STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE

Anul 11 (67), Nr. 2 **Aprilie – Iunie 2022**

S U M A R

Editorial

MIRCEA DUȚU, Cercetarea științifică a dreptului în căutarea destinului său. Sau despre rezistența și esența în reflecția juridică 159

Studii

MIRCEA DUȚU, Opera juridică a lui Nicolae Titulescu. Dimensiunea de drept civil și legatul științific național 175
DANA APOSTOL-TOFAN, Majoritățile în Codul administrativ 199
VERSAVIA BRUTARU, Contestația în anulare. Dezlegări ale unor chestiuni de drept și probleme de constituționalitate 217
DUMITRU DOBREV, Examen jurisprudențial al soluțiilor Curţii Constituţionale și al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie care au influențat modificările noilor coduri (civil și de procedură civilă) 233
DANIEL-MIHAIL ȘANDRU, Protecția drepturilor fundamentale în Uniunea Europeană în timpul crizei sanitare generate de Covid-19 265

Viaţa ştiiinţifică

Conferința națională „Dreptul mediului: 50 de ani de dezvoltare ca ramură de drept și disciplină juridică” (București, 3 iunie 2022, on-line) (*Gabriel Manu*) 281

Recenzie

Caroline Boiteux-Picheral (dir.), *Les droits de l'homme face aux risques pour l'humanité*, Édition LexisNexis, 2022 (*Radu Stancu*) 287

Note de lectură

Revue internationale de criminologie et police technique et scientifique, Jan-Mars, nr. 2/2021, ISSN 1424-4683, Geneva, publicaţie a Asociaţiei Criminologilor de Limbă franceză (AICLF) (*Aura Preda*)..... 299

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 11 (67), nr. 2, p. 153–306, Bucureşti, aprilie–iunie, 2022

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE

Année 11 (67), N°. 2 **Avril – Juin 2022**

S O M M A I R E

Éditorial

MIRCEA DUȚU, La recherche scientifique du droit à la recherche de sa destinée. Ou, vers la résistance et son essence dans la réflection juridique 159

Études

MIRCEA DUȚU, L'œuvre juridique de Nicolae Titulescu. La dimension de droit civil et le légat scientifique national..... 175
DANA APOSTOL-TOFAN, Les majorités dans le Code administratif 199
VERSAVIA BRUTARU, La contestation en annulation. Solutions des questions de droit et problèmes de constitutionnalité 217
DUMITRU DOBREV, L'examen jurisprudentiel des solutions de la Cour Constitutionnelle et de l'Haute Cour de Cassation et Justice qui ont influencé les modifications des nouveaux Codes (civil et de procédure civile) 233
DANIEL-MIHAIL ȘANDRU, La protection des droits fondamentaux dans l'Union Européenne pendant la crise sanitaire engendrée par le Covid-19 265

Vie scientifique

La Conférence nationale « *Le droit de l'environnement : 50 ans de développement en tant que branche du droit et discipline juridique* (Bucarest, le 3 Juin 2022, on-line) (*Gabriel Manu*) 281

Revues

Caroline Boiteux-Picheral (dir.), *Les droits de l'homme face aux risques pour l'humanité*, Édition Lexis Nexis, 2022, (*Radu Stancu*) 287

Comptes rendus

Revue internationale de Criminologie et Police technique et scientifique, Jan-Mars, nr. 2/2021, ISSN 1424-4683, Genève, publication de l'Association Internationale des Criminologues de Langue Française (AICLF), 112 p. (*Aura Preda*) 299

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 11 (67), nr. 2, p. 159–306, Bucureşti, aprilie–iunie, 2022

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE

Year 11 (67), No. 2 **April – June 2022**

S U M M A R Y

Editorial

MIRCEA DUȚU, Scientific Research of the Law in Search of its Destiny. Or about Resilience and Essence in Legal Reflection 159

Studies

MIRCEA DUȚU, Nicolae Titulescu's Legal Works. The Dimension of Civil Law and the National Scientific Legacy 175
DANA APOSTOL-TOFAN, Majorities in the Administrative Code 199
VERSAVIA BRUTARU, Appeal for Annulment. Resolutions of some Legal and Constitutional Issues 217
DUMITRU DOBREV, Jurisprudential Examination of the Solutions Provided by the Constitutional Court and the High Court of Cassation and Justice that Influenced the Amendments to the new Codes (Civil Code and Civil Procedure Code) 233
DANIEL-MIHAIL ȘANDRU, Protection of Fundamental Rights in the European Union during the Health Crisis Generated by Covid-19 265

Scientific Life

"*Environmental Law: 50 years of Development as a Branch of Law and Legal Discipline*" National Conference (Bucharest, June 3rd, 2022, online), (*Gabriel Manu*) 281

Review

Caroline Boiteux-Picheral (dir.), Les droits de l'homme face aux risques pour l'humanité, Édition Lexis Nexis, 2022 (Radu Stancu) 287

Reading Note

Revue internationale de criminologie et police technique et scientifique, Jan-Mars, nr. 2/2021, ISSN 1424-4683, Geneva, Publication of the Association of French-speaking Criminologists (AICLF) (*Aura Preda*)..... 299

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 11 (67), nr. 2, p. 153–306, Bucureşti, aprilie–iunie, 2022

Editorial

CERCETAREA ȘTIINȚIFICĂ A DREPTULUI ÎN CĂUTAREA DESTINULUI SĂU. SAU DESPRE REZISTENȚA ȘI ESENȚA ÎN REFLECȚIA JURIDICĂ

Marile proiecte științifice își urmează îndeobște soarta lor și rămân în istorie prin „urmele" lăsate în domeniul de referință. Ivite din cauze bine determinate, ele își asumă o misiune care odată îndeplinită ori care devine imposibilă impune retragerea de pe scena academică, spre a lăsa loc altuia ori pur și simplu pentru a-și marca finitudinea. Tergiversările au arătat întotdeauna slăbiciuni, dezorientări și că implacabilul deznodământ e doar amânat, dar nu și evitat. Și toate acestea văzute nu atât ca sfârșit, cât mai ales ca loc pentru un nou început, prin lansarea unui alt demers de cercetare de aceeași natură și amploare sau mai mult decât atât. Dar ceea ce e mai important este moștenirea pe care o lasă, valoarea și perenitatea ei ideatice.

La aproape șapte decenii de la înființare și de activitate a sa neîntreruptă în sistemul de cercetare științifică al Academiei Române, Institutul de Cercetări Juridice (ICJ sau Institutul) încearcă a-și evalua parcursul și a se autodefini cât mai exact în raport cu programul asumat la fondare și rezultatele aplicării sale consecvente de până la un anumit moment dat, așa încât să rezulte cu cât mai mare claritate parcursul cercetării științifice (instituționalizate) a dreptului în căutarea obiectului și metodei unei științe specifice și a progresului său constant. După mai bine de trei decenii de *libre recherche* a venit timpul a ne pune (iarăși) întrebarea rostului, rolului și orizonturilor cercetării științifice (fundamentale) a dreptului.

1. O necesară punere în temă. Dintre toate structurile de cercetare academică create în urmă cu 70 de ani, cea juridică prezenta o formă aparte: impusă de evoluția unor preocupări interne preexistente, favorizată de conjuncturile ocazionale strategico-internaționale și precipitată din nevoia practică, inițiativa exprima natura misiunii concrete de „consiliu legislativ", dar cu preponderența activității de cercetare științifică, adică un proiect autentic de *avant la lettre* legistică teoretico-aplicativă! Această realitate, care ne apare acum ca evidentă, era atunci, pe vremea în care noua disciplină științifică se afla numai la ora precursoare, mai puțin detectabilă, dar explică cel mai bine „programul" prefigurat

în celebrul *Cuvânt înainte* din primul număr al revistei institutului „Studii și Cercetări Juridice” (1956) care, mai mult decât o așa-zisă teză a „constantelor dreptului”, indica modalitatea de desfășurare și realiza proiecția activității ICJ în inedita sa ipostază de manifestare. Ca o sinteză a acestei perspective, pe domenii mari de acțiune ce urmau să fie „recodificate”, Traian Ionașcu, E. Barasch, A. Naschitz, V. Dongoroz și M. Eliescu au publicat contribuții proprii privite de unii ca provocatoare de speculații și constitutive a noii viziuni, și rămas singurul demers românesc original în știința dreptului. Era vorba însă, mai degrabă, de proiecția într-o altă dimensiune conjuncturală a experienței interbelice a primului Consiliu Legislativ, a valorosului colectiv de specialiști în desfășurarea temelor de cercetare și elaborarea legistică a unor acte normative complexe, precum celebrele decrete privind persoana fizică și persoana juridică (din 1954), codul familiei (1954), prescripția extinctivă (1959), codurile penal și de procedură penală (1968) și anteproiectul preconizatului cod civil (1971). Într-un studiu din 1969, exprimând „câteva probleme de tehnică legislativă” aferente întocmirii acestuia din urmă, profesorul Mihail Eliescu dezvăluia în fapt, dar în urma unei necesare „citiri printre rânduri”, ecuația definitorie a inițierii proiectului de instituționalizare academică, în 1954, a cercetării științifice în domeniul dreptului.

2. Datele contextului general. Explicația fondatorilor ICJ se înscria în cadrul experiențelor academice premergătoare afirmării, începând cu anii 1970, a legisticii ca știință a legislației, având ca obiect expunerea cunoștințelor și metodelor ce pot fi puse în serviciul formulării actelor normative. În raport cu nivelul de dezvoltare a demersului precursor în materie, abordarea juriștilor români s-a concentrat pe valorificarea teoriei „tehnicii legislative” în codificare, promovată de Fr. Geny, pe care au înțeles că o adopte, adapteze și valorifice în condițiile concrete și impunerilor ideologice ale contextului istoric. Într-adevăr, sub impactul constrângerilor „implacabile” ale istoriei, transformarea Academiei Române într-una de științe, cu un sistem de institute implicate în orientarea concretă a dezvoltării prin planificarea forțată a societății, înființarea unui institut juridic presupunea o formulă inedită, dar adecvată provocărilor respective. Răspunsul și opțiunea au constat astfel într-un proiect, pentru o anumită etapă de exprimare a acestui deziderat sub o formulă inedită, specifică, consistentă care avea să marcheze istoria cercetării și reflecției juridice în România și practica elaborării anteproiectelor de acte normative. Simplificând, exprimându-se, după experiențele, dar nu în afara continuării activității primului Consiliu Legislativ (înființat în 1925) sub forme premergătoare de artă, ori mai degrabă de *savoire-faire* profesional, legistica era ridicată, în 1954, prin înființarea Institutului de Cercetări Juridice sub

tutela Academiei Române și a programului asumat, la rangul indiscutabil de știință, în ipostaza sa de tehnică complexă, puternic abstractizată, de elaborare a proiectelor de lege. Spre deosebire de trecutul inițial, când participanții la redactarea textelor exercitau o activitate profesională, efectuată mai ales în mod spontan și intuitiv, apoi cu acceptarea și urmarea unor principii, reguli și metode bine determinate și oficial promovate, se ajungea la analiza științifică a acestui proces important al vieții sociale. Se tindea în acest mod la raționalizarea și ameliorarea producției juridice, ajungându-se la a se considera că sfera legisticii se întinde până la studiul performanței normei, înțeleasă drept capacitatea acesteia de a atinge scopurile în vederea înfăptuirii cărora a fost elaborată și edictată. Cu atari premise generale se impune văzută, analizată și evaluată inițierea și desfășurarea proiectului ICJ, cel puțin în primii circa 15 ani ai existenței și activității sale în arena juridică românească. O atare percepție este de natură a tempera, deopotrivă, atitudinile negaționiste, de refuz al oricărui de rol de progres științific juridic al acestuia și, respectiv, de supralicitare a poziției programatice afișate și a rezultatelor la care s-a ajuns.

3. Fundamentele teoretice de ordin legistic. Elaborarea unei legi în general, și a unui cod, în special, considera M. Eliescu, și cu atât mai mult sub auspiciile unui institut academic, adăugăm noi, presupunea o triplă operațiune, prima de ordin științific, secunda de ordin tehnic și ultima de ordin politic. Întâia ar avea ca obiect determinarea datului socio-economic; o alta a construi acest dat pentru a acorda respectivei materii, de obicei incertă și echivocă, caracterul univoc și, în fine, ultima de a conferi certitudinea necesară. Așa fiind, datul socio-economic devine apt să fie transformat, prin acțiunea autorităților competente ale statului într-o dispoziție legală, adaptată unor scopuri concrete și precise. Și parcă spre a certifica perspectiva pe care încercăm să o prefigurăm prin rândurile de față, expozeul și argumentația profesorului M. Eliescu erau ilustrate și întărite prin trimiteri și cu referiri la lucrările teoretice consacrate de peste un deceniu până atunci, acestei problematici. Mai întâi, se concluziona că în acest mod „știința se va ocupa de a înțelege și a fixa substanța regulii de drept și tehnica se va preocupa de a insera în viață această substanță” (cu citarea expresă a „Cuvântului înainte” din 1956). Se menționa apoi că era vorba de „un aspect remarcabil al dialecticii formei și conținutului” [făcându-se trimitere la cercetările anterioare în materie ale fondatorilor ICJ, respectiv: Tr. Ionașcu, A. Barasch, *Despre relativa independență a unor aspecte ale formei în drept* (1964); M. Eliescu, *Dialectica formei și conținutului dreptului* (1964) ș.a.]. Continuând argumentația, savantul profesor precizează că tehnica legislativă ar avea rolul de a face posibilă inserția substanței

care constituie conținutul dreptului, în ordinea de drept. Ea este, așadar, un efort, un produs al inteligenței, destinat a asigura conversia nevoilor societății sociale în reguli constitutive ale unui sistem de drept, adăugându-se imediat că, în orice caz, conținutul socio-economic al dreptului și sistemul logic care îi dă expresie și îi conferă prin el însuși caracterul juridic necesar, sunt interdependente. Aparatul tehnico-logic – element al dreptului relativ constant – sub presiunea neîntreruptă care se exercită se înscrie de la sine în perpetua devenire a dreptului. Prin urmare, acest aparat, transformându-se într-un ritm, e adevărat foarte lent, rămâne să satisfacă scopurile pe care poate să și le propună legislatorul la fiecare moment al acestei neîncetate mișcări dialectice. Aplicată la elaborarea unui cod, precum în privinţa oricărei legi, dar și cu mai mare putere în acest caz, întrucât e vorba de o amplă sistematizare la nivelul întregii ramuri de drept, o atare viziune ridică nu numai probleme științifice, relative în special la conținutul codului, ci și altele de tehnică legislativă, referitoare la forma care va da expresie juridică regulilor de conduită pe care codul le va asambla într-un tot supus în mod sistematic unei ordini deliberate. E vorba de aspecte implicând mijloacele și artificiile necesare pentru a converti conținutul socio-economic în materie juridică, în scopul ca regulile de conduită postulate, direct sau indirect, de baza economică a societății să devină reguli susceptibile să fie edictate de legislator și, în fine, pentru a face posibilă reunirea acestor noi dispoziții la cele care preexistă codificării, într-un tot unitar și, în mod logic, coerent. Nu în ultimul rând, se considera că acțiunea de codificare presupunea confruntarea cu importante probleme ridicate de mijloacele și artificiile tehnicii juridice, elemente care se distingeau prin caracterul lor voluntar și artificial. Ele nu erau, totuși, niciodată arbitrare, fiind fructul unei îndelungate experiențe umane care s-a format și s-a perpetuat prin intermediul structurilor socio-economice succesive, constituind – ca aparat tehnico-logic – o formă relativ constantă a dreptului. De altfel, codurile, în reprezentarea momentului istoric de atunci, nu constituiau numai simple compilații de reguli juridice, coordonate în mod sistematic, ci erau chemate să exprime și noi realități sociale. Totuși, cu acest titlu, ele, ca atare, puteau fi considerate înainte de toate ca un procedeu tehnic. Referitor la fenomenul codificării, trimiterile lui M. Eliescu se rezumă la Fr. Geny cu a sa *Science et technique en droit privé positif* (1921), dar cu o scurtă incursiune istorică spre a demonstra utilitatea și chiar necesitatea concentrării integrale sau parțiale a legislațiilor spre a le distribui rațional într-un cod. Este adevărat, constata distinsul „civilist", că mișcarea de codificare, care a apărut la sfârșitul veacului al XVIII-lea și s-a dezvoltat în secolele următoare, a început prin a provoca în doctrină serioase dispute și chiar opoziții. Sunt tezele binecunoscute ale lui Savigny, prin care ilustrul reprezentant al Școlii istorice considera codurile ca

piedici în libera evoluție a dreptului. Apărând contra lui Thibaud meritele dreptului cutumiar, el estima că închiderea dreptului în formele scrise îl împiedica să se transforme conform nevoilor, întotdeauna repede schimbătoare, ale vieții sociale. Desigur, în termenii respectivi, controversa nu mai prezenta interes în cazul de față. Triumful tendinței favorabile codificării și manifestările sale furnizau cele mai bune probe că o atare operație, în mare parte tehnico-științifică răspundea unor necesități proprii societății moderne. Dreptul codificat devenise o formă normală de prezentare a legislației, nu numai în Europa, ci în întreaga lume. În acest fel, tehnica codificării dreptului, în general și a dreptului civil, în special, a triumfat. O victorie însă care ar purta urmele confruntării istoriei și logicii, cuprinzând în sine, în același timp, tradiția, moștenire a trecutului care nu conteneşte a se modifica sub exigențele viitorului, și formele tehnice care, fiind prin natura lor într-un fel rigide au o vocație de relativă permanență. Așadar, concluzionând, citându-l iarăși pe Fr. Geny, e dificil de pus de acord două elemente de ordin atât de divers „precum natura lucrurilor vii, esențialmente fluidă suplă, maleabilă, insesizabilă aproape și artificiul rigid, forma hieratică sub unghiuri ascuțite și pereți abrupți".

4. „Laboratorul" științifico-teoretic al legislației. Sub imperiul acestei viziuni, timp de circa 15 ani ICJ a reprezentat „laboratorul" de elaborare a fundamentării promovate de redactarea textului anteproiectelor actelor normative reprezentative ale timpului generând, în același timp, o experiență interesantă dacă nu ar fi trebuit să plătească un greu tribut ideologic contextului general al epocii istorice. Procedura era relativ simplă; grupurile de lucru pe teme generale, făceau documentația tehnică, structurau prevederile textului, îl supuneau avizării și însușirii politicului și după publicarea în „Buletinul Oficial" urmau explicațiile și analizele teoretice. Era vorba, deci, de o abordare circulară, integrată, aproape perfectă sub aspect logic, dacă nu ar fi exagerat aplicarea mecanică la realități concrete nuanțate, imposibil de uniformizat, sintetizat și înscris forțat în tiparul teoretic. Exemplul cel mai elocvent îl reprezintă în acest sens Codul penal și Codul de procedură penală, intrate în vigoare la 1 ianuarie 1969, și care, întocmite de o echipă coordonată de profesorul Vintilă Dongoroz (1893–1976), aveau să se bucure, în anii următori, de substanțiale *Explicații teoretice…* pe articole, instituții juridice, infracțiuni, proceduri ș.a., beneficiind în acest mod de un inedit tratament de instrumentare legistică și analiză teoretică în interpretarea și aplicarea practică. Spre deosebire de „explicațiile…" practicate până atunci și în general în alte țări, care încercau să ofere o perspectivă explicativă printr-o evaluare a textelor legale în vigoare în lumina jurisprudenței, evoluției istorice și considerațiilor doctrinare aferente, cele în cauză urmăreau să orienteze *ab initio* practica judiciară și poziționarea teoretică ulterioară,

după „luminile și intențiile” ce au stat în antecamera legiferării, cea a elaborării textului actului normativ. „Experimentul” nu a putut fi însă aplicat și în privința materiei dreptului privat, încercările de elaborare și adoptare a unui nou cod civil, „socialist”, eșuând, limitându-se la reglementări parțiale relative la materia familiei, persoanei, prescripției etc. Explicațiile pot surveni mai ales în registrul complexității și dinamicii specifice ale domeniului și, în plus, țin și de consistența și forța tradiției juridice, puternic înrădăcinate și constant promovate din 1864. Reînființarea Consiliului Legislativ în 1971 a pus capăt unei atari experiențe unice, în sensul că acesta a preluat funcția tradițională de elaborare și avizare a proiectelor de acte normative, iar cercetarea științifică a rămas la Institut fără respectiva finalitate completatoare în plan practic imediat. Trecerea sa, mai întâi sub tutela organizatorică a Academiei de Științe Sociale și Politice și apoi, din 1976, sub cea a Ministerului Învățământului, au accentuat o atare perspectivă până la asimilarea universitară a activității propriu-zise și riscul dispariției autonomiei proprii. În fine, revenirea, în 1990, în sistemul de cercetare al Academiei Române a deschis perspectiva, poate cea mai autentică din istoria sa, de manifestare a unicității misiunii și capacității de a coordona, într-o viziune unitară, cercetarea juridică la nivelul țării, sub autoritatea științifică a supremului for academic. Perspectivele generale s-au schimbat acum fundamental. Despovărată de „sarcina ideologică” a fundamentării și întocmirii de anteproiecte de acte normative și de funcția scolastică a „integrării teoriei cu practica”, cercetarea juridică a devenit cu adevărat o investigație științifică, plasată exclusiv sub spectrul desfășurării sub autoritatea celui mai înalt for cultural-științific al țării. Fără o evaluare exactă a situației și o orientare clară și fermă a ceea ce, astfel, e de făcut, ultimele trei decenii au fost practic pierdute pe „culoarele” unei inerții păguboase care s-a perpetuat, atingând acum punctul maxim de suportabilitate. Credem că ne aflăm, așadar, la un moment decisiv, întrebarea devenind cea de supraviețuire a hamletianului „a fi sau a nu fi”! Un răspuns trebuie oferit și este ceea ce încercăm a face prin rândurile de față. Cu o precizare preliminară: fiind vorba de o experiență cu puternice amprente proprii, orice exemplu de drept comparat nu poate fi decât aproximativ, parțial, iar oricare transplant necritic e sub semnul respingerii organice.

În orice caz, prefigurarea noului statut al activității de cercetare științifică instituționalizată trebuie să pornească, înainte de toate, de la rolul Academiei Române, „instituție de interes public național de cercetare în domeniile fundamentale ale științei” (Legea nr. 752/2001). Respectiva dispoziție legală are meritul de a clasifica obiectul de activitate al ICJ, dreptul, în toate ipostazele sale de manifestare în rândul științelor fundamentale și, alături de dispozițiile statutare pertinente, a cercetării științifice aferente ca una în primul rând fundamentală, previzionară.

5. Experiența franceză. Noile experiențe în materie instituțională de gen [precum cel oferit de *Institut des Études et de la Recherche sur le Droit et la Justice* – Institutul de Studii și Cercetare privind Dreptul și Justiția (IERDJ) din Franța, care și-a început activitatea la 3 ianuarie 2022] optează pentru o zonă specializată, de interes practic preponderent și o abordare integrată (de intersecție a cunoștințelor de cercetare și studiu științifice cu cele rezultând din practicile profesionale și cele dezvoltate de utilizatori și justițiabili) și pluridisciplinară (făcându-se apel la ansamblul științelor umaniste și sociale, mergându-se chiar dincolo de acestea). Nu e lipsită de interes nici misiunea asociată de „bouillon de culture" unde ideile se încrucișează și se confruntă. Totodată, rămâne esențială nevoia unei structuri care să garanteze completa independență a lucrărilor desfășurate, precum și abandonarea practicii ca fiecare unitate de cercetare – universitară sau de altă apartenență – să abordeze subiectele lor în mod holistic, ceea ce fragilizează perspectiva națională în cadrul dialogului internațional de profil.

Apare și misiunea suplimentară de a dezvolta analiza prospectivă a mizelor dreptului și justiției în societatea contemporană, prin surprinderea tendințelor emergente precum impactul revoluției digitale, metodă de analiză ce se impune a fi sistematizată și să se sprijine pe metodologii noi fundamentate pe tripticul „stare anterioară, explorare și analiză". Dintre temele de cercetare asumate pentru următorii ani atrag atenția cele referitoare la justiție și societate, identități profesionale, impactul neuroștiințelor, ecologiei sau digitalizării asupra dreptului și a justiției ori drepturile generațiilor viitoare. Această din urmă chestiune se manifestă în mod tot mai pregnant și ridică întrebări de genul: ce patrimoniu, ce moștenire ori ce sarcină lasă generațiile actuale celor viitoare în domenii atât de diferite precum mediul, bioetica, datoria publică? Ce responsabilități le revin față de aceasta? Ce repartiții? Cine poate ori ar trebui să vorbească în numele generațiilor următoare? Trebuie să le traducem în ordinea juridică? Cu constatarea că în unele țări s-au angajat deja reflecții juridice de amploare pentru a permite această recunoaștere. Într-o paranteză, dar ca inevitabilă constatare, toate celelalte structuri (institute) din fostul sistem estic s-au reprofilat în ultimele decenii prin continuarea funcționării în cadrul academiilor de științe, dar cu o deschidere preponderentă spre cercetarea aplicativă și activitatea de formare universitară.

6. Nevoia de cercetare științifică a dreptului. Desigur, prima, prealabila și fundamentala întrebare devine: mai avem nevoie de cercetare științifică, în primul rând de cea fundamentală, în domeniul dreptului? Și dacă da, în ce formulă instituțională și cu ce priorități decretate și asumate? Răspunsurile nu sunt ușor de exprimat și mai ales de susținut și implică analize pertinente profunde. La o primă

vedere, dar foarte aproape de realitate, simpla observare a calității reacțiilor juridice la provocările majore ale realității legate de gestiunea pandemiei de Covid-19, integrarea europeană sau acomodarea la provocările globalizării denotă un deficit major de cunoaștere juridică aprofundată, concluzii pertinente și valorificare superioară a acestora. Redusă la rolul de apendice de evaluare tehnicistă, cantitativă a activității didactice și ajunsă calitativ la stadiul de simplă consultație de cabinet, investigația juridică este departe de nivelul cerut de cercetare științifică, în general și de una fundamentală, în special. Încheierea tranziției juridice, adoptarea și intrarea în vigoare a noilor coduri, armonizarea cu dreptul UE și structurarea unei jurisprudențe reprezentative în toate domeniile ar trebui să fie urmată de elaborarea și impunerea noului model de dezvoltare juridică a țării, întemeiat pe tradițiile proprii, prioritățile asumate și aspirațiile proiectului de țară. Precum în urmă cu un secol și jumătate, unitatea, mai degrabă coincidența, dintre dreptul intern cu precădere în privința reglementărilor de drept pozitiv și identitatea (aparentă) de concluzii teoretice și jurisprudențiale, nu presupun abandonarea pozițiilor critice și reflecțiilor menite să răspundă nevoilor de adaptare la realitățile proprii și de creștere inerentă a unei societăți postmoderne. După o prea îndelungată perioadă a tranziției și reașezării juridice române a venit timpul regăsirii de sine, unul în care evoluția normativității a pășit deja și se manifestă pe drumul propriu în concert european și global, iar analiza și reflecția trebuie să urmeze în același sens. Măcar și numai pentru un atare demers istorico-civilizațional s-ar impune păstrarea și cultivarea unui nucleu academic reprezentativ de studii și cercetări juridice capabil să ofere prompt și competent răspunsurile juridice cuvenite la evoluțiile societății românești, în condițiile libertății de reflecție și cu preeminența interesului național.

7. Reperele generale. În aprecierea viitorului cercetării științifice fundamentale credem, așadar, că se impune plecat de la câteva concluzii ferme, dincolo de orice îndoială rezonabilă. Așa cum s-a demonstrat și confirmat prin experiențele crizei sanitare pandemice multidimensionale, avem nevoie mai mult ca oricând de știință și orizonturile sale, inclusiv de cele din domeniul dreptului. Institutul de Cercetări Juridice, ca de altfel multe din institutele din sistemul Academiei Române, este unic ca structură, preocupări, abordări și obiective în peisajul academic românesc, care are o tradiție proprie, o prestanță cunoscută și apreciată în țară și străinătate și un câmp major de investigații și cunoaștere. În același timp, în consonanță cu atari considerente, cel puțin în domeniul juridic se impune menținută formula cercetătorului științific ca atare, cu particularitățile sale, și nu cea intermediară de cercetător-cadru didactic care la noi nu a confirmat, și

acum, în situația masificării învățământului juridic superior, cu atât mai puțin pare de perspectivă. Opusă frecvent celei aplicate, în realitate ele nu se exclud ci se completează reciproc cu preeminența evidentă a celei dintâi și utilitatea imediată, indiscutabilă a secundei. În plus, nu trebuie să uităm că ea rămâne, prin excelență, o activitate în serviciul întregii societăți, răspunzând unor mize generale societale și de rezultatele căreia beneficiem cu toții. Apoi, în orice domeniu, mai ales proiectele pe termen mediu și lung au nevoie de perspective strategice, cu dinamică pe etape, pe care numai o reflecție consecventă, consistentă și independentă le poate asigura și oferi. Nu în ultimul rând, concluziile unei asemenea cercetări fundamentale ajută la înțelegerea problemelor și adoptarea deciziilor consacrate rezolvării lor, permițând observarea rezonabilității oricărui proiect.

8. Noile perspective conceptuale. Pe conținut, cu titlu prealabil și apoi, dacă se impune, ca orientare generală trebuie să ne punem întrebarea: cercetare științifică fundamentală în drept? Dacă da, cu ce obiect și în ce fel? Pentru aceasta e nevoie neapărată de un rapel la tradițiile noastre în materie. „Ştiinţa dreptului constă în cercetarea normelor pozitive de drept, aşa cum le găsim concretizate în obiceiuri şi legi, în raport cu nevoile şi cu năzuinţele din care ele izvorăsc în *ultimul* resort”: e prima frază din secţiunea intitulată *Cercetarea ştiinţifică* în cadrul sintezei din 1921 a lui Matei Cantacuzino despre *Elementele dreptului civil*[1]. Pentru marele civilist român, ştiinţa dreptului este înţeleasă astfel ca cercetare fundamentală în măsura în care obiectul cercetat nu constă numai în textele care consemnează acte de voinţă ale unei autorităţi („legi”) şi practicile cu semnificaţie normativă ale unei societăţi („obiceiuri”), ci mai ales în acele realităţi sociale care constituie deopotrivă raţiunea şi fundamentul ultim pentru normele dreptului, norme a căror existenţă trebuie înţeleasă atât prin raportare la „nevoile” unei societăţi, cât şi la „năzuinţele” în raport cu care aceasta din urmă se înţelege pe sine ca societate având o anumită formă concretă de existenţă. În mod consecvent, din această înţelegere specifică a ştiinţei juridice ca *cercetare ştiinţifică fundamentală,* Matei Cantacuzino desprinde patru caracteristici esenţiale ale unei asemenea cercetări: aceasta trebuie să fie *critică* („întrucât pentru fiecare normă ştiinţa are a-şi pune întrebarea dacă ea corespunde cu adevăratele nevoi şi năzuinţe astfel cum ele se manifestă în conştiinţa colectivă a societăţii”), *istorică* („întrucât şi obiceiurile şi legile sunt sau trebuie să fie produsul experienţei generaţiilor trecute, mărită cu capitalul de gândire şi de experienţă a generaţiei actuale”), *comparativă* („pentru ca din examinarea normelor adoptate de diferitele popoare civilizate să se poată

[1] M. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil (1921)*, All Educational, Bucureşti, 1998, p. 14–16.

recunoaşte ceea ce e oarecum universal”) şi, mai ales, *pozitivă* („pentru cunoaşterea exactă a normelor şi clădirea lor într-un edificiu în care toate nevoile sociale să-şi poată găsi adăpost şi îndestulare”). În mod nemijlocit însă, considerând, pe bună dreptate, că pentru o asemenea activitate „nu e suficientă o explicaţie a textelor de lege, nici o expunere a controverselor la care aplicarea lor poate da loc, ci, ca în orice cercetare ştiinţifică, trebuie o activitate de analiză şi sinteză”, Cantacuzino explică această activitate prin recurs la „marele jurisconsult Jhering, a cărui expunere o reproduc aici (în tot restul paragrafului consacrat, trebuie subliniat încă o dată, cercetării ştiinţifice, M. D.) aproape textual”, mai precis celebra expunere a operaţiilor definite de Jhering ca *analiză, concentrare şi construcţie a raporturilor, normelor şi instituţiilor* juridice cu ajutorul „alfabetului dreptului”. Corespunzând celebrei distincţii dintre o asemenea „jurisprudenţă superioară” şi jurisprudenţa aşa-zis inferioară, constând tocmai în explicaţia exegetică a textelor şi expunerea controverselor doctrinare legate de aplicarea acestora, viziunea lui Jhering referitoare la aceste operaţii se regăseşte într-o nu mai puţin celebră secţiune din *Spiritul dreptului roman potrivit diferitelor faze ale evoluţiei sale,* secţiune al cărei titlu este însă „Tehnica juridică”. Definită de Cantacuzino la început ca cercetare ştiinţifică a normelor juridice în considerarea a ceea ce constituie resortul ultim al acestora în realitatea socială (şi ca atare cercetare ştiinţifică fundamentală), ştiinţa dreptului se revelează ca tehnică juridică, aşadar, ca o activitate al cărei sens constă nu în *cunoaşterea* sau *înţelegerea* unei realităţi exterioare şi preexistente cercetătorului, ci în *producerea* unei realităţi în funcţie de *interesele şi scopurile* acestuia din urmă.

Dificultatea şi complexitatea problemelor care rezultă dintr-o asemenea identificare a ştiinţei dreptului cu tehnica juridică, prin urmare, a cercetării fundamentale cu cercetarea aplicativă în măsura în care aceste activităţi au ca obiect dreptul însuşi sunt bine cunoscute, aşa cum pe toată durata secolelor al XIX-lea şi al XX-lea, configurarea cunoaşterii dreptului ca ştiinţă juridică în termenii ştiinţelor moderne a fost permanent însoţită de negarea posibilităţii unui asemenea demers, vulnerabilitatea ştiinţei dreptului fiind evidenţiată în „istoria unei ştiinţe fără metodă”[2] adecvată obiectului. Rădăcina acestei dificultăţi, care a stat nu în ultimul rând la originea bine-cunoscutei reorientări a lui Rudolf von Jhering însuşi de la o „jurisprudenţă a conceptelor” constituită din operaţiile de mai sus şi înţeleasă ca evoluând exclusiv la nivelul *logicii abstracte* la o „jurisprudenţă a intereselor” în lipsa analizei cărora configurarea dreptului cu toată subtilitatea

[2] Astfel exemplar F. Rouière, *La vulnerabilité de la science du droit: histoire d’une science sans méthode*, în „Le droit à l’épreuve de la vulnerabilite”, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 537 şi urm.

operaţiilor având la bază „alfabetul juridic” se revelează ca fiind lipsită de sens, a fost însă sesizată de Matei Cantacuzino în finalul expunerii sale despre cercetarea ştiinţifică în drept: „dreptul în sine este nu o realitate materială, ci un concept ideal al inteligenţei: e o relaţie pe care inteligenţa o stabileşte între o realitate de ordine externă şi o apreciere internă a conştiinţei” şi care „trebuie să se înfiinţeze oarecum prin ea însăşi, prin adaptarea principiilor, adică a normelor, la o realitate trăită, la o manifestaţie reală de viaţă, *fără ca între normă şi viaţa reală să intervină o creaţie artificială doctrinară sau legislativă”*[3].

Tocmai aceasta şi nu alta a fost problema fundamentală în jurul căreia s-a constituit de la bun început programul Institutului de Cercetări Juridice, înfiinţat în 1954 printr-o fericită întorsătură a lucrurilor, nu în cadrul Ministerului Justiţiei şi nici, precum mai târziu Consiliul Legislativ, în cadrul Marii Adunări Naţionale (aşa cum şi astăzi acest organ există ca structură subordonată Parlamentului), ci în cadrul Academiei Române şi al activităţii de cercetare fundamentală care a reprezentat şi reprezintă raţiunea de a fi a acestei instituţii. Pornind de la ideile expuse în articolul programatic intitulat *Cuvânt înainte* la primul număr al revistei Institutului, „Studii şi Cercetări Juridice” (SCJ), apărute începând cu anul 1956 şi având ca reper mărturisit în mod deschis diferenţierea dintre ştiinţă şi tehnică în drept promovată la începutul secolului al XX-lea de Francois Geny, idei potrivit cărora „înainte de a forma substanţa unor acte normative, dreptul începe prin a forma obiectul unui sistem de reprezentări” ca „reflex în conştiinţa oamenilor a condiţiilor materiale de existenţă”[4], Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch configurează într-un studiu nu mai puţin programatic din 1964 despre *Relativa independenţă a unor aspecte ale formei în drept: problema constantelor dreptului* nivelul logic-formal al construcţiei conceptuale constituite din operaţiile descrise de Rudolf von Jhering şi reluate de Matei Cantacuzino, considerat ca obiect al tehnicii juridice, pe de o parte, şi cel material al intereselor identificate în realitatea socială, pe de altă parte, a căror expresie juridică face ca atare obiectul ştiinţei dreptului, constituind astfel conţinutul dreptului. Cu alte cuvinte, conţinutul dreptului constă în „cerinţele ori soluţiile de fond reclamate de condiţiile materiale de existenţă, de scopurile care comandă dreptul, altfel spus interesele pe care dreptul le serveşte şi, deci, normele în care se realizează”, în timp ce de forma dreptului ţin „conceptele (sistemul de concepte) prin care dreptul se exprimă, cu alte cuvinte construcţia logică ce îi conferă specificitatea.”[5]

---

[3] M. Cantacuzino, *op. cit.*, p. 16, evidenţierea în original.

[4] *Cuvânt înainte*, SCJ nr. 1/1956, p. 20, 27.

[5] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Despre relativa independenţă a unor aspecte ale formei în drept. Problema constantelor dreptului*, SCJ 2/1964, p. 188.

Deşi s-ar părea că distincţia dintre ştiinţă şi tehnică în drept, astfel concepute, s-ar suprapune fără dificultăţi celei dintre o cercetare ştiinţifică fundamentală şi una aplicativă, într-un studiu publicat doi ani mai târziu şi vizând chiar din titlu, *Îmbinarea Cercetării juridice fundamentale cu cea aplicativă pe tărâmul dreptului* („Studii și Cercetări Juridice" nr. 3/1966), Ionaşcu şi Barasch extind domeniul cercetării fundamentale şi la cel al configurării formelor în drept, ceea ce ar părea să conducă din nou la problema unei identificări dintre ştiinţa dreptului şi tehnica juridică, precum în cazul lui Rudolf von Jhering şi al lui Matei Cantacuzino. Această neclaritate este însă explicabilă din raţiuni deopotrivă ideologice şi strict teoretice, a căror îmbinare este caracteristică în cel mai înalt grad unui context social-politic precum cel existent în România la jumătatea anilor 1960. Acceptând cel puţin formal dezideratul unei reformulări a distincţiei operate de François Geny între *science* şi *technique* în drept, Ionaşcu şi Barasch sunt nevoiţi să ascundă faptul că, în realitate, referinţa lor fundamentală în materie este opera lui Rudolf von Jhering, fapt evidenţiat printre altele şi de asumarea unei teze profund contrare ideologiei juridice marxiste, potrivit căreia, dacă este adevărat că *„la matière du Droit est faite des intérêts des hommes",* nu mai puţin însă trebuie admis că *„dans un système de droit, la satisfaction de ces intérêts est assurée .. par les concepts qui sont, par conséquent, des constructions de l'esprit, destinées à donner satisfaction aux intérêts de l'homme"*[6]. Reuşind să salveze o relativă autonomie a ştiinţei dreptului (rebotezată ca „tehnică juridică", în sensul lui Rudolf von Jhering), Ionaşcu şi Barasch sacrifică cea ce nominal rămâne a fi considerat „ştiinţa dreptului" ideologiei marxiste, aceeaşi care însă – pe linia lui François Geny, si altfel decât în cazul lui Jhering – rezervă crearea dreptului exclusiv statului prin intermediul legilor. În mod corespunzător, tehnica juridică se transformă în „tehnică legislativă" şi rămâne astfel până în zilele noastre, după cum, la rându-i, programul Institutului de Cercetări Juridice devine în mod tacit unul al explicaţiei textelor de lege şi al controverselor născute din aplicarea acestora, şi rămâne şi el tot în acest fel până în zilele noastre. De aceea, credem că din perspectiva constatărilor anterioare se impune o modificare fundamentală a orientării de abordare în sensul că raţiunea de a fi a Institutului nostru nu poate fi de acum înainte decât una: reformularea cercetării ştiinţifice juridice ca cercetare ştiinţifică fundamentală şi asumarea în mod deschis, astăzi (încă) posibilă, a programului schiţat de Matei Cantacuzino. Prin urmare, şi la noi, înţelegerea ştiinţei juridice înseşi ca „ştiinţă a spiritului" va deveni, în sfârşit, posibilă.

---

[6] T. Ionaşcu / E. A. Barasch, *Droit et logique: Du rôle et de la signification des concepts en Droit*, „Noesis", 3 (1975), p. 313, 314.

9. Orizonturi enunțate, avansuri așteptate. În structurarea activităților aferente, desfășurarea practicilor și alegerea temelor de cercetare se impune mai mult ca oricând raportarea la mizele imperioase ale secolului. Dreptul și cercetarea sa științifică nu pot rămâne astfel indiferente efectelor și implicațiilor emergenței crizelor globale – ecoclimatice, geopolitice, tehnologice –, poziționarea României în acest mers și asigurarea continuității în îmbogățirea și transmiterea patrimoniului cultural-științific național spre generațiile ce vor urma. Științele nu pot să aducă decât răspunsuri parțiale la aceste probleme, dar într-o lume din ce în ce mai mult în mișcare și incertă ele își păstrează un rol esențial. În știință, poate altfel decât în oricare altă zonă a acțiunii umane, inacțiunea nu rămâne fără consecințe; dacă sistemul de cercetare produce cunoștințe țintite, acestea sunt, prin excelență, fragmentare și adesea deconectate de la nevoile general-comune ale societății și exigențele progresului juridic ca atare. Și mai grav, cel mai adesea demersul respectiv susține reproducerea sistemelor și modurilor de funcționare existente, consolidând astfel formele de putere socială, economică și politică. Cercetarea se desfășoară sub numeroase constrângeri; „a publica ori a pieri” *(publish or perish),* competiție permanentă, grija finanțărilor, presiunile asupra tinerilor cercetători, apelul neîntrerupt la inovații pe termene scurte și punctuale. Dincolo de asemenea aspecte, transpare cu evidență imperativul unei mai mari apropieri a științei cu societatea. Premisele sale, în sensul unei refondări majore, sunt deja vizibile în dorința de a lega mai strâns disciplinele între ele, de a le implica în marile dezbateri contemporane, privilegierea căilor de publicare a accesului liber și apărarea stindardului libertăților academice. Și aceasta din urmă în numele păstrării dreptului de a decide asupra subiectelor pe care dorim să se explorăm și mai ales de a o face în deplină cunoștință de cauză.

Această poziționare, departe de a pune în opoziție cercetarea fundamentată și cea aplicată, deschide calea cercetării implicate: a pleca de la problemele prioritare ridicate de societate; a găsi căile de cercetare cele mai adecvate progresului științifico-juridic; a se angaja direct și ferm spre asemenea orizonturi și a furniza specialiștilor domeniilor de interes cunoștințele și instrumentele ce le lipsesc spre a avansa în ritmul accelerat impus de noile realități și conform mizelor prioritare.

Frumusețea științelor constă uneori tocmai în a nu avea alt scop decât a căuta sesizarea realității ce ne înconjoară; deși o materie aparte, dreptul este chemat mai mult ca oricând să-și redefinească raporturile, deopotrivă, cu științele „dure” și cu cele normativ-sociale de apartenență sistemică. Aflat el însuși în fața unei provocări ce presupune transformări radicale de fundamentare, abordare, percepere și exprimare a exigențelor societale, dreptul, ca știință, tehnică și artă, își redefinește rolul și își marchează tot mai accentuat specificitățile. Iar în acest sens, cercetarea de specialitate dobândește un rol hotărâtor.

10. Formarea cercetătorului specializat. O provocare majoră o reprezintă, în acest context, formarea și perfecționarea profesională continuă a cercetătorului științific specializat în domeniul juridic. Și aceasta cu atât mai mult cu cât în țara noastră nu există o tradiție în acest sens, pregătirea aferentă asigurându-se, pe cât posibil, prin „calificare la locul de muncă", în cadrul ICJ sau al celorlalte entități de gen cu componentă juridică. Dar ridicarea activităților de profil la statutul de cercetare științifică a dreptului și depășirea celui de simplă „consultație de cabinet" presupune inițierea unor demersuri speciale menite să țină seama de particularitățile domeniului, situația existentă și exigențele evoluțiilor pertinente. Într-o lume a interdependențelor, complexității și integrării, o atare pregătire ar trebui să vizeze formarea juristului-cercetător în sine, indiferent de mediul instituțional concret de acțiune, care nu implică spre adaptare concretă decât ajustări minore, ținând contextual de obiectul de valorificare a concluziilor investigațiilor pertinente. Cariera de cercetător presupune o activitate colectivă, ce se concretizează fie prin participări la colocvii ori seminarii, fie prin scrieri colective. Pentru acestea din urmă ele trebuie să poată fi vizibile, prin publicare și valorificare sub cele mai diverse forme. Dar desfășurarea activității de cercetare în sine presupune planificare și organizare pe proiecte, teme și subteme, coordonare, orientare și dialog permanent. Un sistem de asigurare a calității cercetărilor, de evaluare a rezultatelor și valorificare a rapoartelor întocmite este indispensabil. Desigur, într-o ipostază intermediară se află *cadrul didactic-cercetător* având o misiune dublă – de cercetare și de învățământ – respectiv de a elabora și transmite cunoștințe juridice. Liant între cele două domenii fundamentale ale sferei cognitiv-formative juridice, aceasta trebuie să observe cu acuitate actualitatea în specialitatea respectivă, în vederea perceperii și inserării oricărei schimbări semnificative în cadrul unei mișcări mai generale și, mai ales, singur sau în echipă, să ajungă a propune la rândul său să construiască doctrine în materie. El trebuie apoi să împărtășească rezultatele cercetărilor sale redactând și publicând articole, exprimându-se în cadrul colocviilor ori scriind lucrări de specialitate. Altfel spus, a transmite prin toate mijloacele noile informații dobândite prin cercetările efectuate, spre informare și în scop educativ, adresate de la catedră.

Profesionistul domeniului trebuie, în orice caz, să posede și să manifeste o aptitudine și un gust pentru cercetare, calități și capacitatea de a desfășura o muncă științifică precum o activitate profesională. Activitatea aferentă funcției îndeplinite presupune, în concret, asamblarea de materiale juridice dispersate, a face inteligibil un drept complex și plural, a aduce o înțelegere și o critică a regulilor de drept, a le confrunta cu proba practicii, teoriei, istoriei, dreptului comparat și a propune eventual ameliorarea, completarea sau perfecționarea acestora. Originalitatea și

caracterul științific al preocupărilor profesionale presupune spirit creator, deschidere spre nou, analiza critică a textelor și jurisprudenței, dialogul permanent și fertil disciplinar, inter și transdisciplinar.

