérieure*. Rezumând, acest articol încearcă să răspundă unor întrebări. *Ce strategie antiteroristă realistă ar putea să adopte țările democratice?* Articolul pleacă de la ideea puțin discutată că teroriștii doresc să fie criminalii cărora li se aplică mijloacele preventive și represive care evidențiază securitatea internă. Ei *subliniază*, prezentând proiectul teroriștilor, natura criminală a terorismului, țintele lor predilecte, caracteristicile și traiectoriile acestor extremiști. Raritatea atacurilor teroriste este explicată, mai ales prin eficacitatea antiterorismului. Este evidențiată, apoi explicată lipsa atacurilor teroriste, inclusiv eficacitatea antiterorismului. Autorii evidențiază lecția atacurilor comise în septembrie de Al-Qaida, în SUA. Strategia antiteroristă preconizată în articol este defensivă. Mai întâi, ea mizează pe informații. Apoi, își propune să îndepărteze accesul teroriștilor la armele de care au nevoie, se continuă cu protejarea persoanelor și a așezărilor care riscă să fie atacate, cu limitarea libertății de circulație a teroriștilor și armelor lor, cu supravegherea îndeaproape a candidaților la martiriu utilizând tehnologiile moderne de supraveghere și cu instaurarea unei mai bune prezențe polițienești în cartierele marginase care au devenit incubator al teroriștilor.

Articolul scris de cei trei autori își propun să înțeleagă în ce constă proiectul teroriștilor, răspunzând și unor întrebări, cum ar fi:

- *Care sunt țintele teroriștilor?*
- *Cine sunt ei ?*
- *De ce sunt rare și intermitente atacurile teroriste?*
- *Cum pot fi identificați candidații cei mai periculoși la terorism?*
- *Cum pot fi ei supravegheați și controlați eficace?*

Cu privire la prima întrebare, autorii răspund că teroriștii omoară pe oricine, preferând totuși pe cei care aparțin unor grupuri detestate: evrei, jurnaliști, necredincioși, creștini, americani... Dacă s-ar pune însă problema justificării, atunci *motto-ul* lor ar fi: „*Tu îmi ucizi fratele, eu pe tine*”. Fapta lor însă trebuie să se înfăptuiască în mod spectaculos pentru a genera un impact mediatic maxim. Periculozitatea teroriștilor constă în faptul că acești oameni sunt gata să moară antrenând moartea cât mai multor semeni.

O definiție a teroristului, consideră autorii, trebuie să reflecte mai întâi faptul că este un extremist, aderând de obicei la o idee radicală. De regulă, sistemul lui de credință este întemeiat pe moartea altuia simțindu-se îndreptățit să elimine pe cei infideli și necredincioși, chiar și cu prețul vieții lui. Teroristul nu numai că aderă la o ideologie mortuară, ci și crede în ea, necondiționat. Totuși idealul lui nu e profund religios: ei sunt mai puțin cuceritori de Coran și de subtilitatea textelor sacre decât de perspectiva de a se lupta pentru o cauză, motivați de o dorință arzătoare de recunoaștere și glorie. Vor să înfrunte pericolul, pleacă să moară glorios, sunt gata de sacrificiul suprem pentru a apăra „*valorile sacre*”... Uneori, în timp ce unii rămân fideli acestor „*valori*”, alții își schimbă ideile atunci când contrazic mult și prea des credințele lor sau când ideile concurente ajung să fie mai convingătoare decât cele proprii. Autorii conchid într-o notă optimistă că numeroși teroriști de astăzi vor ajunge într-o zi să înțeleagă că nu sunt pe drumul cel bun. Încercând să identifice trăsăturile distinctive ale teroristului, aceștia apreciază că el este un om obișnuit, care nu se comportă într-o manieră bizară, ci, pur și simplu se pierde în mulțime, fiind dificil de detectat.

Conform celor consemnate de cei trei autori, cercetătorii au delimitat în eșantionul teroriștilor două profile:

– *Tânărul elevat*, cu părinți buni, uneori cu studii universitare, care se consideră victima discriminării și constată că musulmanii ca el sunt obiectul in justițiilor (uneori o resimte personal). Acest aspect se concretizează în câteva împrejurări: nu găsesc slujbe la înălțimea diplomelor lor și a aspirațiilor lor, sentimentul de excluziune, discriminarea care îi frapează pe tinerii veniți/ajunși prin imigrație și, bineînțeles, pe cei care dețin o diplomă universitară. Practic, explică autorii, pe acest teren al resentimentului va germina radicalizarea în mijlocul unor amici, frați, veri. La acest nivel operează joncțiunea între oferta unor credințe extreme și dorința de a crede. De aceea, teroristul, de obicei, aprofundează religia înaintașilor și se convertește la noua religie, neezitând să plece în pelerinaj în țara de origine, să frecventeze camarazi care au aderat la un Islamism radical, antrenându-se în mânăuirea armelor într-un club de tir sau în Afganistan.

– *Individul condamnat de justiție se convertește la Jihad*. El trăiește din practicarea unor forme de trafic, tâlhării, furturi auto, lovituri și leziuni, jafuri, ajutor social, locuri de muncă ocazionale. Traectoria clasică a multirecidiviștilor include: eșec școlar, abandon de studii, trecerea de la

locuri de muncă ne semnificative la perioade de inactivitate. Fie că este în închisoare (care uneori devine un incubator al islamismului radical) sau în cartierele mărginașe (*adevărate enclave în care criminalitatea este ridicată și unde se detectează marcatorii islamismului cum ar fi, vandalismul din apropierea sinagogelor, unde găsesc apartamente în care se reunesc, apoi își procură arme, așa cum s-a întâmplat în cazul atentatelor din 13 nov. 2015, când majoritatea teroriștilor proveneau dintr-o comună din apropierea capitalei Bruxelles, respectiv Molenbeek*) individual intră în contact cu un extremist și se convertește. De aceea, asemenea persoane nu trebuie nici subestimate, nici supraestimate. Sunt vulnerabili pentru că, de regulă, au un nivel intelectual mediu la care se adaugă naivitatea și impulsivitatea. Ceea ce îi face periculoși este faptul că sunt exaltați, disperați, pierduți.