11. O metodologie specifică. Metodologia cercetării în drept a făcut obiectul puținor lucrări consacrate exclusiv unor atari problematici și implică expunerea unui anumit număr de principii de respectat și reguli tehnice de urmat[7]. Aspectele principale poartă asupra determinării domeniului de cercetare, documentării prealabile alegerii subiectului, determinarea acestuia, documentația fundamentală, planul de lucru, modurile și ritmul de redactare, planul definitiv, structurarea redactării (introducere, partea principală, părțile de legătură, concluzii, note în josul paginii), prezentarea anexelor și bibliografia, tabelele și paginația finală. Desigur, în funcție de natura și scopul cercetării – lucrare de plan, teză de licență, master sau doctorat ș.a. – finalitatea sa se exprimă într-un raport de cercetare sau lucrare de interes universitar, supusă unei proceduri de verificare, apreciere și recepționare și, în ultimă instanță, de valorificare prin publicare sub diferite formule. Perspectivele astfel prefigurate rămân, desigur, cu un caracter general, de orientare în sensul că titularul cercetării poate anticipa, reveni și restructura demersul său în funcție de variate repere și opțiuni, dincolo de linearitatea viziunii propuse. El își alege domeniul și își limitează câmpul de cercetare sau pornește de la temă în privința căreia își stabilește strategia de investigare. Așadar, reține și formalizează subiectul, apoi îl tratează. Pentru aceasta el realizează cercetări în mai multe etape succesive. Tot așa, analizează și sintetizează primele rezultate, le prefigurează urmările, le ierarhizează și își planifică activitățile următoare. Ține seama de parametrii foarte diverși și utilizează instrumente, pe etape de natură diversă și complexă, potrivit strategiilor și tacticilor pe care le apreciază ca utile și necesare. Revine asupra unor aspecte, adaugă altele, selectează, redimensionează… Concluziile devin, la rândul lor, parțiale, generale, de etapă și definitive. În final, ele vor fi definitivate, deopotrivă din perspectiva dezbaterii și raportării la obiectivele stabilite de a fi atinse, corectării, completării în urma sugestiilor primite și circumscrierii cât mai exacte a țintelor propuse. Urmează apoi valorificarea lor și asistența de specialitate.

Posibile concluzii. Scurta analiză de față e mai degrabă reflexul unor frământări proprii, dar generate în urma anumitor constatări pertinente ale realităților în mișcare, aferente domeniului. Cercetarea științifică (fundamentală) a

[7] Raphaël Romi, *Méthodologie de la recherche en droit,* Editions LexisNexis, Paris, 2019.

dreptului are particularitățile ei intrinseci, care o fac rară ca prezență și dificilă ca întreprindere; ea a apărut și s-a desprins cu greu de investigația aplicată, a dobândit în consistență, dar tinde a se prăbuși sub impactul pragmatismului necontrolat. Într-adevăr, faptul că a fost posibil a se desfășura instituționalizat într-o perioadă în care ideologicul o elimina în autenticitatea sa, iar apoi, în ultimele decenii, o atare povară dispărând a fost înlocuită, din păcate, cu absența capacităților creatoare necesare, face ca o veritabilă cercetare fundamentală a dreptului să rămână (încă!) o himeră! Glosatorii pe texte și de sinteze jurisprudențiale au rămas tot timpul majoritari și învingători și își impun interesele și pozițiile înguste pe „piața" universitar-academică și editorială. Lucrările actualizate mai ales ca număr de pagini, dar numai „în lumina noilor coduri" ca rang valoric intrinsec, de idei, legiuirile comentate ori traduse sunt fluturate ca „realizări remarcabile" și chiar tratate și răsplătite oficial ca atare! „Epavele" doctrinare nu numai că nu se scufundă și nu dispar, dar tind, pretind și chiar reușesc să devină catarg! În asemenea condiții orice urme de reflecții creatoare, purtătoare de valoare adăugată, fie și prin reușite adaptări și localizări, se aneantizează și parcă nici nu-și mai au măcar rostul! Devenim iarăși simplă piață de desfacere inclusiv juridică, și mai grav decât atât!

Rezistența cultural-științifică cuvenită nu trebuie însă să dispară și ea. Este una din misiunile care îndreptățesc ICJ să-și continue proiectele, cu toate împotrivirile și loviturile primite. „Virusul" epidemic al reducerii reflecției juridice la consultanță și opinie de specialitate își poate găsi vaccinul său! Astfel, ar fi de neiertat și ar constitui o crimă absolută la adresa științei și culturii juridice naționale dacă proiectul inaugurat în urmă cu aproape șapte decenii ar deveni istorie și ar fi abandonat în valurile necunoașterii !

Mircea Duțu

OPERA JURIDICĂ A LUI NICOLAE TITULESCU. DIMENSIUNEA DE DREPT CIVIL ȘI LEGATUL ȘTIINȚIFIC NAȚIONAL

Prof. univ. dr. Mircea Duțu[*]

Abstract: *As a complex, both political and juridical, personality of the interwar period, Nicolae Titulescu (1882–1941) was remembered by his peers especially by his diplomatic activity (as Romania's minister of external affairs and its representative at the Society of Nations) and by promoting the values of international law. Apparently "shadowed", his work and papers on civil law complete and characterize the formative and professional basis, the academic presence, and his office as a barrister. Titulescu's juridical profile is thus revealed in its multitude and as essential in his public activity, thus under a strong influence. The general conception on law and its application in civil law stands out as Titulescu's scientific contribution. "Read" in the terms and valued according to the priorities of each era, it stands of great actuality, as a chance of "reinventing" Romanian juridical science. Joining the new orientation towards the end of the 19th century and the beginning of the 20th of abandoning the exegetic school in favor of the perspective of economic, social, and psychological conditioning of the legal phenomenon, Titulescu promoted the thesis of law as a social science, thus offering the prospects for the development of a "Romanian law", in the sense of a creative adaptation of the imported regulation (specific to modernity), and stimulating the creation of a normativity exposed to the needs of the society, with a corresponding case law and jurisprudence. As a jurisprudent, Titulescu offered "a study of the civil law, and not of the civil code," alternating the critical (economic and social) research with the legal debate and analysis. To him, interpreting the law was not exclusively a search for the view of the lawmaker, but not as much abandoning the written law in the name of equity; it was, most likely, adapting the law to social needs. Last but not least, by valuing this heritage, the direction to be followed by the post-1989 Romanian legal thought became now a rediscovery of the science of law as an intellectual effort, having its origins in the "spirit of the people" (Savigny), by which the Romanian society reveals itself to the jurist as "principle of our law" (M. Djuvara), and its purpose in the configuration of Romanian law as a system of legal institutions created by transposing the realities of social life into the technical language of legal categories.*

Key words: *N. Titulescu; civil law work; school of international law; national jurisprudence; constants of law; ICJ (LRI); social science; Roman law; diplomacy of peace; juridical education; sociologic law; given and made; logical structure; flexible law; science of law.*

Personalitatea și opera lui Nicolae Titulescu (1882–1941) s-au înscris durabil și oficial în istorie înainte de toate prin activitatea sa politico-diplomatică și contribuția la promovarea valorilor dreptului în relațiile internaționale. Mai puțin cunoscute, și rămase oarecum în penumbra pregnanței profilului general acreditat,

[*] Directorul Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; juridic_institut@yahoo.com

dar indispensabile și inseparabile înțelegerii și explicării acestuia, opera și lucrarea sa de drept civil aparțin și se afirmă, totodată, cu discreția cuvenită, ca repere relevante ale științei dreptului și culturii juridice românești. Ele caracterizează în mod esențial soclul formativ intelectualo-profesional, prezența universitară și oficiul său de avocat în pretoriul justiţiei civile. În același timp, indiferent de domeniul juridic de preocupare și reflecție el a fost și a rămas un „idealist înfăptuitor", după propria-i sintagmă, în privința dreptului civil, manifestându-se și ca strălucit avocat, iar în cea a dreptului internațional, ca diplomat, unul dintre cei mai mari ai vremurilor sale. Și toate acestea subsumate unei opere juridice reprezentative, cu amploare globală și structură complexă, în multitudinea fațetelor dominante de context intern și internațional și cu o rezultantă unică de manifestare: interesul național și valorile juridice aferente. Așadar, o ilustrare a complexității juridice, exprimată multidimensional și integrator.

Oarecum în consens total cu un atare registru fundamental, evocarea dimensiunii „civiliste" impuse și de acest context aniversar, aici, în Aula Academiei Române, dar cum vom vedea, deloc întâmplător, de reprezentantul Institutului de Cercetări Juridice se înscrie în aceeași perspectivă a complexității și integralității abordării, dar poartă, în același timp, și semnul continuității în valorificarea și relevarea actualității permanente a gândirii și operei titulesciene. Prima analiză, și printre puținele, dacă nu unica, reprezentativă a subiectului juristului, omului de drept aparține academicianului Traian Ionașcu (1897–1981), directorul emblematic al Institutului (1956–1970) și unul dintre fondatorii lui, în discursul de recepție rostit la 13 martie 1975 cu tema *Opera de drept civil și de drept internațional a lui Nicolae Titulescu.* Ea urma unui alt studiu al aceluiași autor, publicat cu 9 ani înainte și consacrat exclusiv operei de drept civil a ilustrului diplomat[1]. Găsim aici, dincolo de rezonanțele constrângerilor vremurilor, analiza pertinentă și diagnosticul precis al problemei: „ a fost un jurist, un civilist prin formație și prin profesia sa de bază, iar opera pe care a lăsat-o în acest domeniu, cultivat până după Primul Război Mondial, este deosebit de remarcabilă prin profunzimea și rigoarea științifică a analizei, obiectivitatea criticii instituțiilor existente și justețea multor concluzii, însă, mai ales, prin nobila pasiune pentru știință și înaltul sentiment de răspundere pentru educația tinerelor generații"[2]. *Stricto sensu,* însă care se impune a fi completat și nuanțat contextual și de perspectivă durabilă.

1. Strălucite studii juridice și specializare în drept civil. Sub semnul preocupărilor creatoare și al responsabilității sociale asumate, N. Titulescu și-a început și desăvârșit în răstimpul 1900–1904 studiile universitare la Paris, obținând

[1] Traian Ionașcu, *Opera de drept civil a lui Nicolae Titulescu,* în „Studii și Cercetări Juridice" nr. 2/1966, p. 209.

[2] Analele Academiei R.S. România, *Discursuri de recepție,* serie nouă, nr. 10, Editura Academiei R.S.R., București, 1975, p. 167.

licența și doctoratul în drept. Opțiunea fundamentală de a vedea în cariera juridică nu atât o profesie, cât mai ales o vocație, un câmp de reflecție și experiențe socio-culturale l-au făcut ca încă din anii facultății să-și manifeste predilecția pentru cercetarea științifică și demersul teoretic, obținând, ca student, premiul „Ernst Beaumont" pentru o lucrare de teoria obligațiilor, apreciată de profesorul Barthelemy având în vedere „claritatea expunerii, precizia cunoștințelor, excelentul plan adoptat și maniera foarte riguroasă a unor părți". Același spirit de căutare a noului și promovare a abordării creatoare le întâlnim și în privința temei și conținutului tezei de doctorat *Essai sur une théorie générale des droits éventuels.* Era vorba de o temă asupra căreia până atunci nu fuseseră publicate decât două articole de revistă, semnate de profesorul René Demongue, teza lui Titulescu fiind prima lucrare de mari proporții în care eventualitatea să fie studiată, nu incidental, ci în cadrul unei teorii generale, ca o modalitate distinctă, atât din punctul de vedere al ipotezelor în care se întâlnește, cât și al efectelor ei juridice. Ea a rămas până în 1955 și singura lucrare consacrată acestei probleme, devenită, în consecință, clasică și continuând să fie citată în epocă în aspectele pendinte.

În privința carierei profesionale, conform propriilor aspirații, optează pentru catedra universitară și, după obiceiul vremii, se înscrie în Barou pentru împlinirea replicii sale practice. Referitor la prima, refuzat inițial la București, în 1905 va pleca la Iași spre a suplini catedra marelui civilist Dimitrie Alexandresco după care, în 1909 își va găsi, totuși, locul și la facultatea de drept din capitala țării, nu fără dificultăți[3], unde va oficia ca profesor de drept civil până în anul 1931. Opțiunea sa pentru dreptul civil, „cea mai importantă dintre branșele dreptului, aceea care constituie trei sferturi din obiectul lui" și un studiu complex, care să formeze „adevărați oameni de drept" și nu numai practicieni ai săi, evocă mai degrabă imaginea juristului complex, cu vocație integrată și integrală. Mai mult decât atât, Titulescu s-a format la Paris ca gânditor și nu simplu profesionist al practicilor domeniului, în spiritul ultimelor idei ale reflecției juridice franceze și universale, ale noii școli care vedea îngemănarea între drept și sociologie și marca ieșirea din perioada în care exegeza reducea studiul dreptului la o tehnică de interpretare, conferindu-i demnitatea de știință socială.

Pe lângă această capacitate extraordinară de a adera creator și înțelege pe deplin mersul științific al dreptului, el are și calitatea vizionară de a se întoarce în

[3] Procesul-verbal din 19 iunie 1909, întocmit de comisia formată din profesorii universitari Nacu, Misir, E. Antonescu și Longinescu, consemna că la concurs s-au prezentat 3 candidați: Istrate Micescu, Nicolae Titulescu și George Plastara. Primilor doi li s-a acordat calificativul maxim și, în pofida faptului că la concurs fusese scos numai un post de conferențiar, se recomandau amândoi spre a fi declarați câștigători. „Comisia recomandă cu toată insistența pe domnii Istrate Micescu și Nicolae Titulescu pentru a fi amândoi abilitați, cu toate că recomandarea trece peste numărul conferințelor stabilit de onoratul Minister, în deplina convingere că Facultatea de Drept va face în persoana domniilor lor o bună achizițione, pentru că amândoi promit a deveni profesori excelenți". Printr-o comunicare din octombrie 1909 a Ministerului Instrucțiunii și Cutelor era proclamat câștigător și ocupant al locului de conferențiar Istrate Micescu. Nicolae Titulescu va fi transferat la București începând cu 29 ianuarie 1910.

țară hotărât să promoveze în școala românească de drept, născută ca o continuare și adaptare civilizațională a celei franceze și deci predispusă la o receptare rapidă a evoluțiilor majore în materie și, în același timp și lucrul cel mai important, să-i ofere posibilitatea ca astfel să-și croiască mai repede drumul propriu de afirmare. „Să căutăm, prin mijloace proprii, scria el, și neadmițând ca indiscutabil tot ce se găsește aiurea, a realiza o reformă rațională și utilă”[4] a învățământului superior juridic. De aceea, el va rămâne în istoria științei și culturii juridice naționale nu atât prin cursurile și lucrările de drept civil propriu-zise, ci, înainte de toate, prin reflecțiile și încercările de a insufla în universitatea românească noile tendințe de cunoaștere și învățare a dreptului, prin cele 18 propuneri ale sale privind reorganizarea învățământului superior juridic și cele trei adevăruri fundamentale ce trebuiau să călăuzească educația juridică, înțeleasă ca formare științifică și să marcheze finalitatea sa („interpretarea științifică și prin urmare umanitară a dreptului”).

Asumarea treptată a unor înalte funcții publice, care va culmina cu demnitatea de ministru de externe și reprezentant al României unite în marile foruri internaționale ale timpului, în frunte cu Societatea Națiunilor, va accentua dimensiunea de drept internațional a preocupărilor și marca transferul energiilor sale creatoare în această direcție și cea a exprimării în termenii apărării păcii prin drept și promovării interesului național în noua arhitectură politico-interstatală europeană.

2. Universitarul și cercetătorul. Titulescu vine la catedra juridică universitară românească într-o epocă de răscruce, când constatarea lui Pomponius *Il ne peut y avoir de droit s'il n'y a pas quelque expert en droit par qui il fasse… des progrès* era valabilă mai mult ca oricând.

După câteva decenii de dezvoltare în umbra imitației „transplantului legislativ” masiv modernizator din a doua jumătate a veacului al XIX-lea, doctrina și jurisprudența românească depășiseră pragul critic și se îndreptau spre o cale proprie, iar învățământul dreptului se maturizase, permițând înființarea doctoratului (1908). Perioada 1870–1914 este caracterizată în cultura juridică franceză ca una a tranziției, universitatea plasându-se în centrul înnoirilor; sinteza operată între tradiția civilistă și discursul legitimant pentru statul națiune a favorizat consolidarea statutului dreptului ca vector al marilor transformări ce vor avea loc în viața internă și internațională. Mutațiile au fost importante în școala franceză de drept; în noua atmosferă universitară se cultiva încrederea în magisterul doctrinei, forța „dreptului subiectiv”, limitarea intervenției statului și, corelativ, sporirea libertății academice, existența unui drept natural care transcende dreptul pozitiv, se încurajează „noul stil” academic al profesorului. Ca măsuri reformatoare concrete, în 1889 au loc modificări în programa de licență a dreptului civil, în sensul unei

[4] *Observațiuni asupra reorganizării facultăților de drept, lucr. cit.,* p. 33.

mai raționale distribuiri și condiționări a materiilor; în 1895 titularii de cursuri sunt liberați de obligația de a urma în cadrul acestora planul codului civil, iar profesorii de drept roman dobândesc, printr-o circulară din 1889, autorizarea de a-și organiza predarea potrivit metodei proprii. Decretul din 30 aprilie 1895 reforma doctoratul, prevăzând două tipuri: doctorat în drept (științe juridice) și, respectiv, în științe politice și economice, printr-un text legal explicit care distinge între cele două arii de competențe și care trasa jalonul spre devenirea tezei într-o veritabilă lucrare de cercetare și creație științifică[5].

Conștient de o atare stare de lucruri și sub influența mișcării înnoitoare franceze în domeniu, el revine în țară cu o puternică dorință reformatoare a învățării și cunoașterii dreptului ca știință pusă în serviciul progresului social. Într-adevăr, preocupat de reorganizarea învățământului juridic superior și sub influența impresiilor pariziene, tânărul profesor își va expune în șase articole succesive, publicate în iulie 1904, punctele de vedere în domeniu premergând „schimbarea de direcție prin abandonarea abordării exegetice, de interpretare abstractă a legii și formarea practică, profesională, în favoarea celei care vede dreptul ca o știință socială și un fenomen condiționat de evoluția societății și economie, care presupune o educație științifică complexă[6]. Cu convingerea că „elementul studențesc român e cu mult superior celui francez", tânărul profesor Nicolae Titulescu, de numai 22 de ani, formula pe adresa Ministerului Instrucțiunii Publice cele 18 propuneri ale sale cu împrumuturi evidente din experiența franceză, dar cu puternice accente particulare, adaptative și cu dorința arzătoare de a le vedea promovate și în universitatea românească, vizând „chestiunile de organizare propriu-zise cât și relativ la alcătuirea programului de licență"[7]. Ca doctrinar, în lucrările (cursurile) sale el a întreprins un studiu de drept civil, iar nu de cod civil, alternând cercetările critice, de ordin economic și social, cu discuția și perspectiva juridice, iar la baza demersului situând interpretarea legii, care, la rându-i, nu însemna nici exclusiv căutarea voinței legiuitorului, dar nici înlăturarea legii scrise în numele echității, care ar duce la crearea unei justiții subiective, ci „adaptarea legii la nevoile sociale". În această din urmă operațiune intervine tehnica juridică, cu rolul nou, conferit pe atunci, de tendință doctrinală, de a sesiza și a coordona mersul și dezvoltarea atât de complexă a dreptului modern, a anticipa opera

[5] Frédéric Audren, Jean-Louis Halperin, *La culture juridique français – Entre mythes et réalités XIXe–XXe siècles,* CNRS Editions, Paris, 2013, p. 119 și urm.

[6] *Observațiuni asupra reorganizării facultăților de drept,* Tipografia ziarului „Cronica", București, 1904.

[7] Printre propunerile de conținut se regăsesc: necesitatea unei catedre de istoria dreptului roman și a uneia de legislație civilă și comercială comparată; utilitatea unui curs de sociologie, istoria doctrinelor economice, drept maritim; inutilitatea dreptului roman, dacă nu e studiat istoricește și schimbarea direcțiunii acestui învățământ; adăugarea unui al doilea an de economie politică dedicat chestiunilor române; stabilirea unui ordin rațional în predarea dreptului civil: excelența în acest sens a planului dat de codul german; suprimarea tezelor de licență și înlocuirea lor prin două compoziții scrise; înființarea unui concurs de teze facultative.

legiuitorului prin adaptarea continuă a unui text vechi, nevoilor noi[8]. Așadar, ea constituie modul în care conștiința umană sesizează fenomenele juridice externe și caută să le înțeleagă. Prin rolul său creator tehnica merge mai departe, ajungând să influențeze evoluția dreptului.

3. Confuziunea dintre catedră și bară. În România modernă, precum în întreaga Europă Occidentală progresul dreptului a urmat în mod durabil calea deschisă de Roma unind strâns, până la confuziune travaliul savant și practica concretă, în multidimensionalitatea sa. Așa se face că generația de juriști a „marelui salt" aferentă sfârșitului de veac XIX și începutului de secol XX a fost cea a personalităților complexe, reunind până la confundare în aceeași persoană marele profesor și reputatul (maestru) avocat. Alături de numeroase alte nume, precum Titu Maiorescu, C.G. Dissescu, D. Alexandresco ori Matei B. Cantacuzino, Nicolae Titulescu a ilustrat pe deplin o atare tradiție. O asemenea situație se explica și conceptual, în cadrul ecuației specifice dreptului, așa încât în viziunea lui „În domeniul științelor sociale, în general, în drept în special, nu există deosebire între teorie și practică… Cel mai bun practician în drept va fi mai luminat asupra naturii sociale a dreptului, va fi acela deci care va fi un mai bun teoretician"[9].

„N-am încetat o clipă să mă simt legat de corpul avocaților… mă consider un fiu al Baroului" sunt cuvintele care reflectă cel mai bine o altă fațetă fundamentală a personalității și activității titulesciene, cea de avocat, de apărător al drepturilor și legii.

Înscris în Baroul de Ilfov în 1904, Nicolae Titulescu avea să-și păstreze pentru totdeauna calitatea de avocat, de apărător al drepturilor și libertăților fundamentale individuale și colective, aceasta fiind profesia căreia i-a consacrat, neîntrerupt, cea mai îndelungată perioadă a vieții sale. Activitatea la bară a cunoscut momentele sale de vârf și de strălucire până la intrarea României în prima conflagrație mondială (1916), când a pledat în mai toate procesele importante ale timpului, implicarea sa tot mai activă în politică și diplomație îndepărtându-l treptat de pretoriu, dar fără a-i pune capăt formal niciodată. Dimpotrivă, după înlăturarea lui din Guvern, la 29 august 1936, a încercat să-și reia și intensifice prezența în arena judiciară, inclusiv cu orizonturile sale internaționale specializate ca soluție la problemele existenței personale, dar, se pare că soarta își făcuse deja cărțile sale! Într-o epistolă adresată breslei în martie 1927, care îi serba la București aniversarea vârstei de 45 de ani, avocatul-diplomat făcea precizări importante asupra subiectului. Relevând cosubstanțiabilitatea misiunii profesiei de apărător cu celelalte planuri juridice, el arăta: „Am început viața mea profesională în barou, cât timp am făcut politică internă am dus o viață paralelă la bară; împrejurările au voit ca chiar de când sunt reprezentantul intereselor țării în străinătate și de când

[8] *Împărțeala moștenirilor,* p. IV.

[9] *Cum trebuie să înțelegem educațiunea juridică,* extras din „Curierul Judiciar" nr. 24/1905, București, 1907, p. 13–14.

înlocuiesc cuvântul public prin tăcere, să trebuie totuși, din timp în timp, să îndeplinesc pentru apărarea dreptului statului aceiași misiune pe care confrații mei o îndeplinesc zilnic pentru apărarea drepturilor individului". Exprimând ca o experiență personală ce confirmă o constatare cu valoare generală, el sublinia că „una dintre cele mai bune pregătiri pe care o poate dobândi cineva pentru activitatea vieții publice, e pregătirea ce dă baroul" și susținea că „Rațiunea e simplă, avocatul cunoaște din primul moment al carierei libertatea absolută a mișcărilor dar și răspunderea directă, de unde, o continuă îmbinare cugetată a acestor două elemente al căror rod final este experiența directă în loc de experiența transmisă"[10].

Stăpân ca nimeni altul pe materia dreptului civil și dotat cu un puternic spirit de analiză și de sinteză în expuneri, el a impus pledoaria menită, deopotrivă, a convinge și a impune perspectiva științifică a chestiunii supuse dezlegării într-o cauză judiciară. Așa cum remarca un contemporan, preluând și continuând cu strălucire arta mentorului său Take Ionescu, Titulescu, lipsit de expresivitatea gestului, capta însă prin frumusețea verbului și preciziunea expunerii, eleganța cu care argumentele și ideile cele mai înalte se repetau și îmbrăcau în haină juridică faptele cele mai mărunte. Impresia generală era aceea că juca un rol în care principala armă de convingere era contrastul: între absență și preocupare adâncă pentru proces, între (aparenta) complexitate a cauzei și claritatea și simplitatea concluziilor finale[11].

4. Elita juridică. Precum romanii, care distingeau în privința poeziei între *poetas,* simplul versificator și *vates,* creatorul vizionar, și în domeniul dreptului se poate și chiar se impune demarcația între tehnicianul pozitivist, care își limitează efortul la interpretarea și deslușirea textului, și gânditorul profund care ajunge să evoce rădăcinile regulii, implicațiile aplicării sale și să scruteze viitorul prescripțiilor ei. Iar din acest punct de vedere Nicolae Titulescu a fost și rămâne un mare jurist în deplinătatea semnificațiilor sintagmei, un „idealist înfăptuitor" al cărui model creator constituie un permanent reper pentru generațiile succesive de specialiști. Mai mult decât atât, văzând în drept știință socială și în cunoașterea sa un efort creator, superior demersului tehnicist de înțelegere și interpretare, a revendicat și pentru jurist un statut superior, cel de jurisconsult înțeles ca om de știință, de cercetător complex și avizat asupra dreptului ca fenomen social. „A pretinde titlul de jurisconsult pentru că cunoști contextura legislativă a unei țări și alta nimic – scria el în 1905 –, înseamnă a permite intrarea în corpul nostru medical, medicilor din comediile lui Molière!"[12] El a mers și mai departe, pledând

[10] Mircea Duțu, *Istoria Baroului din București,* Editura Economica, București, 2006, p. 264 și urm.

[11] Mircea Duțu, *O istorie a Avocaturii române,* vol. I, *De la origini până la Primul Război Mondial,* Editura Economica, București, 2001, p. 261–263.

[12] *Cum trebuie să înțelegem educațiunea juridică, lucr. cit.,* p. 4.

pentru o *elită juridică,* una care în cunoașterea dreptului trebuie să ajungă la perceperea principiului superior ce călăuzește evoluția juridicului. Așadar, „raționalizarea dreptului" era, după el, un plus pe care îl putem pretinde numai „spiritelor alese". Respingând teza lui Dimitrie Drăghicescu (1875–1945) potrivit căreia asimilând-o obiectului sociologiei lăsa jurisconsultului numai sarcina de a cunoaște materialul juridic, Titulescu revendică pentru adevăratul jurisconsult, pe lângă „educațiunea juridică", cerința capacității de „a raționaliza întreg dreptul, explicându-mi pentru ce o instituție juridică nu poate fi altfel de cum e și arătându-mi cum fatal va trebui să fie". O atitudine prin care trebuie să vedem o nouă expresie a aderării marelui jurist la simbioza dintre drept și sociologie, sub formă de sociologia juridică. Una care atunci îl despărțea de sociologul D. Drăghicescu, primul român titrat în sociologie la Paris, care publica, în 1904, tot sub influența mentorului său parizian E. Durkheim, *Raporturile dintre drept și sociologie* și care îi va deveni ulterior (după 1925) colaborator apropiat în activitatea diplomatică, dar avea să-l unească peste timp cu promotorii curentului sociologizant în drept. În raport cu atari exigențe, specialistul domeniului „e înscris pe lista jurisconsulților sau a simplilor juriști". Și aceasta cu atât mai mult astăzi, când, în pofida scurgerii anilor, starea de lucruri pare a fi dominant aceeași, iar rezistențele tehnicismului normativist greu de înlăturat și de depășit, așa încât să recunoaștem măcar că un veritabil „om de drept" se definește și ar trebui să fie mai mult decât un jurist, un vizionar care să depășească frontierele disciplinelor clasice spre a gândi nu atât condiția dreptului în vigoare, ci mai ales pe cel care nu există încă!

5. Precursor al sociologiei juridice și al teoriei „dreptului flexibil". Evident, sub influența studiilor din capitala Franței și în trendul perspectivelor deschise de școala lui E. Durkheim, Titulescu își va dezvolta ideile sale asupra învățării și „interpretării umanitare a dreptului" (ca finalitate a educației pertinente) subsumate inaugurării noului curent general ce va recunoaște și promova condiționarea economică și socială a dreptului și va ajunge, în cele din urmă, la constituirea și recunoașterea unei sociologii a dreptului, în general și la teoria „dreptului flexibil" în Franța, datorată lui Jean Carbonnier (1908–2003), în special. Potrivit lui, știința dreptului, care multă vreme fusese o simplă exegeză, începea să-și revendice caracterul său fundamental de știință socială, iar legea în care se credea odată că rezuma toate reglementările raporturilor juridice ale unei societăți nu mai era considerată decât „o vorbă care-i departe de a spune câtă mobilitate, câtă diversitate, câtă viață e într-un organ juridic"[13]. Prin urmare, o schimbare radicală de concepere a dreptului și înțelegere a rolului jurisconsultului.

Ca „adevăruri fundamentale" ale noii abordări N. Titulescu afirma trei concluzii rezumate astfel: 1. Dreptul e o știință socială, deci în perpetuă mobilitate, de unde necesitatea studiilor de istoria dreptului și nevoia studiului dreptului roman

[13] *Cum trebuie să înțelegem educațiunea juridică, lucr. cit.,* p. 3.

din aceeași perspectivă; legea nu e decât o probă scrisă a unei părți în drept, ea nu e dreptul însuși; 2. Codificarea nu împiedică evoluția dreptului; alături de dreptul din lege, se dezvoltă un drept cutumiar, de unde importanța jurisprudenței în educația juridică; 3. În fine, legile și jurisprudența, neavând alt scop decât a ne da materialul dreptului static, catalogările legiuitorului nu trebuie luate în considerare; de unde generalizarea omului de știință, singura metodă de studiu a dreptului static[14]. Toate aceste considerații, la care se adaugă unele idei din articolele asupra reorganizării facultăților de drept, se înscriu perfect în tradiția franceză ce avea să conducă, tot din perspectiva dreptului civil, cea a marelui „decan Carbonnier", autorul lucrării fondatoare în domeniu[15], cunoscută mai ales pentru evocarea teoriei unui nou drept potrivit căruia există reguli în societate care nu sunt reguli juridice, dar care au o forță mai mare decât regulile dreptului. Ideile lui Titulescu țin mai ales de ceea ce astăzi denumim „flexibilitatea dreptului" ori „dreptul flexibil".

Într-adevăr, caracterizarea dreptului prin flexibilitate sugerează o anumită deschidere, inclusiv, sau mai ales, și în privința studiilor juridice. Dreptul trebuie conceput, deopotrivă, așa cum e (de *lege lata)* și cum ar trebui să fie (de *lege ferenda),* în ambele cazuri neputând fi decât flexibil. Desigur, în această ipostază se află, în primul rând, dreptul pozitiv în vigoare, una deosebit de bogată în sensurile sale. Flexibilitatea sa se exprimă în cinci fațete interdependente: relativitatea, diversitatea internă, fluctuabilitatea și vivacitatea, cu influențe mai mult sau mai puțin puternice după datele concrete ale momentului[16]. Pentru fiecare din aceste determinații găsim retroactiv premise exprimate în urmă cu aproape 120 de ani în considerațiile titulesciene. Astfel, ideea unui drept fluctuant, relativ în timp și spațiu, care nu e etern, era prefigurată de gânditorul nostru prin imperativul istoricității, perspectivă din care se impunea a fi conceput studiul dreptului roman și introdusă istoria dreptului român în programa de studii. La rându-i, teza unei flexibilități care implică un drept pozitiv în diversitatea sa internă, unul care nu se reduce ori rezumă la lege, ci se conjugă cu jurisprudența, iar un jurist bun trebuie să-l cunoască, deopotrivă, rațional și în practicile sale, cunoaște elemente premergătoare în lucrările juristului român prin aprecierile cunoscute, precum aceea că legea nu e dreptul însuși, studiul dreptului civil nu se reduce la cel al codului civil sau că adevăratul jurisconsult e mai mult decât un tehnician, chiar un sociolog al dreptului, chemat să-l „raționalizeze" în interpretarea și prezentarea sa, în mod egal la catedră și la bară. În același sens se manifestă și fluctuabilitatea ca aspect al flexibilității, moștenire indiscutabilă a mobilității dreptului „consecință a caracterului său de știință socială" în care se traduce „mobilitatea organismului social, viața socială". În fine, „vivacitatea" (datorată evoluției permanente, în ritmuri diferite) și variabilitatea (după considerații fluctuante și dificil de înțeles

[14] *Ibid*., p. 18.

[15] *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur,* LGDJ, Paris, 1969.

[16] Jean-Jacques Sarfati, *Des limites de l'idée du droit flexible,* în „Le Philosophoire" nr. (38)/2012, p. 2017 și urm.

rațional) adaugă la viziunea de acum mai bine de un secol, dar fără a-i schimba esențial natura, ci numai a-i adăuga nuanțări cuvenite de trecerea timpului.

Corelațiile directe, evidente și semnificative dintre ideile lui Titulescu și bazele școlii franceze de mai târziu, promotoare a sociologiei juridice ca o abordare complementară și utilă în înțelegerea dreptului pozitiv, ne arată înscrierea sa fermă în acea nouă direcție modernizatoare a gândirii juridice franceze afirmată la finele veacului al 19-lea și începutul secolului al 20-lea, și care avea să-și manifeste apogeul prin lucrări precum cele ale lui J. Carbonnier. Cel care aprecia în mod semnificativ pentru asemenea considerente că „La un moment dat, sociologul trebuie să ia locul juristului pentru a epuiza realitatea juridică".

6. Marea trecere și transformare juridică. Prin propunerile sale de reorganizare a învățământului juridic și abordare novatoare în perspectivă evolutivă a dreptului civil ca disciplină științifică, și mai ales prin contribuțiile sale decisive la crearea școlii și afirmarea doctrinei românești de drept internațional, opera și lucrarea titulesciene se înscriu ca un aport major la efortul calitativ, decisiv și victorios al științei dreptului, culturii și civilizației juridice românești de trecere de la o existență imitativă, de reproducere și import, la o alta de creștere creativă, pretenție de originalitate și afirmare autonomă, particulară în dialogul/concertul internațional pertinent. La momentul în care juristul Titulescu apare și se afirmă în sfera juridică era dominantă și se exprima, cel puțin în privința României, teza „unității absolute" dintre datul juridic internațional (european) și reflecția sa juridică internă, deopotrivă în planul reglementărilor, doctrinei și jurisprudenței.

Unitatea dintre dreptul intern și dreptul internațional, decurgând din europenitatea ordinii, naturii și conținutului dintre reglementările proprii și acțiunea internațională a statului român, a constituit o particularitate și o realitate evidentă a dreptului român modern. Într-adevăr, în timp ce „fundamentul juridic interior", instituit cu precădere în urma codificărilor aferente perioadei post-1859 și exprimat în dreptul său pozitiv, era o sinteză și un transplant al legislației occidentale (efectuat după criteriul compatibilității cu realitățile naționale pertinente), în mod natural o atare „absorbție a spiritului juridic occidental" s-a repercutat și asupra principiilor de drept internațional admise și practicate în România, care se încorporează, de asemenea, în concepții occidentale. În consecință, în virtutea acestei unități și interacțiuni naturale, doctrina, practica, legislația și jurisprudența românești aplicau, atunci când se impunea, toate regulile de drept internațional public general admise. Confuziunea dintre percepția la nivelul dreptului pozitiv, doctrinar și cel al practicii (judiciare și diplomatico-politice) naționale și realitatea internațională a determinat aprecierea că devenea „superfluă caracterizarea concepției române" în această privință, pentru că aceasta ar fi însemnat „repetarea comentariilor unui sistem juridic generalizat și, ca urmare, deja cunoscut! Dar la debutul secolului al XX-lea întreaga situație părea că tinde a se schimba după o „suficientă maturizare" și sub imperiul Primului Război Mondial, și confirma pe

deplin supoziția unei „Revoluții” care privea, fără deosebire, „dreptul public european”, subsumat obiectiv prin amploarea sa unui orizont mondial și calea particularizării prin adaptare accentuată la „nevoia și interesul național”. O atare evoluție avea să se afirme plenar în perioada interbelică sub perspectiva a două concepte și realități fundamentale: principiul naționalităților, statul național și unitatea în diversitate ca ecuație a existenței internaționale. Această „mixizare” impunea transformări substanțiale și abordări novatoare, iar, nu în ultimul rând, abandonarea unui trecut și asumarea irevocabilă a unui nou model cu puternice particularități naționale și ca o sinteză proprie. Aceasta înseamnă, inclusiv în termeni juridici, și mai ales ca o nouă căutare de sine, ca reziliență, adaptare și exprimare creatoare, o paradigmă inedită în deplinătatea semnificațiilor sale. Este vorba, înainte de toate, de constituirea, în anii 1930, a unei științe a dreptului și culturii juridice românești, prin excelență sub forma sintezei civilizaționale rezultate în urma unificării juridico-judiciare, legislative a regimului profesiilor, învățământului superior de specialitate și a doctrinei aferente și ca expresie a desăvârșirii procesului de afirmare a statului național unitar român. O atare sedimentare și afirmare a originalității profilului juridic românesc va permite și apariția primelor contribuții românești la dezvoltarea științei universale a dreptului, prin aportul lui V.V. Pella, N. Titulescu sau Paul Negulescu.

Într-adevăr, la fel ca întregul nostru drept pozitiv (reglementări și jurisprudența aferentă), haină de împrumut juridic neolatin, liber acceptată și asumată, așezată pe fundalul general romanic, ajustată după putințe și împrejurări, prin forme și cu dezvoltări proprii, literatura juridică românească a dobândit o atare calitate și conștiința existenței de sine, eliberată de spiritul de imitație și animată de creația proprie abia în perioada interbelică și sub impulsul ultim al unificării juridice în deplinătatea și multidimensionalitatea semnificațiilor sale[17]. După aproape șapte decenii de adaptări la realitățile concrete și aspirațiile naționale și evoluții intrinseci ale modernității noastre juridice s-a ajuns la o producție în materie consistentă ideatic, cu un pronunțat caracter românesc, înscrisă continuității organice a dezvoltării juridice a statului român și reprezentativă la nivel european și chiar în plan universal. Deosebit de dificile s-au dovedit a fi însă desprinderea de sub tutela „sindromului de imitație” și depășirea „complexului de inferioritate” cultivat obsesiv de decenii și acceptat automat, mecanic la nivelul mentalului individual și colectiv. Persistența stării de dependență s-a manifestat în special, pe de o parte, printr-o „atracție deosebită și un fel de admirație exagerată pentru lucrările străine”, iar, pe de alta, „prin subestimarea celor românești, tratate cu neîncredere și fără a li se acorda prețuirea cerută”. Fenomenul a atins limita de suportabilitate și s-a impus denunțarea lui și abandonarea unei atari poziționări spre orizontul afirmării identității creatoare proprii abia la debutul deceniului patru al

[17] Mircea Duțu, *Publicistica juridică românească: tradiții, stare actuală și revirimentul așteptat,* în „Dreptul” nr. 1/2021, p. 50–51.

veacului trecut. Reperul publicistic îl reprezintă în acest sens articolul-manifest *Prețuirea lucrărilor juridice românești* din 1931 al academicianului Andrei Rădulescu care, prin impactul său generalizator, în contextul general favorabil al preocupărilor societății și civilizației românești de afirmare a identității proprii, pare a fi avut ecoul cuvenit. În esență, se denunța astfel situația existentă, devenită inadmisibilă și se releva necesitatea recunoașterii manifestării unei literaturi juridice autohtone autentice, aflată pe un drum propriu de afirmare, capabilă să producă și să exprime creații valoroase, demne de recunoaștere și apreciere internațională ca atare și care necesita, în consecință, și o poziționare corespunzătoare din perspectivă valorică în privința practicilor universitar-academice, științifico-publicistice și chiar jurisprudențiale[18].

7. O moștenire titulesciană și o datorie neachitată. Ca jurist de excepție, după perioada de formare și afirmare inițială de drept civil, Titulescu și-a continuat și împlinit destinul profesional prin inițierea școlii române și doctrinei naționale de drept internațional public, inițiativă a cărei desăvârșire a transmis-o drept sarcină a legatului său spiritual.

După cum este îndeobște cunoscut, cercetările științifice instituționalizate de drept internațional public au fost întemeiate la noi în anii 1930, perioadă în care se anunța inițierea în acest fel a *școlii românești de drept internațional* chemată a „înjgheba un sistem științific românesc în dreptul internațional public și privat, pe baza jurisprudenței autohtone", iar *doctrina națională* de drept internațional „va lua atitudine în marile probleme fundamentale și metodologice ale dreptului internațional contemporan, definindu-și astfel structura și particularitățile". Totodată, se preconiza „încercarea întemeierii unui sistem științific de politică externă românească, pe baza documentară a tratatelor și experienței noastre din trecut; precum și dezvoltarea Institutului de Drept Internațional „făcând din acesta un centru de documentare și difuzare științifică a disciplinei"[19]. Într-adevăr, în cadrul preocupărilor de constituire a unei școli românești de drept internațional și promovare a unei doctrine naționale în materie, un rol important l-au avut și-l vor avea expresiile instituționale pertinente. Așa se face că, la 23 februarie 1930, a fost inaugurat *Institutul Român de Drept Internațional* (IRDI) sub președinția de onoare a lui Nicolae Titulescu prin inițierea unui ciclu de conferințe pe teme juridice internaționale susținute de personalități ale științei dreptului internațional. Prin subiectele abordate, consacrate cu precădere unor probleme de actualitate văzute din perspectivă românească, se crea o platformă solidă a unui discurs juridic pertinent și adecvat. *Revista de Drept Internațional* (apărută în septembrie 1930) oferea cadrul publicistic necesar valorificării lucrărilor institutului și desfășurarea

[18] A. Rădulescu, *Prețuirea lucrărilor juridice românești,* în „Curierul Judiciar", anul XL, nr. 10, 8 martie 1931, p. 145–148.

[19] Mircea Duțu, *Școala română de drept internațional și provocările unei doctrine naționale în era mondializării",* în „Studii și Cercetări Juridice" nr. 1/2020, p. 7–47.

unui dialog științific internațional pertinent și elevat. În continuarea acestui demers, prin excelență titulescian, dar în contextul dinamicii evenimentelor, prin legea din 15 aprilie 1944 se înființa *Institutul Regal Român de Cercetări Internaționale și Științe Politice* (IRRCISP), conceput ca „așezământ de înalte studii internaționale" care să fundamenteze prin concluziile sale „politica externă și relațiile internaționale ale României".

În cursul său de *Drept internațional public,* predat în 1947 la Universitatea din București, profesorul N. Dascovici concluziona: „n-am putut vorbi despre o doctrină românească în dreptul internațional public, închegată și precizată în liniile ei, dar cu siguranță că ea va trebui să fie, treptat, elaborată prin studii nepretențioase, mai ales monografice, privitoare la noile probleme care vin în atingere directă cu interesele de viață ale națiunii și statului român întregit". Membru corespondent al Academiei Române și devenit fondatorul sectorului de drept internațional al Institutului de Cercetări Juridice (1954), profesorul Dascovici a acționat, pe cât posibil, în condițiile istorice date, în aceeași direcție a structurării unui demers științific autentic și particularizat, asigurând existența cercetării științifice în domeniu și promovarea studiului disciplinei respective. În același registru al continuității și sub comandamentul progresului juridic constant, în contextul *Centenarului juridic național* (1919–1920) I.C.J. lansa un apel și își inaugura inițiativa declanșării procesului de reconstituire a școlii române de drept internațional și dezbaterea programului doctrinei naționale în materie, evocând ca elemente-premisă ale acestuia continuarea și valorificarea tradițiilor, crearea plusvalorii, contracararea riscurilor dreptului global, provocările ce revin în acest sens cercetării științifice, nevoia integrării europene și universale, reconfigurarea locului disciplinei dreptului internațional public în sistemul învățământului superior juridic, analiza critică a practicii jurisdicționale și diplomatice în raport cu dreptul internațional și interesul național și posibile orizonturi de investigații și dezvoltări teoretico-practice.

Asumate ca o moștenire directă și relevantă a acțiunii și operei generale ale lui Nicolae Titulescu reiterăm, și în acest context aniversar, un atare imperativ și o asemenea inițiativă, cu convingerea că împlinirea lor ar fi, poate, cel mai cuvenit omagiu pe care l-am putea aduce, de-a pururi, memoriei marelui jurist și diplomat român, prin împlinirea marelui legat științific național lăsat posterității.

8. Nicolae Titulescu, Traian Ionaşcu şi reinventarea realistă a ştiinţei juridice româneşti. În lucrările sale consacrate problemei T. Ionașcu a subliniat aderarea lui Titulescu la noua direcție istorică, sociologistă și comparatistă a gândirii juridice europene, consolidată la finele veacului al XIX-lea, iar asimilarea creatoare a ideilor acesteia i-a permis formularea de concluzii pozitive pentru „dreptul român și pentru dezvoltarea științei dreptului în țara sa". În acest context, el a afirmat cu vigoare nevoia depășirii exegetismului pozitivist și a promovat metodele noi de „liberă cercetare științifică" a dreptului și de integrare creatoare,

modernizatoare a textelor legale[20]. Într-o atare perspectivă, Ionașcu îl plasa pe Titulescu printre susținătorii originalității dreptului românesc și adversarul imitațiilor și împrumuturilor alături de V. Boerescu, M. Kogălniceanu și, mai ales, N. Iorga, acesta din urmă în numele unui „organicism istoric". Dar marea „întâlnire" se va produce pe alt teren și cu alte sensuri. „Întreaga operă de civilist a lui Nicolae Titulescu este expresia concepţiei sale înaintate, potrivit căreia instituţiile de drept trebuie studiate nu numai pe baza textului de lege, «dar încă în faţa lor economică şi socială», iar «teoria juridică nu se mai poate concepe, fără ca comentariul de text să fie întovărăşit de consideraţiuni critice, trase din utilitatea socială şi economică a instituţiilor»": pasajul din discursul de recepţie în Academia Română rostit de Traian Ionaşcu pe 13 martie 1975 şi sprijinit pe citate din cursul universitar al lui Titulescu din 1907 despre *Împărţeala moştenirilor* putea fi înţeles la vremea respectivă ca încercare de acomodare a operei marelui jurist şi om de stat cu o concepţie marxistă despre drept, potrivit căreia acesta din urmă este parte a *suprastructurii* unei societăţi a cărei identitate normativă e determinată de baza, *structura* „relaţiilor de producţie", aşadar, de economia politică. Într-o societate aflată pe calea construcţiei „socialismului real", a spune împreună cu Titulescu că „economia politică domină dreptul, prin ea deci trebuie să începem" studiul acestuia din urmă, ori a sublinia rolul hotărâtor jucat de „înţelegerea condiţionării economice şi sociale a dreptului şi, în consecinţă, a faptului că textele de lege sunt „un simplu substrat scris al unui drept continuu în mişcare şi care de mult s-a revărsat peste cadrul strâmt al codificării napoleoniene" putea părea un exercţiu retoric banal, în al cărui context risca să treacă neobservată amploarea provocării pe care afirmaţiile lui Titulescu din remarcabilele *Observaţiuni asupra reorganisărei facultăţilor de drept* o constituiau în anul 1904 pentru lumea juridică românească. Pe de altă parte, într-o lume în care juriştii erau obligaţi să pornească de la celebra definiţie marxistă a dreptului ca voinţă a clasei dominante ridicate la rang de lege, programul lui Nicolae Titulescu de a ajunge tocmai prin „cercetările critice, de ordin economic şi social" la „un studiu de drept civil, nu de cod civil" putea constitui el însuşi o provocare nu mai puţin acută la adresa ideologiei juridice oficiale atotputernice în anul 1975 şi nimeni altul nu era mai în măsură decât Traian Ionaşcu, având în vedere preocupările sale teoretice dominante, să fie conştient de acest lucru.

De aici şi actualitatea dermersului nostru: conştiinţa veritabilelor provocări ideologice cărora gândirea juridică trebuie să le facă faţă în zilele noastre pare mai degrabă absentă dintr-o lume românească în care prea mulţi jurişti fie se amăgesc cu iluzia posibilităţii unei *tehnici juridice* esenţialmente apolitice, fie se complac într-o atitudine prea adesea conformistă faţă de ideologii politice ale căror postulate sunt identificate cu fundamentele teoretice ale *ştiinţei dreptului*. Aşa cum vom încerca să arătăm în continuare, toate aceste provocări nu şi-au pierdut actualitatea

[20] Traian Ionașcu, *Opera de drept civil a lui Nicolae Titulescu, lucr. cit.,* p. 211.

nici în zilele noastre, după cum despre concepţia lui Titulescu se poate spune şi astăzi – în lumina confruntării lui cu opţiunea teoretică proprie a lui T. Ionaşcu şi cu consecinţele pe care programul acestuia din urmă continuă să le aibă asupra modului juriştilor români de a gândi dreptul (civil) tocmai în ipostazele criticate mai sus – că reprezintă alternativa realistă pornind de la care ştiinţa juridică românească s-ar fi putut reinventa teoretic la începutul secolului al XX-lea, o reinventare posibilă şi astăzi cu condiţia depăşirii unor blocaje ideologice similare celor care făceau o asemenea operaţiune imposibilă în urmă cu 50 de ani, a cărui concepţie reprezenta însă în anul 1975 alternativa realistă la ceea ce am putea numi *ideologizarea totală* a dreptului românesc deopotrivă ca ştiinţă şi tehnică. Relevanţa deosebită a elogiului – nelipsit de o critică la rândul ei semnificativă – adresat de Ionaşcu lui Titulescu în 1975 este dată de faptul că punctul de pornire al ambilor juriști se află într-unul şi acelaşi curent fundamental de gândire juridică, pe care însă fiecare îl conduce într-o direcţie diferită.

Pe bună dreptate, Traian Ionaşcu atrage atenţia asupra faptului că ideile lui Nicolae Titulescu mai sus-amintite trebuie încadrate în contextul a ceea ce fusese „o puternică reacţie, pe plan european, împotriva şcolii exegetice, care dominase practica şi teoria dreptului până către sfârşitul secolului al XIX-lea", ducând la „înfeudarea gândirii juridice faţă de textul legii, în accepţiunea literală a redacţiunii ei, oricare i-ar fi fost data elaborării": pe urmele lui Raymond Saleilles (1855–1912) şi François Gény (1861–1959), tânărul jurist român participa la ceea ce constituia „îndeosebi în Franţa" la cumpăna dintre secolele XIX şi XX „o amplă dezbatere înnoitoare a problemelor fundamentale ale dreptului civil, a problemelor de tehnică juridică şi de metodă de intepretare", fiind unul dintre primii – din nefericire, am spune, nu şi foarte numeroşii până astăzi – juriști români care „va afirma cu vigoare nevoia depăşirii exegetismului pozitivist şi va preconiza metodele noi de *«liberă cercetare ştiinţifică»* a dreptului şi de integrare creatoare, modernizatoare, a textelor legale", gândirea juridică românească datorându-i „consideraţiuni deosebit de interesante cu privire la modul în care trebuie conceput dreptul civil, la locul acestei discipline în sistemul dreptului civil, la locul acestei discipline în sistemul disciplinelor juridice, la interpretarea normelor de drept civil şi importanţa condiţiilor sociale şi economice în opera de elaborare şi interpretare a dreptului, precum şi la *importanţa tehnicii juridice*"[21].

Sublinierea de către Traian Ionaşcu a celebrei *libre recherche scientifique* prin care Gény înţelegea în 1899 acea metodă care „trebuie să aibă ca preocupare dominantă descoperirea, în lipsa ajutorului oferit de izvoarele formale (*à défaut du secours des sources formelles*), a elementelor obiective care determină toate soluţiile prevăzute de către dreptul pozitiv"[22] venea pe deplin în întâmpinarea

[21] Toate citatele la T. Ionaşcu, *Opera de drept civil şi de drept internaţional a lui Nicolae Titulescu*, reprodus în M. Duţu, *Dreptul şi juriştii în Academia Română (1866–2016),* Editura Academiei Române, Bucureşti, 2016, p. 216–228 (217, 218).

[22] F. Gény, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif* vol II, 2me édition, Sirey, Paris, nr. 156 p. 79.

viziunii fundamentale a lui Titulescu însuşi: după un secol dominat de «metoda juridică tradiţională» a exegezei codului Napoleon din 1804, prin împuternicirea acordată judecătorului de a identifica prin propria investigaţie *ştiinţifică* regula de *drept* necesară soluţionării unei probleme pentru care *legea* (codul civil) nu conţine o soluţie explicită, Gény exprima totodată în opera sa capitală despre *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif* publicată în 1899 convingerea că reprezentarea tradiţională despre dreptul exprimat în forma legii şi identificat cu un ansamblu de legi ale statului având funcţia de a configura societatea potrivit reprezentărilor raţionale despre ordinea socială justă trebuie echilibrată prin reafirmarea cu putere a convingerii că dreptul nu trebuie atât să servească dominării societăţii de către birocraţia statului, cât să exprime mai ales identitatea normativă a societăţii înseşi, prin urmare, capacitatea societăţii de a fi ea însăşi, în mod originar, creatoarea propriului său drept.

Tocmai aceasta era ideea pe care Nicolae Titulescu o exprima în cursul de drept civil predat la Iaşi atunci când considera „fundamental greşită" acea concepţie – care „a avut o mare influenţă asupra alcătuirii codurilor la începutul veacului trecut [al XIX-lea] în Franţa" – despre „dreptul natural ca un drept care ... există în raţiunea noastră până într-atât încât pentru fiecare instituţie omenească există un model în raţiune", aşadar, ca „totalul regulilor care ar fi de dorit să fie transferate imediat în drept pozitiv" subliniind, în schimb, că „dreptul e departe de a fi produsul raţiunii, dreptul e produsul vieţii sociale în complexul ei, nu există drept preconceput"[23]. Dacă însă Franţa avea să rămână de-a lungul întregului secol al XIX-lea sub influenţa pozitivismului legalist, Şcoala Istorică a Dreptului din Germania fondată mai ales prin celebrul pamflet al lui Friedrich Carl von Savigny (1779–1861) despre *Vocaţia timpului nostru pentru legiferare şi ştiinţă juridică* publicat în 1814, îndreptat deopotrivă contra dreptului natural (modern) şi identificării dreptului pozitiv cu legile şi codurile statului, postula diferenţierea între un *element politic* al dreptului constând în *substanţa* (*conţinutul*) regulilor de drept generate la nivelul societăţii şi transmise de la o generaţie la alta ca expresie a «spiritului poporului», pe de o parte, şi între un *element tehnic* constând în *formele* în care juriştii profesionişti – reprezentanţi ai poporului în materie de drept – prelucrează intelectual materialul juridic brut, *construind* astfel din *raporturile juridice* existente ca atare (şi nu abia ca efect al incidenţei unei legi care să „reglementeze" ceea ce în lipsa ei ar constitui numai simple relaţii sociale) deja la nivelul societăţii *instituţiile de drept*. Tocmai această concepţie este cea împărtăşită de Nicolae Titulescu, fără vreo trimitere explicită la lucrările lui Savigny, atunci când acesta arată că „dreptul ca un produs social, independent de cristalizarea lui legislativă" şi că „tehnica nu intervine decât în ceasul în care dreptul complicându-se, simte nevoia pentru a-l putea cuprinde în întregimea lui, de ajutorul unor formule care să-l condenseze şi să-l explice ... orice tehnică a fost precedată de

[23] N. Titulescu, *Drept civil*, ed. V. Popa, N. Iliescu, Presa Universitară Română, Timişoara, 2002, p. 28, 29.

obiectul ştiinţei”[24]. Mai mult, ceea ce pentru Savigny constituia o consecinţă firească, pentru Gény una nu lipsită de probleme, iar pentru civiliştii români îndatoraţi exegezei (nu numai) de la începutul secolului al XX-lea o veritabilă erezie, Titulescu formula cât se poate de natural: „pe când tehnica celorlalte ştiinţe e veşnic condamnată a formula [legile fenomenelor], tehnica juridică are şi un rol creator, datorită ei jurisconsulţii şi savanţii pot să creeze dreptul”[25].

Privit din perspectiva juristului profesionist, dreptul, scria şi François Gény, „este înainte de toate şi în modul cel mai vizibil o artă, însă lucrul cu elementele formale sau tehnice are nevoie de o bază ştiinţifică”[26], tocmai deoarece în lipsa acesteia din urmă, tehnica juridică nu ar prelucra decât o substanţă juridică mai mult sau mai puţin străină vieţii reale din acea societate, din acest proces rezultând instituţii de drept lipsite în aceeaşi măsură de eficienţă. Dincolo de această diferenţiere funcţională, ştiinţa dreptului şi tehnica juridică apar la Gény – întocmai precum în cazul lui Savigny – ca două feţe ale aceleiaşi monede şi astfel nu este de mirare că vom întâlni apoi la Nicolae Titulescu o definiţie a tehnicii juridice care înglobează ştiinţa – „tehnica este totalul formulelor graţie cărora omul pricepe şi coordonează legile convieţuirii în societate” – ori se confundă chiar cu definiţia ştiinţei înseşi: „Ce este tehnica juridică? Este mijlocul prin care conştiinţa omenească prinde fenomenele juridice şi îşi dă seama de ele”[27]. Această ultimă definiţie pare a fi luată de juristul român direct din felul în care Savigny însuşi defineşte elementul *politic* (dreptul dat în „conştiinţa comună a poporului”) şi elementul *tehnic* al dreptului (dreptul construit de „conştiinţa juriştilor ca reprezentanţi ai poporului”, fără ca „legătura cu conştiinţa poporului să fie întreruptă”[28]), astfel fiind evidenţiată nu numai *legătura indisolubilă dintre ştiinţă şi tehnică* înţelese ca activităţi venind una în continuarea celeilalte şi având drept finalitate *crearea dreptului* de către juriştii care activează profesional ca *jurisconsulţi şi savanţi* (în orice caz: nu în primul rând ca *legiuitori*), ci şi imposibilitatea de a distinge o ştiinţă *politică* a dreptului de o tehnică juridică *apolitică*, deci indiferentă faţă de dreptul ca realitate a vieţii sociale, adică *instituţii de drept* a căror *formă* rezultată din construcţia tehnică să fie autonomă în raport cu *substanţa* (conţinutul) dreptului pe planul realităţii sociale. O asemenea autonomizare ar fi fost de neconceput, nu numai de Savigny, Gény ori Nicolae Titulescu ci şi de fostul student al marelui savant german la Universitatea din Berlin pe nume Karl Marx, care scrisese că în drept „forma nu poate fi decât continuarea conţinutului”[29]. Şi totuşi, în cadrul elogioasei prezentări din 1975 a

[24] *Ibid.*, p. 40, 43–44.
[25] *Ibid.*, p. 44.
[26] F. Gény, *Méthode d'interprétation ... op. cit.,* vol. II, nr. 186 p. 232.
[27] N. Titulescu, *Drept civil ... op. cit*., p. 43.
[28] F. C. v. Savigny, *De la vocation de notre temps pour la législation et la science du droit*, trad. A. Dufour, Presses Universitaires de France, Paris, 2006, p. 55.
[29] K. Marx, F. Engels, *Scrieri din tinereţe*, Editura Politică, Bucureşti, 1968, p. 8–16 (K. Marx, Scrisoare către tatăl său la Trier), 11.

concepţiei lui Nicolae Titulescu, de pe poziţii declarat marxiste, Traian Ionaşcu îi reproşează acestuia din urmă tocmai unitatea dintre *ştiinţă* şi *tehnică* în drept, mai precis faptul că „atribuie omului de ştiinţă rolul decisiv în adaptarea legii statice la nevoile sociale în mişcare" şi de a fi neglijat „funcţia ideologică pe care relativa autonomie a [tehnicii] dreptului o poate dobândi, în anumite condiţii istorice"[30].

Departe de a fi o simplă chestiune incidentală, critica lui Ionaşcu conţine în ea întreaga dramă a unei ştiinţe juridice constrânse să opereze într-o societate aflată sub controlul ideologic al unui stat totalitar, iar formulările de mai sus trimit în mod nemijlocit la titlul unui celebru studiu publicat de el împreună cu Eugen Barasch în anul 1964 *Despre relativa independenţă a unor aspecte ale formei în drept. Problema constantelor dreptului*. În mod deschis, directorul şi directorul adjunct al Institutului de Cercetări Juridice de la acea vreme revendicau continuarea unui program teoretic schiţat în 1956 ca program de cercetare al institutului în „Cuvântul înainte" care inaugura primul număr al revistei *Studii şi Cercetări Juridice*. Ca şi în cazul lui Nicolae Titulescu, reperul central al textului de acum 66 de ani era „distincţia dintre ştiinţă şi tehnică": în sine, ea „nu implică în mod necesar, ca punct de plecare (sau ca punct de sosire) o concepţie idealistă" pentru care „exemplul cel mai tipic ... îl constituie cazul lui F. Gény, adică al acelui jurist care a dat, în Franţa, distincţiunii la care ne referim, larga circulaţie pe care o mai are şi astăzi", astfel că poate fi *aparent* preluată ca atare: „ştiinţa s-ar preocupa de a desprinde şi a determina *substanţa* legii juridice, iar tehnica s-ar preocupa de *aplicarea*, de traducerea în fapt, adică de inserarea în viaţa socială a acestei substanţe. Prin urmare, ne-am afla în faţa unei *forme* care ar îmbrăca un anumit *conţinut*"[31]. Preluând terminologia şi referinţele din Cuvântul înainte, în textele lor Ionaşcu şi Barasch arată, la rându-le, că *substanţa (conţinutul) dreptului* constă în „cerinţele ori soluţiile de fond reclamate de condiţiile materiale de existenţă, de scopurile care comandă dreptul, altfel spus interesele pe care dreptul le serveşte şi, deci, normele în care se realizează", în timp ce de *forma* dreptului ţin „conceptele (sistemul de concepte) prin care dreptul se exprimă, cu alte cuvinte construcţia logică ce îi conferă specificitatea"[32]. În acest fel, scriu aceiaşi autori în versiunea franceză aproape identică a acestui text, dreptul însuşi apare „nu numai ca un ansamblu de norme, ci şi ca un ansamblu de concepte ... într-un fel specific, ca o *construcţie logică*", în condiţiile în care „conceptelor – datorită situării lor pe planul tehnicii – li se poate atribui „o aplicaţie acoperind mai multe orânduiri" sociale, adică *sans égard au régime politique et social*[33].

Permanenţa elementului logic constând în conceptele şi categoriile utilizate de tehnica juridică pentru a construi instituţiile de drept este astfel elementul care

[30] T. Ionaşcu, *Opera de drept civil ...*, *op. cit.,* p. 221.

[31] *Cuvânt înainte*, SCJ nr. 1/1956, p. 11–57 (34, 35–37, 38).

[32] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Despre relativa independenţă a unor aspecte ale formei în drept. Problema constantelor dreptului*, SCJ nr. 2/1964, p. 177–189 (188).

[33] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Les constantes du droit: Droit et logique*, RRSS SJ nr. 2/1964, p. 129–143 (142).

justifică ceea ce Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch numesc relativa independenţă a formei dreptului de substanţa (conţinutului) acestuia, făcând astfel cu putinţă ca studiul prin excelenţă politic al dreptului ca realitate socială în termenii materialismului dialectic să coexiste cu o tehnică juridică exclusiv logică şi ca atare sustrasă unei teoretizări în termenii obligatorii ai luptei de clasă. Chiar şi în aceste condiţii însă, dreptul continuă să fie deosebit de lege, iar elementul central al acelei metode de interpretare pe care Nicolae Titulescu o numea, opunând-o exegezei şi dogmaticii (legaliste) „generalizare" cu trimitere la Saleilles şi Gény, care avea drept premisă indispensabilă „a nu confunda dreptul cu legea"[34] şi a o vedea pe aceasta din urmă „ca elementul unui *sistem* pe care el [jurisconsultul] îl are de creat şi care trebuie să fie suficient de larg pentru a îngloba toate ipotezele la care legiuitorul nu s-a gândit"[35] este totuşi păstrat: „*un sistem de drept* nu este juxtapunerea unor norme juridice privite şi formulate sau aplicate separat. El este integrarea tuturor acelor norme ... în acea unitate – de viziune teoretică, deci de gândire – care, *constituind plenitudinea sistemului de drept*, îi face posibilă, prin chiar aceasta, nu numai aplicarea, de la cazurile concrete care *au fost* avute în vedere, la cazurile concrete care *nu* au fost avute în vedere, dar, mai ales, trecerea de la rezolvările ce s-au dat, la rezolvările ce vor trebui date, adică (cerinţă în lipsa căreia un sistem de drept nu există), îi asigură expansiunea"[36]. Pe de altă parte, în versiunea franceză a acestui text din 1964, Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch includ însă şi referinţa doctrinară clasică pentru această idee, introducând acest fragment prin remarca: „ *pour donner un sens différent à la formule bien connue de Jhering: «le Droit est tout autre chose qu'une masse de lois»"*[37]. Cel mai târziu din acest moment, lucrurile devin limpezi: «tehnica juridică» apolitică şi ca atare pretins autonomizată de Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch în raport cu «ştiinţa dreptului» obligatoriu de inspiraţie marxistă, era în realitate acea ştiinţă-tehnică specifică pandectismului german dominant în lumea germană a secolului al XIX-lea şi avându-i drept corifei pe Georg Friedrich Puchta şi Rudolf von Jhering în prima fază a creaţiei sale, acesta din urmă devenind ulterior un critic înverşunat al ceea ce el numea jurisprudenţă a conceptelor şi abstracţiunilor logice separate de viaţa reală a dreptului pe planul societăţii.

Diferenţa care îi separă pe Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch, pe de o parte, de François Gény – un cunoscător în profunzime a doctrinelor juridice germane, asumându-şi fără echivoc poziţia critică a lui Jhering faţă de abstracţiile logice şi ideea de sistem – şi Nicolae Titulescu, cel despre care Ionaşcu însuşi va aminti în 1975 că „recomanda juriştilor «să părăsească aerul de geometri, subtilitatea

[34] N. Titulescu, *Drept civil ...*, *op. cit.,* p. 40–41.

[35] Id., *Essai sur une Théorie Générale des Droits Èventuels*, Bonvalot-Jouve, Èditeur, Paris, 1907, p. IV (evidenţierea în original!).

[36] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Despre relativa independenţă …*, *op. cit.,* p. 180–181.

[37] Id., *Les constantes du droit: …*, *op. cit.,* p. 136.

sabiniană şi discuţiile abstracte«"[38], pe de altă parte, este pe plan teoretic greu de trecut cu vederea. Deosebit de importantă în acest context este identificarea adevăratei surse teoretice a «constantelor dreptului» formulată de Valentin Al.-Georgescu în studiul său pe care trebuie să-l considerăm, pe bună dreptate, clasic despre *Locul pandectismului în istoria generală a dreptului* din 1936: „numai şcoala dreptului natural a transformat cu adevărat dreptul în sistematică generală pe bază de principii universale, punându-i la dispoziţie un arsenal complet de concepte şi clasificări", astfel că „noţiuni indispensabile pentru juristul modern şi atribuite jurisconsulţilor romani, ca dreptul subiectiv, doctrina actului juridic, a declaraţiei de voinţă ... îşi au rădăcinile în dreptul natural, fiind în bună parte construite la finele secolului al XVIII-lea"[39]. Identificat şi în istoriografia gândirii juridice germane ca «pseudomorfoză a dreptului natural», pandectismul fusese fondat de Puchta tocmai prin înlocuirea a ceea ce la Savigny era *raportul juridic* –, aşadar, dreptul înţeles în mod originar ca *relaţie socială* – cu *dreptul subiectiv* înţeles ca *atribut individual*; pe cale de consecinţă, sistemul dreptului care la Savigny era un sistem *al instituţiilor*, devine un sistem al drepturilor *indivizilor*.

Pentru lumea germană a secolului al XIX-lea, unde – altfel decât în Franţa – statul monarhic-nobiliar refractar la principiile liberalismului politic coexista cu o societate burgheză angajată pe drumul liberalizării economice, pandectismul reprezentase expresia acelui compromis care făca posibilă o asemenea liberalizare (şi) prin drept numai în condiţiile proclamării caracterului ei apolitic; ca reprezentanţi ai societăţii şi nu ai statului, civiliştii germani au putut promova această liberalizare fără a pune sub semnul întrebării ideologia diferită care susţinea principial edificiul politic al vremii. În condiţiile liberalizării incipiente intervenite pe plan social începând din 1964 și în contextul instituțional concret, civiliştii români au încercat să aplice aceeaşi strategie, vizând liberalizarea societăţii prin drept fără a pune sub semnul întrebării primatul ideologic al Partidului comunist şi reuşind cel puţin conservarea unei importante părţi din vechiul drept civil burghez. Să nu uităm, de pildă, că în pofida tentativelor de înlocuire a Codului civil din 1864 printr-unul nou „socialist", fapt pentru care s-au întocmit mai multe anteproiecte, ultimul, publicat oficial în 1971, a rămas în vigoare până în 2011! Preţul intelectual plătit pentru această supravieţuire nu a constat numai într-o deformare durabilă a gândirii unor Savigny sau Gény care a făcut ca până astăzi *tehnica juridică* să fie echivalată în mod tacit cu *tehnica*

[38] T. Ionaşcu, *Opera de drept civil ..,. op. cit.,* p. 221 cu trimitere la N. Titulescu, *Observaţiuni asupra reorganizării facultăţilor de drept*, Tipografia ziarului Cronica, Bucureşti, 1904, p. 7. Textul exact este însă următorul: „jurisconsulţii caută a se lepăda de aerul lor de geometri, de logica lor subtilă, de discuţiunile abstracte". Ar fi totuşi de înţeles dacă Traian Ionaşcu a simţit oarecum nevoia să arunce asupra vestitei şcoli de gîndire juridică romană o critică a cărei formulare de către Titulescu îl putea face să se simtă el însuşi direct vizat.

[39] V.-Al. Georgescu, *Locul pandectismului în istoria generală a dreptului*, Imprimeria Naţională, Bucureşti, 1936, p. 13.

legislativă (corespunzând funcţiei originare a Institutului de Cercetări Juridice de Consiliu Legislativ, până la reînfiinţarea acestui organism în 1971), iar importanţa ei pentru jurisconsulţi şi savanţi, atât de puternic subliniată de Nicolae Titulescu, să fie pierdută complet din vedere, ci şi în acreditarea separaţiei dintre o ştiinţă juridică aşa-zis politică, însă în realitate nimic altceva decât un loc predestinat lozincilor total străine de realitatea socială, dar pretinzând primatul ideologic obligatoriu, pe de o parte, şi o «tehnică juridică» devenită *de facto* veritabila ştiinţă a dreptului ca loc de afirmare a juriştilor profesionişti tocmai în virtutea pretinsei ei neutralităţi politice. Lipsită de posibilităţile constructive ale autenticei metode tehnico-juridice, o asemenea ştiinţă urma să revină în mod necesar la o *exegeză* a textului de lege însoţită cel mult de consideraţii utilitare *ad-hoc,* fără posibilitatea unei reflecţii sistematice pe care numai înţelegerea şi construcţia instituţiilor de drept o puteau face cu putinţă.

Toate acestea nu sunt lucruri pe care să le putem trece uşor cu vederea, iar criticile aduse unor proiecte legislative de amploarea celor legate de redactarea noilor coduri privind lipsa corelaţiilor între textele de lege şi instituţiile de drept sunt grăitoare pentru amploarea dezastrului intelectual din lumea juridică românească, dezastru pe care prăbuşirea regimului comunist nu a făcut decât să-l amplifice. Cât de importantă poate fi astăzi aprofundarea concepţiei teoretice despre ştiinţa şi tehnica dreptului (civil) promovate de Nicolae Titulescu reiese însă şi din compararea situaţiei generale a dreptului şi societăţii româneşti şi occidentale de la începutul secolului trecut cu cele de astăzi. După un secol de dezvoltare intensivă pe baza ideologiei dreptului natural şi a individualismului liberal, atât în Germania, cât şi în Franţa ascensiunea socialismului evidenţia criza profundă a (dreptului) unei societăţi pe care juriști atât mai degrabă liberali (precum Rudolf von Jhering), cât şi mai degrabă conservatori (precum François Gény) – cu toţii caracterizaţi în mod inspirat ca *les juristes inquiets* – au încercat să o contracareze printr-o depăşire a *individualismulu*i şi orientarea în direcţia *solidarităţii sociale* care să împiedice desfăşurarea implacabilă a ceea ce mai tîrziu se va numi «dialectica iluminismului» concretizată în alternativa colectivistă. De aici ascensiunea curentelor *instituţionaliste* de gândire juridică, în al căror context instituţii precum proprietatea nu mai apar ca drepturi individuale «sacre», ci ca «funcţii sociale». Felul în care juristul şi politicianul liberal Mircea Djuvara arătase în 1929 că „întreaga evoluţiune a dreptului, de la abstracţiunea pe care au enunţat-o câţiva dintre autorii revoluţiunii franceze până astăzi, a constat tocmai în aceea că s-a aşezat grupul cu toate elementele pline de înţeles pe care acest cuvânt le reprezintă, în locul care i se cuvine”[40] nu este doar într-o perfectă rezonanţă cu tratarea problemei privind existenţa drepturilor subiective[41] aproape în aceiaşi termeni de către juristul şi politicianul conservator democrat Nicolae Titulescu în

[40] M. Djuvara, *Câteva consideraţiuni despre structura juridică a capitalismului modern*, Dreptul 57 (1929), p. 185–192, 190.

[41] N. Titulescu, *Drept civil ..,. op. cit.,* p. 49–51.

1918; ambele se opun manierei în care după 1989 juriști și politicieni liberali și-au fixat ca țel reafirmarea, inclusiv cu valoare constituțională, a pretinsei sacralități de care s-ar bucura proprietatea ca drept individual. Invers, afirmarea și în acest context a „ceea ce ne desparte de individualiști" ca „reprezentanți ai unui liberalism în cadrul națiunii"[42] poate constitui o bună premisă pentru studiul actualității concepției lui Nicolae Titulescu despre dreptul internațional.

Odată ajunși în acest punct, diferența dintre programul teoretic al lui Traian Ionașcu și cel reprezentat de Nicolae Titulescu devine limpede. Într-un context social-politic marcat de dominația ideologică a colectivismului de inspirație marxist-leninistă, sub acoperirea neutralității politice a „tehnicii", Ionașcu trasase gândirii juridice românești directiva unei replieri tactice pe pozițiile clasice ale individualismului, sacrificând prin aceasta în mod necesar dimensiunea istorică socială, care era totodată și națională, a instituțiilor juridice. Pentru cititorul atent al discursului din 1975, felul în care Traian Ionașcu sublinia distanțarea lui Titulescu de „luarea ca model a discuțiilor juridice rămase de la jurisconsulții romani, astăzi când «dreptul e scris în formule precise»" și pledoaria acestuia pentru studiul dreptului roman „ca un curs de istorie, în care «după ce am rezumat pentru fiecare epocă evenimentele politice cele mai importante, să căutăm a determina starea socială corespondentă, punând mai ales în relief factorii economici și ideile timpului, apoi să studiem toate instituțiile juridice ale epocii ce ne ocupă, căutând a arăta cum ele sunt condiționate de nevoile timpului»"[43] constituia totodată un avertisment printre rânduri asupra acestui sacrificiu inevitabil: dacă și-ar fi propus actualizarea acestei metode de studiu pentru dreptul românesc al acelui timp, niciun jurist român nu ar fi putut aborda „evenimentele politice" și „ideile timpului" altfel decât în maniera prescrisă în mod obligatoriu în manualele de socialism științific, prin urmare – și în aceasta consta tocmai realismul alternativei propuse de Ionașcu – abordarea acestor subiecte trebuia exclusă în aceeași măsură cu ceea ce Titulescu înțelegea prin „aflarea caracteristicii geniului național"[44], dar în epoca lui Ionașcu putea fi abordat numai în termenii mult clamatelor reprezentări ideologice despre națiunea socialistă.

Pe cât de respectabilă era atunci această opțiune politică a lui Ionașcu de a câștiga pentru gândirea juridică un spațiu de neutralitate ideologică – aceasta și nu altceva însemna, de fapt, „relativa autonomie a unor aspecte ale formei în drept"! – cu prețul sacrificiului unei înțelegeri adecvate a însеși științei dreptului, pe atât de anacronică și de regretabilă trebuie să ne apară astăzi directiva înfeudării gândirii juridice românești față de abstracțiile la fel de ideologice ale individualismului metodologic, sacralității proprietății și patriotismului constituțional. Să ne întrebăm apoi, de ce Ionașcu simțea nevoia de a sublinia în 1975 confluența dintre Nicolae Titulescu și „mai ales N. Iorga, a cărui luptă pentru originalitatea dreptului românesc și împotriva imitațiilor și împrumuturilor este bine cunoscută", trimițând

[42] M. Djuvara, *Națiunea română ca principiu al dreptului nostru*, București, 1942, p. 17, 19.
[43] T. Ionașcu, *Opera de drept civil și drept internațional, op. cit.,* p. 219.
[44] *Ibid*.

totodată la afirmarea acestei poziţii de către marele istoric român „în numele unui organicism istoric, nelipsit de implicaţii, astăzi depăşit”[45]: cu siguranţă că din perspectiva obligatorie a socialismului ştiinţific acel organicism nu putea fi decât declarat depăşit, însă este suficient să ne aplecăm tocmai asupra implicaţiilor acestei abordări pentru gândirea juridică – asupra cărora Ionaşcu nu întâmplător atrăgea atenţia! – pentru a identifica actualitatea stringentă a demersului pentru juriştii români de acum. Formulată explicit de Nicolae Titulescu şi reafirmată implicit de Traian Ionaşcu, direcţia pe care trebuia s-o urmeze gândirea juridică românească după 1989 era cea a redescoperirii ştiinţei dreptului ca demers intelectual avându-şi originile în „spiritul poporului” (Savigny) – prin care naţiunea română se revelează juristului în chip de „principiu al dreptului nostru” (M. Djuvara) – şi rostul în configurarea dreptului românesc ca sistem al unor instituţii juridice construite de jurişti prin transpunerea realităţilor vieţii sociale în limbajul tehnic al categoriilor dreptului.

Tocmai această direcţie am încercat să o imprimăm, atât cât ne-a stat în putere, activităţii Institutului de Cercetări Juridice începând din anul 2011, chiar dacă eforturile noastre şi ale colaboratorilor noştri din ultimul deceniu par să fie în continuare ignorate suveran de marea majoritate a juriştilor români, cu consecinţele permanentizării şi adâncirii crizei care afectează deopotrivă teoria şi practica (legislativă şi jurisprudenţială) din România postrevoluţionară.

Concluzii. Dintr-o perspectivă istorică suficientă și în temeiul considerațiilor expuse mai sus îndrăznim să afirmăm că, dincolo de impresia generală de până acum, Nicolae Titulescu va rămâne în istoria culturii românești drept un mare jurist. Și aceasta, deopotrivă, prin adevărul contribuțiilor operei și lucrării sale și recunoașterea de care s-a bucurat și se bucură în rândul comunității juriștilor și nu numai, pe care le întregim astăzi[46]. În perspectiva care ne interesează în mod special „el a fost un civilist de excepțională valoare, un jurist erudit și profund, un om de drept cu un vast orizont. În ansamblul personalității lui fascinante și prestigioase, aceste calități au rămas o bază constantă, pe care s-a sprijinit, cu siguranță și cu cele mai fecunde rezultate diplomatul, omul de stat, gânditorul politic și activul protagonist al vieții internaționale dintre cele două războaie mondiale”[47]. Ca orice operă mare, supusă evoluției istoriei și cea juridică titulesciană a fost „citită” și ideile aferente percepute și valorificate în raport cu datele și prioritățile fiecărei epoci și din perspectiva etapei de dezvoltare a gândirii juridice aferente. Sub influența școlii franceze de drept și mai ales a progreselor sale de la finele veacului al XIX-lea, juristul român a optat, dezvoltat creativ și

[45] *Ibid*., p. 220.

[46] Cercetătorii subiectului utilizează separat sau combinat două metode pentru a aborda problema unui mare jurist: prima constă în a identifica adevărul operei și faptelor sale, iar secunda, mai nominalistă, presupune a-l determina pornind de la calitățile care îl impun ca atare în comunitatea juriștilor (Laureline Fontaine, *Qu'est-ce qu'un „grand” juriste? Essai sur les juristes et la pensée juridique contemporaine,* Lextenso Editions, Paris, 2012, p. 16).

[47] T. Ionașcu, *Opera de drept civil a lui Nicolae Titulescu, lucr. cit.,* p. 221.

promovat, revenind în țară, noua teză a dreptului ca o știință socială, ceea ce implica depășirea perioadei exegezei pur descriptive, ca și promovarea primatului analizei prescriptive, de a nu se mai limita la a constata și descrie realul (socialul), ci a emite judecăți de valoare, formularea și afirmarea de opțiune în spațiu și sub formă de norme. Noua abordare coincidea cu momentul de răscruce al dezvoltării juridice românești, de trecere de la etapa prea îndelungată a imitării și interpretării aferentă „transplantului juridic" modernizator, la cea de dezvoltare a perspectivelor creatoare, în condițiile în care în explicarea fenomenului juridic intervenea astfel condiționarea socială, economică sau psihologică. Devenită motor al reglementării, nevoia socială, în multitudinea semnificațiilor sale, contextualiza norma și îi forja conținutul ei prin adaptare și structurare la datele situației societății românești, tradițiile și psihologia „mulțimilor", forțând o articulare între fond și formă, în sensul unui rezultat juridic nou. Astfel elaborate, pe calea inducției (bottom-up), regulile de drept sunt create în raport direct cu datul social și aplicate ca atare. Este marele merit al atitudinii titulesciene manifestate pregnant prin studiile sale consacrate noilor perspective de învățare a dreptului și formare a educației juridice care au favorizat, imediat după Primul Război Mondial, mai ales în condițiile întregirii statale a națiunii române, cristalizarea unei științe a dreptului și culturii juridice naționale. În consens cu o atare evaluare se impune văzută și apreciată întreaga operă de drept, civil și internațional titulesciană și legatul general transmis ca jurist generațiilor următoare. Cu referire directă la filiație, sub imperativul „un studiu de drept civil, nu de cod civil", raporturile dintre concepțiile lui Nicolae Titulescu, programul fondator al I.C.J. și analizele pertinente ale lui Traian Ionașcu prefigurează perspectivele îndelung așteptate al reinventării (realiste) a științei juridice românești. Este, poate, componenta cea mai relevantă acum a moștenirii cultural-științifice titulesciene, al cărei legatar universal devine în mod natural I.C.J. și, asumându-și o atare sarcină în mod solemn și oficial în acest context aniversar, acesta își redefinește implicit programul și stabilește noua misiune de cercetare în consonanță absolută cu tradiția, evoluția naturală și provocările viitorului. Totodată, asemenea celorlalți savanți juriști ai perioadei interbelice, precum Vespasian V. Pella, fondatorul dreptului penal internațional, sau Paul Negulescu, precursor al dreptului administrativ internațional, N. Titulescu și-a consacrat opera științifică și lucrarea publică istoricului proiect de țară transgenerațional în care au crezut și spre desăvârșirea căruia au luptat neobosit: România Mare. Un exemplu cu valoare de simbol peste timp al supremului adevăr că, fără existența unui ideal major, energiile creatoare ale unui popor nu se activează în suficientă măsură pentru mari înfăptuiri menite să rămână peste timp.

Rămas, în parte, încă neîndeplinit, legatul științific titulescian își așteaptă desăvârșirea, care va însemna, deopotrivă, o datorie împlinită și o nouă treaptă în dezvoltarea științei dreptului și culturii juridice românești.

MAJORITĂȚILE ÎN CODUL ADMINISTRATIV

*Prof.univ.dr. Dana Apostol Tofan**

Résumé : *au début, l'étude examine d'un point de vue générale, la doctrine concernant les majorités et les définitions du quorum et de la majorité requises pour l'adoption d'un acte ainsi que les définitions des trois catégories de majorités : simple, absolue et qualifiée. Tant le quorum requis pour qu'une séance ait lieu légalement que la majorité requise pour l'adoption d'un acte administratif visent exclusivement les organes collégiaux. Le contenu proprement dit de l'article concerne les dispositions du Code administratif qui se réfèrent aux majorités, à savoir: celles contenues dans la partie concernant l'administration publique centrale, surtout celles contenues dans la partie concertant l'administration publique locale et enfin, celles contenues dans la partie concernant les fonctionnaires.*

Mots clés: *Code administratif; quorum, majorité; majorité simple; majorité absolue; majorité qualifiée;*

1. Aspecte generale. Doctrina cu privire la majorități

Problema majorităților este cercetată în dreptul public, în cadrul analizei autorităților publice cu caracter colegial, din dublă perspectivă. Pe de-o parte, pentru ca o ședință a unui organ colegial să se desfășoare legal este necesară prezența unui număr minim de membri ai organului colegial respectiv, număr care se exprimă printr-o majoritate. Pe de altă parte, pentru adoptarea unor acte juridice în exercitarea atribuțiilor de care dispun autoritățile publice cu caracter colegial, întrunite în ședință de lucru, este necesară o majoritate de voturi favorabile.

În contextul analizei **teoriei generale a actului administrativ**, printre *operaţiunile procedurale concomitente* emiterii actului, doctrina administrativă analizează atât *cvorumul de prezenţă* cât şi *majoritatea cerută de lege pentru adoptarea actului* ce se referă doar la *organele colegiale din administraţia publică*, cum sunt spre exemplu: Guvernul, consiliile locale sau consiliile judeţene.

Prin **cvorumul de prezenţă** se înţelege *numărul de membri, raportat la totalul membrilor unui organ colegial, care trebuie să fie prezenţi la ședință pentru ca deliberările acestuia să fie valabile*[1] sau cu alte cuvinte, pentru ca ședințele acestuia să se desfășoare legal.

---

* Facultatea de drept, Universitatea din București; Cercetător ştiinţific grad I, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu"al Academiei Române; dana.tofan@drept.unibuc.ro

[1] R.N.Petrescu, *Drept administrativ*, Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 323.

Cvorumul constituie o condiție procedurală esențială pentru valabilitatea unui act administrativ, ceea ce înseamnă că dacă ședința în care au loc deliberările nu este valabilă, nici hotărârile adoptate nu pot fi valabile[2].

Cu alte cuvinte, nerespectarea cvorumului legal face ca actele administrative adoptate într-o astfel de şedinţă a organului colegial al administraţiei publice să fie lovite de nulitate absolută se mai subliniază în literatura de specialitate[3].

De regulă, se susține în doctrina postcomunistă, cvorumul minim de prezenţă îl constituie majoritatea membrilor în funcţie ai autorităţii administrative în cauză[4].

O astfel de formulare indică o majoritate absolută așa cum vom arăta în cele ce urmează. O corelație logică trebuie să existe între cvorumul de ședință și cel de vot[5].

De pildă, dacă pe ordinea de zi a unei autorități administrative sunt menționate doar hotărâri care trebuie adoptate cu majoritate calificată, atunci, în mod firesc, și cvorumul de prezență trebuie să fie cel puțin egal cu cvorumul de vot, căci, în caz contrar, orice deliberare este inutilă[6].

Majoritatea cerută de lege pentru adoptarea unui act se referă la *numărul de voturi necesar pentru ca hotărârea unui organ colegial să fie valabilă şi obligatorie*[7].

În doctrină s-a susținut necesitatea ca votul să aibă un *caracter obligatoriu*, în sensul că, în afara excepţiilor prevăzute de lege, membrii autorităţilor administrative nu ar trebui să aibă dreptul de a se abţine de la vot, deoarece un asemenea tip de vot ar avea semnificaţia *refuzului de a-şi exercita însărcinarea care i-a fost încredinţată prin numirea* (*alegerea*) *în autoritatea respectivă şi, implicit, o încercare de eludare a răspunderii corelative*[8].

În ce ne privește avem rezerve față de propunerea de înlăturare a instituției *abținerii* existând destule situații în realitatea cotidiană, în care, deși în cadrul unui organ colegial se impune luarea unei decizii de către membrii acestuia, informațiile și documentația necesare se dovedesc insuficiente pentru a permite o imagine exactă asupra problemei supusă la vot. În consecință, pot exista situații în care este mai indicată o abținere decât un vot categoric în favoarea sau împotriva deciziei în cauză. Nu mai puțin adevărat este că, *abținerea* se numără alături de votul *împotrivă*, restrângând posibilitatea luării deciziei, respectiv adoptarea unei hotărâri.

---

[2] A. Trăilescu, *Drept administrativ. Partea specială*, Ed. C.H.Beck, București, 2019, p. 20.

[3] E. Albu, *Dreptul contenciosului administrativ*, Ed. Universul Juridic, București, 2008, p. 55.

[4] O. Podaru, *Drept administrativ. Vol. I, Actul administrativ (I) Repere pentru o teorie altfel*, Ed. Hamangiu, București, 2010, p. 204.

[5] A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Ediția 4, Ed. All Beck, București, 2005, p. 61, nota de subsol 1.

[6] O. Podaru, *op.cit.*, p. 204.

[7] R.N. Petrescu, *op.cit.*, p. 323.

[8] O. Podaru, *op.cit.*, p. 207.

Atât *cvorumul* cerut pentru ca o şedinţă să se desfăşoare legal, cât şi *majoritatea cerută de lege* pentru ca un act să fie legal adoptat se exprimă printr-o majoritate ce poate fi: *simplă* sau *relativă*, *absolută* şi *calificată*.

Majoritatea relativă reprezintă majoritatea celor prezenţi (adică jumătate plus unu din membrii prezenţi), *majoritatea absolută* reprezintă majoritatea membrilor unui organ colegial (adică jumătate plus unu din totalul membrilor acestuia) iar *majoritatea calificată* reprezintă o majoritate mai mare decât cea absolută, de regulă, două treimi sau un alt procent din totalul membrilor unui organ colegial.

Aceste definiții doctrinare tradiționale au creat dileme uneori în calculul efectiv al majorității. Spre exemplu, în situația organelor colegiale formate dintr-un număr impar de membri s-a pus problema cât reprezintă jumătate plus unu din numărul membrilor în funcție sau din numărul membrilor prezenți. Totodată, calculul efectiv al majorității simple ar putea crea probleme în ipotezele în care legea interzice unor membri ai unei autorități a administrației publice cu caracter colegial, în considerarea unor posibile conflicte de interese, să participe la deliberare și la vot, ipoteze în care s-ar impune, potrivit unei propuneri din doctrină, ca cel care se retrage de la deliberare să fie considerat absent. Asemenea interdicții nu afectează numai cvorumul de vot ci și cvorumul de prezență[9].

2. Definițiile legale ale majorităților

Codul administrativ adoptat prin O.U.G. nr. 57/2019[10] introduce pentru prima dată definiții legale pentru noțiunile mai sus prezentate din perspectivă doctrinară. Suntem de acord cu opinia deja exprimată în literatura de specialitate potrivit căreia definirea lor ar fi fost mai potrivit a fi realizată în viitorul Cod de procedură administrativă, acestea fiind operațiuni procedurale concomitente emiterii/adoptării actului administrativ[11].

Potrivit art. 5 C. adm. consacrat unor definiții generale aplicabile administrației publice, la lit. ț), **cvorumul** este definit ca reprezentând „*numărul minim de membri prevăzut de lege pentru întrunirea valabilă a unui organ colegial*."

Art. 5 lit. bb) C. adm. definește **majoritatea** ca reprezentând „*numărul de voturi necesar a fi exprimate de membrii unui organ colegial pentru adoptarea unui act administrativ, stabilit în condițiile legii*."

Constatăm că definițiile din Codul administrativ privitoare la *cvorumul de ședință* și respectiv, la *majoritatea cerută pentru adoptarea unui act juridic*, condiții necesar a fi îndeplinite doar în cazul autorităților publice cu caracter colegial sunt pe fond inspirate din doctrina administrativă tradițională.

---

[9] *Idem*, p. 208 și urm.

[10] Publicată în M.Of. al României, partea I, nr. 555 din 05.07.2019.

[11] V. Vedinaș, *Codul administrativ adnotat. Noutăți. Examinare comparativă. Note explicative*, ediția a III-a revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2021, p. 36.

Definirea cvorumului de vot se realizează de Codul administrativ prin dispoziţiile art.5 lit.bb). Textul legal utilizează terminologia de *majoritate* în loc de *cvorum de vot*. Poate că, pentru o mai bună înţelegere a terminologiei folosite şi pentru a evita eventualele confuzii, s-ar impune precizarea că prin cele două noţiuni – cvorum de vot şi majoritate – se înţelege acelaşi lucru, respectiv „*numărul de voturi necesar a fi exprimate de membrii unui organ colegial pentru adoptarea unui act administrativ, stabilit în condiţiile legii*”[12].

Între cvorumul de prezenţă şi cvorumul de vot nu trebuie să existe o identitate, cu toate că unele corelaţii decurg din logica lucrurilor. Sancţiunea pentru nerespectarea regulilor privind cvorumul de prezenţă, este nulitatea absolută a actului adoptat în acea şedinţă. Cvorumul vizează numărul necesar de membri pentru ca autoritatea publică colegială să lucreze valabil, pe când majoritatea se referă la numărul necesar de voturi pentru ca actul administrativ să fie adoptat în mod valabil.

Definițiilor celor trei categorii de majorități, Codul administrativ și-a propus să le acorde o atenție specială, cu un plus de reglementare, care uneori poate deveni dăunătoare, datorată problemelor apărute în activitatea autorităților colegiale, de-a lungul vremii.

Art. 5 lit. cc) C. adm. se referă la **majoritatea absolută** ca fiind „*primul număr strict mai mare decât jumătate din totalul membrilor unui organ colegial.*”

Această prevedere legală a fost criticată, deoarece ea nu oferă soluția determinării majorității absolute necesare pentru adoptarea legală a hotărârilor organelor colegiale compuse dintr-un număr impar de membri cum este cazul consiliilor locale, motiv pentru care se susține că majoritatea absolută ar fi trebuit definită de o manieră mai simplă ca reprezentând *majoritatea membrilor organului colegial*[13].

S-a mai subliniat în doctrina recentă, că în cazul adoptării actelor cu majoritatea absolută nu mai este nevoie de menţionarea în Cod a condiţiei îndeplinirii cvorumului deoarece raportarea se face la un număr fix, stabilit de lege, respectiv numărul total al membrilor organului colegial[14].