Supramediatizarea atentatelor teroriste, consideră autorii, la sfârșitul anului 2015, este disimulată prin raritatea lor. Acest aspect este exemplificat prin cazul Franței, unde există atentate într-o perioadă, apoi acest val este urmat de linișite pe parcursul multor ani. Astfel, s-a identificat un val în anii 1994–1995, iar următorul în anul 2012 care a culminat cu anul 2015 (soldat cu un total de 149 morți). Între aceste date nu a existat niciun atentat care să se finalizeze cu morți. Prin comparație, în Franța omuciderile obișnuite sunt mult mai frecvente (ex. 2013 – 683 omucideri, apoi între 650–800 pe an). Eșecul antiterorismului se datorează unor eșecuri ale serviciilor de securitate, de aceea se impune perfecționarea activității serviciilor de poliție și securitate. Breșele identificate în SUA, Franța, Belgia pot fi *colmatees*.

Încercând să răspundă la întrebarea: *de ce asasinatelor teroriste erau rare în Franța și Canada*, autorii identifică 6 motive:

1. Este dificil să ucizi cu sânge-rece persoane care nu ne-au făcut nimic (inhibițiile care împiedică semenii să-și omoare semenii au fost relevate de studii științifice făcute pe soldații americani);
2. Într-o populație, găsim foarte puțini indivizi care acceptă să explodeze sau să conducă o operațiune din care riscă mult să nu mai iasă vii.
3. În timpuri normale/pașnice fanaticii cu tendințe spre asasinat sunt foarte puțini și nu devin periculoși decât în perioade de război religios, revoluții sau alte războaie civile;
4. Discordia ce survine uneori în interiorul unor grupări teroriste care sfârșesc prin a se dizolva;
5. În ciuda imperfecțiunilor, antiterorismul din aceste două țări este o rețută eficientă: supravegherea și infiltrarea în grupările teroriste (în 24 ian. 2016, ministrul francez de interne a anunțat că serviciile de informații au dejucat 11 atentate în anul 2015), protecția îndeaproape a șefilor de stat, securizarea infrastructurilor esențiale, bineînțeles a aeroporturilor, riposta fulgerătoare a unităților de elită ale poliției;

6. În ciuda ecourilor mediatice, strategia teroriștilor care viza să arunce în aer societățile occidentale este un eșec lamentabil, practic viața economică și politică nu sunt cu adevărat afectate, majoritatea oamenilor își văd în continuare de treburile lor obișnuite, democrațiile nu pot fi destabilizate, terorismul nu terorizează prea mult.

Atentatul terorist din septembrie 2001 este plin de învățăminte, generând ameliorări notabile, mai ales în materie de schimburi și de difuzare a informațiilor între diferite servicii de informații ale poliției. Cu alte cuvinte, mobilizarea securitară americană coagulată în jurul *Homeland Security* a făcut să dispară deturnările de avioane și să se reducă foarte mult atentatele teroriste pe teritoriul SUA.

Autorii identifică mai multe condiții materiale și operaționale pentru ca un individ radicalizat – ce crede necondiționat în cauza jihadistă – să poate deveni un asasin:

1. Să facă rost de explozibil și arme apte să ucidă mai multe persoane;
2. Să recruteze complici cu care să planifice și să execute operațiunea;
3. Să-și însușească abilitățile necesare pentru a omorî pe altul, incluzând mânăuirea armelor dezvoltate prin exerciții de tir;
4. Evadarea din supravegherea și controlul poliției, a serviciilor de informații și a vămii;
5. Apropierea și penetrarea locului vizat pentru atentat ceea ce presupune traversarea frontierelor și profitarea de breșele malurilor neprotejate;
6. Surprinderea victimelor înainte ca ele să aibă șansa să fugă sau să se pună la adăpost.

Din acestea se desprind 8 principii:

1. „*Apărarea este forma cea mai puternică a conduitei în război*”, afirmație inspirată din gândirea strategică a unui clasic;
2. Informația se impune pentru a cunoaște teroriștii, pentru a demonta rețelele, pentru descoperirea apartamentelor unde ei completează și, în sfârșit, pentru identificarea cu prioritate a țintelor de protejate;
3. Nu este imposibilă îngrădirea accesului la arme de război și dezarmarea extremiștilor;
4. Prioritatea protejării țintelor atractive pentru teroriști;
5. Punerea unor condiții pentru libera circulație a teroriștilor și a armelor kalașnikov;
6. Folosirea unui dispozitiv tehnologic pentru cei condamnați la libertatea supravegheată condiționată;
7. Identificarea subiecților cu risc și estimarea nivelului de pericolozitate;
8. Identificarea comunităților locale care sunt incubatoare de teroriști pentru ameliorarea calității informațiilor și a politicii, prin valorificarea polițiștilor cu experiență în proximitate, prevenire și informații.

Un alt articol scris în coautorat de un doctor în criminologie, comisar al poliției turce și un doctor în psihologie, Director științific al Institutului de cercetare, formare și acțiune privind Migrațiile (Liège, Belgia), respectiv Murat Guler și Altay Manco, se intitulează *Cauzele radicalizării în timpul recrutării Hizbullah-ului turc: ce piste de prevenire ?* Aceștia consideră că decizia de a adera la terorism depinde de la o persoană la alta, chiar dacă unele motive ale acestei alegeri pot fi similare. Identificarea profilului persoanelor susceptibile de a fi influențate de discursul teroriștilor este o etapă importantă în lupta contra terorismului. Totuși, este imposibil de găsit un profil comun teroriștilor pe motiv religios, întrucât sunt prea mulți factori ce pot să intervină până ca ei să devină membri potențiali ai acestor organisme: originea, istoria și sistemul politic al anumitor țări vizate, importanța sistemului de educație și calitatea acestuia, înțelegerea mesajului religios, caracteristicile educației religioase, circumstanțele socio-economice individuale și ale regiunii sale, ideologiile individuale etc.