Art. 5 lit. dd) C. adm. se referă la **majoritatea calificată** ca fiind „*primul număr natural care este mai mare decât valoarea numerică rezultată în urma aplicării fracției/procentului stabilite/stabilit prin lege la totalul membrilor organului colegial stabilit în condițiile legii*”[15].

---

[12] M.-L. Haiduc, *Implicațiile codificării procedurii administrative asupra teoriei actului administrativ*, Ed. C.H.Beck, București, 2021, p. 335.

[13] A. Trăilescu, *op.cit*., p. 20 și urm.

[14] M.-L. Haiduc, *op.cit*., p. 336.

[15] „Prin aceste definiții date de Codul administrativ s-a urmărit stabilirea numărului care exprimă majoritatea în cazul unui organ colegial care are un număr impar de membri. Cu toate aceste încercări legislative, tot mai apar probleme în practică” se arată în lucrarea aparținând M.-L. Haiduc, *op.cit*., p. 336, nota 3.

În ce privește *majoritatea calificată*, deși cea mai des întâlnită este aceea de două treimi din numărul membrilor unui organ colegial, nu înseamnă că este singura, ea putând fi și de trei pătrimi, trei cincimi, patru cincimi sau orice altă fracție mai mare decât jumătate, dacă legea o prevede expres[16].

Nici această prevedere legală nu oferă soluția determinării majorității necesare adoptării valabile a actelor administrative de către organele colegiale, întrucât nu în toate cazurile, se mai arată în doctrină, numărul membrilor organului colegial este divizibil la 3 sau la 4, după caz. În astfel de situații se apreciază că, pentru determinarea majorității calificate de 2/3 sau 3/4 este necesară rotunjirea în plus sau în minus a numărului membrilor organului colegial, astfel încât să poată fi împărțit exact la 3 sau 4, în vederea stabilirii celor 2/3 sau 3/4. De exemplu, un număr de 11 consilieri locali se va rotunji la 12 pentru a se stabili 2/3 care reprezintă 8 consilieri, iar un număr de 15 consilieri se va rotunji în plus, adică la 16 pentru a se putea calcula 3/4 care înseamnă 12 consilieri. Mărirea sau micșorarea fictivă a numărului membrilor organului colegial trebuie făcută spre cel mai apropiat număr divizibil la 3 sau la 4, după caz[17].

Asemenea adoptării actelor administrative cu majoritatea absolută, se mai apreciază în literatura de specialitate, după intrarea în vigoare a Codului administrativ, în cazul adoptării actelor cu majoritatea calificată, nu este necesară menţionarea în textul legal a condiţiei îndeplinirii cvorumului. Reperul fix la care se raportează fracţia este numărul total stabilit prin lege al membrilor care intră în componenţa organului colegial. Prin urmare, în cazul adoptării actelor administrative cu votul majorităţii simple, raportarea se face la cvorumul de prezenţă, iar pentru adoptarea actelor administrative cu votul majorităţii absolute sau calificate, raportarea se face la numărul total al membrilor care compun organul colegial. În acest ultim caz se consideră că nu este vorba de cvorum de prezenţă ci de un reper, o constantă ce stă la baza calculării numărului de voturi care constituie majoritatea absolută sau majoritatea calificată[18].

Art. 5 lit. ee) C. adm. se referă la **majoritatea simplă** ca fiind „*primul număr natural mai mare decât jumătate din totalul membrilor prezenți la o ședință a organului colegial, cu condiția îndeplinirii cvorumului.*”

Și o asemenea modalitate de calcul este criticată ca nefiind în măsură să ofere soluția determinării majorității simple tocmai în cazul în care la ședința legal constituită a organului colegial participă un număr impar de membri. Pentru acest motiv, autorul consideră mai relevantă definirea majorității simple ca reprezentând majoritatea membrilor organului colegial prezenți la ședință. Spre exemplu, dacă, în cazul unui consiliu local format din 9 consilieri locali sunt prezenți la ședință toți membrii sau numai 8 dintre aceștia, ședința fiind legal constituită, hotărârile pentru adoptarea cărora legea prevede majoritatea simplă vor fi valabile dacă au fost

[16] O. Podaru, *op.cit.*, p. 209.
[17] A. Trăilescu, *op.cit.*, p. 21.
[18] M.-L. Haiduc, *op.cit.*, p. 337.

adoptate cu votul a cel puțin 5 consilieri locali dintre cei prezenți la ședință. În schimb, dacă la ședință participă 7 sau chiar 6 consilieri locali, asemenea hotărâri vor fi adoptate valabil cu votul a doar 4 dintre consilierii prezenți la ședință[19].

Mai adăugăm în acest context, utilizarea noțiunii de **majoritate** în definiția **ariei geografice a beneficiarilor** prevăzută de Codul administrativ, la art. 5 lit. h) ca reprezentând „*aria geografică de domiciliu a* **majorității beneficiarilor** *unui serviciu public descentralizat într-o perioadă de timp dată*".

Definițiile legale ale majorităților din Codul administrativ sunt reluate în Ordinul Ministerului Dezvoltării Lucrărilor Publice și Administrației nr. 25/2021 pentru aprobarea modelului orientativ al statutului unității administrativ-teritoriale, precum și a modelului orientativ al regulamentului de organizare și funcționare a consiliului local[20]. Un element de noutate față de dispozițiile Codului administrativ îl constituie Anexa nr. 11 a Ordinului MDLPA nr. 25/2021 care privește *Detalierea calculării majorității absolute și a majorității calificate în funcție de numărul total al membrilor organului colegial*[21].

3. Studiu de caz privind calculul majorității calificate

Modalitatea de calcul a *majorității calificate* astfel cum a fost stabilită prin Codul administrativ (majoritățile absolută și calificată regăsindu-se indicate expres în Anexa nr. 11 a Ordinului MDLPA nr. 25/2021– s.n.) a creat probleme relativ recent, în contextul adoptării unor hotărâri controversate sub aspectul conținutului de către Consiliul local Mogoșoaia, într-un caz adus în atenția opiniei publice prin mass-media. Consiliul local Mogoșoaia a adoptat trei hotărâri, și anume, HCL nr. 59, nr. 60 și nr. 61 din 2.07.2021 prin care a aprobat exproprierea a 328 hectare de teren în vederea realizării unui proiect de reconfigurare a localității, așa numitul proiect „Sector Zero", prin care ar urma să fie construite blocuri de 10 etaje, magazine, un campus universitar, un spital, un parc de agrement[22].

---

[19] A. Trăilescu, *op.cit*.,, p. 20.

[20] Publicat în M.Of. al României, partea I, nr. 76 din 25.01.2021.

[21] Astfel, dacă numărul total al membrilor organului colegial este 9, majoritatea absolută este 5 iar majoritatea calificată este 7; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 11, majoritatea absolută este 6 iar majoritatea calificată este 8; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 13, majoritatea absolută este 7 iar majoritatea calificată este 9; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 15, majoritatea absolută este 8 iar majoritatea calificată este 11; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 17, majoritatea absolută este 9 iar majoritatea calificată este 12; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 19, majoritatea absolută este 10 iar majoritatea calificată este 13; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 21, majoritatea absolută este 11 iar majoritatea calificată este 15; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 23, majoritatea absolută este 12 iar majoritatea calificată este 16; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 25, majoritatea absolută este 13 iar majoritatea calificată este 17; dacă numărul total al membrilor organului colegial este 27, majoritatea absolută este 14 iar majoritatea calificată este 19.

[22] https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjct6bkoL_3AhWrtIsKHX8hAcEQFnoECBgQAQ&url=https%3A%2F%2Fmainnews.ro%2Fcontroversatele-exproprieri-dorite-de-primaria-mogosoaia-suspendate-de-instanta%2F&usg=AOvVaw0atxl2Hn1BNgrZmXoqQJQC

Principala problemă evocată de presă a privit modul de calcul al majorității calificate necesare pentru votarea hotărârilor în discuție, apreciat de primar ca fiind de 10 membri din totalul de 15 consilieri locali și nu de 11 membri așa cum este indicat în Anexa 11 a Ordinului nr. 25/2021 și ar rezulta din definiția legală oferită de Codul administrativ.

În disputa creată a fost solicitat și punctul de vedere al Universității Politehnica din București al cărui răspuns a fost favorabil poziției primarului considerându-se că „textul de lege conține o neglijență și anume că nu s-a luat în considerare că, uneori, rezultatul înmulțirii cu 2/3 poate fi un număr întreg și atunci majoritatea calificată este reprezentată de exact acel număr întreg. Așadar corect în text ar fi, *majoritatea calificată – primul număr natural mai mare sau egal cu...*" Și Consiliul Legislativ a fost solicitat să ofere un punct de vedere referitor la modalitatea de calcul a majorității calificate necesare pentru adoptarea anumitor hotărâri ale consiliilor locale. Cu precizarea că nu dispune de competența legală de a constata dacă Ordinul nr. 25/2021 este în acord cu dispozițiile legale, Consiliul Legislativ a apreciat la rândul său, „că regula prevăzută la art. 5 lit. dd) C. adm. pentru determinarea majorității calificate este subsecventă efectuării calculului și este aplicabilă doar în situația în care această majoritate nu rezultă direct din efectuarea calculului prin aplicarea fracției de 2/3. În cazul în care rezultatul calculului este un număr natural, acest număr reprezintă chiar majoritatea calificată, nemaifiind necesară parcurgerea celui de-al doilea pas al algoritmului, constând în stabilirea numărului natural mai mare decât valoarea rezultată din calcul"[23].

Printr-o decizie definitivă, Curtea de apel București a menținut sentința Tribunalului București de suspendare a celor trei hotărâri ale Consiliului local Mogoșoaia până la soluționarea de instanța de fond a cererii de anulare a acestora[24].

Unul din motivele evocate de reclamanți a privit chiar modul de calcul al majorității calificate. Prezintă interes pentru analiza noastră referitoare la majorități, faptul că Tribunalul București, care a soluționat cererea de suspendare ca instanță de fond, a decis sesizarea Curții Constituționale în legătură cu articolul din Codul administrativ care definește **majoritatea calificată**.

4. Majoritățile în cazul autorităților centrale cu caracter colegial

Potrivit art. 38 teza I din Codul administrativ care păstrează vechiul conținut al dispoziției similare din Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor: „*Guvernul adoptă hotărâri și ordonanțe în prezența* **majorității membrilor săi**...". Printr-o asemenea formulare este consacrat drept *cvorum* pentru ședințele Guvernului, *majoritatea membrilor* acestuia adică majoritatea absolută. În ce privește adoptarea hotărârilor și

[23] https://www.educatieprivata.ro/wp-content/uploads/2022/01/Doc-Jan-18-2022.pdf
[24] http://portal.just.ro/2/SitePages/Dosar.aspx?id_dosar=9300000000050128&id_inst=2

ordonanțelor, ca acte ale Guvernului consacrate de art. 108 din Constituția României republicată, Codul administrativ menține aceeași prevedere controversată, conferind un rol esențial prim-ministrului sub acest aspect, și stabilește că, în absența consensului, „*hotărăște prim-ministrul*." Or, pot fi identificate destule efecte discutabile ale unei asemenea dispoziții prin care legiuitorul renunțând la stabilirea unei anumite majorități pentru adoptarea actelor de către Guvern a lăsat decizia finală la aprecierea premierului.

Ne rezumăm a menționa cu titlu de exemplu generic, diferite dosare penale oglindite de mass-media în trecut, în care membri ai Guvernului au fost judecați și chiar condamnați ca urmare a unor acte normative pe care le-au inițiat și semnat dar în cazul cărora, decizia finală privind adoptarea lor a aparținut prim-ministrului din acea vreme iar răspunderea acestuia nici măcar nu a fost pusă în discuție. Nu trebuie să se înțeleagă de aici că ar fi firească constatarea nelegalității unui act administrativ normativ de către procurorul de caz și ulterior de judecătorul unei secții penale. Sunt însă chestiuni distincte care nu fac obiectul prezentei analize.

Prevederile referitoare la modalitatea de adoptare a hotărârilor și ordonanțelor „*se aplică și în cazul documentelor și altor măsuri adoptate de Guvern*" potrivit art. 38 alin. (2) din Cod. Este recunoscută astfel implicit existența altor categorii de acte administrative normative sau chiar de acte supuse regimului dreptului comun promovate de Guvern pentru care s-ar fi impus consacrarea expresă, unele dintre ele susceptibile de control în instanța de contencios administrativ, așa cum este cazul *memorandumurilor*. Desigur, rămâne deschisă întrebarea dacă existența unor asemenea acte nu adaugă la prevederile art. 108 din Constituția României republicată, care se referă exclusiv, la *hotărâri* și *ordonanțe*. În orice caz, ele consfințesc o uzanță în practica guvernamentală exercitată de toate cabinetele care s-au succedat la guvernare de-a lungul timpului.

Potrivit art. 74 alin. (1) C. adm., „*În exercitarea atribuțiilor proprii prevăzute de lege, autoritățile administrative autonome emit sau după caz, adoptă acte administrative a căror denumire este stabilită în legea de înființare a acestora*."

Spre exemplu, conform art. 18 din Legea nr. 14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, cu modificările și completările ulterioare, autoritate publică ce face parte din categoria autorităților administrative autonome, „*Consiliul director al Serviciului Român de Informații* (organul deliberativ al SRI – *n.n., D.A.T.*) *își desfășoară activitatea în prezența a cel puțin două treimi din numărul membrilor săi și adoptă hotărâri cu votul a cel puțin jumătate plus unu din numărul total al membrilor*." În consecință, cvorumul de ședință îl reprezintă **majoritatea calificată** de 2/3 iar majoritatea necesară pentru adoptarea actelor numite hotărâri este **majoritatea absolută**.

În cazul unei alte autorități publice autonome, și anume Consiliul Național al Audiovizualului, legea prevede expres numărul de membri care trebuie să fie prezenți la ședință pentru ca aceasta să se poată desfășura valabil și numărul de membri care trebuie să voteze pentru a putea fi adoptate acte. Astfel, potrivit art. 15

alin. (1) din Legea audiovizualului nr. 502/2004, cu modificările și completările ulterioare, „*În îndeplinirea funcțiilor și a atribuțiilor ce îi revin potrivit prezentei legi, Consiliul emite decizii, instrucțiuni și recomandări, în* ***prezența a cel puțin 8 membri*** *și* ***cu votul a cel puțin 6 membri***”, Consiliul Național al Audiovizualului fiind compus din 11 membri.

În sfârșit, potrivit art. 18 alin. (3) din Legea nr. 129/1998 privind înființarea, organizarea și funcționarea Fondului Român de Dezvoltare Socială, republicată, cu modificările și completările ulterioare, „*Consiliul director adoptă hotărâri în prezența a cel puțin 7 membri, dintre care unul trebuie să fie președintele consiliului sau, după caz, un înlocuitor mandatat de către președinte*”, el fiind alcătuit din 9 membri.

5. Majoritățile în cazul autorităților locale cu caracter colegial

O primă majoritate în ce privește autoritățile colegiale alese la nivelul unităților administrativ-teritoriale se regăsește în art. 116 alin. (1) C. adm. care stabilește necesitatea prezenței unui număr minim de consilieri la ședința privind ceremonia de constituire a consiliului local. Într-o modalitate raportată la definițiile categoriilor de majorități identificate în art. 5, Codul administrativ a preluat modelul de constituire ce fusese consacrat de vechea Lege a administrației publice locale nr. 215/2001.

Astfel, formularea utilizată de Cod privind convocarea în ședința de constituire se referă la „situația în care numărul mandatelor de consilier local, validate, *este mai mare decât primul număr natural strict mai mare decât jumătate din numărul membrilor consiliului local stabilit potrivit art. 112*”, fiind vorba despre **majoritatea absolută** așa cum este definită în art. 5 lit. cc) din același act normativ.

Constatăm o involuție a textului legal în materie care stabilea necesitatea unei majorități calificate de 2/3 pentru constituirea consiliului local spre deosebire de prevederea actuală care limitează ședința de constituire, intitulată pompos, ședință privind ceremonia de constituire, la majoritatea absolută a consilierilor locali. Avem rezerve față de această soluție legislativă, atâta timp cât există obligația votului majorității calificate, de două treimi pentru adoptarea unei anumite categorii de hotărâri[25].

Consilierii locali ale căror mandate au fost validate depun jurământul prevăzut la art. 117 C. adm. Dacă „*numărul consilierilor locali care au depus jurământul este mai mic decât primul număr natural strict mai mare decât jumătate din numărul membrilor consiliului local* (stabilit în funcție de numărul locuitorilor, conform populației raportate, în funcție de domiciliu, de Institutul Național de Statistică la data de 1 ianuarie a anului în care se organizează alegerile – *n.n., D.A.T.*) „prefectul convoacă consilierii locali pentru a doua ședință privind ceremonia de constituire în termen de 20 de zile de la data primei ședințe.”

[25] D. Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol.I, ed. 5, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p. 248.

De altfel, potrivit art. 118 alin. (1) C. adm.: „Consiliul local este legal constituit dacă *numărul consilierilor locali care au depus jurământul...este mai mare decât primul număr natural strict mai mare decât jumătate din numărul membrilor consiliului local*,....”

Deși *majoritatea absolută* a membrilor consiliului local este definită în modalitatea mai sus menționată, art. 123 din Cod referitor la *președintele de ședință* stabilește la alin. (1) rolul acestuia de a conduce ședințele consiliului și de a semna hotărârile adoptate de acesta, el fiind ales, pe o perioadă de cel mult 3 luni, prin *vot deschis cu majoritate simplă*, prevăzută la art. 5 lit. ee) din Cod.

Nici actuala reglementare nu a tranșat răspunsul la întrebarea dacă prin votul majorității simple a consilierilor locali poate fi ales la fiecare trei luni, același consilier în calitate de *președinte de ședință*, aspect care ar permite aceluiași consilier local să dețină funcția de președinte, chiar și pe perioada întregului mandat al consiliului local, desigur într-o manieră originală față de litera și spiritul reglementării. Credem însă că o asemenea practică ar goli de conținut chiar prevederea legală care evitând să instituie funcția de președinte de consiliu local a stabilit obligația alegerii unui președinte de ședință pe o perioadă de cel mult trei luni[26].

În schimb, art. 123 alin. (2) din Cod prevede expres posibilitatea schimbării din funcție a consilierului local ales în calitate de *președinte de ședință*, în condițiile alin. (1), „*la inițiativa a cel puțin unei treimi din numărul consilierilor locali în funcție, prin hotărâre adoptată cu majoritate absolută*.” Se înțelege că o asemenea schimbare poate să intervină pe parcursul celor 3 luni pentru care consilierul local în cauză dobândise calitatea de președinte de ședință. Observăm lipsa de simetrie a majorității consacrate de legiuitorul delegat în cazul schimbării din funcție a președintelui de ședință pentru care este necesară majoritatea absolută spre deosebire de alegerea acestuia care presupune doar votul majorității simple. Regăsim în acest text perspectiva alcătuirii pe criterii politice a consiliului local, în funcție de rezultatul votului, eliberarea din funcție a președintelui de ședință impunând ca reprezentanții coaliției majoritare să fie cu toții de acord cu schimbarea sa.

Totodată, art. 123 alin. (3) C. adm. consacră soluția legislativă în cazul absenței *președintelui de ședință*, situație în care, „*la propunerea consilierilor locali, din rândul acestora este ales un alt președinte de ședință, prin hotărâre adoptată cu majoritate simplă, care conduce ședința respectivă*.”

Într-o manieră similară de redactare, art. 126 alin. (1) din Cod se referă la președinții și secretarii comisiilor de specialitate ale consiliului local care sunt aleși, prin *votul deschis al majorității absolute a consilierilor locali* ce le compun.

Art. 125 alin. (2) C. adm. stabilește că *avizele* comisiilor de specialitate *se adoptă cu majoritatea simplă*.

[26] Idem, p. 251.

Art. 141 C. adm. referitor la *funcționarea comisiilor de specialitate* prevede că acestea „lucrează în plen și deliberează cu ***votul majorității simple a membrilor*** lor”, dispozițiile referitoare la modalitatea de participare a consilierilor locali la ședința consiliului local aplicându-se în mod corespunzător.

Art. 135 C. adm. se referă la *ordinea de zi* a ședinței consiliului local iar alin. (7) și (8) stabilesc că: „*Ordinea de zi a ședinței* (consiliului local – *n.n., D.A.T.*) *se aprobă cu* ***majoritatea simplă****, la propunerea celui/celor care a/au cerut convocarea consiliului local. Suplimentarea ordinii de zi se aprobă numai pentru probleme urgente cu* ***majoritate simplă***.”

Art. 137 C. adm. este consacrat *cvorumului ședințelor consiliului local* în timp ce, art. 139 C. adm. stabilește *modalitatea de adoptare a hotărârilor consiliului local*.

Potrivit alin. (1) al art. 137 astfel cum a modificat prin O.U.G. nr. 61/2020: „*Ședințele consiliului local se desfășoară legal în prezența* **majorității consilierilor locali în funcție**. *Se consideră prezenți la ședință și consilierii locali care participă prin utilizarea oricăror mijloace electronice*”. În timp ce prima teză menține prevederea reglementării anterioare în materie, consacrând necesitatea prezenței majorității absolute a consilierilor locali pentru ca ședința să se desfășoare legal, teza a doua reflectă adaptarea la perioada pandemiei prin permisiunea prezenței consilierilor locali și online, nu exclusiv față în față. În continuare art. 137 enumeră expres cazurile în care absența consilierilor este considerată motivată.

În ce privește *adoptarea hotărârilor consiliului local*, art. 139 alin. (1) C. adm. stabilește că, „*în exercitarea atribuțiilor ce îi revin,* ***consiliul local adoptă hotărâri, cu majoritatea absolută sau simplă, după caz***.” E o schimbare de fond față de prevederile vechii Legi a administrației publice locale nr. 215/2001 care stabilise regula adoptării hotărârilor consiliului local cu majoritate simplă consacraând o serie de excepții de la aceasta.

În continuare, alin. (2) al aceluiași articol precizează că doar în cazul „***hotărârilor privind dobândirea sau înstrăinarea dreptului de proprietate în cazul bunurilor imobile***” este necesar votul **majorității calificate** definită de art. 5 lit. dd), *de două treimi din numărul consilierilor locali în funcție*. Am prezentat în contextul analizei definiției legale a majorității calificate un adevărat studiu de caz apărut cu ocazia adoptării unei asemenea hotărâri legat de modul de calculare a acesteia.

Și în acest caz, noua reglementare a operat o modificare esențială față de vechea lege, restrângând sfera hotărârilor care impun **majoritatea calificată** de la „*hotărârile privind administrarea patrimoniului*” doar la „*hotărârile privind dobândirea sau înstrăinarea dreptului de proprietate în cazul bunurilor imobile*”.

Raportat la actuala formulare considerăm că, în ce privește dobândirea dreptului de proprietate în cazul bunurilor imobile, textul trebuie interpretat ca referindu-se atât la *bunurile domeniului public* cât și la *bunurile domeniului privat*

ale unităților administrativ-teritoriale, în condițiile în care art. 863 din Noul Cod civil enumeră **cazurile de dobândire a dreptului de proprietate publică**. În schimb, *înstrăinarea* ar trebui să aibă în vedere doar bunurile domeniului privat al unităților administrativ-teritoriale, bunurile domeniului public, respectiv ale proprietății publice ale unităților administrativ-teritoriale fiind *inalienabile* prin chiar prevederile art. 136 alin. (4) din Constituția României, republicată.

Modalitățile de exercitare a dreptului de proprietate publică aparținând doar unităților administrativ-teritoriale incluse în formularea tradițională *administrarea patrimoniului* alături de celelalte elemente ale patrimoniului, astfel cum acesta este definit prin art. 31 din Noul Cod civil (*toate drepturile și datoriile ce pot fi evaluate în bani*) realizate prin hotărâri ale consiliului local necesită votul majorității absolute a consilierilor locali în funcție alături de alte categorii de hotărâri expres enumerate.

Astfel, art. 139 alin. (3) din Cod enumeră următoarele categorii de hotărâri ale consiliului local care impun adoptarea cu **majoritatea absolută** (definită la art. 5 lit. cc) din Codul administrativ – *n.n., D.A.T.*) a consilierilor locali în funcție: „a) *hotărârile privind bugetul local*; b) *hotărârile privind contractarea de împrumuturi, în condițiile legii*; c) *hotărârile prin care se stabilesc impozite și taxe locale*; d) *hotărârile privind participarea la programe de dezvoltare județeană, regională, zonală sau de cooperare transfrontalieră*; e) *hotărârile privind organizarea și dezvoltarea urbanistică a localităților și amenajarea teritoriului*; f) *hotărârile privind asocierea sau cooperarea cu alte autorități publice, cu persoane juridice române sau străine*; g) *hotărârile privind administrarea patrimoniului*; h) *hotărârile privind exercitarea atribuțiilor prevăzute la art. 92*; i) *alte hotărâri necesare bunei funcționări a consiliului local, stabilite prin legi speciale sau regulamentul de organizare și funcționare a consiliului local*."

Observăm că, deși cu privire la adoptarea hotărârilor consiliului local este indicată fie ***majoritatea absolută***, fie ***majoritatea simplă***, regula pare să o reprezinte ***majoritatea simplă***, din moment ce hotărârile care necesită votul majorității absolute sunt enumerate expres[27].

Totodată, legiuitorul delegat a stabilit modalitatea de vot, acesta fiind individual, fie deschis, fie secret. „Consiliul local poate stabili ca unele hotărâri să fie luate prin vot secret. Hotărârile cu caracter individual cu privire la persoane sunt luate întotdeauna prin vot secret, cu excepțiile prevăzute de lege."

Art. 139 C. adm. detaliază procedurile de urmat cu privire la cele două forme de vot, deschis sau secret. **Votul deschis** se exprimă prin oricare din următoarele modalități: *prin ridicarea mâinii*; *prin apel nominal*, *efectuat de președintele de ședință* sau *electronic*. „Pentru exercitarea votului secret se folosesc buletine de vot. Redactarea buletinelor trebuie să fie fără echivoc. Pentru exprimarea opțiunii se folosesc, de regulă, cuvintele da sau nu. Buletinele de vot se introduc într-o urnă. La numărarea voturilor nu se iau în calcul buletinele de vot pe care nu a fost

[27] Idem, p. 256.

exprimată opțiunea consilierului local sau au fost folosite ambele cuvinte. Abținerile se numără la voturile împotrivă." Sunt precizări importante valabile de regulă, în cazul hotărârilor luate de toate organele de conducere colegială.

Potrivit art. 139 alin. (11) C. adm., „*Dacă pe parcursul desfășurării ședinței nu este întrunită* ***majoritatea legală*** *necesară pentru adoptarea proiectului de hotărâre, președintele de ședință amână votarea până la întrunirea acesteia*." Acest text concretizează intenția legiuitorului delegat de a stabili norme în sensul adoptării de acte administrative de către autoritățile locale cu caracter colegial, adică al producerii de efecte juridice. Alin. (12) al aceluiași articol reglementează și opțiunea contrară în care, în urma dezbaterilor din ședința consiliului local rezultă necesitatea unor „modificări de fond în conținutul proiectului de hotărâre, la propunerea primarului, a secretarului sau a consilierilor locali și cu acordul *majorității consilierilor locali prezenți*, președintele de ședință retransmite proiectul de hotărâre, în vederea reexaminării de către inițiator și de către compartimentele de specialitate." Există și o precizare în alineatul final al aceluiași articol potrivit căreia, „proiectele de hotărâri respinse de consiliul local nu pot fi readuse în dezbaterea acestuia în cursul aceleiași ședințe." În unele cazuri, respingerea anumitor categorii de hotărâri poate crea adevărate probleme pentru administrația locală respectivă.

Și alegerea **delegatului sătesc** consacrat în art. 142 C. adm. „se face cu ***majoritatea voturilor celor prezenți la această adunare***, consemnată într-un proces-verbal care se prezintă în prima ședință a consiliului local. La adunarea sătească pot participa toți cetățenii cu drept de vot din satul respectiv."

Spre deosebire de primar care este ales prin votul universal, egal, direct și secret de către locuitorii unității administrativ-teritoriale pe care urmează să-i reprezinte, într-un tur de scrutin, potrivit dispozițiilor actuale ale Legii nr. 115/2015 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, cu modificările și completările ulterioare, *viceprimarul* este ales dintre consilierii locali, de către aceștia.

Conform art. 152 alin. (2) C. adm., „*Viceprimarul este ales, prin vot secret, cu* ***majoritate absolută****, din rândul membrilor consiliului local, la propunerea primarului sau a consilierilor locali*." Și în situația în care se aleg doi viceprimari (la municipiile reședință de județ, la municipiul București și la sectoarele acestuia – *n.n., D.A.T.*) „sunt declarați aleși candidații care au obținut ***votul majorității absolute***. În această situație, consiliul local desemnează, prin hotărâre, care dintre cei doi viceprimari exercită primul calitatea de înlocuitor de drept al primarului."

În schimb, potrivit art. 152 alin. (5) C. adm.: „*Eliberarea din funcție a viceprimarului se poate face de consiliul local, prin hotărâre adoptată, prin vot secret, cu* ***majoritatea a două treimi din numărul consilierilor în funcție****, la propunerea temeinic motivată a primarului sau a unei treimi din numărul consilierilor locali în funcție. Eliberarea din funcție a viceprimarului nu se poate face în ultimele 6 luni ale mandatului consiliului local*". Introducerea pragului de

două treimi conferă mai multă stabilitate funcției de viceprimar s-a apreciat în doctrină[28].

Simetric cvorumului ședințelor consiliului local, și în cazul ședințelor consiliului județean, art. 180 C. adm. stabilește necesitatea prezenței ***majorității consilierilor județeni în funcție, prezența acestora fiind obligatorie.*** „*Se consideră prezenți la ședință și consilierii județeni care participă prin utilizarea oricăror mijloace electronice*" potrivit unei completări aduse prin O.U.G. nr. 61/2020 privind completarea Legii cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996 și pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ.

În mod obișnuit, ședințele consiliului județean sunt conduse de *președintele consiliului județean*, sau, în lipsa sa, de *vicepreședintele* care exercită temporar atribuțiile președintelui consiliului județean. Dacă din motive întemeiate lipsește și vicepreședintele, ședința este condusă de celălalt vicepreședinte sau, în cazul în care și acesta din urmă lipsește, de un consilier județean, ***ales cu majoritate absolută***.

În exercitarea atribuțiilor sale, „**consiliul județean adoptă hotărâri cu majoritate calificată, absolută sau simplă**, după caz. (...) *Hotărârile se semnează de președinte sau, în lipsa acestuia, de vicepreședintele consiliului județean sau consilierul județean care a condus ședința și se contrasemnează de secretarul general al județului*". Unele dispoziții care se regăsesc în capitolul privitor la consiliul local se aplică în mod corespunzător.

Consiliul județean alege dintre membrii săi 2 vicepreședinți cu ***votul secret al majorității absolute***. Aceștia își păstrează statutul de consilier județean pe durata exercitării mandatului, fără a primi indemnizația aferentă.

Ca și în cazul eliberării din funcție a viceprimarului, „*eliberarea din funcție a vicepreședinților consiliului județean se poate face de consiliul județean, prin vot secret,* ***cu majoritatea a două treimi din numărul consilierilor în funcție****, la propunerea temeinic motivată a cel puțin unei treimi din numărul acestora. Eliberarea din funcție a vicepreședinților consiliului județean nu se poate face în ultimele 6 luni ale mandatului consiliului județean...*".

Urmare a unei modificări recente a dispozițiilor Legii nr. 115/2015 în materie, la cele mai recente alegeri locale generale, din 27 septembrie 2020, ***președintele consiliului județean*** a fost ales prin vot direct, dintr-un singur tur de scrutin, fiind vorba de candidatul care a întrunit cel mai mare număr de voturi valabil exprimate asemenea modalității actuale de alegere a primarului.

Durata mandatului președintelui consiliului județean ca și a vicepreședinților este egală cu durata mandatului consiliului județean și constituie vechime în muncă și în specialitatea studiilor absolvite, potrivit unor dispoziții care se regăsesc în art. 187 C.adm.

---

[28] M.A. Apostolache, M.C. Apostolache, *Înlocuirea primarului de către viceprimar ca urmare a suspendării sau vacanței funcției* – reglementare și practică, în „Revista de Drept Public", nr. 3/2015, p. 69.

Potrivit art. 192 alin. (1) C. adm.: „*În caz de vacanță a funcției de președinte al consiliului județean, de suspendare a mandatului președintelui consiliului județean, precum și în situațiile de imposibilitate de exercitare a mandatului, atribuțiile acestuia sunt exercitate de drept de unul dintre vicepreședinți, desemnat de consiliul județean,* ***prin vot secret, cu majoritate absolută****, cu respectarea drepturilor și obligațiilor corespunzătoare funcției de președinte al consiliului județean*.”

Legea nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali a fost abrogată expres prin art. 597 alin. (2) lit. h) C.adm. și integrată în Codul administrativ, în urma unui proces de sistematizare a normelor sale și de eliminare a paralelismelor care se regăseau și în vechea Lege a administrației publice locale nr. 215/2001.

Astfel, art. 208 C.adm. referitor la **grupurile de consilieri locali sau județeni** prevede la alin. (3) că: „*Grupul de consilieri locali, respectiv județeni este condus de un lider ales prin* ***votul deschis al majorității membrilor grupului***.” Observăm că deși este un vot cu privire la persoane, prin excepție de la regula votului secret, legiuitorul delegat a optat pentru votul deschis al majorității absolute a grupului de consilieri locali sau județeni pentru alegerea conducătorului grupului.

În contextul reglementării cu privire la *răspunderea aleșilor locali* regăsim alte majorități necesare pentru aplicarea anumitor categorii de sancțiuni.

Potrivit art. 238 C. adm. privitor la **aplicarea sancțiunilor** în cazul consilierilor locali și al consilierilor județeni, la alin. (1) se dispune că „*sancțiunile prevăzute la art. 233 alin. (1) lit. e) și f)* (constând în excluderea temporară de la lucrările consiliului și ale comisiei de specialitate și respectiv, în diminuarea indemnizației lunare cu 10% pentru maximum 6 luni – *n.n., D.A.T.*) se aplică prin hotărârea adoptată de consiliul local, respectiv de consiliul județean *cu majoritatea absolută*.”

Potrivit art. 239 alin. (3) C. adm., în cazul *sancțiunilor aplicabile viceprimarilor și vicepreședinților consiliului județean*, „*hotărârea se adoptă* ***prin vot secret cu majoritatea calificată de două treimi*** *din numărul consilierilor locali sau consilierilor județeni în funcție, după caz*.” Iată că, în această situație, pentru aplicarea unor sancțiuni viceprimarilor sau vicepreședinților consiliului județean, legiuitorul delegat impune *vot secret* și o *majoritate calificată de două treimi*, fără a fi evident modul de calcul al acesteia.

Art. 248 C. adm. intitulat **Adunările cetățenești** precizează în alin. (4) că, „*adunarea cetățenească este valabil constituită* ***în prezența majorității cetățenilor*** *cu drept de vot și adoptă* ***propuneri cu majoritatea celor prezenți***.” Pe de-o parte, cvorumul de prezență pentru ca adunarea să se desfășoare legal este stabilit la majoritatea absolută a cetățenilor cu drept de vot iar pe de altă parte, propunerile acesteia se iau cu majoritatea simplă a cetățenilor prezenți.

Alte majorități sunt consacrate în Codul administrativ în partea a V-a ce reglementează *regulile specifice privind proprietatea publică și privată a statului sau a unităților administrativ-teritoriale*, norme complementare dispozițiilor din Noul Cod civil privitoare la aceeași materie.

În art. 291 C. adm. privitor la *acceptarea donațiilor și a legatelor*, la alin. (5) se precizează că, „*Donațiile și legatele cu sarcini sau pentru care există restanțe de impozite sau taxe pot fi acceptate numai cu aprobarea consiliului local sau, după caz, a consiliului județean*, ***cu majoritatea calificată definită la art. 5 lit. dd), de două treimi din numărul consilierilor locali în funcție***, *în cazul celor făcute către unitățile administrativ-teritoriale*."

În cazul derulării procedurii **concesionării bunurilor proprietate publică**, în art. 317 privitor la **comisia de evaluare** se stabilește că deciziile acesteia „***se adoptă cu votul majorității membrilor***" adică cu majoritatea absolută a acestora.

6. Majoritățile reglementate în titlul privitor la Statutul funcționarilor publici

În contextul reglementării modalității de evaluare a performanțelor profesionale individuale ale secretarului general al unității administrativ-teritoriale/subdiviziunii administrativ-teritoriale, ce îndeplinește o funcție publică de conducere specifică, art. 485 alin. (5) C. adm. stabilește că evaluarea este realizată „*de către o comisie de evaluare formată din primar, respectiv, președintele consiliului județean și 2 consilieri locali, respectiv județeni, desemnați în acest scop,* ***cu majoritate simplă****, prin hotărâre a consiliului local sau județean, după caz*."

În ceea ce privește **comisiile paritare** ce se constituie în cadrul autorităților și instituțiilor publice, în alcătuirea acestora „intră un număr egal de reprezentanți desemnați de conducătorul autorității sau instituției publice și de sindicatul reprezentativ al funcționarilor publici. În cazul în care sindicatul nu este reprezentativ sau funcționarii publici nu sunt organizați în sindicat, reprezentanții lor vor fi desemnați ***prin votul majorității funcționarilor publici*** din respectiva autoritate sau instituție publică, potrivit art. 488 alin. (2) C. adm.

Legat de componența **comisiei de disciplină** (ce se constituie în cadrul autorităților și instituțiilor publice – *n.n., D.A.T.*) art. 494 alin. (2) C. adm. stabilește că, din aceasta „*face parte și un reprezentant al organizației sindicale reprezentative sau afiliate la o federație reprezentativă la nivelul sectorului de activitate ori, după caz, un reprezentant desemnat* ***prin votul majorității funcționarilor publici pentru care este organizată comisia de disciplină****, în cazul în care sindicatul nu este reprezentativ sau funcționarii publici nu sunt organizați în sindicat*."

Și în compunerea **comisiei de disciplină pentru secretarii generali ai comunelor, orașelor și municipiilor** constituite la nivelul județului (respectiv la nivelul municipiului București pentru secretarii generali ai sectoarelor municipiului București) intră, pe lângă membrii legal desemnați și un *membru desemnat de* ***majoritatea secretarilor generali ai unităților administrativ-teritoriale din județul respectiv*** *sau de secretarii generali ai sectoarelor municipiului București, după caz*, potrivit art. 494 alin. (5) lit. c) C. adm. În cazul membrilor supleanți pentru

comisia astfel constituită, mai intră un *membru desemnat de* ***majoritatea secretarilor generali ai unităților administrativ-teritoriale din județul respectiv***.

În sfârșit, în **compunerea comisiei de disciplină pentru secretarii generali ai județelor și secretarul general al Municipiului București** intră pe lângă membri de drept și un *secretar general al județului* ***desemnat de majoritatea secretarilor generali ai județelor și de secretarul general al municipiului București*** potrivit art. 494 alin. (7) lit. c) C. adm. În cazul membrilor supleanți pentru comisia astfel constituită, mai intră un *secretar general al județului, desemnat de* ***majoritatea secretarilor generali ai județelor și de secretarul general al municipiului București***.

În ceea ce privește, ultimele două comisii de disciplină la care ne-am referit, observăm că, deși ele se referă la secretarii generali ai unităților administrativ-teritoriale al căror statut este consacrat în partea referitoare la Administrația publică locală, în titlul VII ce cuprinde alte dispoziții aplicabile acesteia, structurile administrative cu atribuții în domeniul răspunderii disciplinare sunt reglementate în partea referitoare la Statutul funcționarilor publici și la Personalul contractual din administrația publică, în titlul II privind Statutul funcționarilor publici, în capitolul VIII consacrat Sancțiunilor disciplinare și răspunderii funcționarilor publici.

O asemenea soluție legislativă pornește de la premisa că, secretarii generali ai unităților administrativ-teritoriale sunt *funcționari publici de conducere*.

Concluzii. Analiza dispozițiilor din Codul administrativ privitoare la majorități demonstrează că, cele mai multe prevederi în această materie se regăsesc în partea consacrată Administrației publice locale și privesc activitatea autorităților deliberative la nivelul unităților administrativ-teritoriale identificate în art. 5 lit. m) C. adm. ca fiind „*consiliile locale ale comunelor, ale orașelor și ale municipiilor, Consiliul General al Municipiului București, consiliile locale ale subdiviziunilor administrativ-teritoriale ale municipiilor și consiliile județene*.” Pe de-o parte este avut în vedere cvorumul de ședință, adică majoritatea necesară pentru ca ședințele acestor organe colegiale să se desfășoare legal, iar pe de altă parte, dispozițiile legale se referă la majoritatea necesară pentru adoptarea actelor de către aceste organe colegiale.

De *lege ferenda*, din studiul de caz prezentat rezultă că legat de definițiile oferite de Codul administrativ pentru *majoritatea absolută* și pentru *majoritatea calificată* ar fi trebuit făcută precizarea că, ele privesc doar situația în care numărul rezultat nu este un număr fix și trebuie rotunjit. În caz contrar, se poate ajunge la anomalii în calculul acestora, anomalii care pot determina litigii în instanța de contencios administrativ, cum este cazul intens mediatizat, al celor trei hotărâri adoptate de Consiliul local Mogoșoaia.

CONTESTAȚIA ÎN ANULARE. DEZLEGĂRI ALE UNOR CHESTIUNI DE DREPT ȘI PROBLEME DE CONSTITUȚIONALITATE

*Dr. Versavia Brutaru**

Abstract: *The constraint of the individual through the law thus represented his/her compromise with the society in which she lives, through the hierarchy of wills, so that the collective will is superordinated to the individual will. The criminal procedural law or the criminal procedure deals with the subjects and the acts of the criminal trial as well as with the forms in which they are fulfilled. The name of the criminal proceedings corresponds to the content of its function. It contains the rules of procedure for the application of the rules of criminal law, and the word procedure, which derives from the Latin pro and cede – to go forward – indicates an activity that must be carried out for the application of the rules of substantive criminal law.*

The motion for new trial represents in the light of the in force Romanian Code of Criminal Procedure (art. 426–432 Criminal procedure Code) an appeal for the retraction of the final criminal decision, thereby the annulment of the final criminal decision pronounced by the Court in violation of the law, for the purpose of removing procedural errors in connection with the exercise of the procedural rights of the injured party or of the injured party or of those relating to the court.

Key words: *motion for new trial; an appeal for the retraction; constitutional issues.*

Introducere

1. În cadrul procesului penal, judecata constituie una din cele mai importante activități procesuale deoarece în cursul judecății se soluționează conflictul de drept penal dedus judecății. Se stabilește existența faptei penale, a vinovăției făptuitorului și a aplicării unei sancțiuni. Aplicarea legii penale este legată indisolubil și condiționată de aplicarea legii procesual penale. Căile de atac reprezintă acele instituții procesuale care au menirea de a produce o nouă judecată, în vederea unei juste soluționări a cauzei.

2. Căile de atac[1] sunt mijloace prevăzute de lege prin care Statul, prin Ministerul Public, dar și persoanele anume desemnate de lege promovează un control judecătoresc în cadrul căruia se verifică hotărârile judecătorești penale, în vederea desființării acelor hotărâri care conțin erori de fapt și de drept și înlocuirea lor cu hotărâri conforme cu legea și adevărul. Căile de atac au fost definite drept

* Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Academia Română; bversavia@gmail.com

[1] Grigore Gr. Theodoru, *Teoria și practica recursului penal*, ed. a II-a revăzută și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 1.

mijloace prevăzute de lege prin care Ministerul Public și/sau persoanele îndrituite promovează un control judecătoresc, în cadrul căruia se verifică hotărârile judecătorești penale, în vederea desființării acelor hotărâri care cuprind erori de fapt și de drept și înlocuirea lor cu *hotărâri* conforme cu legea și adevărul[2].

S-ar putea spune că *obiectul*[3] căilor de atac este acela de a determina o nouă judecată, iar *finalitatea* lor este aceea de a repara erorile comise în prima judecată[4].

Căile de atac împotriva hotărârilor judecătorești, atât căi ordinare cât și extraordinare, sunt instituite din necesitatea controlării activității desfășurate de instanțele judecătorești. În urma exercitării controlului judiciar se pot înlătura eventualele erori din activitatea de judecată, fie în privința stabilirii faptelor, fie în ce privește aplicarea legii[5].

3. *Lato sensu*, potrivit unei definiții pe care ne-o însușim, aparținând prof. Gr. Theodoru[6]: „*prin sistem al căilor de atac se înțelege ansamblul căilor de atac instituite de lege, sub forma unui întreg organizat, incluzând toate căile de atac considerate necesare pentru înlăturarea erorilor de fapt și de drept cuprinse în hotărârile judecătorești penale, fiecare cale de atac răspunzând unei necesități și folosind condiții și soluții specifice*". S-ar putea spune că *obiectul*[7] căilor de atac este acela de a determina o nouă judecată, iar *finalitatea* lor este aceea de a repara erorile comise în prima judecată[8].

Tot doctrina[9] a atras atenția însă că termenul folosit, cel de „prezumție", ar putea da o apreciere apriorică negativă activității de judecată, ducând la scăderea prestigiului justiției. În acest context s-a sugerat că folosirea termenului de „posibilitate" ca o hotărâre judecătorească să nu fie legală și temeinică ar fi mai corect și nu ar afecta prestigiul de care ar trebui să se bucure justiția, cazurile de netemeinicie sau nelegalitate fiind de excepție. De aceea căile de atac sunt considerate ca fiind *remedii procesuale*[10], prin ele putându-se îndrepta eventualele erori cuprinse în hotărârile judecătorești. Prin exercitarea căilor de atac nu se naște un nou raport procesual penal, ci se extinde desfășurarea celui inițial, într-o nouă fază a procesului penal. La fel, prin exercitarea căilor de atac, nu se determină promovarea unei noi acțiuni penale, aceasta constituind o modalitate de exercitare a

---

[2] În acest sens, M. Udroiu, O. Predescu, *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român*. Tratat, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 909.

[3] D.V. Mihăescu, V. Rămureanu, *Căile extraordinare de atac în procesul penal*, Ed. Științifică, București, 1970, p. 5.

[4] Idem.

[5] Anca Lelia Lorincz, *Recursul în casație în noul Cod de procedură penală*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 7.

[6] Grigore Gr. Theodoru, *Teoria și practica recursului penal*, ed. a 2-a revăzută, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 13.

[7] D.V. Mihăescu, V. Rămureanu, *Căile extraordinare de atac în procesul penal*, Ed. Științifică, București, 1970, p. 5.

[8] Idem.

[9] Grigore Gr. Theodoru, *op. cit*., p. 2.

[10] Idem, p. 2.

acțiunii penale inițiale, prin trecerea la o altă fază procesuală. Legea fundamentală, Constituția României, prin art. 129 a consacrat principiul potrivit căruia „împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și Ministerul Public pot exercita *căile de atac*, în condițiile legii".

Principiul care asigură stabilitatea ordinii de drept este autoritatea de lucru judecat[11]. Pentru a se putea invoca autoritatea de lucru judecat se cer întrunite cumulativ următoarele condiții: 1. Existența unei hotărâri defnitive; 2. noul proces penal să se îndrepte în contra aceleiași persoane (*eadem personae*); 3. să privească fapte identice ori fapte care sunt în mod substanțial aceleași (*idem factum*).

Și Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, prin Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală[12], a statuat că, potrivit noii soluţii legislative, consacrate de art. 6 din Codul penal, „*singura situaţie în care autoritatea de lucru judecat a unei pedepse definitiv aplicate mai poate fi înfrântă este aceea în care tratamentul sancţionator aplicat excedează limitei maxime prevăzute de legea nouă. Scopul reglementării art. 6 din noul Cod penal este de a oferi suport legal unei pedepse definitive în raport cu noua lege*".

4. Contestaţia în anulare reprezintă, în lumina actualului Cod de procedură penală, (art. 426–432 C. p. p.) o cale de atac *de retractare* a hotărârii penale definitive, prin aceasta *anulându-se* hotărârea pronunțată de instanță cu încălcarea legii, în scopul înlăturărilor erorilor de procedură în legătură cu exercitarea drepturilor procesuale ale părților sau persoanei vătămate ori a celor referitoare la instanța de judecată[13]**.** Așadar, contestația în anulare are o natură mixtă, de retractare și de anulare a hotărârii judecătorești definitive.

Contestația în anulare este reglementată în Codul de procedură penală în vigoare în art. 426–432 din Partea specială, Titlul III, Capitolul V, Secţiunea 1. Deşi se menţine caracterul limitativ al cazurilor de contestaţie în anulare, se introduc cinci cazuri noi, transferate succesiv din vechea reglementare a recursului şi din aceea a recursului în casaţie prin Legea nr. 255/2013, unele dintre cazurile existente şi în codul anterior au o configuraţie modificată, iar unele aspecte privind titularii, cererea, termenul de introducere, instanţa competentă, admiterea în principiu şi procedura de judecare sunt reglementate parţial diferit în textele actuale. În reglementarea actuală, contestaţia în anulare este o cale de atac de anulare prin efectul pe care îl produce (de a repune cauza în etapa judecăţii), pentru cazurile prevăzute de art. 426 lit. a), c), d), e), f), g) şi h) C. pr. pen., astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 255/2013, constând în nerespectarea procedurii de judecată în apel şi în nerespectarea unor dispoziţii legale sancţionate cu nulitate absolută, în timp ce pentru motivele prevăzute de art. 426 lit. b) şi i) C. pr. pen. care privesc fondul cauzei, este o cale de atac de retractare, deoarece în aceste din

[11] D.V. Mihăescu, V. Rămureanu, *op. cit*, p. 3.

[12] Decizia nr. 1 din 14 aprilie 2014, M. Of. nr. 349 din 13 mai 2014.

[13] M. Udroiu, *Procedură penală, Partea specială*, Ediția a 6-a, Ed. C.H. Beck, București, 2019, p. 585.

urmă cazuri, instanţa care a pronunţat hotărârea atacată este chemată să revină asupra ei şi să dea o altă soluţie corespunzătoare pe fond[14].

Legiuitorul a avut în vedere încadrarea acestei căi de atac extraordinare într-un *cadru legal strict* care să fie în măsură să garanteze respectarea autorităţii lucrului judecat, principiu care asigură stabilitatea ordinii de drept şi prestigiul justiţiei. Prin procedeul enumerării limitative şi prin condiţiile restrictive pe care le presupune existenţa lor, în pofida faptului că sunt mai numeroase decât în reglementarea anterioară prin adăugarea unui număr de cinci cazuri noi, preluate din materia recursului în casaţie, cazurile de contestaţie în anulare întăresc importanţa acestui principiu care trebuie să cedeze, totuşi, în faţa unor necesităţi majore, cum sunt înlăturarea erorilor de procedură (*errores in procedendo*) în majoritatea cazurilor sau a erorii de judecată (*error in judicando*), în două cazuri. Ele au la bază situaţii excepţionale în care legea permite ca hotărâri intrate în puterea de lucru judecat să poată fi anulate prin intermediul exercitării acestei căi de atac extraordinare[15].

5. Nu ne propunem o analiză *in extenso* a cazurilor în care se poate face contestație în anulare, ci ne propunem doar să analizăm, pe scurt, problemele de legalitate și constituționalitate intervenite după intrarea în vigoare a Noului Cod de procedură penală, în această materie.

6. Prin Decizia nr. 10/2017[16] Înalta Curte de Casație și Justiție prin Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, a fost chemată să soluţioneze sesizarea formulată de Curtea de Apel Bucureşti – Secţia I penală, prin care se solicită pronunţarea unei *hotărâri prealabile* pentru dezlegarea de principiu a problemei de drept: „*Dacă în interpretarea dispoziţiilor art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală, instanţa care soluţionează contestaţia în anulare, după admiterea în principiu a acesteia, poate reanaliza o cauză de încetare a procesului penal, în cazul în care instanţa de apel a dezbătut şi analizat incidenţa cauzei de încetare a procesului penal, pentru care existau probe la dosar.*”

Potrivit Parchetului General, care citează din „expunerea de motive”, se arată că din dezbaterile parlamentare care au avut loc nu rezultă vreun element din care să reiasă că legiuitorul a dorit să deroge, în cazul art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală, de la natura juridică a contestaţiei în anulare şi să îi confere, cel puţin pentru acest caz, *şi natura unei căi de reformare* care să permită reanalizarea cauzei de încetare a procesului penal. Acest considerent de principiu, valorificat în raport cu problema de drept în discuţie, a justificat opiniile doctrinare potrivit cărora, în ipoteza în care cauza de încetare a procesului penal a fost analizată de instanţă, din oficiu sau la cerere, aceasta apreciind că nu este incidentă şi pronunţând, în consecinţă, o hotărâre de condamnare care a dobândit autoritate de lucru judecat, contestaţia în anulare întemeiată pe art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală nu mai poate fi admisă.

[14] Idem, paragraf 1, p.32.
[15] Idem, paragraf 6, p. 35.
[16] „Monitorul Oficial”, Partea I nr. 392 din 25 mai 2017.

Și Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 514/2015[17] s-a pronunțat, arătând: „că prevederile art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală reprezintă opţiunea legiuitorului, în acord cu politica penală a statului, exprimată în marja de apreciere prevăzută la art. 61 alin. (1) din Constituţie. De asemenea, Curtea constată că textul criticat reprezintă o aplicaţie în domeniul legii procesual-penale a dispoziţiilor constituţionale ale art. 126 alin. (2), conform cărora „competenţa instanţelor judecătoreşti şi procedura de judecată sunt prevăzute numai prin lege", coroborate cu cele ale art. 129, care fac referire la „condiţiile legii" în reglementarea constituţională a căilor de atac. În acest sens, Curtea reţine că reglementarea de către legiuitor, alături de cele două căi ordinare de atac (judecata în primă instanţă şi apelul) a căilor extraordinare de atac echivalează cu asigurarea unor garanţii procesuale suplimentare în scopul aflării adevărului, principiu al aplicării legii procesual-penale prevăzut la art. 5 din Codul de procedură penală" (paragraf 16).

Textul criticat nu contravine prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea fundamentală, Curtea reţine că dispoziţiile art. 53 din Constituţie nu sunt aplicabile în cauză. În acest sens, Curtea Constituţională a reţinut în jurisprudenţa sa că norma constituţională de la art. 53 este aplicabilă *doar* în situaţia în care se constată că dispoziţiile legale criticate restrâng exerciţiul unor drepturi sau libertăţi fundamentale ale cetăţenilor.

Curtea de Apel Bucureşti – Secţia a II-a penală a exprimat o opinie mai nunanțată, în care a arătat că retractarea unei hotărâri definitive poate surveni doar în ipoteza în care instanţa care a pronunţat hotărârea a cărei anulare se cere a dispus o soluţie de condamnare omițând să evalueze, în mod concret şi efectiv, probele ce evidenţiau existenţa unei cauze de încetare a procesului penal. Deşi textul art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală nu mai face trimitere expresă la „nepronunţarea" instanţei asupra cauzei de încetare a procesului penal, aplicabilitatea sa este, în continuare, condiţionată implicit de constatarea unei omisiuni totale a instanţei de a analiza şi a statua explicit asupra unei astfel de cauze. Doar într-o atare situaţie hotărârea definitivă este afectată de un viciu de procedură (*error in procedendo*), susceptibil de a afecta legalitatea sa şi de natură a legitima repunerea cauzei în discuţie şi eventuala sa rejudecare. În ipoteza în care cauza prezumată de încetare a procesului penal a făcut obiectul unei evaluări nemijlocite a instanţei, care a statuat neechivoc asupra inaplicabilităţii sale şi a dispus condamnarea inculpatului, hotărârea se bucură pe deplin de autoritate de lucru judecat, iar argumentele instanţei nu mai pot fi repuse în discuţie. Într-o atare situaţie, contestarea hotărârii tinde nu la înlăturarea viciului de procedură derivat din omisiunea de a examina incidenţa unui impediment procedural, ci la reevaluarea în substanţă a fundamentului faptic şi juridic al soluţiei în sine (*error in judicando*), pe calea unui apel deghizat.

Înalta Curte arată că în cazul de contestaţie în anulare prevăzut de dispoziţiile art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală – când inculpatul a fost condamnat,

[17] „Monitorul Oficial", Partea I nr. 737 din 01 octombrie 2015.

deşi existau probe cu privire la o cauză de încetare a procesului penal – se observă că, spre deosebire de reglementarea anterioară – când instanţa de recurs nu s-a pronunţat asupra unei cauze de încetare a procesului penal dintre cele prevăzute în art. 10 alin. (1) lit. f-i), cu privire la care existau probe în dosar – textul nu mai prevede condiţia ca instanţa să fi omis a se pronunţa cu privire la o cauză de încetare a procesului penal cu privire la care existau probe în dosar. Aceasta nu modifică însă limitele de aplicare a acestui caz de contestaţie şi nu afectează natura juridică mixtă de anulare, respectiv de retractare a contestaţiei în anulare. Cazul de contestaţie în anulare prevăzut de art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală se întemeiază exclusiv pe modul viciat al instanţei de apel de a judeca şi nu pe modul în care aceasta a examinat şi motivat neincidenţa cazului de încetare a procesului penal. Numai în situaţia în care instanţa de apel nu s-a pronunţat asupra cauzei de încetare a procesului penal – pentru care existau la dosar probele necesare care conduceau la soluţia de încetare a procesului penal – se poate constata o eroare de procedură, adică o nepronunţare imputabilă instanţei care, prejudiciind interesele legitime ale părţii, îi dă dreptul să formuleze contestaţie în anulare. A interpreta altfel acest caz de contestaţie în anulare ar însemna transformarea contestaţiei în anulare, ca şi cale extraordinară de atac, într-un apel deghizat, permiţându-se, contrar legii, pronunţarea unei soluţii diametral opuse, exclusiv pe baza unei interpretări diferite date aceloraşi elemente avute în vedere de instanţa de apel, de către judecători din cadrul aceleiaşi instanţe.

Autoritatea de lucru judecat conduce la recunoaşterea a două efecte de natură diferită: a) un prim efect pozitiv, în sensul că hotărârea care a dobândit autoritatea de lucru judecat poate fi pusă în executare; b) un efect negativ, în sensul că hotărârea cu autoritate de lucru judecat constituie un obstacol la repunerea în discuţie, în faţa instanţei, a conflictului judecat definitiv şi irevocabil.

Potrivit Înaltei Curți de Casație și Justiție, în interpretarea dispoziţiilor art. 426 lit. b) din Codul de procedură penală, instanţa care soluţionează contestaţia în anulare *nu poate reanaliza* o *cauză de încetare a procesului penal, în cazul în care instanţa de apel a dezbătut şi a analizat incidenţa cauzei de încetare a procesului penal*.

7. Referitor la un alt aspect al contestației în anulare și anume *Termenul de introducere a contestației în anulare* s-a pronunţat Curtea Constituțională, prin Decizia[18] nr. 501 din 30 iunie 2016, referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 428 alin. (1) cu referire la art. 426 lit. i) din Codul de procedură penală (Curtea a admis excepția de neconstituționalitate *ulterior intrării în vigoare a Ordonanței de urgență nr. 18/2016*[19] care modifică articolul criticat).

În motivarea excepţiei de neconstituţionalitate autorul excepţiei arată că, potrivit art. 428 alin. (1) din Codul de procedură penală, contestaţia în anulare, pentru motivele prevăzute la art. 426 din Codul de procedură penală, poate fi introdusă în

[18] M. Of. nr. 733 din 21 septembrie 2016.
[19] M. Of. nr. 389 din 23 mai 2016.

termen de 10 zile de la data când persoana împotriva căreia se face executarea a luat cunoştinţă de hotărârea a cărei anulare se cere. Susţine că momentul în care contestatorul a luat cunoştinţă de hotărârea a cărei anulare se cere poate fi cel al pronunţării hotărârii, respectiv al comunicării minutei întocmite potrivit art. 400 din Codul de procedură penală, ori data punerii în executare a mandatului de executare conform dispozitivului hotărârii. În aceste condiţii, susţine autorul excepţiei că, în lipsa motivării hotărârii împotriva căreia a fost formulată contestaţie în anulare, unele dintre cazurile de contestaţie în anulare nu pot fi cunoscute şi, pe cale de consecinţă, persoana interesată nu poate exercita, în mod efectiv, calea de atac ori, dacă contestaţia în anulare a fost formulată pentru un motiv pe care nu îl poate dovedi, aceasta va fi respinsă ca inadmisibilă de către instanţa de judecată.

Potrivit Curții de Apel București – Secţia a II-a penală, se apreciază că excepţia de neconstituţionalitate este inadmisibilă, de vreme ce, prin argumentele invocate, autorul excepţiei tinde la legalizarea unei interpretări a dispoziţiilor legale criticate, respectiv cu privire la posibilitatea suplimentării motivelor contestaţiei în anulare, fără a fi considerate ca fiind tardive, pe tot parcursul judecării contestaţiei în anulare, cât şi cu privire la stabilirea – pe o altă cale decât cea legislativă – a momentului de la care începe să curgă termenul pentru formularea contestaţiei în anulare, aspecte ce nu intră în competenţa Curţii Constituţionale.

Curtea Constituțională a analizat excepția invocată, arătând că judecă excepția așa cum a fost formulată, înainte de intrarea în vigoare a modificărilor aduse prin OUG 18/2016.

În analiza Curții, contestaţia în anulare este o cale extraordinară de atac ce poate fi exercitată în cazurile strict şi limitativ prevăzute de lege, fiind un remediu procesual prin care se pot repara erori de neînlăturat pe alte căi procesuale. Contestaţia în anulare este o cale de atac de retractare pentru vicii, nulităţi privind actele de procedură, aşadar motivul contestaţiei în anulare nu îl poate constitui o nulitate care ar privi fondul cauzei (*vitio* sau *errores in iudicando*). Fiind o cale de atac de retractare, contestaţia în anulare se adresează instanţei care a pronunţat hotărârea definitivă, pentru a provoca un autocontrol judecătoresc. Instanţa care a pronunţat hotărârea cu încălcarea legii, ca urmare a admiterii contestaţiei, anulează hotărârea în scopul înlăturării erorilor de procedură în legătură cu exercitarea drepturilor procesuale ale părţilor ori a celor referitoare la instanţa de judecată.

Autorul excepţiei susţine că momentul în care contestatorul poate lua cunoştinţă de hotărârea a cărei anulare se cere poate fi cel al pronunţării hotărârii, respectiv al comunicării minutei întocmite potrivit art. 400 din Codul de procedură penală, ori data punerii în executare a mandatului de executare conform dispozitivului hotărârii. În aceste condiţii, apreciază autorul excepţiei că, în lipsa motivării hotărârii împotriva căreia a fost formulată contestaţia în anulare, unele dintre cazurile de contestaţie în anulare nu pot fi cunoscute și, pe cale de consecinţă, persoana interesată nu poate exercita în mod efectiv calea de atac, ori, dacă contestaţia în anulare a fost formulată pentru un motiv pe care nu îl poate dovedi, aceasta va fi respinsă, ca inadmisibilă, de către instanţa de judecată.

Față de motivele invocate de autor, Curtea arată: „potrivit doctrinei, de principiu, folosirea căilor de atac extraordinare nu este supusă unui termen, fiindcă în genere aceste căi presupun descoperiri făcute după rămânerea definitivă a hotărârii ce se atacă şi deci nu se poate prestabili momentul când se vor ivi. Contestaţia în anulare nefiind condiţionată de descoperiri ulterioare, ci de cazuri cunoscute contestatorului la data rămânerii definitive a hotărârii, acesta le poate invoca imediat după ce a aflat de existenţa hotărârii definitive. Curtea observă că doctrina precitată a fost dezvoltată cu privire la cazurile de contestaţie în anulare, reglementate în art. 386 lit. a)–c) şi e) din Codul de procedură penală din 1968, referitoare la erori procedurale legate de citarea părţii pentru termenul la care s-a judecat cauza de către instanţa de recurs; la judecarea recursului sau rejudecarea cauzei de către instanţa de recurs, fără ascultarea inculpatului prezent, ascultarea acestuia fiind obligatorie; la situaţia în care instanţa de recurs nu s-a pronunţat asupra unei cauze de încetare a procesului penal din cele prevăzute în art. 10 lit. f)–i), cu privire la care existau probe în dosar. Față de motivele de contestaţie în anulare anterior menţionate, art. 388 alin. 1 din Codul de procedură penală din 1968 stabilea, ca termen de introducere a contestaţiei de către persoana împotriva căreia se face executarea, „cel mai târziu în 10 zile de la începerea executării”, iar de către celelalte părţi, „în termen de 30 de zile de la data pronunţării hotărârii a cărei anulare se cere”. Contestaţia pentru cazul prevăzut în art. 386 lit. d) din Codul de procedură penală anterior – când împotriva unei persoane s-au pronunţat două hotărâri definitive pentru aceeaşi faptă – putea fi introdusă oricând”[20].

Noile cazuri de contestaţie în anulare sunt şi cazuri de nulitate absolută, reglementate în art. 281 din Codul de procedură penală, dobândirea autorităţii de lucru judecat a hotărârii judecătoreşti producând efecte şi asupra nulităţilor procesuale care nu au fost invocate, acestea nemaiavând semnificaţie juridică aplicativă, vătămarea prezumată de lege putând fi acoperită prin repunerea în discuţie a acestora în cadrul căilor extraordinare de atac.

S-a mai reținut și că persoana împotriva căreia se face executarea are posibilitatea de a lua cunoştinţă de hotărârea a cărei anulare se cere, aşadar de hotărârea instanţei de fond – rămasă definitivă prin neapelare, la data comunicării minutei, potrivit art. 407 din Codul de procedură penală, de decizia instanţei de apel, prin comunicarea acesteia, potrivit art. 424 alin. (5) din Codul de procedură penală, ori prin înmânarea unui exemplar al mandatului de executare a pedepsei închisorii, emis, potrivit art. 555 alin. (1) din Codul de procedură penală, de judecătorul delegat cu executarea în ziua rămânerii definitive a hotărârii la instanţa de fond sau, după caz, în ziua primirii extrasului prevăzut la art. 553 alin. (3) din cod – când hotărârea rămâne definitivă în faţa instanţei de apel sau în faţa instanţei ierarhic superioare, iar aceasta trimite instanţei de executare un extras din acea hotărâre, cu datele necesare punerii în executare, în ziua pronunţării hotărârii de către instanţa de apel sau, după caz, de către instanţa ierarhic superioară.

[20] Decizia nr. 501 din 30 iunie 2016, M. Of. nr. 733 din 21 septembrie 2016, paragraf 17.

Referitor la accesul liber la justiţie, Curtea reţine că acest drept constituţional reprezintă fundamentul art. 129 din Constituţie potrivit căruia „Împotriva hotărârilor judecătoreşti părţile interesate şi Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condiţiile legii". Prin urmare, legiuitorul poate să reglementeze, în privinţa căilor de atac, termene, forma şi conţinutul, instanţa la care se depun, competenţa şi modul de judecare, soluţiile ce pot fi adoptate astfel cum prevede şi art. 126 alin. (2) din Constituţie potrivit căruia „Competenţa instanţelor judecătoreşti şi procedura de judecată sunt prevăzute numai prin lege". De asemenea, în jurisprudenţa sa[21], instanţa de contencios constituţional a reţinut că accesul liber la justiţie nu vizează numai acţiunea introductivă la prima instanţă de judecată, ci şi sesizarea oricăror altor instanţe care, potrivit legii, au competenţa de a soluţiona fazele ulterioare ale procesului, deci inclusiv cu privire la exercitarea căilor de atac, deoarece apărarea drepturilor, a libertăţilor şi a intereselor legitime ale persoanelor presupune, în mod logic, şi posibilitatea acţionării împotriva hotărârilor judecătoreşti considerate ca fiind nelegale sau neîntemeiate. Stabilirea unor condiţionări pentru introducerea acţiunilor în justiţie nu constituie, în sine, o încălcare a accesului liber la justiţie, el presupunând accesul la mijloacele procedurale prin care se înfăptuieşte justiţia, fiind de competenţa exclusivă a legiuitorului de a institui regulile de desfăşurare a procesului în faţa instanţelor judecătoreşti, soluţie ce rezultă din dispoziţiile art. 126 alin. (2) din Constituţie. Însă legiuitorul este ţinut să o facă orientându-se după principiul *est modus in rebus*, respectiv să fie preocupat ca exigenţele instituite să fie îndeajuns de rezonabile încât să nu pună sub semnul întrebării însăşi existenţa dreptului[22].

Curtea constată că formularea, în mod condiţionat, a contestaţiei în anulare, cale extraordinară de atac, de retractare, prin respectarea unui termen de introducere a acesteia, are ca finalitate buna administrare a justiţiei, ocrotirea, pe de o parte, a garanţiilor procesuale ale părţilor, iar, pe de altă parte, a autorităţii de lucru judecat a hotărârilor definitive, a securităţii raporturilor juridice stabilite prin hotărâri definitive. Curtea reţine că intenţia legiuitorului a fost aceea de a nu permite retractarea, pe calea contestaţiei în anulare, a unor hotărâri care sunt în puterea lucrului judecat doar în situaţiile excepţionale în care se remarcă erori de procedură care nu au putut fi înlăturate pe calea apelului şi doar în condiţiile reglementate expres în art. 426–432 din Codul de procedură penală. Aşadar, Curtea Constituţională arată că instituirea unui termen, pentru formularea contestaţiei în anulare, este *in abstracto* o măsură rezonabilă pentru impunerea unei rigori şi discipline procesuale, în vederea soluţionării într-un termen rezonabil a procesului penal şi o garanţie că această cale de atac nu va deveni o posibilitate a părţilor interesate de a înlătura, oricând, efectele pe care trebuie să le producă hotărârile judecătoreşti definitive[23]. Potrivit art. 6 din Codul de procedură penală, nicio

[21] Decizia nr. 482 din 9 noiembrie 2004, M. Of., Partea I, nr. 1200 din 15 decembrie 2004.
[22] Decizia nr. 39 din 29 ianuarie 2004, M. Of., Partea I, nr. 217 din 12 martie 2004.
[23] CCR, Decizia 501/2016, paragraf 25.

persoană nu poate fi urmărită sau judecată pentru săvârşirea unei infracţiuni atunci când faţă de acea persoană s-a pronunţat anterior o hotărâre penală definitivă cu privire la aceeaşi faptă, chiar şi sub altă încadrare juridică, acest principiu fiind reglementat şi în art. 4 din Protocolul nr. 7 la Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale. Cazul de contestaţie în anulare reglementat în art. 426 lit. i) din Codul de procedură penală presupune existenţa unei duble identităţi, respectiv o identitate de persoană – hotărârile penale definitive să fi fost pronunţate împotriva aceleiaşi persoane –şi o identitate de faptă (de obiect), în sensul că hotărârile au fost pronunţate pentru aceeaşi faptă.Totodată, Curtea reţine că la formularea contestaţiei în anulare, întemeiată pe dispoziţiile art. 426 lit. i) din Codul de procedură penală, trebuie să se facă dovada existenţei celor două sau mai multor hotărâri penale definitive din care rezultă identitatea de persoană şi obiect, incluzând situaţia în care pentru aceeaşi faptă sunt încadrări juridice diferite, astfel încât, şi din această perspectivă, reglementarea unui termen în care este necesar a fi formulată contestaţia în anulare, când împotriva unei persoane s-au pronunţat două/mai multe hotărâri definitive pentru aceeaşi faptă, ar fi de natură a afecta interesul individual al contestatorului în restabilirea legalităţii încălcate prin nesocotirea principiului *non bis in idem*.

În concluzie, condiţionarea introducerii contestaţiei în anulare, pentru motivul reglementat în art. 426 lit. i) din Codul de procedură penală, de respectarea unui termen în acest sens nu este rezonabilă, depăşind cadrul constituţional referitor la exercitarea căilor de atac, în condiţiile în care instituirea unei căi de atac, ca modalitate de acces la justiţie, implică, de principiu, asigurarea posibilităţii de a o utiliza pentru toţi cei care au un drept, un interes legitim, capacitate şi calitate procesuală. Or, prin efectul dispoziţiilor criticate se produce un dezechilibru în defavoarea justiţiabilului, în sensul că acesta trebuie să suporte sancţiunea procedurală a inadmisibilităţii în ipoteza formulării contestaţiei în anulare, pentru motivul reglementat la lit. i) a art. 426, cu nerespectarea termenului stabilit de legiuitor în art. 428 alin. (1) din Codul de procedură penală.

Menționăm că legiuitorul a modificat dispozițiile art. 428 alin. (2) C.p.p. în sensul că pentru motivul reglementat în art. 426 lit. i) contestația în anulare poate fi introdusă *oricând*.

8. Cu privire la un alt aspect al contestației în anulare, Înalta Curte de Casație și Justiție a fost chemată să pronunțe o hotărâre prealabilă, în sensul „*dacă hotărârea pronunţată în soluţionarea căii de atac extraordinare prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală şi împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută de lege o cale de atac poate fi supusă apelului, conform art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală*”[24].

În opinia majoritară, s-a susţinut că hotărârea pronunţată în soluţionarea căii de atac extraordinare, prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală

[24] Î.C.C.J., Decizie nr. 5 din 4 martie 2015, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, M. Of. nr. 248 din 10 aprilie 2015.

împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută de lege o cale de atac, nu poate fi supusă apelului conform art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală.

Reprezentantul Ministerului Public a apreciat că sesizarea este inadmisibilă, concluzie care se bazează pe jurisprudenţa Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, care a promovat o *interpretare restrictivă* cu privire la admisibilitatea sesizării în cazul în care aceasta se referă la interpretarea unor dispoziţii procesual penale, arătându-se că ele reprezintă chestiuni incidentale de care nu depinde soluţionarea fondului. În concluzie, s-a cerut respingerea sesizării, ca inadmisibilă. Pe fondul problemei de drept supuse dezlegării a arătat că, în etapa admiterii în principiu, hotărârile prin care se respinge ca inadmisibilă, contestaţia în anulare împotriva unei sentinţe definitive, pentru care legea nu prevede o cale ordinară de atac, nu pot fi atacate cu apel.

Totodată, se menţionează că nu s-ar putea stabili o asemenea ierarhie a căilor de atac în procedura admisibilităţii în principiu a contestaţiei în anulare, pornind de la dispoziţiile art. 408 alin. (1) din Codul de procedură penală, în sensul că sentinţele pot fi atacate cu apel, dacă legea nu prevede altfel, atât timp cât în procedura iniţială o astfel de hotărâre este definitivă. În concluzie, s-a apreciat că art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală nu este incident în cauză. De altfel, doctrina şi practica au confirmat anterior că singura ipoteză a posibilităţii exercitării unei căi de atac era cea prevăzută de art. 386 lit. d) din Codul de procedură penală anterior şi doar atunci când instanţa s-ar fi pronunţat prin sentinţă pe cazul de contestaţie în anulare respectiv. Potrivit noului Cod de procedură penală, ipoteza în care ar fi incidente dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală ar fi în cazul motivului de contestaţie în anulare prevăzut de art. 426 lit. i) din Codul de procedură penală.

Opinia instanţei care a formulat sesizarea. Completul care a sesizat Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie în vederea pronunţării unei hotărâri prealabile a opinat că, indiferent de motivul invocat, contestaţia în anulare poate fi exercitată numai împotriva hotărârilor penale definitive care sunt susceptibile de a fi atacate cu apel, invocând în acest sens următoarele argumente logico-juridice: În conformitate cu dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală, sentinţa dată în contestaţia în anulare este supusă apelului, iar decizia dată în apel este definitivă. Pornind de la textul procedural precizat, a considerat că legiuitorul, prin prevederea căii de atac ordinare a apelului, în urma exercitării căii de atac extraordinare, contestaţia în anulare, a exclus calea extraordinară de atac pentru hotărârile care nu sunt susceptibile de a fi atacate cu apel. S-a apreciat că dacă s-ar considera ca admisibilă contestaţia în anulare declarată împotriva unei hotărâri pentru care nu este prevăzută o cale de atac s-ar accepta că dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală sunt incidente numai pentru hotărârile rămase definitive prin neapelare, dar care sunt susceptibile de a fi atacate cu apel, ipoteză care ar permite ca hotărârile definitive (nesusceptibile de a fi atacate cu apel) pronunţate în primă instanţă de judecătorii, tribunale sau curţi de apel să poată fi atacate printr-o cale de atac extraordinară, hotărârea dată în urma soluţionării contestaţiei în anulare fiind

definitivă. Acceptând invocarea pe calea contestaţiei în anulare a cazurilor prevăzute de art. 426 lit. b)–i) din Codul de procedură penală, pentru hotărâri nesusceptibile de a fi atacate cu apel şi exprimând punctul de vedere că o hotărâre dată într-o cale de atac extraordinară poate fi atacată printr-o cale de atac ordinară numai dacă şi hotărârea supusă contestaţiei este atacabilă cu o cale de atac ordinară, urmează a se constata că tehnica juridică folosită de legiuitor pentru cazurile enunţate mai sus, referitoare la calitatea procesuală a părţilor (inculpat, audierea inculpatului prezent etc.), nu impietează asupra posibilităţii de exercitare a căii de atac extraordinare. S-a menţionat că, dacă s-ar exclude raţionamentul juridic enunţat mai sus şi s-ar avea în vedere strict dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală, dar şi tehnica juridică folosită de legiuitor atunci când a redactat cazurile prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală, s-ar exclude *ab initio* posibilitatea ca împotriva hotărârilor, care nu sunt susceptibile de a fi atacate cu o cale de atac ordinară, în speţă apelul, să fie exercitată calea de atac extraordinară prevăzută de art. 426 din Codul de procedură penală. Într-o asemenea ipoteză, calea de atac extraordinară este inadmisibilă, după cum această condiţie de formă apare şi în cazul unor hotărâri împotriva cărora se poate exercita calea de atac ordinară a contestaţiei (prevăzută de art. 425^1 din Codul de procedură penală), deoarece legiuitorul, în dispoziţiile art. 432 din Codul de procedură penală, a restrâns posibilitatea atacării sentinţei date în contestaţie în anulare numai cu calea de atac a apelului, deşi atât calea de atac prevăzută de art. 425^1 din Codul de procedură penală, cât şi calea de atac prevăzută de art. 408 din Codul de procedură penală sunt căi ordinare de atac care, în cea mai mare parte, funcţionează după aceleaşi reguli (repunerea în termen, retragerea şi efectul suspensiv al căii de atac şi, deşi nu este prevăzut de legiuitor, efectul devolutiv). Prin analogie cu dispoziţiile art. 465 alin. (12) din Codul de procedură penală, s-a apreciat că prin dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală legiuitorul procedural penal a exclus calea de atac extraordinară a contestaţiei în anulare, indiferent de motivul invocat, pentru hotărârile penale definitive prin care s-a soluţionat fondul cauzei şi care nu sunt susceptibile de a fi atacate cu apel

În legătură cu această problemă supusă dezlegării, s-au conturat două opinii: **a)** În opinia majoritară s-a susţinut că hotărârea pronunţată în soluţionarea căii de atac extraordinare prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală formulată împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută de lege o cale de atac nu poate fi supusă apelului, conform art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală. În motivarea punctului de vedere exprimat, s-a arătat că dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală privesc contestaţiile în anulare întemeiate pe prevederile art. 426 lit. b)–h), dacă hotărârea atacată a rămas definitivă prin neapelare şi contestaţia în anulare întemeiată pe prevederile art. 426 lit. i) din Codul de procedură penală, dacă ultima hotărâre a rămas definitivă prin neapelare. În aceste situaţii, hotărârea definitivă atacată aparţinând primei instanţe este susceptibilă de a fi atacată cu apel. S-au mai precizat, în completarea motivelor

formulate, următoarele: făcând trimitere la dispoziţiile art. 465 alin. (12) din Codul de procedură penală care prevăd expres că „*Hotărârea pronunţată este supusă căilor de atac prevăzute de lege pentru hotărârea revizuită*" şi argumentând că, chiar dacă situaţia se referă la calea de atac extraordinară a revizuirii, legea procesual penală trebuie aplicată unitar, pe baza aceloraşi considerente avute în vedere de legiuitor atunci când o anumită problemă de drept nu este reglementată. Interpretarea sintetică a textului de lege enunţat conduce la concluzia că hotărârea pronunţată în soluţionarea contestaţiei în anulare, cale de atac reglementată de dispoziţiile art. 426 din Codul de procedură penală, şi formulată împotriva unei sentinţe penale pentru care nu este prevăzută nicio cale de atac este definitivă. S-a mai menţionat că principalul argument în susţinerea soluţiei exprimate rezultă din reglementarea procedurii de judecată a contestaţiei în anulare prevăzute de art. 432 din Codul de procedură penală, care la alin. (1) dispune că instanţa, dacă găseşte contestaţia întemeiată, desfiinţează prin decizie hotărârea a cărei anulare se cere şi procedează fie de îndată, fie acordând un termen, după caz, la rejudecarea apelului sau la rejudecarea cauzei după desfiinţare. Ca urmare, rejudecând cauza, instanţa pronunţă o hotărâre de acelaşi fel ca şi cea desfiinţată, care este fie o decizie în apel, fie o sentinţă în primă instanţă, susceptibilă sau nu de a fi atacată cu apel.

Rezultă că dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală, care se referă numai la sentinţa dată în contestaţia în anulare, sunt prevăzute pentru a se asigura dublul grad de jurisdicţie şi în cauzele în care nu s-a exercitat calea de atac a apelului, în cazul rejudecării acestora.

b) În opinia minoritară s-a apreciat că hotărârea pronunţată în soluţionarea căii de atac extraordinare prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută de lege o cale de atac, poate fi supusă apelului, conform art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală. S-a arătat că hotărârile pronunţate în soluţionarea căii de atac extraordinare prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală, formulată împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută de lege o cale de atac, nu sunt exceptate expres de către normele procedurale de la exercitarea căii de atac a apelului. Dispoziţiile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală sunt de strictă interpretare şi, prin urmare, trebuie aplicate *ad litteram*, fără a distinge după criteriul naturii hotărârii judecătoreşti împotriva căreia s-a exercitat calea extraordinară de atac a contestaţiei în anulare. Legiuitorul nu a condiţionat exercitarea acestei căi de atac de căile de atac ordinare ce puteau fi exercitate împotriva hotărârii de fond aşa cum a făcut în cazul revizuirii, la art. 463 din Codul de procedură penală. S-a mai opinat în sensul că, chiar dacă, aparent, nu pare a fi logic să existe posibilitatea exercitării unei căi de atac împotriva sentinţei pronunţate în contestaţia în anulare, câtă vreme nu a existat posibilitatea exercitării vreunei căi de atac împotriva sentinţei analizate în contestaţia în anulare, textul procedural nu distinge cu privire la hotărârile rămase definitive în faţa primei instanţe, astfel că nu pot fi create în mod artificial excepţii de la reglementarea legală. Dispoziţiile art. 426 din Codul de procedură penală reglementează cazurile de

contestaţie în anulare, dar şi hotărârile împotriva cărora se poate face contestaţie în anulare, respectiv hotărârile penale definitive, fără a distinge modul în care acestea au rămas definitive. Din prevederile art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală rezultă că legiuitorul nu a exclus din sfera de aplicare a contestaţiei în anulare hotărârile penale definitive şi care nu sunt susceptibile de a fi atacate cu apel. Un argument în plus este prevăzut în art. 408 din Codul de procedură penală, potrivit căruia sentinţele pot fi atacate cu apel dacă legea nu prevede altfel. Astfel, s-a arătat că legiuitorul nu a exclus în mod expres apelul pentru hotărârile pronunţate în soluţionarea căii de atac extraordinare prevăzute de art. 426 din Codul de procedură penală formulat împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută de lege o cale de atac, ci, mai mult, art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală prevede în mod expres calea de atac a apelului. S-a menţionat că, deşi există posibilitatea de a apela la suplimentul analogic în vederea complinirii unei lacune, nu se poate ajunge pe această cale la crearea unei situaţii defavorabile persoanei acuzate de săvârşirea unei infracţiuni. Or, având în vedere scopul pentru care a fost instituită calea de atac a contestaţiei în anulare, în situaţia în care s-ar aprecia că aceasta nu priveşte şi hotărârile penale definitive care nu sunt susceptibile de a fi atacate cu apel, s-ar ajunge tocmai la crearea unei situaţii defavorabile pentru persoana acuzată de săvârşirea unei infracţiuni.

În analiza sa, Înalta Curte de Casație și Justiție analizând cauza, a constatat următoarele: În concepţia Codului de procedură penală, atât încheierea prin care se dispune admiterea în principiu a contestaţiei în anulare, cât şi sentinţa sau decizia prin care se dispune respingerea, ca inadmisibilă, a contestaţiei în anulare, în cadrul procedurii de examinare a admisibilităţii în principiu, prevăzută în art. 431 din Codul de procedură penală, sunt hotărâri definitive, nesupuse căii de atac a apelului. Această concluzie se desprinde din interpretarea sistematică a dispoziţiilor art. 431 şi ale art. 432 din Codul de procedură penală: a) dispoziţiile art. 431 din Codul de procedură penală reglementează o *etapă distinctă*, a admiterii în principiu a contestaţiei în anulare şi, în cadrul acestor dispoziţii cu caracter special, legiuitorul nu a prevăzut posibilitatea atacării pe calea apelului a hotărârilor pronunţate în cadrul procedurii de examinare a admisibilităţii în principiu, indiferent de tipul hotărârii pronunţate; b) spre deosebire de dispoziţiile legale menţionate, prin art. 432 din Codul de procedură penală a fost reglementată procedura de judecare a contestaţiei în anulare, ulterioară etapei admiterii în principiu, iar dispoziţiile alin. (4) potrivit cărora „Sentinţa dată în contestaţia în anulare este supusă apelului, iar decizia dată în apel este definitivă” sunt integrate în economia acestui text de lege.

Prin urmare, aplicabilitatea dispoziţiilor art. 432 alin. (4) din Codul de procedură penală, referitoare la căile de atac în materia contestaţiei în anulare, priveşte exclusiv hotărârile judecătoreşti pronunţate în procedura de judecare a contestaţiilor în anulare care au fost admise în principiu.

Se mai impune precizarea că în ipoteza analizată *nu sunt incidente* dispoziţiile art. 408 alin. (1) din Codul de procedură penală, potrivit cărora

„Sentinţele pot fi atacate cu apel, dacă legea nu prevede altfel”. Articolul 408 alin. (1) din Codul de procedură penală se referă la sentinţele nedefinitive, pronunţate în procedura principală, iar nu în procedura specifică unei căi extraordinare de atac. În măsura în care sentinţa atacată pe calea contestaţiei în anulare nu este susceptibilă de apel, fiind definitivă, sentinţa pronunţată în procedura admiterii în principiu cu privire la o astfel de hotărâre nu ar putea avea un regim juridic diferit, din punctul de vedere al caracterului definitiv, al posibilităţii exercitării căii de atac ordinare a apelului.

Având în vedere cele menționate anterior, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis sesizarea și a constatat *că hotărârea pronunţată în procedura examinării admisibilităţii în principiu a contestaţiei în anulare, împotriva unei sentinţe pentru care nu este prevăzută o cale de atac, nu poate fi supusă apelului*.

Concluzii

Traian Pop[25] spunea că „dreptul penal material, ca un complex al normelor de incriminare şi sancţionare, este drept obiectiv; dreptul Statului de a aplica aceste norme sau dreptul de a pedepsi este un drept subiectiv; dreptul procesual penal sau procedura penală ca un complex al normelor procesuale este drept obiectiv; tot subiectiv este şi dreptul pe care îl au indivizii, atât cei vătămaţi cât şi cei inculpaţi de a li se aplica normele de drept penal şi de procedură penală în condiţiile şi limitele stabilite de lege”. Vedem, aşadar, cum evoluează dreptul penal prin cele trei faze progresive: dreptul penal substanţial (material), dreptul procesual penal (formal) şi dreptul execuţional penal.

Principiul *res iudicata* descrie puterea de care se bucură o hotărâre judecătorească definitivă cu privire la soluția pe care o conține, fiind prezumată că reflectă adevărul și judecata nu mai poate fi reluată, singura posibilitate de a înlătura atare prezumție fiind reprezentată de căile extraordinare de atac[26]. Unul dintre elementele fundamentale ale preeminenței dreptului este principiul securității raporturilor juridice, care înseamnă, între altele, că o soluție definitivă a oricărui litigiu nu trebuie rediscutată. În virtutea acestui principiu, *nicio parte nu este abilitată să solicite desființarea unei decizii definitive și executorii cu singurul scop de a obține o reexaminare a cauzei și o nouă hotărâre în propriul interes*. Instanțele superioare nu trebuie să utilizeze autoritatea lor de control *decât pentru a îndrepta erorile de fapt sau de drept, precum și erorile judiciare, și nu pentru a proceda arbitrar la o reexaminare a cauzei*. Autoritatea de control nu trebuie să devină un apel deghizat, iar simplul fapt că există două puncte de vedere asupra subiectului nu reprezintă un motiv suficient pentru a rejudeca o cauza. Nu se poate

[25] Traian Pop, *Drept procesual penal*, vol. I, Partea introductivă, Tipografia Naţională S.A., Cluj, 1946, p. 2.

[26] Liana Iacob, Autoritatea de lucru judecat și hotărârile pronunțate în Camera preliminară, Revista „Universul Juridic”, nr. 8, august 2018, p. 76–86.

deroga de la acest principiu decât dacă argumente substanțiale și imperios necesare o impun[27].

În doctrină s-a reținut că autoritatea de lucru judecat reprezintă „*puterea sau forța acordată de lege hotărârii judecătorești definitive, de a fi executată și de a împiedica o nouă urmărire pentru aceeași faptă*”[28], concretizând principiul fundamental al procesului penal *ne bis in idem*, consacrat de art. 6 C. pr. pen. și art. 4 din Protocolul nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, raportat la art. 20 din Constituție și art. 50 din Carta Europeană a Drepturilor Omului.

Potrivit lui V. Manzini[29], „lucrul judecat este esența hotărârii definitive, iar autoritatea lucrului judecat este forța care dă hotărârii defnitive o eficiență coercitivă, adică executorie (*actio iudicati*) și eficiență prohibitivă (*exceptio rei iudicata*).

Hotărârea judecătorească definitivă reflectă adevărul (*res iudicata pro veritate habetur*) cu privire la fapta și persoana judecată, în privința căreia s-a dispus o soluție de condamnare, renunțare la aplicarea pedepsei, amânare a aplicării pedepsei, de achitare sau de încetare a procesului penal.

[27] Coordonatori: Cristinel Ghigheci, Lavinia Cârciumaru Autori: Dragoș Călin, Ionuţ Militaru, Mihaela Vasiescu, Roxana-Maria Călin, Anamaria-Lucia Zaharia, Paula-Andrada Cotovanu, Florin Mihăița, Cristina Radu, Victor, Horia Dimitrie Constantinescu, Irina Alexandra Ghergheșanu, Vasile Bozeșan, Beatrice Ramașcanu, Alexandra Lăncranjan, Iulian Bălan, Dreptul la un proces echitabil Aspecte penale, Studiu introductiv Art. 6 – Paragraful 1. *Hotărâri ale Curţii Europene a Drepturilor Omului pronunțate în cauzele împotriva României*, Editura Universitară, București, 2015, p. 111.

[28] T. Pop, *op. cit*., vol. IV, p. 556.

[29] V. Manzini, *Trattato di diritto processuale penale italiano*, vol. IV, Torino, 1932, p. 436–437.

EXAMEN JURISPRUDENȚIAL AL SOLUȚIILOR CURȚII CONSTITUȚIONALE ȘI AL ÎNALTEI CURȚI DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE CARE AU INFLUENȚAT MODIFICĂRILE NOILOR CODURI (CIVIL ȘI DE PROCEDURĂ CIVILĂ)

Dr. Dumitru DOBREV[*]

Abstract: *This study endeavours to illustrate to what extent praetorian law may be acknowledged in Romania, exploring the hypotheses in which the Constitutional Court and the High Court of Cassation and Justice, acting as guarantors of the constitutionality of laws as well as supreme interpreter thereof, respectively, could exercise a sort of "soft power" over the legislative branch. In such paradigm, positive law resulting from aligning the provisions found as being unconstitutional with the Constitution or including certain interpretations from appeals in the interest of law into legal texts could represent the contribution of the judiciary to the legislative work. To exemplify, this study brings together certain decisions rendered in civil law matters, both substantial and procedural, selected from the mandatory case-law body of the constitutional contentious court and the supreme court of Romania, relevant to follow up on the lawmaker's perception thereof. The comments made based on these decisions are accompanied, where necessary, by "de lege ferenda" proposals.*

Key words: *Constitutional Court; High Court of Cassation and Justice; constitutional challenge of a statute; appeal in the interest of the law.*

Studiul își propune să investigheze în ce măsură se poate vorbi de o influență exercitată de Curtea Constituțională și de Înalta Curte de Casație și Justiție asupra legiuitorului primar sau secundar în materia legislației civile și procesual civile – Noul Cod Civil și de Noul Cod de Procedură Civilă. În primul rînd dorim să aflăm dacă această influență există și dacă există, cît de puternică este și în care anume instituții de drept civil și drept procesual civil se manifestă. După cum e de așteptat, Curtea Constituțională are o „voce mai puternică" dar își limitează influența la domeniile unde legea poate intra în conflict cu Constituția și cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului iar Înalta Curte de Casație și Justiție are o influență mult mai „diafană și evanescentă" dar mai extinsă – practic la orice instituție care generează un recurs în interesul legii sau o decizie pentru dezlegarea unor chestiuni de drept. Condiția este bineînțeles ca legiuitorul să dorească să consolideze soluțiile jurisprudențiale ale ÎCCJ și să le încorporeze modificări la

[*] Cercetător științific, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Academia Română; dumitru@dobrinescudobrev.ro

cele două Coduri. Ori s-a constatat că legiuitorul nu urmărește neapărat soluțiile prefigurate de recursurile în interesul legii și uneori propune modificări legislative în totală dizarmonie cu acestea. În cele ce urmează vom face o analiză punctuală a impactului CCR și al ICCJ asupra celor două coduri.

1. Decizii ale Curții Constituționale cu impact în dreptul civil

În lucrările dedicate Noului Cod civil (*NCC*), precum şi în articolele publicate în periodice de la intrarea sa în vigoare, art. 658 NCC[1] a trecut aproape neobservat, deşi rupea flagrant cu tradiţia în materia actelor de dispoziţie privind proprietatea comună forţată şi perpetuă asupra spaţiilor comune ale locuinţelor multietajate.

Vechea legislaţie în materie locativă[2] şi jurisprudenţa vechiului Cod civil[3] prevedea în această chestiune regula unanimităţii, cu rarisime excepţii. Nu se putea dispune asupra proprietăţii comune, forţate şi perpetue fără o hotărâre luată în unanimitate de către coproprietari.