Conform majorității teoriilor criminologice, familia, școala, grupurile și comunitatea în general sunt actori de prim plan în materie de prevenire a criminalității și de socializare. De altfel, numeroase studii au arătat că educația crește față de criminalitate. De asemenea, autorii examinează ideea acțiunilor socio-educative care vizează reducerea amenințării terorismului religios pe termen lung, chiar de-a lungul procesului de radicalizare, și recrutarea de organizații teroriste islamice în Turcia.

În ultimii ani, terorismul religios a devenit o amenințare din ce în ce mai mare în anumite țări. Înaintea acestei perioade, în timpul anilor '80-'90 Hizbullah-ul turc a fost cea mai mare și cea mai violentă organizație teroristă cu tentă religioasă a acestei regiuni până la operațiunile polițienești realizate la începutul anilor 2000, operațiune care a condus la demontarea rețelei.

În ciuda numeroaselor analize jurnalistice, puține lucrări științifice s-au aplecat asupra acestui subiect, respective acestei organizații. Autorii au studiat „*autobiograficele*” membrilor Hizbullah, cerute de comitetul central al mișcării pentru a motiva recrutarea lor. Aceste documente sunt dictate și redirecționate (între 1992 și 1998) de cei interesați să răspundă unui chestionar solicitat de lideri ai Hizbullah. Ele conțin informații despre trecutul familial, școlar, profesional, cât și despre relațiile cu alți membri aderenți. Aceste 356 de texte autobiografice corespund depozițiilor a 85% din membrii arestați ai Hizbullah. Analiza acestor documente a fost completată de 22 interviuri realizate, în anii 2008–2009, cu polițiști, cercetători, studenți, imami, responsabili ai școlii coranice, în diverse orașe turcești. Aceste interviuri aprofundate și mărturisiri, selectate pentru experiența lor în domeniu, au servit pentru a examina, clarifica, nuanța și detalia rezultatele. Au fost, de asemenea, de ajutor, pentru a reflecta metodele proactive pentru prevenirea extremismului religios. Dacă aceste constatări privind factorii de radicalizare și recrutare nu sunt valabile decât pentru mișcarea Hizbullah, atunci ele

pot inspira totuși inițiative pentru a împiedica indivizii să se alăture organizațiilor teroriste în general.

În concluzie, susțin autorii, terorismul este una dintre problemele cele mai preocupante ale epocii noastre care pune în pericol securitatea statelor, populațiile și valorile democratice.

Revista conține, în continuare, un articol intitulat *Ce ne învață tendințele recente în materie de furt în Franța și în multe țări vecine despre fenomenul de descreștere a criminalității?*, articol aparținând a doi specialiști ai Observatorului național al delincvenței și reacțiilor penale din Franța (ONDRP). Autorii Cyril Rizk și Ines Bettaieb prezintă premisele și scopul lucrării lor. Ei arată că la începutul anilor 2000, dezbaterea despre reducerea criminalității s-a bazat în principal pe cauzele scăderii ratei omucidului în SUA. A urmat o extindere a analizei la fenomene ce vizau alte infracțiuni (comise cu violență în sens larg sau atentate la bunuri), și la alte țări precum Canada, Anglia și Țara Galilor. O serie de interpretări oferite pentru a explica scăderea puternică a frecvenței furturilor de autovehicule și tâlhăriilor, inspirate de teoria oportunității criminale, rețin atenția având în vedere că ipotezele pe care le propune pot fi confruntate cu rezultatele anchetelor de victimizare British Crime Surveys (BCS – care au fost bazate pe lucrarea *Crima ca oportunitate*, publicată în 1975 de Mayhew și alții) și International Crime Victims Surveys (ICVS). Ipoteza propusă de cercetătorul olandez Jan Van Dijk, respectiv *responsabilitatea securizată*, pare să fi fost greșit înțeleasă, având în vedere schimbarea tendințelor observate din 2008 în materia tâlhăriilor comise de rezidenții din Franța metropolitană, dar, de asemenea, în Belgia și în Germania. Primele valorificări ale datelor disponibile despre caracteristicile tâlhăriilor în Franța și în Belgia conduc la ideea că recenta lor creștere se datorează unei implicări crescute a criminalității organizate. Această ipoteză a *profesionalizării* nu este în contradicție cu existența unui ciclu anterior de răspunsuri privind ameliorarea echipamentelor de securitate, cu atât mai mult cu cât trebuie să suscite propria reacție securizantă.

Doi autori de la Universitatea Liège (Belgia), Audrey Courtain și Fabienne Glowacz au publicat articolul *La cognitive-linguistique: pour une tentative de rapprochement de la clinique et de l'actuariel*, vizează evaluarea riscului unei practici de origine statistică pe care clinicienii sunt din ce în ce susceptibili de a putea sau a trebui să o utilize pentru populațiile delincvente. Opoziția dintre clinic și statistic în cadrul evaluării riscului de recidivă suscită ample dezbateri. Pe de o parte, clinica permite întâlnirea unui individ și a singularității sale în cadrul diferitelor referințe teoretice, metodologice și terapeutice calificând ca obedient clinicianul, respectiv psihologia clinică recurge la o abordare globală, holistică a individului. Pe de altă parte, statistica estimează probabilitatea de reiterare a unui comportament penalizat dacă anumiți factori se mențin. Practic, este vorba despre o aproximare bazată pe factori de risc intra și interpersonal, situați în mediu, inclusiv interacțiunea rezultată prin combinarea acestor factori, astfel încât să nu existe un