Art. 658, în redactarea de dinaintea intrării în vigoare a Legii nr. 60/2012, prevedea că *„încetarea destinaţiei de folosinţă comună pentru spaţiile comune din clădirile cu mai multe etaje sau apartamente se poate hotărî motivat cu o majoritate de două treimi din numărul coproprietarilor. Tot astfel, aceste spaţii comune se pot înstrăina sau greva de sarcini cu aceeaşi majoritate de două treimi”*. Alineatul 3 al aceluiaşi articol dispunea că aceia dintre proprietari care s-au opus la înstrăinarea sau la ipotecarea spaţiilor comune au dreptul la o despăgubire justă pe cale convenţională sau pe cale judecătorească, în caz de conflict.

Prin Legea nr. 60/2012, textul art. 658 a fost modificat astfel:

„(1) Încetarea destinaţiei de folosinţă comună pentru părţile comune din clădirile cu mai multe etaje sau apartamente se poate hotărî cu acordul tuturor coproprietarilor.

(2) În cazul încetării destinaţiei de folosinţă comună în condiţiile alin. (1), devin aplicabile dispoziţiile privitoare la coproprietatea obişnuită.

(3) Imobilul, respectiv partea din imobil care rezultă din încetarea destinaţiei

---

[1] Art. 658 din Cartea III, Titlul II, Capitolul IV, secţiunea 3, a fost modificat de Art. VII din Legea nr. 60/2012. Pentru un comentariu succint a se vedea Fl. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei, *Noul Cod civil. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2012, p. 717–718.

[2] Art. 39 din Legea nr. 230/2007 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea asociaţiilor de proprietari prevede că ”proprietatea comună poate fi utilizată de către terţi, persoane fizice sau juridice, de drept public sau de drept privat, numai cu acordul majorităţii proprietarilor membri ai asociaţiei şi al proprietarilor direct afectaţi de vecinătate, în baza unui contract de închiriere, de folosinţă sau de concesiune (sic)”. Cred că neprevederea în ipoteza acestui text a înstrăinării sau grevării de orice fel a spaţiilor comune duce la inaplicabilitatea majorităţilor mai sus-amintite potenţialelor acte de dispoziţie asupra spaţiilor comune. Ipoteza celor două majorităţi de la art. 39 din Legea nr. 230/2007 se aplică strict în cazurile actelor de administrare (chiriaşul, concesionarul fiind detentori precari).

[3] A se vedea decizia nr. 4442/2009 a ÎCCJ, secţia civilă şi de proprietate intelectuală, comentată de lector univ. dr. Manuela Tăbăraş şi asist. univ. drd. Mădălina Constantin în „Curierul Judiciar” nr. 1/2011, şi hotărârea *Lupaş şi alţii c. România* a CEDO, hotărârea din 14 decembrie 2006.

folosinţei comune se înscrie în mod corespunzător în cartea funciară pe baza documentaţiei cadastrale întocmite în acest scop."

Motivul pentru care legiuitorul a decis să revină la o formulare mai conservatoare în chestiunea încetării destinaţiei de folosinţă comună pentru spaţiile comune din clădirile multietajate, a înstrăinării sau grevării acestora, reinstituind regula unanimităţii a fost, în opinia noastră, Decizia nr. 1514 din 15 noiembrie 2011 a Curţii Constituţionale[4], prin care s-au declarat neconstituţionale alin. (3)–(6) ale art. 45 din Legea nr. 7/1996 a cadastrului și publicității imobiliare, identice ca formulare cu art. 658 NCC, în vechea redactare.

În speţă, Municipiul Braşov, prin primar, a ridicat în faţa Tribunalului Braşov, într-un litigiu având ca obiect o emitere autorizaţie de construcţie pentru mansardarea terasei unui bloc, excepţia de neconstituţionalitate a art. 45 din Legea nr. 7/1996, completată cu cele 4 alineate de mai jos prin Legea nr. 170/2010:

„(3) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (2) şi prin derogare de la prevederile art. 39 din Legea nr. 230/2007 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea asociaţiilor de proprietari, încetarea destinaţiei de folosinţă comună pentru părţile comune din clădirile cu mai multe etaje sau apartamente se poate hotărî motivat cu o majoritate de două treimi din numărul coproprietarilor.

(4) În acest caz, devin aplicabile dispoziţiile privitoare la coproprietatea obişnuită şi temporară. Cu toate acestea, înstrăinarea sau ipotecarea se poate realiza dacă există o majoritate de două treimi din numărul coproprietarilor.

(5) În cazurile prevăzute la alin. (3) şi (4), coproprietarii care nu au votat ori, după caz, s-au opus la înstrăinare sau ipotecare au dreptul la o despăgubire justă stabilită pe cale convenţională ori, în caz de neînţelegere, pe cale judecătorească.

(6) Constatarea încetării destinaţiei de folosinţă comună pentru aceste părţi se face prin hotărâre a adunării generale a asociaţiei de proprietari adoptată cu o majoritate de două treimi din numărul coproprietarilor."

Curtea a constatat că prevederile art. 45 alin. (3)-(6) din Legea nr. 7/1996 contravin dispoziţiilor constituţionale referitoare la protecția proprietății, prevăzute în art. 44 alin. (1), (2) şi (3), precum şi ale art. 1 din Primul Protocol adiţional la Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale. Așa cum reiese din motivarea instanței de contencios constituțional:

„Curtea constată că, prin adoptarea Legii nr. 170/2010, art. 45 alin. (3) din Legea nr. 7/1996 are o nouă reglementare, instituindu-se un regim derogatoriu de la regimul general al coproprietăţii forţate din condominii, în sensul că aceasta este transformată într-o coproprietate obişnuită, iar înstrăinarea sau ipotecarea se poate realiza dacă există o majoritate de două treimi din numărul coproprietarilor. Această reglementare vine în contradicţie cu prevederile alin. (2) al art. 45, potrivit cărora dreptul de proprietate comună forţată asupra părţilor comune ale

[4] Publicată în M. Of. nr. 24 din 12 ianuarie 2011.

unui imobil se valorifică numai împreună cu dreptul de proprietate exclusivă care poartă asupra acestuia sau a unei părţi determinate din acesta.

Dacă regula o constituie înstrăinarea coproprietăţii forţate odată cu bunul principal, art. 45 din Legea nr. 7/1996 prevede o derogare de la acest principiu, în sensul că unele părţi din coproprietatea forţată pot fi înstrăinate cu acordul a 2/3 dintre coproprietari, fiind schimbat astfel regimul juridic al acestora. Dacă, într-adevăr, legiuitorul a instituit o astfel de excepţie, Curtea constată că regimul juridic al bunurilor coproprietate forţată nu poate fi schimbat decât cu consimţământul tuturor proprietarilor din clădire.

Aşa fiind, Curtea constată că înstrăinarea coproprietăţii forţate cu votul majorităţii de 2/3 dintre proprietari echivalează practic cu o vânzare a bunului altuia, fără a exista consimţământul proprietarilor care nu au votat sau au votat împotrivă, având drept consecinţă încălcarea dispoziţiilor art. 44 din Constituţie. (...)"

Mai mult, Curtea a cenzurat inclusiv argumentul adus de inițiatorii acestui act normativ referitor la necesitatea armonizării reglementării criticate cu prevederile art. 658 NCC, considerând că forma identică a reglementării din cuprinsul art. 45 din Legea nr. 7/1996 cu cea din art. 658 NCC nu poate justifica încălcarea dreptului de proprietate, ce face parte din categoria drepturilor fundamentale.

Totodată, Curtea a constatat că Legea nr. 7/1996 are un obiect de reglementare diferit de scopul avut în vedere de legiuitor prin completarea art. 45 din Legea nr. 7/1996 de către Legea nr. 170/2010, intervenția legislativă criticată putând cel mult să completeze art. 39 din Legea nr. 230/2007 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea asociaţiilor de proprietari, *„având în vedere destinaţia părţilor comune în sensul că, în unanimitate, proprietarii unui condominiu pot înstrăina unele părţi comune din imobil ce ar pune în valoare construcţia respectivă şi nu ar afecta rezistenţa construcţiei şi funcţionalitatea utilităţilor comune"*.

Concluzia la care s-a ajuns prin această decizie a fost că: *„legiuitorul nu ar putea dispune modalitatea de înstrăinare a unor părţi comune de folosinţă, atât timp cât acestea au regimul juridic al coproprietăţii forţate, fără consimţământul tuturor proprietarilor."*

Ulterior, prin Decizia nr. 960 din 20 noiembrie 2012 referitoare la *excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art. 658 din Codul civil*[5]*, CCR a luat act de faptul că, pe timpul judecării cauzei, legiuitorul a modificat textul ce făcea obiectul excepției, ajungînd la o formulare conform cu viziunea Curții și a respins excepția ca inadmisibilă.*

Rezultă cu prisosință că CCR, „deși are doar o radieră și nu un creion" (exprimarea aparține fostului președinte al CCR Augustin Zegrean – s.n., D.D.), exercită un anume „soft-power" și își poate impune punctul de vedere, atunci când viziunile despre constituționalitatea unui text de lege nu concordă între puterile statului.

[5] Decizia CCR nr. 960 din 20 noiembrie 2012 a fost publicată în M. Of. nr 17/9 ianuarie 2013.

Articolul 658 NCC, în vechea redactare, crea mai multe probleme decât rezolva, deoarece nu se ştia cum şi de cine urma să fie întocmit actul de înstrăinare sau de grevare pentru spaţiile care au avut destinaţie comună, şi nici modul în care se poate apropria fostul spaţiu cu destinaţie comună de către terţ sau de unul sau mai mulţi dintre coproprietari. Aceasta, deoarece hotărârea adunării generale a proprietarilor, cu o majoritate de două treimi, este doar actul juridic – premisă pentru încetarea destinaţiei folosinţei comune. Asociaţia de proprietari nu ar fi putut transmite ceea ce nu avea în patrimoniu. Presupunând că actul s-ar fi întocmit de către proprietarii care au agreat în adunarea generală, se pune întrebarea ce s-ar fi întâmplat cu cotele-părţi ale celor care nu au fost de acord cu transmiterea sau cu grevarea, având în vedere că art. 651 NCC prevede următoarele: *„cota-parte din dreptul de proprietate asupra părţilor comune are caracter accesoriu în raport cu dreptul de proprietate asupra spaţiului din imobil ce constituie principalul”*. Ultima teză a acestui articol conchide că *„înstrăinarea sau ipotecarea cotei-părţi asupra părţilor comune nu se va putea face decât odată cu dreptul asupra spaţiului ce constituie bunul principal”*.

De altfel, şi doctrina a primit cu rezervă vechea formulare a art. 658 NCC, calificând-o drept *„lipsită de raţiune şi o probă de inconsecvenţă (a legiuitorului – n.n., D.D.), de vreme ce pentru acte juridice de o mai mică gravitate, cum ar fi atribuirea în folosinţă exclusivă a unor părţi comune, trebuie întrunită o majoritate de două treimi din numărul proprietarilor şi al cotelor părţi”*[6].

Pe lângă incompatibilitatea evidentă dintre art. 651 şi art. 658 NCC, importantă era şi urmarea, deloc greu de prevăzut, pe care o putea avea întredeschiderea de către legiuitor a acestei cutii a Pandorei. Anumite blocuri din localităţile cu penurie de locuinţe ieftine ar fi fost cel mai probabil asediate de diverşi dezvoltatori imobiliari ce ar fi oferit anumite avantaje asociaţiei în schimbul cedării dreptului de a mansarda spaţiile comune de la ultimul nivel.

Căutând posibilele surse de inspiraţie ale acestei „inovaţii” în materia coproprietăţii forţate şi perpetue, am identificat următoarele:

– textul art. 1098 C. civ. din Quebec[7], din care s-a inspirat Guvernul[8],

---

[6]A se vedea Fl. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei, *op. cit.*, p. 718.

[7]Redăm textul în original al art. 1098 în cele două limbi oficiale, engleză şi franceză: *„Decisions on the following matters require a majority vote of 3/4 of the co-owners representing 90% of the voting rights of all the co-owners:*

(1) to change the destination of the immovable;

(2) to authorize the alienation of common portions the retention of which is necessary to the destination of the immovable;

(3) to amend the declaration of co-ownership in order to permit the holding of a fraction by several persons having a right of periodical and successive enjoyment.

1098. Sont prises à la majorite des 3/4 des coproprietaires, représentant 90% des voix de tous les coproprietaires, les décisions:

1° Qui changent la destination de l'immeuble;

2° Qui autorisent l'aliénation des parties communes dont la conservation est necessaire au maintien de la destination de l'immeuble;

3° Qui modifient la declaration de copropriété pour permettre la détention d'une fraction par plusieurs personnes ayant un droit de jouissance périodique et successif”.

Commentaires du ministre de la Justice

iniţiatorul proiectului legislativ, prevede tot o dublă majoritate în adunarea generală a proprietarilor pentru a se aliena părţile comune a căror conservare este necesară pentru menţinerea destinaţiei imobilului, dar acolo este vorba despre $^3/_4$ din coproprietari, reprezentând 90% din drepturile de vot[9].

– o altă sursă ar fi putut fi Legea franceză nr. 10/1965, cu acelaşi domeniu de reglementare[10]. Art. 26 al legii franceze conţine dispoziţii similare cu cele ale

---

Cet article reprend en substance l'article 442h C.C.B.C. à deux exceptions prés. D'abord, il ne retient pas la régle de l'unanimité, pour eviter que le refus d'un seul copropriétaire n'empeche la prise de décision. Compte tenu de l'importance des décisions, la majorité requise est double: les trois quarts des copropriétaires représentant quatre-vingt-dix pour cent des voix de tous les copropriétaires. Ensuite, il soumet la décision qui vise à modifier la declaration de copropriété pour permettre qu'une fraction soit détenue en multipropriété à cette double majorité, compte tenu que cette décision risque de modifier considérablement le projet de copropriété

1101. Any stipulation of the declaration of co-ownership which changes the number of votes required in this chapter for taking any decision is deemed unwritten.

1101. Est reputée non écrite toute stipulation de la declaration de copropriété qui modifie le nombre de voix requis pour prendre une décision prévue par le présent chapitre."

[8]A se vedea http://www.cdep.ro/pls/proiecte/upl_pck.proiect?idp=10256.

[9]Legiuitorul québecois are în vedere ipoteza în care un proprietar poate să aibă mai multe apartamente în acelaşi bloc de locuinţe sau o locuinţă cu suprafaţă mai mare decât celelalte.

[10]Loi 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis. Version consolidée au 16 mars 2011. Redăm *in extenso* textul articolelor relevante din legea franceză:

„Article 26 modifié par la Loi n°2007-297 du 5 mars 2007 art. 15 2° (JORF 7 mars 2007)

Sont prises à la majorité des membres du syndicat représentant au moins les deux tiers des voix les décisions concernant:

a) Les actes d'acquisition immobiliére et les actes de disposition autres que ceux visés à l'article 25 d;

b) La modification, ou eventuellement l'établissement, du réglement de copropriété dans la mesure ou il concerne la jouissance, l'usage et l'administration des parties communes;

c) Les travaux comportant transformation, addition ou amelioration, à l'exception de ceux visés aux e, g, h, i, j, m et n de l'article 25;

d) La demande d'individualisation des contrats de fourniture d'eau et la réalisation des études et travaux nécessaires à cette individualisation prévus par l'article 93 de la loi n° 2000-1208 du 13 décembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains;

e) Les modalités d'ouverture des portes d'accés aux immeubles. En cas de fermeture totale de l'immeuble, celle-ci doit étre compatible avec l'exercice d'une activité autorisée par le réglement de copropriété. La décision d'ouverture est valable jusqu'à la tenue de l'assemblée générale suivante.

MODIFICATION DE PARTIES PRIVATIVES ET CONSENTEMENT DU COPROPRIETAIRE

L'assemblée générale ne peut, à quelque majorité que ce soit, imposer à un copropriétaire une modification à la destination de ses parties privatives ou aux modalitàs de leur jouissance, telles qu'elles résultent du réglement de copropriété.

CONDITIONS D'UNANIMITÉ

Elle ne peut, sauf à l'unanimité des voix de tous les coproprietaires, décider l'aliénation des parties communes dont la conservation est nécessaire au respect de la destination de l'immeuble.

À defaut d'avoir été approuvés dans les conditions de majorité prévues au premier alinéa du présent article, les travaux d'amélioration mentionnés au c ci-dessus qui ont recueilli l'approbation de la majorité des membres du syndicat représentant au moins les deux tiers des voix des copropriétaires présents ou représentés peuvent étre décidés par une nouvelle assemblée générale, convoquée à cet effet, qui statue à cette derniére majorité.

(...)

Article 26-3 Cree par Loi n°2000-1208 du 13 décembre 2000 art. 81 9° (JORF 14 décembre 2000).

Par derogation aux dispositions de l'avant-dernier alinéa de l'article 26, l'assemblée générale décide, à la double majorité qualifiée prévue au premier alinéa dudit article, les aliénations de parties communes et les travaux à effectuer sur celles-ci, pour l'application de l'article 25 de la loi

legislaţiei române criticate pentru raţiunile invocate mai sus.

Or, rezultă din coroborarea textelor antereferite că legea franceză distinge între ipoteze neprevăzute în textul românesc şi cere majoritate de două treimi din numărul coproprietarilor ce votează în adunarea generală a asociaţiei numai pentru înstrăinarea sau grevarea acelor porţiuni din coproprietatea forţată şi perpetuă a căror conservare nu e necesară raportat la destinaţia imobilului.

În dreptul francez, destinaţia imobilului e definită astfel[11]: „*l'ensemble des conditions en vue desquelles un copropriétaire a acquis son lot, compte tenu de divers elements, notamment de l'ensemble des clauses des documents contractuels, le caractère physique de la destination de l'immeuble, ainsi que de la situation sociale de ses occupants"*.

Întrucât se pune în discuţie „caracterul fizic al imobilului", rezultă că cele maimulte din elementele ce compun spaţiile comune aflate în coproprietate forţată şi perpetuă nu ar putea fi înstrăinate cu majoritate de două treimi, ci cu unanimitate, potrivit par. 3 al art. 26 din legea sus-citată.

Întrucât Curtea Constituţională a decis că cineva nu ar putea fi lipsit de proprietatea sa de către nişte privaţi în interesul altor privaţi, chiar cu dreaptă şi prealabilă despăgubire, legiuitorul a făcut un pas înapoi în privinţa art. 658 NCC, revenind la regula unanimităţii, dar, cu toate acestea, după cum vom arăta în continuare, nu s-a rezolvat problema decât pe jumătate, art. 650 NCC rămânând neschimbat.

Potrivit art. 650 NCC (neschimbat prin Legea nr. 60/2012), se prevede în continuare că părţile comune din clădirile multietajate pot fi atribuite în folosinţă exclusivă unuia dintre coproprietari printr-o hotărâre a adunării coproprietarilor. Pentru ca această hotărâre să fie validă, ea trebuie să întrunească o dublă majoritate: două treimi din numărul coproprietarilor şi din cel al cotelor-părţi.

Deşi „atribuire în folosinţă exclusivă" nu este egal cu „înstrăinare sau grevare", în practică se vor ivi situaţii în care prin hotărâre cu majoritate de două treimi a adunării coproprietarilor s-ar putea decide o atribuire în folosinţă exclusivă a unui spaţiu comun *sine die*, ceea ce ar putea echivala cu o înstrăinare *de facto*. Având în vedere că proprietarii apartamentelor din clădirile multietajate se schimbă cu o frecvenţă notabilă şi că noii proprietari ar putea fi nemulţumiţi de faptul că în urmă cu 10 ani o adunare a coproprietarilor a decis atribuirea pe termen nelimitat a unui spaţiu comun în folosul unui singur coproprietar, trebuie să recunoaştem că există aici un potenţial conflictogen destul de consistent.

În concluzie, considerăm că dubla majoritate de două treimi din art. 650 NCC nu este suficient de descurajantă pentru eventuale abuzuri de majoritate în dauna unor coproprietari şi propunem, *de lege ferenda*, să se adopte o majoritate mai drastică cum ar fi cea din dreptul québecois – $^{3}/_{4}$ din coproprietari, reprezentând 90% din drepturile de vot.

---

n° 96-987 du 14 novembre 1996 relative à la mise en œuvre du pacte de relance pour la ville."

[11] Pentru o definiţie legală a conceptului de destinaţie a imobilului a se vedea: l'expose des motifs de la loi du 10 juillet 1965: https://sites.google.com/site/ladestinationdelimmeuble/.

2. Decizii ale Curții Constituționale cu impact în dreptul procesual civil

2.1. Decizia Curţii Constituţionale nr. 348/2014 referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 650 alin. (1) şi art. 713 alin. (1) din Codul de procedură civilă[12]

În esență, Curtea a confirmat criticile autorului excepției și a statuat că textul art. 650 alin. (1) din Codul de procedură civilă (*NCPC*) *„lasă o marjă largă de apreciere creditorului, care, în mod indirect, este cel care stabileşte instanţa de executare prin alegerea executorului judecătoresc”.*

În acest sens, pornind de la dispozițiile Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, Curtea a reținut că în România funcționează 15 curți de apel, iar numărul judecătoriilor din circumscripția acestora este variabil în funcție de județele arondate fiecăreia. Or conferirea unui astfel de drept procesual creditorului contravine prevederilor art. 126 din Constituție, conform cărora competența instanțelor judecătorești de a judeca o cerere de orice natură adresată justiției se stabilește de legiuitor, neputând fi lăsată la aprecierea părților.

Această soluție este discutabilă, din punctul nostru de vedere, pentru că legiuitorul are o marjă de apreciere și în acest domeniu al competenței teritoriale, putând lăsa la aprecierea reclamantului, astfel cum s-a prevăzut în art. 112 NCPC, alegerea între mai multe instanțe deopotrivă competente: „*Cererea de chemare în judecată a mai multor pârâţi poate fi introdusă la instanţa competentă pentru oricare dintre aceştia*”.

Este adevărat că, în ipoteza specifică a contestației la executare, este excesiv să se lase la alegerea creditorului alegerea între cele 21 de judecătorii – ca instanțe de executare din raza de jurisdicție a unei Curți de Apel mari cum este Curtea de Apel București.

Observăm că, în această decizie, CCR nu procedează la o simplă comparare *in abstracto a* normei constituționale [art. 21 alin. (3) şi ale art. 126 alin. (2) din Constituţie, precum şi art. 6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale] cu textul art. 650 alin. (1) NCPC criticat pentru neconstituționalitate, ci recurge la considerentele decizorii a două hotărâri ale CEDO (hotărârea din 29.03.2000 în cauza *Rotaru c. României*[13] și hotărârea din 25.01.2007 în cauza *Sissanis c. României*[14]), și anume: pentru ca „*legea să satisfacă cerinţa de previzibilitate, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea şi modalităţile de exercitare a puterii de apreciere a autorităţilor în domeniul respectiv, ţinând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecţie adecvată împotriva arbitrarului*”. Tocmai această protecție adecvată împotriva arbitrarului creditorului, practic o lipsă a egalității armelor între creditor și debitor, a considerat CCR că nu satisface exigențele art. 21 alin. (3) şi ale

[12] Publicată în M. Of. nr. 529 din data de 16 iulie 2014.

[13] Pentru o definiție legală a conceptului de destinație a imobilului a se vedea: l'exposé des motifs de la loi du 10 juillet 1965: https://sites.google.com/site/ladestinationdelimmeuble/.

[14] Cererea nr. 23.468/02 Sissanis c. României publicat în M. Of. nr. 784/24 noiembrie 2008;

art. 126 alin. (2) din Constituţie, precum şi art. 6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale. În această speță, observăm că CCR a avut în vedere direct exigențele art. 6 privind dreptul la un proces echitabil din CEDO.

2.2. Decizia CCR nr. 290 din 26 aprilie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 127 alin. (1) şi (2) din Codul de procedură civilă[15]

Art. 1 pct. 13 din Legea nr. 310/2018 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum şi pentru modificarea şi completarea altor acte normative a fost adoptat ca urmare a deciziei CCR nr. 290 din 26 aprilie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 127 alin. (1) şi (2) din Codul de procedură civilă[16].

Dispozițiile criticate pentru neconstituționalitate în această cauză au următorul conținut:

„(1) Dacă un judecător are calitatea de reclamant într-o cauză de competenţa instanţei la care îşi desfăşoară activitatea sau a unei instanţe inferioare acesteia, va sesiza una dintre instanţele judecătoreşti de acelaşi grad aflate în circumscripţia oricăreia dintre curţile de apel învecinate cu curtea de apel în a cărei circumscripţie se află instanţa la care îşi desfăşoară activitatea.

(2) În cazul cererii introduse împotriva unui judecător care ar fi de competenţa instanţei la care acesta îşi desfăşoară activitatea sau a unei instanţe inferioare acesteia, reclamantul poate sesiza una dintre instanţele judecătoreşti de acelaşi grad aflate în circumscripţia oricăreia dintre curţile de apel învecinate cu curtea de apel în a cărei circumscripţie se află instanţa care ar fi fost competentă, potrivit legii.”

În acest context, Curtea reține că legiuitorul a urmărit să scoată această categorie specială de cereri, în care un judecător este parte în proces, de sub incidența aplicării strămutării procesului civil pe motiv de bănuială legitimă cu privire la lipsa de imparțialitate a judecătorilor din cauza calității părților, eventualul disconfort al părții judecător creat prin ieșirea acestor cauze din circumscripția curții de apel trebuind a fi minimalizat în considerarea principiului imparțialității justiției și a intereselor legitime ale celeilalte părți. Astfel, indiferent cărei instanțe revine competența de soluționare a unor astfel de cauze – judecătoriei, tribunalului sau chiar curții de apel – acestea vor fi soluționate de instanțe de același grad din circumscripția unei curți de apel învecinate. Măsura este mult mai energică decât în cazul strămutării, unde o eventuală admitere a cererii ar conduce la învestirea doar a unei instanțe de același grad din circumscripția aceleiași curți de apel, putând da naștere în aplicarea normelor legale unor situații neprevăzute la edictarea acestora.

O atare situație a fost avută în vedere de Curtea Constituțională la

[15] Publicată în M. Of. nr. 638 din 23 iulie 2018.

[16] Decizia CCR nr. 290/26.04.2018 a fost publicată în M. Of. nr. 638/23.077.2018.

pronunțarea Deciziei nr. 558 din 16 octombrie 2014[17], când a reținut, în esență, că, în ceea ce *privește imparțialitatea obiectivă a judecătorului, dată de calitatea reclamantului de judecător* la curtea de apel, deci la o posibilă instanță de control judiciar, strămutarea la altă instanță judecătorească din circumscripția aceleiași curți de apel nu este în toate cauzele suficientă pentru a înlătura motivele de bănuială legitimă care au stat la baza măsurii strămutării, ceea ce înseamnă că se poate prezuma că acestea vor exista la orice instanță judecătorească din circumscripția aceleiași curți de apel. Având în vedere că motivul de bănuială legitimă evocat nu poate fi înlăturat în temeiul normelor procedurale criticate referitoare la strămutare, Curtea a apreciat că acestea nu își ating scopul pentru care au fost edictate, respectiv nu sunt de natură a înlătura îndoielile cu privire la parțialitatea instanței de judecată[18].

Avem, pe de o parte, noțiunea de imparțialitate obiectivă și subiectivă a judecătorului/instanței iar, pe de altă parte, constatarea că norma criticată nu întrunește standardele de imparțialitate obiectivă și subiectivă și că trebuie reformată, ceea ce s-a și realizat de către Parlament prin Legea nr. 310/2018.

Deși nu sunt deloc rare cazurile în care CCR a respins excepții de necostituționalitate pe motivul că are *„doar o radieră, nu un creion”*[19], adică nu poate să suplinească o lacună a legiuitorului, în decizia CCR nr. 290 din 26 aprilie 2018, pe calea unui dispozitiv „cu rezervă de interpretare”[20], s-a reușit cumva surmontarea acestei dificultăți, considerîndu-se constituțional textul alineatelor (1) și (2) ale art. 127 NCPC, atunci cînd semantica noțiunii de *judecător* include și instanța respectivă ca instituție (excepția fiind ridicată de Baroul de Avocați Vâlcea într-un litigiu privind anularea unor acte administrative prin care a fost preluat spațiul avocaților deținut în sediul Judecătoriei Râmnicu Vâlcea).

2.3. Decizia nr. 874 din 18 decembrie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 27 din Codul de procedură civilă, în interpretarea dată prin Decizia nr. 52 din 18 iunie 2018, pronunțată de Înalta Curte de Casație şi Justiție (ÎCCJ) – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept,

---

[17] Publicată în M. Of. nr. 897 din 10 decembrie 2014.

[18] A se vedea parag. 20–22 din decizia CCR nr. 558 din 16 octombrie 2014.

[19] A se vedea considerentele deciziei 310/13.03.2008 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii fondului funciar nr. 18/1991, ale Legii nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, precum și ale Legii nr. 1/2000 pentru reconstituirea dreptului de proprietate asupra terenurilor agricole și celor forestiere, solicitate potrivit prevederilor Legii fondului funciar nr. 18/1991 și ale Legii nr. 169/1997: „Însă, Curtea constată că, în principal, argumentele pe care se întemeiază critica autorului vizează *lacune* ale textelor de lege, care se doresc a fi complinite prin efectuarea controlului de constituționalitate. Însă o atare operație excedează competenței Curții Constituționale, care, potrivit art. 2 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, se pronunță numai asupra problemelor de drept, fără a putea modifica sau completa prevederea legală supusă controlului”.

[20] Dispozitivul deciziei nr. 290 din 26 aprilie 2018: „Admite excepția de neconstituționalitate ridicată de Baroul Vâlcea în Dosarul nr. 30.098/3/2014/a1 al Tribunalului București – Secția a II-a contencios administrativ și fiscal și constată că dispozițiile art. 127 alin. (1) și (2) din Codul de procedură civilă sunt constituționale în măsura în care privesc și instanța de judecată în calitate de parte reclamantă/pârâtă”.

a prevederilor art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanţelor judecătoreşti, precum şi pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, cu referire la sintagma „precum şi în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv", precum şi a prevederilor art. 521 alin. (3) din Codul de procedură civilă[21].

Decizia CCR nr. 874 din 18 decembrie 2018 a fost generată de o „dispută" între CCR și ÎCCJ generată de aplicarea deciziei CCR nr. 369 din 30 mai 2017, prin care se constată că sintagma *„precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv"* cuprinsă în art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013 este neconstituțională, deoarece s-a considerat că, prin impunerea unui prag valoric al cererii pentru accesul la calea de atac a recursului, legiuitorul nu asigură egalitatea juridică a cetățenilor în accesul la această cale extraordinară de atac, parte componentă a dreptului la un proces echitabil. Confruntată cu un val de recursuri care au paralizat funcționarea secțiilor civile și a secției de Contencios Administrativ, ÎCCJ a încercat să oprească această „maree" până la intervenția legiuitorului pe calea Deciziei nr. 52 din 18 iunie 2018, pronunțată de Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept (Dosarul nr. 1.478D/2018), statuînd că efectele Deciziei Curții Constituționale nr. 369 din 30 mai 2017 se produc cu privire la hotărârile judecătorești pronunțate după publicarea acesteia în „Monitorul Oficial al României", în litigiile evaluabile în bani de până la 1.000.000 lei inclusiv, pornite ulterior publicării deciziei (20 iulie 2017) .

Replica a fost pe măsură și CCR a reținut că incidența efectelor deciziei Curții Constituționale nr. 369 din 30 mai 2017 și în cauzele *pendinte* aflate pe rolul instanțelor judecătorești, la momentul publicării acesteia, indiferent de invocarea excepției până la publicarea deciziei de admitere, este în acord cu prevederile art. 147 alin. (4) din Constituție, ce consacră obligativitatatea *erga omnes* a interpretării și soluției pronunțate de instanța de contencios constituțional și obligă toate autoritățile să aplice întocmai deciziile Curții, la situațiile concrete în care normele constatate neconstituționale sunt aplicabile.

În legătură cu interpretarea art. 147 din Constituție raportat la normele de procedură civilă, CCR a făcut trimitere și la Decizia nr. 454 din 4 iulie 2018, parag. 61, reținând că acestea sunt, în privința normelor procedurale, de imediată aplicare, având caracter sancționatoriu. Rezultă că acest text constituțional *„se aplică atât situațiilor pendinte, cât și celor ce se vor naște în viitor, sfera de aplicare a art. 147 alin. (4) din Constituție neputând fi condiționată de faptul că procesul civil a fost pornit anterior sau ulterior publicării Deciziei Curții Constituționale nr. 369 din 30 mai 2017"*. Astfel, din acest punct de vedere, Curtea a reținut, în cauză, că interpretarea din cuprinsul hotărârii prealabile care invalidează efectele de ordin constituțional ale unei decizii a CCR încalcă Legea fundamentală.

În acest mod, prin hotărârea prealabilă pronunțată, CCR conchide în mod tranșant că: *„Înalta Curte procedează într-un mod contrar comportamentului constituțional loial de care aceasta trebuie să dea dovadă față de jurisprudența*

[21] Publicată în M. Of. nr. 2 din 3 ianuarie 2019.

instanței constituționale, a cărei respectare constituie una dintre valorile care caracterizează statul de drept (a se vedea Decizia nr. 581 din 20 iulie 2016, precitată, paragraful 50). Astfel cum s-a reținut în jurisprudența Curții Constituționale, revine în sarcina autorităților publice de a aplica și respecta principiul constituțional general al comportamentului loial în raport cu valorile și principiile Constituției, inclusiv față de principiul consacrat de art. 147 alin. (4) din Constituție referitor la caracterul general obligatoriu al deciziilor instanței constituționale"[22].

2.4. Decizia nr. 382 din 31 mai 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 114 alin. (3) din Legea societăților nr. 31/1990[23]

Deși nu se referă la NCPC, Decizia 382 din 31 mai 2018 se referă la instituirea de către legiuitor a unui fine de neprimire, care făcea imposibilă exercitarea unui acțiuni în materie societară. CCR a reținut că excluderea de la controlul judecătoresc a deciziilor consiliului de administrație/directorat de majorarea capitalului social echivalează cu imposibilitatea ca o instanță să verifice îndeplinirea condițiilor prevăzute de lege de către un astfel de act. Așadar, soluția legislativă consacrată prin dispozițiile art. 114 alin. (3) din Legea nr. 31/1990, care nu permite exercitarea controlului judecătoresc asupra deciziilor consiliului de administrație/directorat de majorare a capitalului social – în acest din urmă caz putând fi atacate în justiție numai hotărârile adunării generale prin care s-a dispus majorarea capitalului social –, este de natură să aducă atingere substanței dreptului de acces liber la justiție consacrat de art. 21 din Constituție.

În considerente (parag. 30) se arată că, potrivit jurisprudenței constante a Curții, accesul liber la justiție nu este un drept absolut, putând fi supus de legiuitor unor limitări de formă și de fond, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție. Aceste limitări trebuie să îndeaplinească anumite exigențe, și anume să nu afecteze acest drept fundamental în chiar substanța sa, să vizeze un scop legitim și să existe un raport de proporționalitate între mijloacele folosite de legiuitor și scopul urmărit de acesta (a se vedea, în acest sens, Decizia nr. 176 din 24 martie 2005[24]). Totodată, este citată și Decizia nr. 71 din 15 ianuarie 2009[25], Curtea a reținut că accesul liber la justiție este pe deplin respectat ori de câte ori partea interesată, în vederea valorificării unui drept sau interes legitim, a putut să se adreseze cel puțin o singură dată unei instanțe naționale.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului aferentă art. 6 parag. 1 din Convenție este, totodată, invocată (parag. 31) de Curte, în sensul că aceasta garantează oricărei persoane dreptul de a aduce în fața unei instanțe orice pretenție referitoare la drepturi și obligații cu caracter civil (a se vedea Hotărârea din 21 februarie 1975, pronunțată în Cauza *Golder împotriva Regatului Unit*, parag. 36,

[22] A se vedea Decizia nr. 581 din 20 iulie 2016, publicată în M. Of. nr. 737 din 22 septembrie 2016, parag. 50.

[23] Publicată în M. Of. nr. 668 din 1 aug. 2018.

[24] Publicată în M. Of. nr. 356 din 27 aprilie 2005.

[25] Publicată în M. Of. nr. 49 din 27 ianuarie 2009.

și Hotărârea din 20 decembrie 2011, pronunțată în Cauza *Dokic împotriva Serbiei*, parag. 35). De asemenea, Curtea de la Strasbourg a reținut în Hotărârea din 26 octombrie 2000, pronunțată în Cauza *Kudla împotriva Poloniei*, parag. 157, că art. 13 din Convenție presupune existența posibilității efective de a supune judecății unei instanțe naționale cazul încălcării unui drept consacrat în plan convențional.

2.5. Decizia nr. 454 din 4 iulie 2018 referitoare la obiecția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. I pct. 37 [cu referire la art. 402 din Codul de procedură civilă] și pct. 58 [cu referire la art. 497 din Codul de procedură civilă], precum și art. III pct. 3 [cu referire la art. XVIII alin. (2) din Legea nr. 2/2013] și pct. 4 [cu referire la art. XVIII1 din Legea nr. 2/2013] din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative[26]

Aspectele de interes din cuprinsul acestei decizii au fost discutate la pct. 2.3 *supra*.

2.6. Decizia nr. 377 din data de 31 mai 2017 referitoare la obiecția de neconstituționalitate a prevederilor Legii privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 95/2016 pentru prorogarea unor termene, precum și pentru instituirea unor măsuri necesare pregătirii punerii în aplicare a unor dispoziții din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă

Camera Deputaților, în calitate de cameră decizională, a adoptat o variantă mult prea diferită de text față de varianta adoptată de Senat a Legii privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.95/2016 pentru prorogarea unor termene, precum și pentru instituirea unor măsuri necesare pregătirii punerii în aplicare a unor dispoziții din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă. Pe lîngă acest motiv extrinsec de neconstituționalitate găsit întemeiat[27], întrucît

[26] Publicată în M. Of. nr. 836 din 01 octombrie 2018.

[27] Considerentele decizorii ale Deciziei CCR nr. 377 din 31 mai 2017 în privința motivelor extrinseci de neconstituționalitate aduc în discuție viziunea CCR asupra regulilor bicameralismului: *„(...) Curtea a stabilit două criterii esențiale pentru a se determina cazurile în care, prin procedura legislativă, se încalcă principiul bicameralismului: pe de o parte, existența unor deosebiri majore de conținut juridic între formele adoptate de cele două Camere ale Parlamentului și, pe de altă parte, existența unei configurații semnificativ diferite între formele adoptate de cele două Camere ale Parlamentului. Întrunirea cumulativă a celor două criterii este de natură a afecta principiul constituțional care guvernează activitatea de legiferare a Parlamentului, plasând pe o poziție privilegiată Camera decizională, cu eliminarea, în fapt, a primei Camere sesizate din procesul legislativ. (...) Sub aceste aspecte este de netăgăduit că principiul bicameralismului presupune atât conlucrarea celor două Camere în procesul de elaborare a legilor, cât și obligația acestora de a-și exprima prin vot poziția cu privire la adoptarea legilor [Decizia nr. 1 din 11 ianuarie 2012, publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I, nr. 53 din 23 ianuarie 2012, Decizia nr. 89 din 28 februarie 2017, paragraful 55]. (...) Prin urmare, nu se poate susține încălcarea principiului bicameralismului atât timp cât legea adoptată de Camera decizională se referă la aspectele principiale pe care le-a avut în vedere propunerea/proiectul de lege în forma sa însușită de Camera de reflecție. În acest sens, modificările aduse formei adoptate de Camera de reflecție trebuie să cuprindă o soluție legislativă care păstrează concepția de ansamblu a acesteia și să fie adaptate în mod corespunzător, prin stabilirea unei soluții legislative alternative/complementare care nu se abate de la forma adoptată de Camera de reflecție, în condițiile în care aceasta este mai cuprinzătoare sau mai bine articulată în cadrul ansamblului legii, cu realizarea anumitor coroborări inerente oricărei modificări. Art. 75 alin. (3) din Constituție, folosind sintagma «decide definitiv» cu privire la Camera*

varianta adoptată în Camera Deputaților ar fi creat și unele disfuncții, în materia revizuirii, Secțiile Unite ale ÎCCJ au sesizat CCR atât cu motive intrinseci, cât și cu cel extrinsec de neconstituționalitate.

A fost criticat pentru motive intrinseci de neconstituționalitate art. II pct. 3 care completează art. 511 NCPC și art. III din Legea antemenționată (termenele pentru exercitarea căii de atac a revizuirii), având următorul conținut:

La articolul 511 NCPC, după alineatul (3) se introduc două noi alineate, alineatele (3^1) și (3^2), cu următorul cuprins:

(3^1) Pentru motivele prevăzute la art. 509 alin. (1) punctele 13–15, termenul este de 12 luni de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești.

(3^2) Pentru motivele prevăzute la art. 509 alin. (1) punctul 12, termenul este de 12 luni de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, a deciziilor Curții Constituționale».

Art. III. În situațiile prevăzute la art. 511 alin. (3^1) și (3^2) din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările și completările ulterioare, inclusiv cu cele aduse prin prezenta lege, în care hotărârea judecătorească sau decizia Curții Constituționale, după caz, este anterioară intrării în vigoare a prezentei legi, termenul este de 12 luni de la data intrării în vigoare a prezentei legi".

Textul normativ al art. III din lege a fost declarat neconstituțional deoarece, prin modul în care a fost formulat, a consacrat o soluție legislativă de natură să submineze caracterul de stat de drept al României [art. 1 alin. (3) din Constituție] și principiul securității raporturilor juridice [art. 1 alin. (5) din Constituție], constituind premisa repunerii în discuție a tuturor hotărârilor judecătorești definitive pronunțate după 1991, când a fost adoptată Constituția României.

De asemenea, CCR a reținut și încălcarea art. 21 alin. (3) din Constituție prin prisma 6 din Convenție, în componenta sa referitoare la securitatea raporturilor juridice, cu motivarea că, *„pe de o parte, acesta este o aplicare la nivel procesual a principiului general al securității raporturilor juridice rezultat din art. 1 alin. (5) din Constituție și, pe de altă parte, sfera de incidență a legii criticate vizează procedura civilă direct aplicabilă în litigiile de natură civilă".*

În consecință, CCR a constatat că dispozițiile art. III încalcă principiul neretroactivității legilor și al securității raporturilor juridice, precum și dreptul la un proces echitabil și caracterul de stat de drept al României [art. 1 alin. (3) și (5), art. 15 alin. (2) și art. 21 alin. (3) din Constituție].

---

decizională, nu exclude, ci, dimpotrivă, presupune ca proiectul sau propunerea legislativă adoptată de prima Cameră sesizată să fie dezbătută în Camera decizională, unde i se pot aduce modificări și completări. Curtea a subliniat că, în acest caz, Camera decizională nu poate, însă, modifica substanțial obiectul de reglementare și configurația inițiativei legislative, cu consecința deturnării de la finalitatea urmărită de inițiator. Modificările și completările pe care Camera decizională le aduce asupra propunerii legislative adoptate de prima Cameră sesizată trebuie să se raporteze la materia avută în vedere de inițiator și la forma în care a fost reglementată de prima Cameră. Altfel, se ajunge la situația ca o singură Cameră, și anume Camera decizională, să legifereze în mod exclusiv, ceea ce contravine principiului bicameralismului".

2.7. Decizia nr. 369 din data de 30 mai 2017 referitoare la excepția de neconstituționalitate a sintagmei „precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv" cuprinse în art. XVIII alin.(2) din Legea nr. 2/2013 privind unele măsuri pentru degrevarea instanțelor judecătorești, precum și pentru pregătirea punerii în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă[28]

Prin această decizie Curtea Constituţională a constatat că sintagma „*precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv*" este neconstituţională.

Efectele CCR nr. 369 din data de 30 mai 2017 au avut un impact considerabil în ceea ce privește încărcătura de cauze pe rolul secțiilor ÎCCJ care aplică prevederile Codului de procedură civilă (Secția I Civilă, Secția a II-a Civilă și Secția de Contencios Administrativ și Fiscal).

Astfel, potrivit art. 147 alin. (1) din Constituția României, normele din legile constatate ca fiind neconstituționale își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept.

Conform considerentelor CCR din decizia suscitată, ca efect al constatării neconstituționalității sintagmei respective, sunt supuse recursului toate hotărârile pronunțate, după publicarea deciziei în Monitorul Oficial al României, în cererile evaluabile în bani, mai puțin cele exceptate după criteriul materiei (iar nu după criteriul valoric).

Aceste considerente au dat deja naştere unor controverse. Există anumiţi autori[29] care îşi exprimau rezerve faţă de această soluţie, invocând, în esenţă, (i) prevederile Constituţiei conform cărora de la data publicării, deciziile Curţii Constituţionale sunt general obligatorii şi au putere numai pentru viitor şi (ii) prevederile Codului de procedură civilă conform cărora hotărârile rămân supuse căilor de atac, motivelor şi termenelor prevăzute de legea sub care a început procesul. Prin urmare, în opinia respectivilor autori, Decizia CCR nr. 369/2017 este aplicabilă numai proceselor declanşate după data de 20 iulie 2017.

Alți autori[30] au considerat, dimpotrivă, că Decizia CCR nr. 369/2017 „se aplică atât situațiilor pendinte, cât și celor ce se vor naște în viitor, sfera de aplicare

[28] Publicată în M. Of. nr. 582 din 20.07.2017.

[29] Traian Cornel Briciu (coord.), Claudiu Constantin Dinu, Mirela Stancu, Gheorghe-Liviu Zidaru, *Analiza deciziei Curții Constituționale nr. 369/2017 referitoare la excepția de neconstituționalitate a sintagmei «precum și în alte cereri evaluabile în bani în valoare de până la 1.000.000 lei inclusiv». Sfârșitul epocii «pragului valoric» și speranțele într-o Curte de Casație unificatoare a jurisprudenței*, publicație electronică accesată în data de 06.01.2021 pe site-ul https://www.juridice.ro.

[30] Mircea Ursuța, *Efectele Deciziei Curții Constituționale nr. 369/2017. În ce litigii poate fi exercitat recursul începând cu data de 20 iulie 2017?*, publicație electronică accesată în data de 06.01.2021 pe site-ul https://www.juridice.ro.

a art. 147 alin. (4) din Constituție neputând fi condiționată de faptul că procesul civil a fost pornit anterior sau ulterior publicării Deciziei Curții Constituționale nr. 369 din 30 mai 2017", cum a decis și CCR, în cele din urmă prin Decizia CCR nr. 874/ din 18 decembrie 2018 mai sus analizată. Cu toate acestea, criticile, mai ales din perspectivă comparatistă[31], privind „ostracizarea", ca neconstituțională, a

[31] Traian Cornel Briciu (coord.), Claudiu Constantin Dinu, Mirela Stancu, Gheorghe-Liviu Zidaru, loc. cit.: *„În dreptul francez, nu există prag valoric pentru admisibilitatea recursului (ci un filtru de admisibilitate menit să trateze într-o manieră simplificată recursurile a căror soluție se impune cu evidență), dar în schimb, apelul nu este admisibil decât în cazul în care valoarea obiectului cererii excede sumei de 4.000 euro.*

În dreptul austriac și german se constată însă mai recent o tranziție de la pragul valoric ca instrument principal de filtrare a recursurilor și de degrevare a instanței supreme (singura competentă să judece căile de atac corespunzătoare recursului în casație) la un sistem calitativ diferit, în care recursul este admisibil doar dacă ridică o problemă de drept de interes general, exercitarea sa fiind supusă unei autorizări prealabile date chiar de instanța a cărei hotărâre se atacă. Doar aparent paradoxal, recursul în casație se întoarce la originile sale, de asigurare a disciplinei jurisdicționale și de uniformitate a interpretării și aplicării dreptului, aceste deziderate fiind supraordonate interesului părții nemulțumite de a-și căuta dreptatea în cazul concret inclusiv în fața instanței supreme. Cu toate acestea, criteriul valoric nu a fost întrutotul abandonat, ci păstrat în dreptul austriac, respectiv valorizat într-o formă originală în dreptul german. Astfel, în dreptul austriac, recursul în casație (denumit Revisionsrekurs) este inadmisibil dacă valoarea obiectului este inferioară sumei de 5.000 euro; este admisibil doar cu autorizarea instanței de apel, dacă valoarea este situată între 5.000 – 30.000 euro; în cazul pricinilor cu o valoare mai mare de 30.000 euro, recursul nu mai este supus autorizării, fiind admisibil ipso iure. În dreptul german s-a trecut de la un prag valoric ridicat pentru admisibilitatea recursului (60.000 mărci, ca. 30.000 euro) – remarcăm în treacăt că net inferior pragului de 1.000.000 lei prevăzut de textul declarat neconstituțional – la un recurs asupra unor probleme de drept noi ori controversate, admisibilitatea acestuia fiind condiționată de autorizarea instanței de apel. Autorizarea este obligatorie dacă problema de drept prezintă o importanță de principiu, întrucât nu a fost analizată în jurisprudența Curții Federale, ori curtea de apel s-a îndepărtat de la jurisprudența acesteia (art. 543, 544 ZPO). Împotriva deciziei de a nu autoriza recursul, partea interesată să formuleze, totuși, calea de atac poate formula contestație (Nichtzulassungsbeschwerde). Abia această contestație este condiționată de atingerea unui prag valoric sui-generis – contestația împotriva neadmiterii recursului este admisibilă doar dacă partea a căzut în pretenții cu peste 20.000 euro (dispoziție cuprinsă în legea de aplicare a ZPO, teoretic temporară, dar practic permanent prorogată). Remarcăm că această reglementare înlătură inconvenientul principal al pragului valoric, care nu ține cont de complexitatea concretă a problemei de drept ivite într-o speță aparent modică, însă păstrează, indirect, pragul ca instrument de degrevare a Curții Federale de Justiție.

În Belgia, recursurile formulate în fața Consiliul de Stat pot fi respinse de un singur judecător, fără dezbateri orale, dacă este manifest nefondat, fiind declarant admisibil spre a fi judecat în procedura de drept comun în caz contrar și dacă se susține pertinent existența unei nelegalități care putea influența soluția adoptată. Această reglementare, menită să degreveze Consiliul de Stat de rolul încărcat și de recursuri abuzive ori dilatorii a fost considerată constituțională.

Sistemele de drept bulgar, sloven și estonian cunosc praguri valorice situate între 2.500 și 200.000 euro.

În dreptul maghiar, filtrul de admisibilitate a fost declarat neconstituțional, dar funcționează un prag valoric de 100.000 euro, sub care recursurile nu sunt admisibile (observăm că este vorba despre aproape aceeași valoare cu cea prevăzută de art. 483 alin. (2) NCPC, neintrat în vigoare, dar asupra căruia Curtea Constituțională s-a pronunțat din oficiu în considerentele deciziei adnotate).

În dreptul estonian, filtrul de admisibilitate implică examinarea unor aspecte de formă și de fond, putându-se respinge recursul ca manifest nefondat în procedura de filtrare; o procedură similară există în dreptul leton.

În Italia, recursul poate fi declarat inadmisibil dacă hotărârea atacată este conformă cu jurisprudența Curții de Casație, iar recursul nu cuprinde elemente de natură să justifice o schimbare a jurisprudenței, fiind așadar examinate de asemenea aspecte de fond.

noțiunii de prag valoric pentru exercitarea căii de atac extraordinare a recursului, rămân pertinente și ne întrebăm dacă tot acest conflict între cele două Curți s-ar mai fi declanșat în situația în care legiuitorul ar fi instituit un prag valoric „de bun simț" (250.000–500.000 RON), și nu unul de 1.000.000 RON pentru exercitarea recursului la ÎCCJ.

2.8. Decizia nr. 462 din 17 septembrie 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 83 alin. (3) și art. 486 alin. (3) din Codul de procedură civilă[32] *şi Decizia nr. 485 din 23 iunie 2015 referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 84 alin. (2) şi art. 486 alin. (3) din Codul de procedură civilă*

În analiza sa, Curtea a constatat că scopul urmărit de legiuitor prin instituirea obligaţiei persoanelor juridice de a fi reprezentate de consilier juridic sau de avocat la redactarea cererii şi a motivelor de recurs, precum şi în exercitarea şi susţinerea acestuia este unul legitim, vizând impunerea unei rigori şi discipline procesuale, asigurarea unei reprezentări juridice adecvate a părţilor şi asigurarea funcţionării corespunzătoare a instanţelor de recurs care examinează numai chestiuni de legalitate, respectiv conformitatea hotărârii pronunţate cu legea.

De asemenea, Curtea a Constatat că dispozițiile criticate constituie o măsură adecvată pentru impunerea unei rigori şi discipline procesuale şi, prin prisma finalităţii sale, este necesară pentru atingerea scopului urmărit.

Regula asistenţei juridice obligatorii, prin avocat sau consilier juridic, consacrată de noul Cod de procedură civilă român, nu este unică în spaţiul european. Dimpotrivă, multe ţări cu sisteme juridice performante au adoptat reglementări similare, apreciind că prezenţa unui specialist în drept, cu standarde de calitate profesională reprezintă pe de o parte, premisa unui dialog judiciar constructiv cu instanţa de judecată, iar pe de altă parte, o garanţie a accesului efectiv la justiţie.

Așa cum s-a arătat[33], în Franţa, formularea recursului nu poate fi făcută, de regulă, numai printr-un avocat admis să pledeze în faţa Curţii de Casaţie şi a Consiliului de Stat (dacă vorbim de sistemul jurisdicţional administrativ). Potrivit art. 975 C. pr.civ.fr., declaraţia de recurs cuprinde, sub pedeapsa de nulitate, numele şi semnătura avocatului admis să pledeze în faţa instanţei supreme.

În fine, numeroase state europene (e.g., Finlanda, Marea Britanie, Germania, Suedia, Irlanda) practică un sistem de autorizare a recursurilor și de examinare a interesului lor jurisprudențial (pentru unificarea și dezvoltarea dreptului), iar în dreptul danez *există chiar sistemul autorizării căilor de atac de către un Consiliu de procedură, alcătuit din magistrați de la diferite grade de jurisdicție, avocați și profesori universitari, care examinează dacă recursul de competența curții supreme ridică o problemă de principiu, în vreme ce pentru curțile de apel se cere un prag valoric minim".*

[32] Publicată în M. Of. nr. 775 din 24 octombrie 2014.

[33] L. Zidaru, *„Despre obligativitatea asistenţei juridice în recurs, prin avocat sau consilier juridic, potrivit noului Cod de procedură civilă"*, 21.06.2010, disponibil la: https://www.juridice.ro/111612/despre-obligativitatea-asistentei-juridice-in-recurs-prin-avocat-sau-consilier-juridic-potrivit-noului-cod-de-procedura-civila.html.

În Germania, art. 78 ZPO (*Zivilprozessordnung* – Codul de procedură civilă) prevede că, în faţa tribunalelor (*Landgerichte*), curţilor de apel (*Oberlandesgerichte*) şi a Curţii Federale de Justiţie (*Bundesgerichtshof*), părţile trebuie să fie asistate de avocaţi cu dreptul de a pleda în faţa instanţelor respective. Chiar şi în faţa judecătoriilor, asistenţa avocaţială este obligatorie în majoritatea cauzelor de dreptul familiei, asistenţa avocaţială obligatorie fiind aproape generalizată. În doctrină s-a apreciat ca obligativitatea avocatului are ca scop buna desfăşurare a proceselor şi este totodată în interesul părţilor. Scopurile referitoare la procedură sunt, în primul rând, pregătirea şi prevenirea proceselor. S-a explicat că prin intervenţia obligatorie a avocaţilor, materia litigioasă este „filtrată" şi pregătită, pentru a fi prezentată instanţei într-o manieră juridică; devine totodată posibilă o dezbatere orală efectivă a cauzei, precum şi egalitatea şanselor părţilor în proces; totodată, dezbaterile se obiectivează. Din perspectiva părţilor, prezenţa obligatorie a avocaţilor are o funcţie de prevenire şi consiliere. Tribunalul Constituţional a considerat că această dispoziţie este conformă dreptului constituţional de acces la justiţie şi de a fi ascultat în faţa instanţei.[34]

Alte ţări în care asistenţa juridică prin avocat este obligatorie[35] sunt:

– Belgia[36]: unde opţiunea legiuitorului a fost justificată prin buna funcţionare a Curţii de Casaţie şi interesul justiţiabililor, având în vedere caracterul recursului care implică o analiză numai în drept procesual sau material;

– Bulgaria[37]: unde art. 284 alin. (2) din Codul de procedură civilă dispune, într-o formă similară noului Cod de procedură civilă roman că cererea de recurs trebuie semnată de avocat sau consilier juridic, cu excepţia situaţiei în care partea însăşi este licenţiată în drept;

– Spania[38]: pentru a formula o cerere în faţa instanţei în Spania, este nevoie să se recurgă la serviciile unui avocat – funcţionar administrativ (procurador) care să vă reprezinte şi ale unui avocat (avogado) care să susţină acţiunea în faţa instanţei. Se exceptează de la regula de a apela la aceşti jurişti doar litigiile cu o valoare inferioară sumei de 900 euro;

– Italia[39]: în toate cauzele, cu excepţia celor de valoare mică; în recurs,

---

[34] L. Zidaru, anterior cit.

[35] A se vedea selecția de referințe de drept comparat redate de L. Zidaru în *„Despre obligativitatea asistentei juridice in recurs, prin avocat sau consilier juridic, potrivit noului Cod de procedura civila"*, anterior cit.

[36]Accesul la procedura în faţa Curţii de Casaţie nu este nelimitată. Există, în primul rând, exigenţe formale stricte de admisibilitate care se aplică tuturor justiţiabililor. Astfel, cu excepţia cererilor de recurs în materie penală şi fiscală, asistenţa unui avocat specializat în materie de cereri de recurs, numit avocat pentru Curtea de casaţie, este obligatorie. Acesta nu va formula o cerere de recurs decât în situaţia în care apreciază că poate invoca un motiv de casare cu o şansă reală de succes. În felul acesta, el exercită o funcţie de selecţie impusă de lege. (disponibil la: http://justice.belgium.be/fr/ordre_judiciaire/cours_et_tribunaux/cour_de_cassation/informations_au_sujet_de_la_cour/assistance_judiciaire/#a6)

[37] A se vedea: http://www.vks.bg/english/vksen_p04_02.htm#Chapter_Twenty-Two__.

[38]A se vedea: http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_spa_en.htm#6.

[39] În general, este necesar ca justiţiabilul să fie reprezentat şi să fie apărat de un reprezentant tehnic (un reprezentant în instanţă). Partea poate totuşi, în anumite cazuri, să nu fie reprezentată de un

obligativitatea semnării cererii de către avocat este prevăzută sub sancţiunea inadmisibilităţii; concluziile se pun numai de avocaţi înscrişi într-un tablou special[40];

– Grecia[41]: în toate cauzele, cu excepţia celor de valoare mică, ori a litigiilor de muncă (excepţiile privesc numai judecata în primă instanţă);

– Polonia[42]: obligativitatea asistenţei judiciare prin avocat este prevăzuta numai în faţa Curţii Supreme;

– Ungaria[43]: o acţiune în primă instanţă poate fi introdusă de parte direct, nefiind necesară consultarea unui avocat. Art. 73/A din Codul de Procedură Civilă conţine o listă a cazurilor în care prezenţa unui avocat este obligatorie. În principiu, acestea privesc cererile de recurs formulate în faţa instanţelor mai înalte în grad. În aceste cazuri, actele de procedură efectuate fără asistarea unui avocat sunt lipsite de efect, prin urmare, pentru a preîntâmpina aceste situaţii, părţile sunt în general reprezentate de avocat;

– Austria[44]: asistenţa avocaţială este facultativă doar în faţa judecătoriilor, iar

---

avocat. Așa este în cazul litigiilor de valoare redusă pentru care legea permite ca partea să îndeplinească ea însăși acte de procedură. În acest caz, ordinea juridică nu prevede o obligație de apărare tehnică, având în vedere valoarea redusă a litigiului, astfel că partea nu trebuie să suporte cheltuielile aferente angajării unui avocat. Nu este nevoie de reprezentarea unui avocat:

– în litigiile civile aduse în fața judecătorului de pace unde părțile pot acționa în judecată personal în litigiile de cel mult 516,46 euro;

– în litigiile civile de dreptul muncii unde partea poate acționa în justiție personal dacă valoarea litigiului este inferioară sumei de 129,11 euro. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case to court ita fr.pdf).

[40] Potrivit dispozițiilor art. 365 C.pr.civ.it., recursul este subscris, sub pedeapsa inadmisibilității, de un avocat înscris în registrul corespunzător, în baza unei împuterniciri speciale. Jurisprudența italiană cunoaște o bogată analiză cu privire la natura speciala a împuternicirii, dar nu există nicio îndoială asupra faptului că subscrierea cererii de recurs de către avocat este o măsură necesară pentru bunul mers al justiției și incontestabil, conformă dreptului fundamental de acces la justiție (L.Tramontano, *Codice di procedura civile*, 11 ed., Ed. CELT, 2013, p. 909–913). În același sens, S. Satta, C. Punzi, Diritto processuale civile, Ed.CEDAM, 2007, p. 49.

[41] Sesizarea instanței trebuie făcută obligatoriu prin intermediul unui avocat, mai puțin: 1) în fața tribunalului de pace, 2) în cazul procedurilor sumare 3) pentru a împiedica un pericol iminent (articolul 94, par 2, Codul de procedură civilă), 4) în conflictele de muncă, în fața primei instanțe sau a tribunalului de pace (articolul 655, par 1, Codul de procedură civilă). (http://ec.europa.eu/civiljustice/case to court/case to court gre fr.htm)

[42] Conform art. 871 CPC, reprezentarea prin avocat este obligatorie în cazul procedurilor în fața Curții Supreme. În asemenea proceduri, o parte poate acționa doar prin avocat sau consilier juridic. Singura excepție de la regula reprezentării prin avocat este cererea de scutire de cheltuieli de judecată sau cererea de acordare a unui apărător din oficiu. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case to court_pol_en.htm)

[43] A se vedea: http://ec.europa.eu/civiljustice/case to court/case to court hun en.htm#6.

[44] În cauzele civile și comerciale care trebuie purtate în justiție, cererea formulata în fața *Bezirksgericht* (tribunal de district, competent, în general, pentru litigii care nu depășesc 10.000 euro) cererea trebuie semnată de un avocat dacă valoarea litigiului este mai mare de 4.000 euro. Sunt excluse de la această obligație cererile formulate în fața *Bezirksgericht*, independent de valoarea litigiului (acțiunea în tăgada paternității, cererile de pensii în temeiul legii, acțiunea de divorț, precum și toate litigiile născute din relațiile dintre soți sau între părinți și copii, cereri de grănițuire, de servituți, rentă viageră, tulburări de posesie, contracte de locațiune și de exploatare a imobilelor și a spațiilor de uz comercial – parcări și garaje, arendă, raporturi comerciale de transport etc.). În cauzele civile și comerciale care trebuie purtate în justiție, cererea formulată în fața *Landesgerichte* (tribunal

în faţa tribunalelor, doar dacă valoarea obiectului cererii nu depăşeşte 4.000 euro;

– Portugalia[45]: asistenţa este obligatorie în căile de atac, iar în faţa primei instanţe, dacă obiectul cererii are o valoare mai mare de 3.740 euro;

– Olanda[46]: asistenţa avocaţială este facultativă doar în faţa judecătorului de pace (*kantonrechter*), in celelalte cazuri prezenta avocatului fiind obligatorie;

– Luxemburg[47];

– Slovenia[48]: părţile pot sesiza instanţa personal, exceptând căile extraordinare de atac, care nu se pot formula decât prin avocat.

Analizând reglementările de drept procesual civil ale statelor europene, se constată că asistarea obligatorie prin avocat reprezintă regula atunci când vorbim despre instanţele ierarhic superioare, uneori, aceasta fiind impusă şi la nivelul instanţelor de fond. În cam toate sistemele, impunerea unui asemenea soluţii este explicată prin necesitatea de a da efectivitate exerciţiului drepturilor procesuale. În absenţa unei apărări calificate, dreptul de a apela la o procedură care nu implică discutarea aspectelor de fapt, ci numai o analiză de drept pur procesual sau material, reprezintă o simplă iluzie pentru justiţiabil. Acesta ar putea resimţi ca pe o ipocrizie a legiuitorului punerea la dispoziţia sa a unei proceduri pe care, din

---

regional) cererea trebuie întotdeauna semnată de un avocat. *Landesgerichte* este competent în soluționarea litigiilor care nu intră în competența *Bezirksgerichte*, independent de valoarea litigiului. Aici este vorba în general despre litigii privind protejarea proprietății industriale și concurența neloială și de acțiuni formulate de asociații privind protecția consumatorului urmărind să obțină executarea unor obligații de a nu face. Sunt excluse de la obligația de a fi formulate prin avocat toate acțiunile deduse în fața *Landesgericht* în cadrul litigiilor de muncă sau a litigiilor privind drepturi sociale, precum și toate cererile formulate de salariat în contradictoriu cu angajatorul în temeiul raportului de muncă. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case to court/case to court aus fr.htm).

[45] Când participarea avocatului nu este obligatorie, părțile se pot reprezenta singure sau reprezentate de un avocat stagiar sau de un avocat – funcționar administrativ (*solicitador*). Participarea avocatului este obligatorie: în litigiile având un obiect de cel mult 3.740,98 euro; în litigiile în care calea recursului este admisibilă, indiferent de valoarea litigiului; în căile de atac ce se judecă în fața instanțelor mai înalte în grad. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_por fr.htm).

[46] În general, în Olanda, părțile unor litigii civile sau comerciale trebuie să fie reprezentate de avocat. Pentru a sesiza instanța, este nevoie de ajutorul unui avocat, indiferent că este vorba despre o somație, o cerere de chemare în judecată, o cerere de pronunțarea a unei ordonanțe prezidențiale, cerere pentru dispunerea unei măsuri provizorii sau a unei proceduri necontradictorii. Doar cererile de cel mult 5000 euro sau cele neevaluabile în bani fac excepție. În acest caz, este competent judecătorul de pace (*kantonrechter*), însemnând că părțile se pot prezenta în instanță, fără a fi nevoie să fie reprezentate de un avocat. Această excepție se aplică și în cazul cererilor având ca obiect un contract de muncă, un contract de închiriere sau de locațiune afectat de o promisiune de vânzare, indiferent de valoarea litigiului. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case to court/case to court net fr.htm).

[47] Dacă valoarea litigiului este de cel mult 10.000 euro, va fi soluționată de un magistrat – judecător de pace. În acest caz, părțile se pot prezenta personale sau reprezentate de un avocat sau de un mandatar. Dacă valoarea litigiului este mai mare de 10 000 euro, competența revine instanței de district. În acest caz, partea trebuie reprezentată de un avocat, cu excepția procedurilor sumare sau a litigiilor comerciale, unde partea se poate prezenta personal, asistată sau reprezentată de avocat. În fața Curții Supreme de Justiție, părțile trebuie reprezentate de un avocat. În anumite cazuri, chiar dacă valoarea litigiului este mai mare de 10 000 euro, intra în competența judecătorului de pace litigiile de muncă, de închiriere, ordonanța de plată, obligații de întreținere, dar nu atunci când se solicită împreună cu cererea de divorț. (http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_ court_lux_en.htm#6.)

[48] A se vedea: http://ec.europa.eu/civiljustice/case_to_court/case_to_court_sln_fr.htm.

cauza caracterului limitat al motivelor şi prin sancţiunea drastică a nulităţii în cazul neîncadrării în aceste motive, nu o poate angaja cu succes nici măcar în planul admisibilităţii.

În ceea ce privește analiza dispoziţiilor privind obligativitatea asistării judiciare în recurs, prin avocat sau consilier juridic, prin prisma jurisprudenţei Curţii Drepturilor Omului de la Strasbourg, se poate constata că, în mod constant, Curtea de la Strasbourg s-a pronunţat în sensul că obligaţia asistenţei avocaţiale în faţa unei instanţe superioare nu este incompatibilă cu art. 6 par. 1 din Convenţie *(Raitière c.. Franţei*, *Mafille c. Franţei*[49], *Levages Prestations Services c. Franţei*[50], *Béláné Bocsi c. Ungariei*, *Philis c. Republicii Elene)*. De altfel, există o amplă jurisprudenţă a Curţii, potrivit căreia dreptul de acces la justiţie nu este absolut şi comportă anumite limite, cum ar fi cele privind condiţiile de admisibilitate ale unei căi de atac, care necesită prin natura lor o reglementare din partea statului, acesta având o anumită marjă de apreciere.

Curtea a analizat cerinţele privind admisibilitatea unei cereri de exercitare a căii de atac din perspectiva accesului la justiţie, apreciind că în măsura în care partea nu dispune de mijloace financiare suficiente, poate apela la sistemul de ajutor public judiciar. Dacă statul asigură un sistem de ajutor public judiciar, nu se poate vorbi de o restrângere a accesului la justiţie, atunci când, din raţiuni ce ţin de eficientizarea actului de justiţie, statul decide să impună condiţii pentru exerciţiul mijloacelor procedurale. Curtea a statuat că atâta vreme cât persoanele care nu dispun de mijloacele necesare pot cere asistenţă judiciară pentru a formula un recurs (*pourvoi en cassation*) în faţa Consiliului de Stat (cea mai înaltă jurisdicţie administrativă din Franţa), nici obligaţia de a formula cererea prin avocat şi nici respingerea cererii pentru acest motiv nu pun probleme pe tărâmul art. 6 par. 1 din CEDO. Se observă că ori de câte ori a pus problema compatibilităţii cu art. 6 par. 1 a obligativităţii asistenţei prin avocat în redactarea şi susţinerea cererilor formulate în faţa instanţei, Curtea a plasat discuţia numai în zona ajutorului public judiciar. Eventualele critici au fost făcute cu privire la funcţionarea acestuia din urmă, iar nu in privinţa regulii obligativităţii reprezentării prin avocat, considerată o garanţie a accesului efectiv la justiţie.

---

[49] Curtea amintește că persoanele fără venituri au posibilitatea de a solicita ajutorul judiciar în vederea formulării unei căi de atac de casare în fața Consiliului de Stat, iar nici obligația de a fi reprezentați prin avocat în fața Consiliului și nici respingerea cererii pe motiv de lipsa de reprezentare nu ridică probleme cu privire la exigențele art. 6, par 1 al Convenției. Această concluzie subzistă cu atât mai mult cu cât reclamanții sunt informați în prealabil cu privire la obligația de a fi reprezentat prin comunicarea deciziei a cărei casare se cere în fața Consiliului de Stat și sunt invitați de Consiliul de Stat să își regularizeze cererea. (*Raitière c. France* (déc.), n° 51066/99, 12 mars 2002, non publiée).

[50] Având în vedere specificitatea rolului jucat de Curtea de Casație, al cărui control este limitat doar la respectarea dreptului, Curtea poate admite un formalism mai mare care să însoțească procedura în fața acesteia, în măsura în care presupune, în procedurile cu reprezentare obligatorie, angajarea unui avocat în fața Cosiliului de Stat și a Curții de Casație. (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt Melin c. France du 22 juin 1993, série A no 261-A, p. 12, par. 24). http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-62624.

Însă, referitor la existenţa justului echilibru între măsura care a determinat limitarea dreptului de acces liber la justiţie şi scopul legitim urmărit, Curtea constată că nu există un raport rezonabil de proporţionalitate între cerinţele de interes general referitoare la buna administrare a justiţiei şi protecţia dreptului la apărare şi a accesului liber la justiţie. Astfel, prin condiţionările impuse realizării interesului general menţionat este afectat în mod iremediabil interesul persoanei care doreşte să recurgă la concursul justiţiei în vederea realizării drepturilor şi intereselor sale legitime. Condiţionarea exercitării căii de atac de angajarea sau numirea unui consilier juridic sau de încheierea, în mod obligatoriu, a unui contract de asistenţă judiciară, drept condiţie de admisibilitate a recursului, impune în sarcina persoanei juridice atât condiţii excesive pentru exercitarea căii de atac a recursului, cât şi costuri suplimentare pentru plata serviciului justiţiei.

Dacă ne raportăm la dreptul pozitiv român observăm că:

Art. 8 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă, modificată prin Legile nr. 251/2011 și 76/2012, fixează baremurile[51] pentru acordarea ajutorului public judiciar astfel încît persoanele cu venituri reduse să poată recurge la acest serviciu public. Cu toate acestea, comparînd aceste praguri cu cele din Hotărîrea nr. 272/27 august 2017 a Consiliului UNBR[52] privind „Tabloul onorariilor minimale”, observăm că CCR a avut dreptate, în sensul că ajutorul public judiciar în România e o formă fără fond.

În ceea ce privește situația patrimonială și posibilitățile persoanelor juridice de a angaja un avocat (în baza unui contract de asistență juridică) sau un consilier juridic (în baza unui contract individual de muncă pe perioadă nedeterminată sau determinată), Decizia nr. 485/23.06.2014 nu conține o motivare[53] tot atît de

---

[51] Art. 8 din OUG nr. 51/2008 are următorul conținut:

„(1) Beneficiază de ajutor public judiciar în formele prevăzute la art. 6 persoanele al căror venit mediu net lunar pe membru de familie, în ultimele două luni anterioare formulării cererii, se situează sub nivelul de 300 lei. În acest caz, sumele care constituie ajutor public judiciar se avansează în întregime de către stat.

(2) Dacă venitul mediu net lunar pe membru de familie, în ultimele două luni anterioare formulării cererii, se situează sub nivelul de 600 lei, sumele de bani care constituie ajutor public judiciar se avansează de către stat în proporţie de 50%.”

[52] 2.2. Acțiuni și cereri evaluabile în bani: 2.2.1. până la valoarea de 5.000 lei - 450 lei; 2.2.2. între 5.001 lei și 25.000 lei – 5 % din valoarea litigiului, însă nu mai puțin de 700 lei; 2.2.3. între 25.001 lei și 100.000 lei – 4 % din valoarea litigiului nu mai puțin de 1250 lei ; 2.2.4. între 100.001 lei și 250.000 lei – 3 % din valoarea litigiului însă nu mai puțin de 4000 lei; 2.2.5. peste 250.000 lei – 2 % din valoarea litigiului însă nu mai puțin de 7500 lei; 2.2.6. peste 1 000 000 1 % din valoarea litigiului dar nu mai puțin de 12500 lei.

[53] Pe lângă cheltuielile ocazionate de plata taxei judiciare de timbru, persoanele juridice, părți în cadrul unui litigiu, suportă și cheltuielile ocazionate de contractarea unor servicii juridice de consultanță, asistență și reprezentare pentru a putea promova calea extraordinară de atac a recursului, în condițiile stabilite de dispoziţiile legale criticate din Codul de procedură civilă. Or, în situaţia unor persoane juridice de drept public ori privat aflate într-o situație economică precară sau care nu pot efectua plăți având conturile bancare blocate și care nu au angajat un consilier juridic, Curtea reține că a condiționa exercitarea căii de atac de angajarea sau numirea unui consilier juridic ori de încheierea,

convingătoare pentru admiterea excepţiei de neconstituţionalitate a art. 13 alin. (2) teza a doua, art. 84 alin. (2) şi art. 486 alin. (3) din Codul de procedură civilă.

Prin Decizia nr. 462/2014, Curtea Constituţională a constatat că, deşi obligativitatea reprezentării și asistării persoanei fizice prin avocat în recurs nu contravine, în sine, Legii fundamentale, mențiunile care decurg din obligativitatea formulării și susținerii cererii de recurs prin avocat sunt neconstituționale ca urmare a disproporţiei dintre scopul legitim urmărit şi sarcinile excesive impuse părţilor prin dispoziţiile criticate, datorată mecanismului defectuos reglementat de legiuitor.

Curtea a reținut că stabilirea unor condiționări pentru introducerea acțiunilor în justiție nu constituie, în sine, o încălcare a accesului liber la justiție, fiind de competența exclusivă a legiuitorului de a institui regulile de desfășurare a procesului în fața instanțelor.

De asemenea, a constatat că scopul urmărit de legiuitor prin instituirea dispoziţiilor criticate este legitim, acesta fiind buna administrare a justiției prin creșterea calității actului de justiție în procedura recursului, astfel încât reprezentarea și asistarea prin avocat este, de principiu, conformă acestui scop. De aceea, CCR a apreciat că opțiunea legiuitorului pentru această măsură, prin prisma finalității sale, este necesară pentru atingerea scopului urmărit şi că, *in abstracto*, este adecvată pentru impunerea unei rigori și discipline procesuale.

Însă, motivul pentru care Curtea a declarat aceste dispoziţii neconstituţionale este acela că, așa cum au fost reglementate, acestea nu apar ca fiind proporționale cu scopul legitim urmărit din perspectiva relației existente între interesul general invocat și cel individual. Aceasta deoarece condiționarea exercitării căii de atac de încheierea, în mod obligatoriu, a unui contract de asistență judiciară, drept condiție de admisibilitate a recursului, impune în sarcina individului atât condiții excesive pentru exercitarea căii de atac a recursului, cât și costuri suplimentare și semnificative în raport cu cheltuielile efectuate de cetățean pentru plata serviciului justiției.

De aceea, dacă legiuitorul prevede obligativitatea reprezentării și asistării prin avocat în etapa procesuală a recursului, trebuie să reglementeze un mecanism de natură a permite realizarea scopului legitim urmărit la standardul calitativ propus, fără a impune o sarcină excesivă părților, indiferent de natura acesteia, a arătat Curtea.

Prin urmare, din motivaţia CCR în ambele decizii reiese că nu obligativitatea reprezentării și asistării prin avocat în recurs a persoanei fizice, respectiv a persoanei juridice contravine Legii fundamentale, ci disproporţia dintre scopul legitim urmărit şi sarcinile excesive impuse părţilor prin dispoziţiile criticate.

în mod obligatoriu, a unui contract de asistenţă judiciară impune în sarcina persoanei juridice condiţii excesive pentru exercitarea căii de atac a recursului, precum şi costuri suplimentare pentru plata serviciului justiţiei, astfel încât pentru aceasta se creează un cadru juridic de natură a descuraja apelarea la serviciul justiţiei.

Considerăm că, față de argumentele Curții în ambele decizii citate mai sus, se impune, *de lege ferenda*, o regândire a reglementărilor privind ajutorul public judiciar în materie civilă astfel încât acestea să respecte testul proporționalității între reglementarea obligativității reprezentării şi asistării prin avocat în recurs, a cărei legitimitate a fost constatată de CCR, și sarcinile excesive impuse părților prin mecanismele reglementate de stat.

3. Decizii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție în soluționarea recursurilor în interesul legii cu impact în dreptul civil

Denumit în primă fază *recurs în supraveghere* prin Decretul nr. 471/1957, scopul declarat al acestuia era de exercitare a dreptului de supraveghere asupra activităţii judiciare privitor la hotărârile judecătoreşti definitive ale oricărei instanţe ordinare sau speciale.

În prezent, soluţionând un recurs în interesul legii, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie desfăşoară o activitate care este parte integrantă a procesului de aplicare a dreptului. În acest context „*se ajunge la o confuzie de planuri și de idei între interpretarea general-obligatorie și interpretarea cazuistică, prima putând să aparțină numai autorității legiuitoare, iar cea de-a doua și altor autorități, inclusiv instanțelor judecătoreşti [...] Înfățișând, în acest context, aceste cîteva posibile delimitări între cele două forme de interpretare, am făcut-o numai pentru a sublinia dificultățile acceptării ideii că o instanţă judecătorească – chiar dacă este vorba numai de instanţa supremă – poate trece de la interpretarea cazuistică la interpretarea general obligatorie*[54]”.

Impactul și autoritatea pe care deciziile Înaltei Curți le exercită a fost concentrat subliniată de Curtea Europenă a Drepturilor Omului în cauza *Moșteanu și alții c. României* (hotărârea din 26 noiembrie 2002, definitivă la 26 februarie 2003): „*În ceea ce priveşte obligaţia judecătorilor de a se conforma jurisprudenţei stabilite de Secţiile Unite ale Curţii Supreme de Justiţie, Curtea reaminteşte că reunirea Secţiilor Unite ale unei jurisdicţii are drept scop să confere autoritate deosebită deciziilor de principiu cele mai importante pe care această jurisdicţie este chemată să le dea. Această autoritate particulară – fiind vorba de o curte supremă – se impune secţiilor izolate ale acestei jurisdicţii ca şi jurisdicţiilor inferioare, fără a aduce atingere dreptului lor şi sarcinii lor de a examina în totală independenţă cazurile concrete care le sunt supuse*”.

3.1. Decizia nr. 1/2014 a Înaltei Curți de Casație și Justiție din 17 februarie 2014[55] *privind existenţa unei practici judiciare neunitare la nivel naţional în ceea ce privește interpretarea și aplicarea normelor cu caracter tranzitoriu ale Legii nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (respectiv art. 5, 201 și 223), precum și a normelor conţinute în Legea*

[54] Ion Deleanu,Valentina Deleanu, *Hotărârea Judecătorească.*, Editura Servo-Sat, Arad, 1998, p. 408–409.

[55] Publicată în M. Of. nr. 283 din 17 aprilie 2014.

nr. 287/2009 privind Codul civil, respectiv art. 6 alin. (4), în partea lor privitoare la regimul juridic aplicabil prescripţiilor începute și împlinite ori a acelora neîmplinite la data intrării în vigoare a Codului civil – 1 octombrie 2011, sub aspectul existenţei dreptului şi obligaţiei instanţei de a invoca, din oficiu, excepţia prescripţiei ori a dreptului părţilor interesate de a invoca aceeași excepţie, în orice fază procesuală.

Înainte de a intra în esența problemei, se impune o clarificare a regimului juridic a instituției prescripției, în special în ceea ce privește modul de invocare. Despre caracterul de ordine publică sau privată al acestei instituții au existat numeroase dezbateri, în dreptul comparat existând diferite concepții cu privire la natura juridică a prescripției extinctive[56]. Astfel, conform tezei procesualiste, derivate din dreptul roman, prescripția extinctivă stinge numai acțiunea civilă, nu și dreptul subiectiv civil ori „dreptul material la acțiune", concepție întâlnită mai ales în sistemul de *common law*, în timp ce în sistemul de drept romano-germanic domină concepția tezei substanțialiste a prescripției extinctive, conform căreia prescripția este o instituție de drept substanțial, care stinge dreptul subiectiv civil și obligația corelativă. Cu toate acestea, s-a conturat și o concepție mixtă, dualistă asupra prescripției extinctive, potrivit căreia aceasta stinge, în realitate, atât dreptul subiectiv civil, cât și acțiunea civilă.

Decretul nr. 167/1958, abordând teza procesualistă prin normele sale imperative, a calificat excepția prescripției extinctive ca o veritabilă excepție absolută, de ordine publică, de unde decurge și posibilitatea invocării acesteia inclusiv de instanță din oficiu, potrivit art. 18 din același act normativ. De cealaltă parte, adepții „concepției private", specialiști în dreptul substanțial, arată că beneficiul intervenirii prescripției ar trebui lăsat la aprecierea exclusivă a părții interesate, instanța neavând interes în a o invoca, astfel cum impune, de altfel, și articolul 2512 din Codul Civil. Indiscutabil, caracterul relativ al excepţiei prescripţiei extinctive, ca excepţie de fond, peremptorie, rezultă din conţinutul art. 2.512 și art. 2.513 din Codul civil, care prevăd că prescripţia nu poate fi aplicată din oficiu de organul de jurisdicţie competent, ea putând fi opusă numai în primă instanţă sau, cel mai târziu, la primul termen de judecată la care părţile sunt legal citate de cel în folosul căruia curge, personal sau prin reprezentant sau de persoanele menţionate de art. 2.514 din Codul civil.

Aceste aspecte depășesc, însă, cadrul discuției, practica neunitară vizând în principal aspecte intertemporale ale modului de invocare a prescripției. În acest sens, au fost observate două poziții: unele instanțe „*au apreciat că noul regim juridic al prescripţiei extinctive, al cărei specific constă și în aceea că prescripţia nu operează de plin drept, aceasta putând fi invocată exclusiv de partea interesată,* in limine litis*, iar nu şi de către organul de jurisdicţie, este aplicabil doar prescripţiilor care au început să curgă după data intrării în vigoare a acestui act*

[56] A se vedea M. Nicolae, *Tratat de prescripţie extinctivă*, Editura Universul Juridic, București, 2010, p. 110.

normativ – 1 octombrie 2011.", în timp ce „*alte instanţe au considerat că aceste prescripţii rămân supuse dispoziţiilor legale care le-au instituit, cu excepţia regimului invocării, care intră sub incidenţa art. 2.512 și art. 2.513 din Codul civil, texte de lege ce conţin norme de procedură de imediată aplicare, astfel încât, în litigiile începute după 1 octombrie 2011, instanţa nu mai este obligată să cerceteze dacă dreptul la acţiune sau la executare silită este prescris și nici nu mai poate invoca excepţia prescripţiei, în timp ce partea interesată o poate face doar* in limine litis*, în condiţiile și cu limitările prevăzute prin cele două articole ale Codului civil anterior menţionate.*"

Decizia legiuitorului Noului Cod este cât se poate de rațională și aplicată noilor realități sociale marcate de o continuă evoluție, care atrage după sine necesitatea adaptării reglementărilor legale. A conferi organului de jurisdicție posibilitatea de a cenzura, prin invocarea excepției prescripției, dreptul părții de a-și revendica drepturile echivalează chiar cu încălcarea dreptului de a se adresa unei instanțe. Într-un mod similar s-a pronunțat și CEDO în cauza *Philis c. Greciei* (hotărîrea din 27 august 1991) când a statuat că, deși acesta nu este un drept absolut, în sensul în care comportă unele limitări, instanțele nu pot acționa discreționar, astfel încât o eventuală limitare a accesului la justiție va trebui să aibă temei legal[57].

Înalta Curte de Casație și Justiție, respectând principiul securității raporturilor juridice, în interpretarea și aplicarea dispoziţiilor art. 5, art. 201 și art. 223 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil și ale art. 6 alin. (4), art. 2.512 și art. 2.513 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, a stabilit că prescripţiile extinctive începute anterior datei de 1 octombrie 2011, împlinite ori neîmplinite la aceeași dată, rămân supuse dispoziţiilor art. 18 din Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripţia extinctivă, republicat, astfel încât atât instanţele de judecată, din oficiu, cât și părţile interesate pot invoca excepţia prescripţiei extinctive, indiferent de stadiul procesual, chiar în litigii începute după 1 octombrie 2011.

---

[57] *„SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DE L'ARTICLE 6 PAR. 1 (art. 6-1) : Dans ses arrêts Golder du 21 janvier 1975 et Ashingdane du 28 mai 1985 (série A no 18, p. 18, par. 36, et no 93, p. 24–25, par. 57), la Cour a jugé que l'article 6 par. 1 (art. 6-1) garantit à chacun le droit à ce qu'un tribunal connaisse de toute contestation relative à ses droits et obligations de caractère civil; il consacre de la sorte le "droit à un tribunal", dont le droit d'accès, à savoir le droit de saisir le tribunal en matière civile, constitue un aspect. Il ne s'agit pourtant pas d'un droit absolu; appelant de par sa nature même une réglementation par l'État, il peut donner lieu à des limitations, lesquelles ne sauraient cependant restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même."*

„ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 PARA. 1 (art. 6-1) : The Court recalls that in its judgments in the Golder case of 21 January 1975 and the Ashingdane case of 28 May 1985 (Series A no. 18, p. 18, para. 36, and no. 93, p. 24–25, para. 57), it held that Article 6 para. 1 (art. 6-1) secured to everyone the right to have any claim relating to his civil rights and obligations brought before a court or tribunal; in this way the Article embodies the "right to a court", of which the right of access, that is the right to institute proceedings before courts in civil matters, constitutes one aspect. This right of access, however, is not absolute but may be subject to limitations since the right by its very nature calls for regulation by the State. Nonetheless the limitations applied must not restrict or reduce the access left to the individual in such a way or to such an extent that the very essence of the right is impaired."

3.2. Decizia nr. 13/2019 din 8 aprilie 2019 a Înaltei Curți de Casație și Justiție[58] *privind interpretarea dispoziţiilor art. 37 alin. (5) din Legea nr. 50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcţii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, în sensul dacă acestea constituie sau nu un impediment legal la dobândirea dreptului de proprietate asupra construcţiei prin efectul accesiunii imobiliare artificiale*

Pentru a arăta opinia pe care o împărtășim cu privire la această chestiune disputată, vom pleca întocmai de la articolul 557 din Codul Civil care, printre modurile de dobândire a proprietății, enumeră și accesiunea. Totuși, pentru ca aceasta să poată opera și să constituie un mod legitim de dobândire a unui bun imobil, este necesară respectarea prevederilor art. 37 alin. (5) din Legea nr. 50/1991, care prevede următoarele: *„Construcţiile executate fără autorizaţie de construire sau cu nerespectarea prevederilor acesteia, precum şi cele care nu au efectuată recepţia la terminarea lucrărilor, potrivit legii, nu se consideră finalizate."*

Această soluție este cât se poate de justă având în vedere exigențele impuse la dobândirea proprietății unui bun imobil prin orice alt mod, iar soluția contrară n-ar fi făcut decât să eludeze aceste standarde legale, încurajând nu numai construirea fără îndeplinirea cerințelor imperative ale legii, dar mai ales dobândirea de proprietăți prin moduri vădit injuste și care i-ar vătăma pe adevărații proprietari. Mai mult decât atât, o interpretare diferită ar duce chiar la încălcarea articolului 1 din Protocolul adițional al CEDO[59].

Cu privire la aceste aspecte s-a pronunțat și Curtea Constituțională în jurisprudenţa formată în legătură cu diferitele prevederi din Legea nr. 50/1991. Aceasta a arătat în mod constant în că „*limitările legate de autorizaţia de construire sunt instituite prin lege în interes public, în cadrul controlului statal asupra amenajării teritoriului, urbanismului şi autorizării executării lucrărilor de construcţii, ce caracterizează regimul juridic al construcţiilor.*"

În aceeași optică se situează și Înalta Curte. Aceasta a admis recursul și a stabilit că „*lipsa autorizaţiei de construire sau nerespectarea prevederilor acesteia, precum şi lipsa procesului-verbal de recepţie la terminarea lucrărilor constituie impedimente pentru recunoaşterea pe cale judiciară, în cadrul acţiunii în constatare, a dreptului de proprietate asupra unei construcţii realizate de către proprietarul terenului, cu materiale proprii*".

---

[58] Publicată în M. Of. nr. 440 din 03 iunie 2019.

[59] Protecţia proprietăţii*: „Orice persoană fizică sau juridică are dreptul la respectarea bunurilor sale. Nimeni nu poate fi lipsit de proprietatea sa decât pentru cauză de utilitate publică şi în condiţiile prevăzute de lege şi de principiile generale ale dreptului internaţional. Dispoziţiile precedente nu aduc atingere dreptului statelor de a adopta legile pe care le consideră necesare reglementării folosirii bunurilor conform interesului general sau pentru a asigura plata impozitelor ori a altor contribuţii, sau a amenzilor."*

4. Decizii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție în soluționarea recursurilor în interesul legii cu impact în dreptul procesual civil

4.1 Decizia nr. 9/2020 a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie din 30 martie 2020[60] *privind existenţa unei practici judiciare neunitare la nivel naţional în ceea ce priveşte sensul noţiunii de probe noi ce pot fi propuse şi încuviinţate în faza apelului, respectiv dacă se includ doar probele propuse în faţa primei instanţe prin cererea de chemare în judecată sau întâmpinare şi care au fost respinse pentru nerespectarea condiţiilor ce decurg din dispoziţiile art. 255 şi art. 258 din Codul de procedură civilă sau şi acelea care nu au fost propuse în faţa primei instanţe sau au fost propuse tardiv, iar prima instanţă de fond a constatat decăderea*

Și în această materie s-au conturat două opinii principale, care propun următoarele abordări: pe de o parte, instanțele și-au întemeiat soluțiile pe posibilitatea admiterii în apel nu doar a probelor propuse și admise în prima instanță și a celor propuse și respinse ca tardive, ci în viziunea acestora fiind admisibile și probele noi propuse direct în apel. În susținerea acestei concepții stau mai multe texte din Codul de procedură civilă. Articolul 470 alin. (4) dispune că atunci când dovezile propuse sunt martori şi înscrisuri, *nearătate la prima instanţă*, se vor aplica corespunzător dispoziţiile art. 194 lit. e). De asemenea, articolul 478 alin. (2) din Codul de procedură civilă arată că părţile nu se vor putea folosi înaintea instanţei de apel de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât cele invocate la prima instanţă sau arătate în motivarea apelului sau în întâmpinare. Din interpretarea acestor două texte, evocate exemplificativ, soluția care se desprinde este lipsită de echivoc, legiuitorul nevând intenția de a limita cadrul în care pot fi propuse probele, astfel încât, dacă sunt permise probe noi, *a fortiori*, va fi permisă reexaminarea probelor propuse în prima instanță, aceasta fiind, în esență, o manifestare a caracterului devolutiv al apelului.

Pe de altă parte, imposibilitatea propunerii și obținerii de probe noi în apel poate aduce atingere chiar principiului egalității de arme, consacrat de articolul 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului[61].

În sens contrar, s-a conturat opinia potrivit căreia, în apel nu pot fi propuse orice fel de probe noi, ci doar acelea care nu au putut fi propuse în faţa primei instanţe, cele care au fost respinse de către prima instanţă sau asupra cărora aceasta

[60] Publicată în M. Of. nr. 548 din 25 iunie 2020.

[61] CEDO, Hotărârea din 28 iunie 2005, *Virgil Ionescu c. României*, parag. 44, publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I, nr. 396 din 8 mai 2006: *„Cum Convenţia nu îşi propune să garanteze drepturi teoretice sau iluzorii, ci drepturi concrete şi efective (Cauza Artico împotriva Italiei, Hotărârea din 13 mai 1980, seria A nr. 37, p. 16, paragraful 33), dreptul la un proces echitabil nu poate fi considerat efectiv decât dacă cererile şi observaţiile părţilor sunt într-adevăr „auzite", adică examinate conform normelor de procedură de către tribunalul sesizat. Altfel spus, art. 6 impune „tribunalului" obligaţia de a proceda la o examinare efectivă a motivelor, argumentelor şi a cererilor de probatoriu ale părţilor, cu excepţia aprecierii pertinenţei.(...) În consecinţă, Curtea consideră că respingerea ca neîntemeiat a capătului de cerere al reclamantului vizând reactualizarea creanţei sale, pe motivul tardivităţii cererii de expertiză, în timp ce aceasta fusese făcută în conformitate cu dispoziţiile Codului de procedură civilă, a adus atingere dreptului reclamantului la un proces echitabil."*

a omis să se pronunţe. Considerăm neîntemeiată această opinie, atâta timp cât textul de lege nu explicitează sensul noțiunii de „probe noi”. Este justă susținerea că au calitate de probe noi acelea care nu au putut fi propuse din motive obiective sau care nu au fost propuse pentru că partea nu a prevăzut necesitatea acestora, însă intenția legiuitorului nu a fost de a exclude *de plano* orice alte probe noi. Rezultă deci că instanţa de apel poate administra orice probe noi, indiferent dacă au fost sau nu solicitate în faţa primei instanţe, cerinţa impusă de către legiuitor pentru etapa procesuală a apelului fiind ca acestea să se fi propus în condiţii procedurale prin cererea de apel sau prin întâmpinare, iar instanţa de apel să aprecieze că sunt necesare soluţionării cauzei.