factor de risc unic. În final, pot fi luați în considerare factorii de protecție. Din cauza diferențelor epistemologice, o importantă dezbateră are loc din anii '50, opunând evaluarea clinică și cea statistică. Articolul propune o mediere între cele două perspective, clinică și statistică, recurgând la lingvistica cognitivă: aceasta ar putea permite o articulare complementară între statistic și clinic, subliniindu-se mizele ambelor abordări. Pornind de la legătura dintre limbaj și procese cognitive, articolul introduce o pistă de reflecție cognitiv-lingvistică care poate fi utilă evaluării atât a statisticii, cât și suportului clinic, și poate facilita o apropiere între cele din urmă. În acest caz abordarea lor lingvistică se concentrează pe diferite elemente tratate prin instrumente statistice, în timp ce abordarea clinică poate fi aprofundată prin studiul legăturii între limbaj și procese cognitive; această înțelegere clinică aduce singularitatea evaluării riscului.

Articolul a pornit de la lectura teoriei spiritului și a empatiei și și-a propus aprofundarea unei legături între limbaj și cogniții, care a incitat propunerea unei articulări între clinica și statistică. Statistica poate fi înțeleasă ca o tentativă de a înțelege sociologic un fapt individual pornind de la un fapt social, așa cum recomandă Durkheim. Instrumentul cognitiv-lingvistic este unul interesant pentru că permite analiza cantitativă și calitativă a discursului.

Cel de-al patrulea articol se intitulează *Les effets de la maladie de Parkinson sur l'écriture*, fiind scris de Martina Hauser, Raymond Marquis și Liv Cadola, toți colaboratori ai Școlii de Științe Criminale a Universității din Lausanne, Elveția. Autorii prezintă caracteristicile scrierii de mână ale unei persoane atinse de maladia Parkinson (PD), precum și influența tratamentelor aplicate asupra acestor caracteristici.

Expertul este condus să cunoască mai bine această sursă de varietate a scrierii, să evalueze rezultatele acestor observații la cazurile care implică scrierile celor cu Parkinson. Întrucât scrierile imitate pot prezenta caracteristici similare mostrelor din scrierile patologice, este important să cunoaștem semnele care permit diferențierea între ele.

De exemplu, scrierile celor cu Parkinson pot să prezinte în special o diminuare a mărimii literelor, cunoscută sub numele de „micrografie”, scris tremurat cu forme indistincte de litere, variabilitate în caracterele formelor și o aliniere ondulată a cuvintelor. Cei care suferă de Parkinson scriu mai lent, având accelerare și fluiditate reduse. Au tendința de a crește durata de execuție a caracteristicilor literelor. Tratatamentul prin intermediul medicamentelor sau prin Deep Brain Stimulation (DBS) poate permite parkinsonienilor să-și amelioreze performanța și să ajungă la o restaurare parțială a execuției mișcărilor secvențiale.

Revista conține și *Note privind criminalistica*, prezentate de Olivier Delemont și Olivier Ribaux (de la Școala de Științe penale a Universității din Lausanne), împreună cu câțiva colaboratori care vizează apariția unor lucrări în domeniu, precum: *Criminalistica – abordare metodologică*, *Criminalistica*

inteligentă în poliție: schimbare organizațională și culturală, Buletin informativ – drogurile și internetul.

Ultimele pagini ale revistei sunt dedicate unor referințe bibliografice relativ recente:

- Alice Jaspert – *Aux rythmes de l'enfermement, Enquête ethnographique en institution pour jeunes délinquants*, Ed. Bruylant, 2015;
- Mathieu Dewaef – *Quel droit face à la police*, Manuel juridique et pratique, Mons, ed. Couleur livres asbl. et Liège, Jeunesse et Droit édition, 2014;
- Olivier Ribaux – *Police scientifique, le renseignement par la trace*, Presses polytechniques et universitaires romandes, Lausanne, 2014;
- Laurent Mucchielli – *Délinquance, criminalité et banditisme dans la région marseillaise*, Coll. Faire Savoirs, Marseille, nr. 11, dec. 2014.

*conf. univ. dr. Aura Preda**

* Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; e-mail: aurapreda7@yahoo.ro.

**SESIUNEA OMAGIALĂ – ZIUA BASARABIEI:
99 ANI DE LA UNIREA CU ȚARA – 27 MARTIE 1918 – 27 MARTIE 2017 –
PREZENTAREA COLECȚIEI „BASARABICA”**

Pentru a marca aniversarea evenimentului istoric de la 27 martie 1918, vineri 24 martie 2017 s-a desfășurat în Aula Academiei Române manifestarea omagială cu tema *Ziua Basarabiei: 99 ani de la unirea cu Țara: 27 martie 1918 – 27 martie 2017* organizată de Secția de științe istorice și arheologie a Academiei Române, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” și Universitatea din Craiova. Au participat reprezentanți ai conducerii Academiei Române, o delegație a Academiei de Științe a Republicii Moldova, condusă de prof. dr. Ion Guceac, m.c., vicepreședinte, prof. dr. Valer Dorneanu, președintele Curții Constituționale a României, Mihai Gribincea, ambasadorul Republicii Moldova în România, academicieni, cercetători științifici, cadre didactice, studenți.

Prezentând semnificațiile evenimentului istoric, în cuvântul introductiv, *Unirea Basarabiei cu România, primul act al Marii Uniri din 1918*, acad. Dan Berindei, președintele Secției de științe istorice și arheologie a Academiei Române, a realizat mai întâi o prezentare a procesului general de unire a românilor, începând cu actul prim, fondator, de la 24 ianuarie 1859, continuând cu evoluțiile ulterioare și culminând cu momentul de grație 1918, marcat de alipirea Basarabiei – la 27 martie –, a Bucovinei – la 28 noiembrie – și a Transilvaniei – la 1 decembrie – la Regatul României. S-a relevat, în această perspectivă, ceea ce a urmat în perioada interbelică, după cel de Al Doilea Război Mondial, proclamarea independenței Republicii Moldova și impactul acestora asupra prezentului istoric.

A urmat apoi lansarea oficială a colecției editoriale *Basarabica*, cu două lucrări recent publicate, în coeditare, de Editura Academiei Române și Editura „Istros” a Muzeului Brăila. Prezentarea proiectului a fost făcută de acad. Victor Spinei, vicepreședinte al Academiei Române, care a arătat printre altele:

„Dincolo de fruntariile actuale ale țării – cu precădere în Republica Moldova – locuiesc entități românești care produc valori culturale și științifice notabile, adesea ignorate sau nu îndeajuns de bine cunoscute în România, motiv pentru care considerăm oportun să aibă în vedere publicarea contribuțiilor celor mai reprezentativi savanți de la răsărit de Prut în volume consistente, destinate atât lumii savante, cât și publicului larg interesat de domeniile umanistice”.

Volumul *Geneza problemei basarabene – 1812*, a fost prezentat atât de autorul său, cercetător științific dr. Vlad Mischevca, din cadrul Institutului de Istorie al Academiei de Științe a Republicii Moldova, cât și de editorul colecției, prof. dr. Ionel Cândea, membru corespondent al Academiei Române.

Prefața și moderarea componentei juridice a manifestării au revenit prof. univ. dr., dr. h.c. Mircea Duțu, directorul I.C.J., care a remarcat în acest context:

„În preajma aniversării Centenarului Marii Uniri (1918–2018) relevarea semnificațiilor sale de ordin juridic în datele prezentului ridică, înainte de toate, problema statutului de drept a acelor părți ale României Mari, în frunte cu Moldova dintre Prut și Nistru care, în urma evenimentelor istoriei au cunoscut, între timp, o evoluție separată. Realitatea politică și realismul abordării ne impun *ab initio* să ne abținem de la evaluări și aprecieri care ar pune în discuție «datul» prezentului și să recurgem mai ales la un «construit» teoretic care să surprindă și să reflecte ceea ce rămâne peren și semnificativ pentru prezent și în special pentru viitor.

Din această perspectivă, cea mai semnificativă analiză a rolului dreptului în istoria (unirii) unui popor o găsim în publicitatea eminesciană, mai precis în suita de articole din 1878, în frunte cu cel intitulat sugestiv *Chestiunea de drept a Basarabiei*. «Tăria unui popor mic – scria atunci Mihai Eminescu – a stat întotdeauna în drept. Oricât de slab ar fi dreptul, lipsit de arme și de putere, el tot e mai tare decât nedreptatea, tot mai tare ca neadevărul». Relevând «continuitatea de drept a românilor asupra Basarabiei», el considera nul actul de rapt din 1812 invocând «dreptul nostru istoric, incapacitatea juridică a Turciei de a înstrăina pământ românesc, trădarea unui dragoman al Porții...» și ajungea la concluzia că «Oricâte picături de silnicie ar fi căzut în isvorul limpede al dreptului nostru istoric asupra Basarabiei, vremea a trebuit să le mistuie și să le așeze și că de la un rând de vreme încoace, isvorul a trebuit să curgă din nou, limpede, ca și înainte.»

Adevărul spuselor eminesciene avea să se releve cu putere în anul de grație 1918 când, rând pe rând provinciile române, în virtutea dreptului istoric reveneau la Patria Mamă: Basarabia la 27 martie, Bucovina la 28 noiembrie și Transilvania la 1 decembrie.

Printre problemele majore pe care le-a presupus marele moment istoric de acum un secol, cea a unificării juridice a ocupat un loc important. «Problema unificării legislațiilor – scria într-un articol publicat în „Curierul Judiciar” din 6 martie 1921, Vespasian Erbiceanu (1863–1943), Președintele Curții de Apel din Chișinău, reprezentantul Basarabiei în Comisia generală specială instituită în acest scop – este de o importanță atât de mare, încât iese din domeniul pur juridic pentru a intra în cadrul marilor probleme, care alături de reforma agrară, electorală și administrativă, sunt menite a alcătui baza de coeziune sufletească și de cimentare a unității naționale a României Mari». Același distins jurist, membru corespondent al Academiei Române din 30 mai 1932, exprima o viziune modernă, complexă asupra acestui proces fundamental de acum un secol al statului român: «... lucrarea de unificare legislativă va alcătui nu numai o operațiune de combinare și nivelare

forțată, nu numai o punere în concordanță pur mecanică a sistemelor și principiilor legale în ființă în diferite regiuni ale României, ci, în același timp, va constitui o operă de reformă, mai mult sau mai puțin radicală, a acestor principii, operă care să reprezinte un progres în evoluția istorică a dreptului românesc». Tot lui V. Erbiceanu îi datorăm, în acest domeniu, și valoroasa lucrare *Naționalizarea justiției și unificarea legislativă în Basarabia* (1934). Contribuția basarabeană la înfăptuirea legislației unificatoare, și apoi la marea operă de recodificare a dreptului românesc din anii 1930, a rămas una deosebită, considerabilă. Este adevărat că, din păcate, în perioada interbelică nu a funcționat la Chișinău o facultate de drept, dar «intelligenția» juridică basarabeană s-a grupat mai întâi în jurul Cercului de studii juridice și social-economice și în cel al unor publicații de specialitate precum «Cuvântul Dreptății», prima revistă de acest gen ce a văzut lumina zilei în Basarabia, participând activ la viața științifică juridică a țării.

Astăzi, în fața realității existenței a două state românești, problemele juridice centrale ale păstrării identității juridice naționale devin, în primul rând, identitatea constituțională, întemeiată inevitabil și pe o anumită tradiție comună și, respectiv, rolul ce revine științei juridice”.

Prezentarea lucrării *Constituția la răscruce de milenii* a început cu considerațiile autorului, prof. dr. Ion Guceac, membru corespondent al Academiei de Științe a Republicii Moldova, care a subliniat originile și dezvoltarea modernă a Constituției, tradițiile constituționale românești comune și afirmarea constituțională a Republicii Moldova.

La rândul său, prof. dr. Ion Dogaru, membru corespondent al Academiei Române a afirmat, printre altele:

„Lucrarea «Constituția la răscruce de milenii», ediția a II-a, realizată de dl. prof. univ. dr. Ion Guceac, se constituie într-o cercetare de excepție în domeniul dreptului public, analiza juridică vizând două paliere: pe de o parte, teoria constituției și coordonatele constituționalismului contemporan, iar, pe de altă parte, evoluția istorică a sistemului constituțional autohton.

Această analiză bivalentă conferă lucrării un loc important atât la nivelul doctrinei juridice autohtone, cât și la nivelul doctrinei juridice internaționale și o transformă prin conținut într-o cercetare juridică ce nu poate fi ocolită de către specialiștii dreptului constituțional.

În același timp, în mod indirect, lucrarea pune în discuție problematica democrației, principiul democratic, indiferent de momentul istoric la care ne raportăm, neputând fi negat, astfel încât elementul central în discuție devine găsirea modalităților de optimizare a procedurilor sale de realizare. Democrația se transformă într-un ideal, nu într-o utopie, deoarece imperfecțiunea dovedită și recunoscută a principiului democratic îi conferă în mod surprinzător forță, o forță ce derivă dintr-o construcție instituțională, politică și juridică continuă a acestuia”.

Prof. dr. Dan Claudiu Dănișor, Universitatea din Craiova, a făcut o serie de aprecieri asupra lucrării din perspectiva teoriei și practicii constituționale, relevând actualitatea și importanța acesteia.

Cu ocazia lansării lucrării: *Andrei Rădulescu, Dreptul românesc în Basarabia*, reeditare (cu o Postfață de prof. dr. Mircea Duțu, Editura Universul Juridic, București, 2017), prof. dr. Mircea Duțu, directorul I.C.J., a precizat:

„În preajma aniversării centenarului Marii Uniri de la 1918, care a reunit pentru prima dată în cadrul acelorași fruntarii statale întreaga românită, publicarea unor lucrări consacrate aspectelor majore ale problematicii evenimentului, precum unitatea juridică reprezintă pentru noi, Institutul de Cercetări Juridice al Academiei Române, o prioritate absolută. Am înțeles să inaugurăm acest demers prin reeditarea reprezentativei lucrări *Dreptul românesc în Basarabia*, conferință rostită în urmă cu 75 de ani, mai precis la 3 iulie 1942, chiar aici, în aula Academiei Române, într-o perioadă în care Moldova dintre Prut și Nistru, ca de altfel întreaga Românie, se confrunta nu numai cu dificultățile războiului, dar era pusă, din nou, în joc soarta sa istorică.

Prin elaborarea acestei lucrări – publicată în 1943 atât în română, cât și în franceză – se continuau preocupările, în primul rând ale juriștilor basarabeni, inițiate imediat după unirea cu Țara de a compatibiliza legiuirile existente cu noile realități social-istorice ale provinciei. Pe fond, se impunea cu prioritate înlăturarea marii contradicții dintre multisekularele reglementări juridice basarabene locale, bazate pe dreptul roman, inclusiv în receptarea lui bizantină și obiceiurile juridice străvechi și, respectiv, legiuirile rusești, introduse oficial «prin invazia dreptului slav în hotarele dreptului moldovenesc». Depășirea impasului presupunea, așa cum se sublinia în manifestul programatic al primei reviste juridice basarabene «Cuvântul Dreptății» (din 15 ianuarie 1919) și al magistraților de peste Prut, pe de o parte, restabilirea aplicării și tălmăcirii legiuirilor locale basarabene, în toată plenitudinea lor, iar, pe de alta, punerea în concordanță a principiilor acestora cu acelea ale legislației moderne din Vechiul Regat. Această operă de armonizare și unificare era cu atât mai rațională și devenea mai simplă «cu cât ambele sisteme legislative se reazămă pe același substrat juridic comun: Dreptul roman, și cu cât actualele legiuri române, cu bogata și vasta lor jurisprudență, creată prin o aplicare judecătorească de aproape jumătate de veac, a absorbit și încorporat în ele tot ceea ce a fost esențial din datinile, tradițiile și obiceiurile juridice, moștenite de poporul român de la strămoșii săi».

Conform unui asemenea program asumat în mod declarat, juriștii basarabeni ai timpului au dezvoltat, deopotrivă, la nivelul doctrinei și cel al jurisprudenței cercetări și analize ale căror rezultate au fost publicate sub forma unor lucrări reprezentative. Unul dintre promotorii ardenti și competenți ai acestui curent a fost Vespasian Erbiceanu, distins magistrat și doctrinar, ajuns consilier la Curtea de Casație și membru corespondent al Academiei Române. Astfel, într-o serie de articole publicate în *Cuvântul Dreptății* (începând din martie 1920) sub titluri precum *Obiceiul pământului ca normă de interpretare judecătorească*, *Monografia completă a acestei chestiuni*, *Obiceiul pământului, ca normă legală în Basarabia*, *Dreptul bizantin, ca drept civil obligatoriu în Basarabia*, *Contribuții la istoria dreptului român*, a fost subliniată originea și substanța romană atât a dreptului

obișnuielnic, cât și a celui scris, de sorginte bizantină existente în Moldova dintre Prut și Nistru. O primă traducere în limba română, în 1923, a lucrării lui Leon Casso, *Dreptul bizantin în Basarabia*, profesor la Universitatea din Moscova, «basarabean de naștere», a generat o serie de discuții și dispute asupra tradițiilor juridice autohtone din această provincie. Prin această lucrare se promova teza că în secolele 18–19, în condițiile neajunsurilor obiceiului pământului, care își trăgea seva și continua principiile dreptului roman, dreptul scris bizantin a devenit predominant în Basarabia, ceea ce inducea ideea înscrierii sale în orbita politico-juridică a «celeia de a treia Rome». De aceea, lucrarea lui A. Rădulescu se dorea un fel de replică la cea a lui Casso, încercând astfel să aducă îndreptările cuvenite, cu folos «și pentru știință și pentru românism». Teza lui este aceea că, cel puțin în privința dreptului civil, inclusiv sub ocupație rusească, „între moldoveni a continuat să se aplice dreptul românesc obișnuielnic și numai în subsidiar cel scris, bizantin.” Au fost subliniate apoi semnificațiile problemei în contextul în care astăzi noile realități social-politice impun existența a două state românești, a două legislații, dar permit afirmarea unei singure științe juridice, obiectiv prioritar al cooperării dintre cele două academii, două instituții de cercetări juridice de dincoace și dincolo de Prut.

*Dr. Ion Ifrim**

* Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”; e-mail: ionut_ifrim24@yahoo.com.

SESIUNEA ANUALĂ DE COMUNICĂRI ȘTIINȚIFICE
„10 ANI DE LA ADERAREA ROMÂNIEI LA UNIUNEA EUROPEANĂ.
IMPACTUL ASUPRA EVOLUȚIEI DREPTULUI ROMÂNESC”

(București, 31 martie 2017)

Continuând tradiția sesiunilor anuale de comunicări științifice și anul acesta Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” a propus o temă pe cât de actuală, pe atât de provocatoare. Astfel, titlul generos – „10 ani de la aderarea României la Uniunea Europeană. Impactul asupra evoluției dreptului românesc” – a reunit peste 100 de participanți care și-au susținut lucrările în 4 secțiuni paralele, vineri, 31 martie 2017. Desfășurată în Casa Academiei, în data de 31 martie 2017 manifestarea a debutat la ora 9.

Susținerile în plen au durat timp de o oră, debutând cu alocuțiunea introductivă prezentată de către prof. univ. dr. Mircea DUȚU, director al Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române. Au urmat comunicările științifice al reprezentanților compartimentelor de cercetare din institut, respectiv: *Evoluții și involuții ale unor instituții juridice în urma aderării României la Uniunea Europeană* susținută de prof. univ. dr. Marilena ULIESCU – cercetător științific emerit, urmată de lucrarea *Raporturile constituționale dintre autoritățile publice. Unele reflecții*, aparținând prof. univ. dr. Dana APOSTOL-TOFAN – cercetător științific gr. I. Prima parte s-a finalizat cu lucrarea *Teorie și tehnică în procesul de creare și explicare a dreptului (penal) român*, prezentată de dr. Tudor AVRIGEANU – cercetător științific gr. II.

Secțiunea de Drept Privat I și-a desfășurat activitatea în Centrul „Pierre Werner” și a avut ca moderator pe prof. univ. dr. Marilena ULIESCU, Cercetător științific emerit la Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române și pe lect. univ. dr. Bogdan PĂTRAȘCU, cerc. șt. gr. II – coordonator al Compartimentului de Drept Privat „Traian Ionașcu”, de la același institut.

Cele mai reprezentative lucrări susținute în cadrul acestei secțiuni au fost: *Supraviețuirea unor clauze în cazul încetării (desființării) contractului*, lucrare aparținând dnei prof. univ. dr. Smaranda ANGHENI, Rector la Universitatea „Titu Maiorescu”, București; *Unele aspecte referitoare la reglementările art. 1141–1142 din Codul civil, cu privire la exercitarea dreptului de proprietate comună pe cote-părți forțată asupra amintirilor de familie*, autori fiind dl. prof. univ. dr. Cristian

JORA, Facultatea de Științe Juridice și Administrative, Universitatea Creștină „Dimitrie Cantemir”, București, cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice și dna consilier juridic (drd) Elena MAKKAI; *Aderarea României la Uniunea Europeană – factor de dinamizare a procesului de înnoire legislativă, cu privire specială asupra dreptului privat român*, prezentată de conf. univ. dr. Iliora GENOIU, de la Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universitatea „Valahia” din Târgoviște și de lect. univ. dr. Bogdan PĂTRAȘCU; *Principiul irevocabilității donațiilor*, lect. univ. dr. Victor MARCUSOHN, de la Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universitatea Ecologică din București; *Răspunderea extracontractuală în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene*, conf. univ. dr. Andrei DUȚU-BUZURA, de la Facultatea de Administrație Publică – S.N.S.P.A.

Cea de-a doua secțiune de *Drept privat II* și-a desfășurat lucrările în sala Sala 4257, et. 4 și a fost moderată de prof. univ. dr. Raluca DIMITRIU, Cercetător științific gr. I și prof. univ. dr. Gheorghe BUTA, Cercetător științific gr. I, ambii la Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române. Din lucrările înscrise în program, reținem: *Unele considerații privind efectele recunoașterii autorității de lucru interpretat a hotărârilor Curții de Justiție a Uniunii Europene asupra dreptului procesual civil roman*, consilier juridic Maria-Magdalena CARDI din partea Societății Societatea de Servicii de Investiții Financiare ROMINTRADE S.A.; *Evoluția reglementării cu privire la evocarea fondului de către instanța de apel în materie civilă*, lect. univ. dr. Nicolae-Horia ȚIȚ, de la Facultatea de Drept a Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași; *Evoluția legislației privind dobânda pentru obligațiile bănești*, conf. univ. dr. Nora Andreea Daghie, Facultatea de Științe Juridice, Sociale și Politice, Universitatea „Dunărea de Jos” din Galați; *Modalitatea în care prevederile europene în materia dreptului consumului sunt transpuse în jurisprudența română*, asistent univ. dr. Ioana Veronica VARGA, Facultatea de Drept, Universitatea Babeș-Bolyai; *Opinii privind condițiile pentru admisibilitatea ordonanței președințiale*, drd. Marius Ionel NICOLAU, Judecătoria Sibiu; *Specificitatea dialogului social în contextul actual*, conf. univ. dr. Lidia SECELEANU, Universitatea „Hyperion”, București.

O altă secțiune, cea de *Drept Public* a fost găzduită în Sala de Consiliu a Institutului de Istorie și Teorie Literară „George Călinescu” unde moderatorii au fost prof. univ. dr. Dana TOFAN, cercetător științific gr. I și conf. univ. dr. Alexandrina ȘERBAN, cercetător științific gr. II – Coordonator al Departamentului de Drept Public „Vintilă Dongoroz” ambele de la Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române.

O parte dintre lucrări au privit următoarele subiecte: *Despre drept și comunicare în spiritualitatea europeană*, prof. univ. dr. Ion CRAIOVAN, cerc. științific de onoare, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; *Procedura de legiferare la nivelul uniunii europene vs. procedura de legiferare în dreptul românesc*, prof. univ. dr. Mihai BĂDESCU, Academia de Studii Economice București; *Considerații generale privind conceptul*

de justiție în accepțiunea lui Hegel, conf. univ. dr. Emilian CIONGARU, Universitatea „Bioterra”, București, cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; *Cerința previzibilității legii. Abordări în practica curții constituționale și instituției Avocatul Poporului*, Gabriel RADU, consilier, Instituția Avocatul Poporului; *Considerații privind impactul culturii juridice europene asupra dreptului românesc, în urma aderării României la Uniunea Europeană*, lect. univ. dr. Claudiu BUTCULESCU, Facultatea de Științe Juridice, Politice și Administrative, Universitatea „Spiru Haret”, București, cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române.

Cea de-a patra secțiune – *Drept Internațional Public și Drept European*, a fost moderată de prof. univ. dr. Dumitra POPESCU, cercetător științific emerit, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române și prof. univ. dr. Mihai ȘANDRU, cercetător științific gr. II, coordonator, Centrul de Studii de Drept European, de la același institut.

Dintre lucrări amintim următoarele: *Rolul normelor europene în controlul de constituționalitate*, prof. univ. dr. Tudorel TOADER, Ministrul Justiției, rector, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași și lect. univ. dr. Marieta SAFTA Universitatea „Titu Maiorescu” din București, Prim magistrat, Curtea Constituțională; *Aspecte teoretice și practice privind aplicarea directă a dreptului Uniunii Europene în ordinea juridică națională*, prof. univ. dr. Nicoleta DIACONU, Facultatea de Științe Juridice, Politice și Administrative, Universitatea „Spiru Haret”, București, profesor asociat – Academia de Poliție „Al. Ioan Cuza”, București; *Supremația Constituției în contextul principiului priorității dreptului Uniunii Europene*, lect. univ. dr. Marius ANDREESCU, Universitatea din Pitești, Judecător, Curtea de Apel, Pitești; *Modificări legislative esențiale adoptate după aderarea României la Uniunea Europeană*, prof. univ. dr. Augustin FUEREA, Universitatea „Nicolae Titulescu” București, cercetător științific asociat Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; *Câteva considerații referitoare la trimiterile preliminare către Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Curțile constituționale ale statelor membre*, dr. Simona-Maya TEODOROIU, cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Românești, lect. univ. dr. Marieta SAFTA, Universitatea „Titu Maiorescu” din București, prim magistrat, Curtea Constituțională.

Ultima secțiune, denumită Secțiunea *Științe Penale, Criminologie*, și-a desfășurat lucrările în Sala de Consiliu a Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” și a avut ca moderator pe conf. univ. dr. Aura PREDA, Facultatea de Științe Juridice, Politice și Administrative, București, cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române și dr. Versavia BRUTARU, cercetător științific gr. III, la același institut.

Dintre lucrările susținute și dezbătute amintim: *Participarea României la procesul de adoptare a acquis-ului în domeniul justiției și afacerilor interne*,

Dr. Delia MAGHERESCU, avocat, Baroul Gorj; *Situația juridică a minorului infractor: mai dificilă în noile reglementări penale?*, (drd.) Lorena Zidaru, judecător Judecătoria sect. 4, București, drd. Universitatea București; *Continuitate și discontinuitate în evoluția incriminărilor contra înfăptuirea justiției. Propuneri de lege ferenda*, dr. Maria OPREA, Judecător, Tribunalul Buzău; *Evoluția jurisprudenței europene post Scoppola în materia lex mitior. Reflecții asupra dreptului penal roman*, (drd.) Ionuț NEFLIU, Facultatea de Drept, Universitatea de Vest, Timișoara; *Garanții legale privind buna conduită a persoanei acuzate în cadrul procesului penal*, (drd.) Nadia-Claudia CANTEMIR-STOICA, Avocat, Baroul București.

Lucrările Sesiunii anuale de comunicări științifice au fost publicate de editura Universul Juridic într-un volum, în format electronic (CD pe care fiecare participant l-a primit în mapa personală), dar care poate fi consultat și pe site-ul Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, la adresa <http://www.icj.ro/Volum-ICJ-2017.pdf>.

Mulțumim tuturor participanților și-i așteptăm și anul viitor cu același prilej.

*Dr. Aura Preda**

* Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; conf. univ.dr. Facultatea de Științe Juridice, Politice și Administrative, Universitatea „Spiru Haret”, București; e-mail: aurapreda7@yahoo.ro.