Mai mult decât atât, Curtea arată în considerentele sale că, din moment ce „*apelantul poate invoca prin cererea de apel inclusiv aspecte de fapt noi, (...), invocarea unor astfel de motive nu ar putea fi eficientă dacă apelantul nu ar putea să le şi dovedească, iar în mod corespunzător, intimatul în apel nu ar putea formula o apărare eficientă dacă nu ar putea să propună contra-dovezi ori dovezi noi pentru a-şi susţine apărările prin raportare la motivele de apel formulate de partea potrivnică*”[62].

4.2. Decizia nr. 14/2020 din 22 iunie 2020 a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie[63] *privind posibilitatea ca obiectul apelului sau recursului incident, respectiv provocat, să poate privi o parte din hotărârea primei instanţe sau a instanţei de apel care nu a fost atacată cu apel sau recurs principal*

Diferența de optică ce a dat naștere unei practici neunitare pleacă de la greșita înțelegere și interpretare a caracterului accesoriu al apelului, respectiv al recursului incident. Așa cum s-a arătat și în doctrină, „*apelul incident are caracter accesoriu față de apelul principal, în sensul că soarta sa depinde apelul principal*”[64]. Astfel, după cum prevede și articolul 472 alin. (2) din Codul de procedură civilă, dacă apelantul principal își retrage apelul sau dacă acesta este respins ca tardiv, ca inadmisibil ori pentru alte motive care nu implică cercetarea fondului, apelul incident rămâne fără efect și deci va fi respins. Aceasta este, deci, rațiunea pentru care legiuitorul a dat apelului, respectiv recursului incident o astfel de calificare. Intenția sa nu a fost de a limita obiectul acestuia la partea din apel/recurs care a fost atacată de către apelantul/recurentul principal. O astfel de dispoziție ar limita drastic dreptul de apărare al intimatului și ar conferi din start o poziție avantajoasă apelantului principal. Tocmai de aceea, Codul de procedură civilă permite intimatului ca, în apărarea sa, să opună nu doar aspecte care țin de obiecțiile formulate de apelant/recurent, ci chiar și aspecte ale hotărârii (inclusiv considerente

---

[62] Decizie nr. 9/2020 din 30.03.2020, parag. 64, 65*: „Ca atare, în noţiunea de dovezi noi din cadrul art. 476 alin. (2) din Codul de procedură civilă intră orice probă care nu a fost administrată şi analizată de către prima instanţă şi nicidecum doar probele care au fost propuse în termen procedural, dar care au fost respinse pentru nerespectarea condiţiilor ce decurg din dispoziţiile art. 255 şi art. 258 din Codul de procedură civilă, aşa cum se susţine în cadrul opiniei minoritare prezentată în cadrul sesizării.”*

[63] Publicată în M. Of. nr. 875 din 25 septembrie 2020.

[64] Gabriel Boroi, Mirela Stancu, *Drept procesual civil*, Editura Hamangiu, București, 2020, p. 733.

care îl vatămă) care nu au fost invocate de apelant/recurent în calea de atac principală, dar care prezintă interes pentru intimat și care ar putea duce la schimbarea hotărârii atacate.

În continuare, se argumentează că: *„Despre autoritatea de lucru judecat a părţii din hotărâre neatacate prin apelul principal nu poate fi vorba, deoarece este clar că legiuitorul şterge efectele expirării termenului de apel, această operaţiune având efecte similare unei veritabile repuneri în termen, desigur, sub condiţia formulării legale şi menţinerii apelului principal. Intimatul exercită un apel peste termen, dar cu deplinătatea drepturilor privind obiectul. Teza potrivit căreia apelul incident sau provocat nu poate privi decât acea parte din hotărârea care a fost deja atacată prin apelul principal conduce la lipsirea de substanţă a celor două forme de apel.”*[65]

În cazul apelului provocat, soluția care se impune rezultă chiar mai clar. Acceptarea tezei potrivit căreia apelul/recursul provocat vor fi limitate la obiectul apelului/recursului principal „*ar conduce la lipsirea de aplicabilitate, cel puţin în cazul unei ipoteze reglementate de legiuitor, respectiv cea în care apelul provocat se îndreaptă împotriva unei persoane care a figurat în primă instanţă şi care nu este parte în apelul principal. Dacă intimatul din apelul provocat nu figurează în apelul principal, atunci este evident că apelul provocat poate avea ca obiect o parte din hotărâre prin care se soluţionează o altă cerere decât cea care face obiectul apelului principal*”[66].

În practica instanțelor care au adoptat concepția limitării obiectului apelului incident s-a argumentat că „*sub nicio formă acesta nu poate depăși limitele devolutive stabilite prin apelul principal sau, cu alte cuvinte, motivele apelului incident trebuie să se circumscrie limitelor de devoluțiune stabilite prin apelul principal, neputându-se schimba ceea ce nu a fost criticat, întrucât a intrat în puterea de lucru judecat*”[67]. Astfel cum am anticipat, nu putem fi de acord cu această opinie. Deși aspectele respective nu au fost criticate pe cale principală, acest lucru nu poate atrage decăderea părții din dreptul de a le mai invoca pe cale incidentală. Dacă, spre exemplu, acțiunea principală este admisă în parte, iar pârâtul formulează apel principal exclusiv cu privire la soluția dată capătului principal de cerere, intimatul reclamant ar putea să formuleze apel incident care să vizeze reformarea hotărârii primei instanțe nu numai în ceea ce privește soluția pronunțată cu privire la acest capăt de cerere ci, eventual, și în ceea ce privește soluția privind capătul accesoriu de cerere referitor la cheltuielile de judecată.

În considerarea acestei practici neunitare în rândul instanțelor, Înalta Curte a tranșat, în cele din urmă, această problemă și a statuat că „*apelul sau recursul incident nu poate fi limitat la obiectul apelului sau recursului principal, ci poate viza orice alte soluţii cuprinse în dispozitivul hotărârii atacate şi/sau considerentele acesteia*”[68].

---

[65] Decizia RIL nr. 14/2020 din 22/06/2020, parag. 51 și 52.
[66] Decizia RIL nr. 14/2020 din 22/06/2020, parag. 54.
[67] Trib. Vrancea, dec. civ. nr. 455/2019.
[68] Decizia RIL nr. 14/2020 din 22.06.2020.

5. Concluzii

În concluzie, atât Curtea Constituţională, ca unică autoritate de jurisdicţie constituţională din România, în realizarea funcţiei sale de „*garant al supremaţiei Constituţiei*”, cât și Înalta Curte de Casație și Justiție, ca instanță supremă, prin soluții de speță, au avut și continuă să aibă un rol esențial în configurarea dreptului pozitiv român, prin asigurarea interpretării și aplicării unitare a legii și prin conformarea normelor rezultate din activitatea legiuitorului cu principiile Legii fundamentale. Deși unele din aceste soluții nu sunt atît de progresiste precum ar vrea doctrina ele reprezintă un compromis între:

a) nevoia de a avea un sustem judiciar profesionist cu cât mai multe soluții ireproșabile și o încărcătură mică de dosare per judecător și nevoia accesului efectiv la justiție pentru fiecare cetățean;

b) nevoia de a asigura o cât mai mare libertate inițiativei private și investițiilor și cea de a creea un echilibru între profesioniști și consumatori;

c) nevoia de a asigura securitatea circuitului civil și cea de a asigura accesul efectiv la justiție și egalitatea tuturor în fața legii;

În consecință, un anume grad de conservatorism al celor două înalte jurisdicții e un compromis acceptabil pentru o societate care evoluează din punct de vedere economic, social nu chiar atât de rapid cum ne-am dori.

PROTECȚIA DREPTURILOR FUNDAMENTALE ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ ÎN TIMPUL CRIZEI SANITARE GENERATE DE COVID-19

Prof. univ. dr. Daniel-Mihail Şandru[*]

Abstract: *Fundamental rights in the European Union, including Romania, are a sensitive point in the action of the European organization, its leaders and the representatives of the Member States during a period of crisis, which has not yet ended. The European Union guarantees the highest level of respect for human rights by establishing the Charter of Fundamental Rights, a document with legal force of Treaties, yet limited in its scope. The study aims to substantiate the possibilities for interpretation and application of specific human rights rules in the European Union, by referring to the case law of the Court of Justice of the European Union which adds to the document and other sources, such as general principles of Union law or the case law of the European Court of Human Rights. This multitude of institutions, agencies and offices as well as sources related to the protection of fundamental rights raises the issue of their observance in a borderline situation, such as the Covid-19 pandemic. Although the crisis has not ended at this time, the most important moments seem to have taken place: the imposition of traffic restrictions – on people and goods –, the purchase of medical equipment or the financing of vaccine discovery research and their purchase. The study examines the legal implications of the health crisis by sampling them, starting from the observance of its own rules by the Union institutions, in particular regarding the decision-making transparency of the European Commission, regulation by documents without binding legal force (soft law), especially by recommendations issued by the Commission European or measures taken to restore the free movement of persons.*

Key words: *European Union; Romania; health crisis; fundamental rights; legislation; free movement of persons; soft law; transparency of institutions.*

Introducere

Pentru a studia influența unei crize, în această situație, criza sanitară[1], vom analiza temeiurile juridice aplicabile drepturilor fundamentale în Uniunea Europeană

---

[*] Cercetător științific gr. I, coordonator Centrul de Studii de Drept European (CSDE) al Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române. Contact: mihai.sandru@csde.ro Materialul a fost pregătit pentru Sesiunea anuală de comunicări științifice „*Dreptul și crizele globale. Implicații juridice ale crizei sanitare*", organizată de Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române în data de 22–23 septembrie 2022. La data de 3 mai 2022 au fost verificate ultima dată legăturile internet.

[1] Este vorba de persoane infectate sau suspecte de a fi purtătorii noului virus SARS-CoV-2 (severe acute respiratory syndrome coronavirus 2 – sindrom sever respirator acut coronavirus 2) care declanșează boala COVID-19. Declararea pandemiei de către Organizația Mondială a Sănătății a avut loc la 11 martie 2020. A se vedea: *WHO Director-General's opening remarks at the media briefing*

ca punct de pornire într-o cercetare analitică și sectorială. Fragmentarea cercetării și a exemplelor alese – protecția sănătății, libertatea de exprimare, dreptul la viață privată, protecția datelor, transparența în administrare și legiferare, educația, cultura și justiția – sunt paradigmatice pentru amploarea crizei declanșate de un factor medical. Se poate pune întrebarea dacă factorii decizionali au acționat coerent, oportun și legal. Unele dintre cazurile studiate oferă perspective asupra acestor elemente, evident în analiză juridică.[2] Studiul are trei părți: prima este dedicată alegerii temeiului juridic când sunt aplicate norme de drepturile omului în Uniunea Europeană. Ipoteza de lucru este că fragmentarea aplicării normelor privind protecția drepturilor fundamentale afectează coerența și previzibilitatea dreptului. Aceste două trăsături sunt cu atât mai importante în situații de criză. Partea a doua este o sinteză a acțiunii instituțiilor prin raportare la respectarea normelor dar și a proiectelor acestora care pot afecta drepturile fundamentale și după ce criza se va încheia. Partea a treia oferă exemple de drepturi fundamentale afectate de criza sanitară, cum ar fi transparența instituțiilor, în special în ceea ce privește contractele cu producătorii de vaccinuri, problematica legislației și cea jurisdicțională, cu accent pe emiterea de soft law în timpul pandemiei și consecințele inerente, mai precis accesul la legislație, și interpretările privind forța juridică și libera circulație a persoanelor. Acest tablou al exemplelor este fragmentar, dar reprezintă elemente de structură juridică a Uniunii. Într-un articol distinct[3] am analizat protecția datelor în contextul pandemiei. Chiar dacă analiza este de la începutul declarării pandemiei (martie 2020) concluziile își păstrează actualitatea. S-au adăugat experiențe noi care pot fi analizate într-un alt studiu, însă fundamentarea rămâne aceeași. În completarea exemplelor acestui demers, va trebui să adăugăm cercetări în privința altor drepturi fundamentale: libertatea de asociere, libertatea de exprimare și dreptul la informare, viața privată, protecția datelor, dreptul la educație[4] și cultură.

---

on COVID-19 – 11 March 2020, disponibil la adresa https://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020; primul document al Uniunii Europene a apărut două zile mai târziu: Comisia Europeană, *Răspunsul coordonat la nivel european cu privire la coronavirus: Întrebări și răspunsuri*, 13 martie 2020, Bruxelles disponibil la adresa https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/ro/qanda_20_458

[2] Prezentul articol se adaugă unui studiu pe care l-am elaborat în această perioadă și cu care are conexiuni importante, fiind necesară o lectură a acestora: Daniel-Mihail Șandru, Constantin-Mihai Banu, *Competențele Uniunii Europene în soluționarea crizei medicale*, „Revista română de drept european", nr. 4/2021, p. 18–29;

[3] Daniel-Mihail Șandru, *Tipologia protecției datelor cu caracter personal în situații de criză medicală: coronavirus COVID-19*, „Pandectele române", nr. 1/2020, p. 28–43. A se vedea și: Francisco J. Bariffi, Julia M. Puaschunder, *Artificial Intelligence and Big Data in the Age of COVID-19*, „Proceedings of the 24rd Research Association for Interdisciplinary Studies" (RAIS) conference, October 17, 2021, disponibil la adresa https://ssrn.com/abstract=3981155; Nora Ni Loideain, *Regulating Health Research and Respecting Data Protection: A Global Dialogue*, „International Data Privacy Law", vol. 10, 2/2020, p. 115, disponibil la adresa https://ssrn.com/abstract=3688916

[4] A se vedea și: Adriana-Maria Șandru, Daniel-Mihail Șandru, *Protectia și securitatea datelor personale în educația digitală*, în volum Ciprian Ceobanu, Constantin Cucoș, Olimpius Istrate,

I. Temeiuri juridice în privința aplicării normelor de drepturile omului în Uniunea Europeană

Protecția drepturilor omului în Uniunea Europeană a cunoscut mai multe etape. La început a fost aplicarea principiului sau a standardului, în funcție de interpretare, referitor la *tradițiile constituționale comune*[5]. Acesta era mai degrabă un raționament prin care Curtea de Justiție (a Comunităților Europene, la acea vreme) a dedus că se pot aplica principii ale drepturilor omului în Uniunea Europeană (*illo tempore*, Comunitățile). De exemplu, prin hotărârea din 15 mai 1986,[6] Curtea de Justiție a stabilit că efectul direct al unei directive în privința garantării unei căi de atac, a unui control judecătoresc este fundamentată de tradițiile constituționale comune. A adăugat, ca argument de autoritate Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (CEDO), un document soft law – Declarația comună a Parlamentului European, a Consiliului și a Comisiei privind drepturile fundamentale din 5 aprilie 1977 – precum și o trimitere generală la propria sa jurisprudență, un element de precedent judiciar[7]. Niciunul dintre temeiuri nu se afla în Tratatul de la Roma. Apoi, ca un corolar al tradițiilor constituționale comune, referirile la hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului s-au înmulțit și au căpătat consistență juridică, uneori fiind singurul temei/argument în hotărârea Curții de Justiție.

Ion-Ovidiu Pânișoară (coord.), *Educația digitală*, Ed. Polirom, 2020, p. 83–95; Daniel-Mihail Şandru, Irina Alexe, Alexandru Georgescu, Marius Cătălin Mitrea, Daniela Duță, *Nerespectarea protecției datelor de către operatorii din domeniul educației: sancțiuni din Europa, practici din România*, „Pandectele române", nr. 3/2021, p. 185–206; Adriana-Maria Şandru, Daniel-Mihail Şandru, *Catalogul școlar online – riscuri asupra vieții private și în privința protecției datelor*, „Revista română de drept european", nr. 2/2021, p. 91–96; Daniel-Mihail Şandru, Adriana Maria Şandru**,** *Fotografii și școlari pe rețele sociale: shoot, like share and so on...final frontier: data protection*, „Revista română de drept european", nr. 4/2020, p. 62–70.

[5] Anterior a existat o respingere a aplicării drepturilor omului de către Curte: CJCE, 2/56, *Geitling Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft e.a. / Înalta Autoritate*, hotărârea din 20.03.1957, Rec. 1957, p. 9; CJCE, 1/58, *Stork & Cie/Înaltei Autorități a Comunității Europene a Carbunelui și Oțelului*, hotărârea din 04.02.1959, Rec. 1959, p. 43; etc. Prima cauză în care drepturile omului sunt aplicate de către Curtea de Justiție este CJCE, 29/69, *Stauder / Stadt Ulm*, hotărârea din 12.11.1969, Rec. 1969, p. 419. Pe larg: Adriana-Maria Şandru, *Regimul juridic al drepturilor omului în Uniunea Europeană*, Ed. Universitară, 2018, p. 43 și urm. Šejla Imamovic, *The Architecture of Fundamental Rights in the European Union*, Hart Publishing, 2022. În prezentul articol nu urmăm o anumită tipologie a cronologiei impactului drepturilor omului în Uniunea Europeană. Pentru o sinteză, în acest sens, a se vedea: Gráinne De Búrca, *The evolution of EU human rights law*, în Paul Craig, Gráinne de Búrca, *The Evolution of EU Law*, Third Edition, Oxford University Press, 2021, p. 480–505; Mircea Duțu, Andrei Duțu**,** *Dreptul mediului,* ediția a 4-a, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 142–143.

[6] CJ, 222/84, *Johnston / Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, hotărârea din 15 mai 1986, ECR 1986, p. 1651, ECLI:EU:C:1986:206.

[7] „Controlul judecătoresc [...] reflectă un principiu general de drept care se află la baza tradițiilor constituționale comune statelor membre. Acest principiu a fost de asemenea consacrat de articolele 6 și 13 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, din 4 noiembrie 1950. Astfel cum s-a recunoscut prin Declarația comună a Parlamentului European, a Consiliului și a Comisiei din 5 aprilie 1977 (JO C 103, p. 1) și prin jurisprudența Curții, în cadrul dreptului comunitar trebuie să se țină seama de principiile pe care se întemeiază această convenție."

Reglementarea drepturilor omului, la nivel de tratate, a fost configurată prin Tratatul de la Maastricht, iar prin Tratatul de la Lisabona s-a încercat o fuziune a tuturor direcţiilor posibile. În prezent, art. 6 din Tratatul privind Uniunea Europeană face referire la 1) tradiţiile constituţionale comune, la 2) jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului[8] dar instituie şi 3) Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (CDFUE)[9], în care trebuie să se ţină seama de interpretarea CEDO (art. 52 alin. (3) şi 4) are o prevedere privind aderarea la Convenţia europeană[10]. În plus, în unele situaţii 5) Curtea hotărăşte cu privire la drepturi fundamentale fără a analiza dispoziţiile din Cartă ci doar din directivele/ regulamentele subsecvente[11]. Şi înainte de intrarea în vigoare a Cartei, Curtea s-a

[8] A se vedea şi: C-60/00, *Carpenter*, hotărârea din 11 iulie 2002, ECR 2002 p. I–6279, ECLI:EU:C:2002:434, pct. 40–43.

[9] Introducerea Cartei cu număr impresionant de drepturi, faţă de alte documente internaţionale, cum ar fi Convenţia europeană a drepturilor omului a condus şi la necesitatea unei dihotomii între drepturi mai vechi şi mai noi, cum ar fi dreptul la viaţă privată (reglementate de CEDO într-un singur articol şi de CDFUE în două articole distincte). A se vedea: Adriana-Maria Şandru, *Privire critică asupra jurisprudenţei Curţii de Justiţie a UE referitoare la interpretarea art. 8 privind protecţia datelor cu caracter personal din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene (CDFUE)*, „Pandectele Române", nr. 1/2018, p. 26–33; Daniel-Mihail Şandru, *Analiza jurisprudenţei române privind acordarea de daune morale pentru nerespectarea protecţiei datelor cu caracter personal*, „Revista română de drept privat", nr. 3/2020, p. 310–323. Problemele de interpretare paralelă între CEDO şi CJUE nu au fost surmontate. Cu o sinteză despre tipologia relaţiei dintre cele două instanţe: Aurora Ciucă, *Dialogul dintre C.E.D.O. şi Curtea de Justiţie a U.E. privind protecţia drepturilor omului*, în Ion. M. Anghel (coord.), *Reglementări ale Uniunii Europene de un interes aparte-sui generis, pentru România*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2017; Federica Casarosa and Madalina Moraru (Eds), *The Practice of Judicial Interaction in the Field of Fundamental Rights. The Added Value of the Charter of Fundamental Rights of the EU*, Edward Elgar, 2022; Mircea Duţu, *Dreptul mediului şi al climei,* vol. I, *Partea generală,* Editura Universul Juridic, Bucureşti, 2022, p. 592 şi urm.

[10] Această normă juridică nu a rămas fără consecinţe juridice, din perspectiva aplicării de către instanţe în litigii în care drepturile omului sunt invocate pe fond, cel puţin în faţa instanţelor din România: Judecătoria Sectorului 4, Sentinţa Civilă nr. 8739 din 29.10.2012: „Instanţa respinge cererea formulată de creditoare având ca obiect cererea de pronunţare a unei hotărâri preliminare şi de suspendare a cauzei până la pronunţarea unei hotărâri preliminare de către Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, ca neîntemeiate, având în vedere dispoziţiile art. 6 alin. 2 din Tratatul privind Uniunea Europeană în versiunea consolidată, ulterior încheierii Tratatului de la Lisabona, potrivit cărora „Uniunea aderă la Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale", prin urmare, având în vedere aderarea Uniunii Europene la Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, dispoziţiile articolului 47 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene privind dreptul la un proces echitabil trebuie să fie interpretate în concordanţă cu dispoziţiile art. 6 din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului privind dreptul la un proces echitabil şi în sensul acestor dispoziţii. Având în vedere că în jurisprudenţa sa, Curtea Europeană a Drepturilor a analizat dispoziţiile OUG nr. 71/2009 din perspectiva art. 6 din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului privind dreptul la un proces echitabil, instanţa reţine că, cererea de pronunţare a unei hotărâri preliminare privind interpretarea dispoziţiilor art. 47 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene în sensul de a se aprecia dacă acestea se opun dispoziţiilor art.1 din OUG nr. 71/2009, este neîntemeiată." Desigur, există şi efortul de negociere, reluat după prezentarea Avizului 2/13 de către CJUE.

[11] În materia protecţiei datelor, a se vedea: C-40/17, *Fashion ID*, hotărârea din 29 iulie 2019, ECLI:EU:C:2019:629; C-673/17, *Planet49*, hotărârea din 1 octombrie 2019, ECLI:EU:C:2019:801.

referit la 6) principii generale de drept al Uniunii Europene[12]. Drepturile fundamentale ca principiu general al dreptului Uniunii Europene apar în Tratatul de la Maastricht și dispozițiile sunt preluate în Tratatul de la Lisabona[13]. Este de fapt corolarul discuției despre temeiul juridic: drepturile fundamentale sunt principii generale ale dreptului UE, principii care fac parte din *acquis*-ul dreptului european. Pare puțin derutant cu atâtea surse disipate. Însă nu este așa: Uniunea Europeană, prin Tratatul de la Lisabona a restrâns puternic domeniul de aplicare al propriei reglementări privind drepturile fundamentale, chiar în pofida jurisprudenței Curții, de o parte din motive de compromis politic, pe de altă parte din interesul de a-și susține propriile politici și strategii economice cu un instrument propriu de verificare a aplicării dispozițiilor privind drepturile omului. Dar mai ales în considerarea propriilor competențe, aspect asupra căruia vom reveni. Pe de altă parte, în afara surselor juridice obligatorii menționate, avem și o seamă de documente[14] care sunt fără forță juridică obligatorie, care provin de la instituții, oficii și agenții și care, în considerarea cauzei *Grimaldi*[15], au un puternic efect în jurisprudența internă și chiar la nivelul Curții de Justiție.

O altă întrebare ar trebui să ne preocupe: trimiterea la mai multe izvoare, sau temeiuri juridice pentru soluționarea litigiilor (tradițiile, CDFUE, jurisprudența CEDO)[16] poate determina o imprecizie, o afectare a efectivității drepturilor

---

[12] C-144/04, Mangold, hotărârea din 22 noiembrie 2005, ECR 2005 p. I-9981, ECLI:EU:C:2005:709, pct. 75: „Principiul nediscriminării bazate pe vârstă trebuie astfel considerat ca fiind un principiu general al dreptului comunitar." În cauză era pusă în discuție interpretarea Directivei 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă (JO, Ed. specială în lb. română, Cap. 05, Vol. 006, p. 7–13). Curtea face trimitere la preambulul Directivei 78/2000, în special la pct. 1 (care privește art. 6 TUE și pct. 4 (declarații și convenții din sistemul dreptului internațional, respectiv al Organizației Națiunilor Unite).

A se vedea și: Chiara Amalfitano, *General Principles of EU Law and the Protection of Fundamental Rights*, Edward Elgar, 2018.

[13] Takis Tridimas, *The General Principles of EU Law*, OUP, 2017; Ulf Bernitz, Xavier Groussot, Jaan Paju, Sybe A. de Vries (Eds), *General Principles of EU Law and the EU Digital Order*, Wolters Kluwer, 2020.

[14] De exemplu, opiniile, ghidurile, recomandările Comitetului european pentru protecția datelor, documentele Agenției pentru Drepturi Fundamentale a Uniunii Europene (FRA) sau comunicările Comisiei.

[15] CJ, 322/88, *Grimaldi / Fonds des maladies professionnelles*, hotărârea din 13 decembrie 1989, ECR 1989, p. 4407, ECLI:EU:C:1989:646, pct. 18.

[16] În cadrul instanțelor române am identificat hotărâri judecătorești în care și aderarea Uniunii Europene la CEDO este un temei pentru soluționarea unui litigiu. A se vedea, de ex. Judecătoria Sectorului 4, Sentința Civilă nr. 8739 din 29.10.2012, disponibilă în rolii.ro (Instanța respinge cererea formulată de creditoare având ca obiect cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare și de suspendare a cauzei până la pronunțarea unei hotărâri preliminare de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene, ca neîntemeiate, având în vedere dispozițiile art. 6 alin. 2 din Tratatul privind Uniunea Europeană în versiunea consolidată, ulterior încheierii Tratatului de la Lisabona, potrivit cărora „Uniunea aderă la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului si a libertăților fundamentale" [...]).

fundamentale, eventual o aplicare contextuală a celor trei elemente? Activismul judiciar al Curții ar putea avea ca substrat și această permeabilitate în interpretarea surselor juridice obligatorii. În plus, în contextul nivelurilor diferite de protecție a drepturilor omului (ale căror surse provin în special, din Uniunea Europeană și Consiliul Europei), instanțele și autoritățile naționale se află într-un impas al ierarhiei normelor juridice. Oricum am denumi această situație („*multilevel constitutionalism*”[17], de exemplu) este clar că Europa se află într-un impas în privința surselor juridice de protecție a drepturilor omului. Impasul și complexitatea se regăsesc atât în privința activității de judecată a celor două jurisdicții europene, CJUE și CEDO, dar și a instanțelor naționale, pentru care hotărârile instanțelor de la Luxemburg și Strasbourg sunt obligatorii.

Toate considerațiile privind temeiurile juridice utilizate de instanța europeană dar și de instituții[18] în momentul în care legiferează își au sorgintea în competențele Uniunii Europene[19]. Tratatul de la Lisabona avut o grijă deosebită să sublinieze că intrarea în vigoare a Cartei nu extinde competențele Uniunii Europene[20]. Cu privire la competențele Uniunii Europene trebuie amintite dispozițiile art. 3 alin. (6) TUE, art. 5 alin. (2) TUE precum și dispozițiile art. 1–5 din TFUE. Protecția drepturilor omului este un mijloc de garantare a respectării drepturilor fundamentale de către dreptul Uniunii Europene și instituțiile acesteia. De aici, Curtea consideră că suntem de drept într-un „cadru constituțional”[21].

Domeniul de aplicare al Cartei este reglementat în art. 51. Acesta restrânge aplicarea Cartei pentru 1) instituțiile, organele, oficiile și agențiile Uniunii, cu

---

[17] Ingolf Pernice, *Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-making Revisited?*,Vol. 36, CML Rev, 1999, p. 703.

[18] Instituțiile fac trimitere în preambulul actelor adoptate la tradiții constituționale, principii generale ale dreptului sau jurisprudența CEDO ori CJUE. A se vedea și orientările FRA: „*Aplicarea Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene în domeniul legiferării și al elaborării de politici la nivel național”*, Oficiul pentru Publicații al Uniunii Europene, 2020.

[19] A se vedea, de ex. Daniel-Mihail Șandru, Constantin-Mihai Banu, *Competențele Uniunii Europene în soluționarea crizei medicale*, „Revista română de drept european”, nr. 4/2021, p. 18–29; Eleftheria Neframi (ed.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne,* Bruylant, 2012.

[20] Prima Declarație anexată la Actul final al Conferinței Interguvernamentale care a adoptat Tratatul de la Lisabona, semnat la 13 decembrie 2007 arată că: „Prezenta Cartă nu extinde domeniul de aplicare a dreptului Uniunii în afara competențelor Uniunii, nici nu creează vreo competență sau sarcină nouă pentru Uniune și nu modifică competențele și sarcinile stabilite de tratate.” De asemenea, a se vedea Protocolul nr. 30 privind aplicarea Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene în Polonia și în Regatul Unit și Declarația (53) Republicii Cehe cu privire la Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Dar, mai ales, trebuie să avem în vedere art. 6 alin. (1) al doilea paragraf din TUE, potrivit căruia „Dispozițiile cuprinse în Cartă nu extind în niciun fel competențele Uniunii astfel cum sunt definite în tratate”, art. 51 alin. (2) din Cartă: „Prezenta cartă nu extinde domeniul de aplicare a dreptului Uniunii în afara competențelor Uniunii, nu creează nici o competență sau sarcină nouă pentru Uniune și nu modifică competențele și sarcinile stabilite de tratate”, precum și o referire în fraza a doua a art. 51 alin. (1).

[21] Avizul 2/13 al Curții de Justiție din 18 decembrie 2014: „177. Prin urmare, drepturile fundamentale, astfel cum sunt recunoscute în special prin cartă, trebuie să fie interpretate și aplicate în cadrul Uniunii cu respectarea acestui cadru constituțional, amintit la punctele 155–176 din prezentul aviz.”

respectarea principiului subsidiarității, precum și 2) statelor membre numai în cazul în care acestea pun în aplicare dreptul Uniunii[22]. Grainne de Burca subliniază că nu doar art. 51 limitează o monitorizare eficientă a statelor dar și mecanismele instituționale, care, dincolo de multiplele rapoarte, nu permit existența unei monitorizări eficiente[23].

Eficiența și eficacitatea aplicării normelor drepturilor omului în Uniunea Europeană au o strânsă legătură cu aplicarea acestora în situații de criză. Această introducere este justificată de amploarea măsurilor restrictive, chiar de anulare a unor drepturi fundamentale în perioada crizei sanitare. În continuare vom prezenta scurte exemple, care ar trebui dezvoltate în studii distincte. Pornim de la rolul instituțiilor, agențiilor și oficiilor Uniunii în timpul pandemiei, reacțiile și atribuțiile acestora. Strâns legat de activitatea instituțiilor încercăm să decopertăm o tipologie relațională, între instituții și cetățeni, respectiv transparența, elementul care conferă încredere și stabilitate într-o relație. Din spectrul larg al transparenței decizionale, al activităților Uniunii în general, discutăm accesul la informații privind contractele de achiziție a vaccinurilor. Pandemia a afectat atât legislația cât și activitatea jurisdicțională. Am ales să tratăm adoptarea de documente fără forță juridică, denumite *soft law*. Din perspectiva libertăților conferite de tratate, cea mai vizibil afectată a fost libera circulație a persoanelor, fie că este vorba de reacția inițială de închidere a granițelor, fie de accesul condiționat de un certificat european Covid-19. Alte drepturi și libertăți au fost restrânse, cum ar fi dreptul la informare, dreptul la exprimare, dreptul la viață privată, dreptul la protecția datelor, dreptul la educație sau dreptul la cultură.

II. Instituțiile, agențiile și oficiile Uniunii Europene

Reacția instituțiilor, agențiilor și oficiilor s-a realizat în cadrul normativ prevăzut de tratate și celelalte acte legislative cu observarea atribuțiilor și având în vedere competențele Uniunii Europene[24]. Agenția pentru drepturi fundamentale a UE (FRA)[25] are un rol central în această ecuație a stabilirii unei proporții între

[22] Pe larg: Eleanor Spaventa, *The interpretation of Article 51 of the EU Charter of Fundamental Rights: The dilemma of stricter or broader application of the Charter to national measures*, European Parliament, Study, 2016, disponibil la adresa https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/556930/IPOL_STU(2016)556930_EN.pdf CU privire la negocierea art. 51, a se vedea: Gráinne De Búrca, *The Drafting of the EU Charter of Fundamental Rights*, European Law Review, vol. 26, 2001, p. 214; Piet Eeckhout, *The EU Charter of Fundamental Rights and the Federal Question*, CMLRev, Vol. 39, 2002, p. 945. Pentru jurisprudența relevantă a se vedea site-ul FRA, Art. 51 – „Field of application" – https://fra.europa.eu/en/eu-charter/article/51-field-application; Tobias Lock comentariu art. 51 în vol. Manuel Kellerbauer, Marcus Klamert, and Jonathan Tomkin (Eds.), *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights. A Commentary*, Oxford University Press, 2019, p. 2241.

[23] Gráinne De Búrca, *The evolution of EU human rights law*, *op. cit*., p. 495.

[24] A se vedea, pe larg, Daniel-Mihail Șandru, Constantin-Mihai Banu, *Competențele Uniunii Europene în soluționarea crizei medicale*, „Revista română de drept european", nr. 4/2021, p. 18–29.

[25] Dosarul FRA privind situația drepturilor omului în perioada pandemiei: https://fra.europa.eu/en/themes/covid-19; a se vedea punctual și o discuție despre cazul Italiei,

măsuri restrictive și protecția drepturilor fundamentale sau a stabilirii unei juste proporții în acordarea priorității unui drept fundamental în detrimentul altora. În iunie 2021 FRA a elaborat un document privind impactul pandemiei[26]. În prezentarea studiului se arată că „pe măsură ce pandemia de Covid-19 s-a răspândit pe tot globul, autoritățile din Uniunea Europeană au adoptat nenumărate măsuri restrictive pentru a proteja viața și sănătatea oamenilor." Așadar, temeiul restricțiilor este protecția sănătății, ca drept fundamental. Acest aspect este important, întrucât o agenție a UE consideră că restricțiile au putut fi întemeiate pe acest drept, în privința căruia UE are competențe reduse[27]. Următorul pas, din punct de vedere instituțional, a fost dezvoltarea centralismului european[28].

III. Exemple de drepturi fundamentale afectate de criza sanitară

Transparența instituțiilor: contractele cu producătorii de vaccinuri

Comisia Europeană a elaborat o strategie privind vaccinurile[29]. Contractele privind vaccinurile au fost considerate sensibile. De exemplu, în cazul unui producător de vaccin, contractul publicat a fost secretizat în cea mai mare parte[30].

---

https://fra.europa.eu/en/news/2020/discussing-covid-19s-fundamental-rights-impact-italy. În studiul am analizat activitatea și perspectivele Centrului European de Prevenire și Control al Bolilor („CEPCB"), Agenției Europene pentru Medicamente („EMA"), precum și Comitetul european pentru protecția datelor. În contextul acestui articol, vom discuta puterile FRA, în contextul protecției drepturilor fundamentale și raportat la secțiunea anterioară, dedicată temeiurilor juridice aplicabile drepturilor fundamentale în UE.

[26] FRA, *The coronavirus pandemic and fundamental rights: a year in review*, 2021 disponibil la adresa https://fra.europa.eu/en/publication/2021/coronavirus-pandemic-focus documentul FRA (p. 7) indică mai multe articole din Cartă care au fost implicate în restricțiile din timpul pandemiei: art. 3, art. 6, art. 7, art. 8, art. 10, art. 11, art. 12, art. 21, art, 45, iar în privința drepturilor sociale și economice – art. 14, art. 15, 16, 17 și 31, art. 34, art. 35, iar în mod particular au fost afectate drepturile copiilor (art. 24), persoanelor în vârstă (art. 25), persoanelor cu dizabilități (art. 26), precum și în aplicarea art. 21 (nediscriminarea).

[27] Existența unor competențe reduse a Uniunii Europene într-un anumit domeniu, va avea drept consecință creșterea riscului unor soluții conflictuale între jurisdicția Uniunii și jurisdicțiile naționale. Vezi în acest sens, Nicolae-Dragoș Ploeșteanu, Andrei Palade, *Conflictul dintre justiția constituțională și justiția europeană*, în „Revista Română de Drept European", nr. 1 din 2016, p. 139.

[28] Comunicare a Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor, *Construirea unei Uniuni Europene a sănătății: consolidarea rezilienței UE în caz de amenințări transfrontaliere la adresa sănătății*, Bruxelles, 11.11.2020 COM(2020) 724 final. Am discutat acest aspect în Daniel-Mihail Șandru, Constantin-Mihai Banu, *Competențele ..., loc. cit.,* p. 25–28.

[29] Comisia Europeană, Comunicare a Comisiei Strategia UE privind vaccinurile împotriva COVID-19, 17.6.2020 COM(2020) 245 final, Bruxelles; mai multe documente de presă: Comisia Europeană, Coronavirus: Comisia dezvăluie strategia UE privind vaccinurile, 17.06.2020, https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/public-health/eu-vaccines-strategy_ro

[30] A se vedea, Vaccines: contract between European Commission and AstraZeneca now published, Comunicat din 29.01.2021, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_302; contractul a fost semnat în august 2020, Coronavirus: the Commission signs first contract with AstraZeneca, 27 August 2020, Brussels, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_1524.

Au fost secretizate datele financiare, costurile propriu-zise, plățile anterioare ale Uniuni în dezvoltarea vaccinului etc. Într-o întrebare, formulată de un deputat din Parlamentul European,[31] din 20 mai 2021, Comisiei Europene i s-a reamintit de dispozițiile art. 15 TFUE și obligația de transparență. Comisia nu a indicat un temei juridic al secretizării contractelor, amintind de cooperarea dintre Uniune și statele membre[32].

Această strategie a făcut referire la criteriile de încheiere a contractelor privind vaccinul, în special cu privire la răspundere, formulând în termeni neclari poziția Comisiei: „răspunderea: ce fel de cerințe speciale în materie de răspundere vor impune companiile, în ipoteza că vor impune astfel de cerințe". Așadar, încă din 2020, Comisia părea că așteaptă ca producătorii de vaccin să impună cerințe privind răspunderea. Pe de altă parte, deși angajamentul Comisiei era de a contracta pentru toate statele membre, Uniunea sau Comisia nu aveau nicio răspundere, întreaga răspundere revenind statelor membre[33]. Mai mult, așa cum s-a dezvăluit ulterior, Comisia a încărcat cu o ultra-răspundere statele membre, pe care profesori cu reputație[34] le-au catalogat ca acoperind orice defect imaginabil: „Comisia Europeană a acceptat în articolul 14 din acord o despăgubire extrem de largă a producătorului, care acoperă aproape orice defect imaginabil, indiferent dacă acestea sunt caracteristicile inerente ale vaccinului, probleme de fabricație/distribuție și depozitare, erori de etichetare sau chiar probleme datorate administrării vaccinului"[35].

În octombrie 2021 s-a subliniat că reticența unor cetățeni la vaccinare provine din lipsa de transparență Comunicat de presă SESIUNE ENVI PETI 21.10.2021, COVID-19: Parliament wants more transparent EU vaccine policies, https://www.europarl.europa.eu/news/ro/press-room/20211014IPR14927/covid-19-parliament-wants-more-transparent-eu-vaccine-policies

[31] Question for written answer E-002718/2021, Ernő Schaller-Baross (NI), Subject: Transparency and accountability in the procurement of COVID-19 vaccines, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2021-002718_EN.html

[32] Answer given by Ms Kyriakides on behalf of the European Commission, 23.07.2021, Question reference: E-002718/2021 https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2021-002718-ASW_EN.html

[33] Deși Comisia va fi responsabilă pentru procesul de achiziții și pentru contractele APA încheiate, răspunderea pentru punerea la dispoziție și utilizarea vaccinului, inclusiv pentru orice despăgubire specifică care ar putea fi cerută de un anumit APA, va reveni statelor membre cumpărătoare.

[34] Aceștia provin de la universități importante din Europa, dar și think-tank-uri de prestigiu sau asociații științifice: Université Panthéon-Assas, British Institute of International and Comparative Law, Durham Law School, NUI Galway, University of Wrocław, 11KBW Chambers, University of Piemonte Orientale, Carl von Ossietzky University of Oldenburg, Maastricht University, University of Copenhagen. Acestora li se adaugă și Transparecy International. A se vedea: Emily Wegener, EU's lack of transparency around Covid-19 Vaccine negotiations is damaging public trust, 14.01.2022, https://ti-health.org/content/european-union-covid-19-vaccine-negotitaitons-contracts-transparency/

[35] Jean-Sébastien Borghetti, Duncan Fairgrieve, Richard Goldberg, Geraint Howells, Piotr Machnikowski, Eleonora Rajneri, Peter Rott, Marcus Pilgerstorfer, Marta Santos Silva, Vibe Ulfbeck, *Procurement of Covid-19 vaccines: why were legal liabilities transferred to the public sector?*, In Dret Privado, Nº1/2022.

Dacă din punctul de vedere al comparației achiziției de vaccinuri între metoda Uniunii Europene și procedura utilizată de Marea Britanie[36], Uniunea Europeană pare să fi realizat un succes, considerăm că nici astăzi nu ar fi târziu să se renunțe la secrete în favoarea transparenței și a unei mai bune comunicări către cetățeni[37]. Efectele contractării vaccinului de către Comisie în numele statelor membre încă nu și-a atins cristalizarea juridică pentru că neînțelegerile și eventual litigiile vor apărea mai târziu, iar noi încă suntem într-un termen de grație[38].

Legislație și jurisdicții. *Soft law* în timpul pandemiei: acces la legislație, probleme privind forța juridică

În aceeași comunicare a Comisiei, „Strategia UE privind vaccinurile împotriva COVID-19", s-a subliniat că unul dintre cei doi piloni este reglementarea, primul fiind „asigurarea unei producții suficiente de vaccinuri în UE". Așadar, cel de al doilea pilon al strategiei anti-COVID-19 în UE a fost detaliat astfel: „adaptarea cadrului de reglementare al UE pentru a ține seama de situația de urgență actuală și recurgerea la mecanismele de flexibilitate normativă existente pentru a accelera dezvoltarea, autorizarea și punerea la dispoziție a vaccinurilor, menținând în același timp standarde adecvate în materie de calitate, siguranță și eficacitate a vaccinurilor." Flexibilitatea dreptului este o idee aproape

[36] Deirdre Halloran, *Procurement during a Public Health Crisis: the Role of the European Union*, Irish Studies in International Affairs, Volume 32, nr. 1/2021. Un asemenea studiu comparativ ar trebui reluat după pandemie și poate 10 ani mai târziu.

[37] Această comunicare a avut efect și în privința succesului vaccinării facultative. Contractarea vaccinurilor are legătură cu utilizarea acestora. Un subiect complicat pentru că impune o cercetare în domeniul sănătății, cercetare referitoare la riscuri medicale. Dar dincolo de această cercetare trebuie evaluată, din punct de vedere juridic, problema riscurilor și a răspunderii. Consecințele vaccinurilor, facultative sau obligatorii, sunt departe de a-și fi produs efectele juridice. Acțiuni judiciare referitoare la răspundere sau malpraxis e posibil să fie deschise între timp sau în viitor. La nivelul Uniunii europene, vaccinul nu a fost declarat obligatoriu. A se vedea: Regulamentul (UE) 2020/1043 al Parlamentului European și al Consiliului din 15 iulie 2020 privind efectuarea de studii clinice și furnizarea de medicamente de uz uman care conțin organisme modificate genetic sau care constau în organisme modificate genetic și care sunt destinate tratării sau prevenirii bolii provocate de coronavirus (COVID-19), JO L 231, 17.7.2020, p. 12-16, precum și Nicolae Voiculescu, Maria-Beatrice Berna**,** *Vaccinarea împotriva infectării cu virusul SARS-CoV-2: între abordări instituționale și scenarii repudiatoare*, „Universul Juridic, 29.01.2021, disponibil universuljuridic.ro. A existat o declarație, a președintei Comisiei Europene, în direcția obligativității vaccinului anti-Covid-19, în decembrie 2021, dar strategia nu reține această direcție: *Coronavirus: Comisia dezvăluie strategia UE privind vaccinurile*, 17 iunei 2020, https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/public-health/eu-vaccines-strategy_ro

[38] Cu toate acestea deja se pun în discuție probleme privind legea aplicabilă: Ben Köhler, *Global sales law in a global pandemic: The CISG as the applicable law to the EU-AstraZeneca Advance Purchase Agreement?,* 5.02.2021, https://conflictoflaws.net/2021/global-sales-law-in-a-global-pandemic-the-cisg-as-the-applicable-law-to-the-eu-astrazeneca-advance-purchase-agreement/; Editors of the EAPIL Blog, The Rome I Regulation, the CISG and the EU-AstraZeneca Dispute, 08.07.2021, https://eapil.org/2021/07/08/the-rome-i-regulation-the-cisg-and-the-eu-astrazeneca-dispute/ Parlamentul European a constituit o comisie de anchetă în legătură cu acțiunea Comisiei în criza Covid-19. Pe larg: https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2022/2584(RSO)

clasică, însă în contextul enunțat de Comisie aceasta trebuie tratată cu responsabilitate, astfel cum s-a subliniat într-o teză mai veche dar care își păstrează actualitatea în privința considerațiilor referitoare la *soft law* dar și ca urmare a faptului că UE are, în majoritate, competențe non-exclusive"[39]. Dincolo de impactul crizei sanitare în materie comercială, în special în privința contractelor,[40] care se vor rezolva mai degrabă prin aplicarea normelor proprii dreptului privat, problema utilizării dreptului flexibil de către Uniunea Europeană se referă în special la instituții ale dreptului public. În special, avem în vedere utilizarea *soft law* ca element de reglementare sau de dirijare a comportamentului juridic al statelor membre[41]. *Soft law* este una dintre problemele de actualitate în Uniunea Europeană, accentuată de criza sanitară. Dezavantajele inițierii unor documente *soft law* consistă în deficitul de legitimitate, dificultatea controlului jurisdicțional, neclaritatea efectelor juridice[42], la care se poate adăuga accesul la legislație precum și probleme de tehnică legislativă, cum ar fi intrarea și ieșirea din vigoare, specii ale neclarității juridice. Pregătirea unor măsuri anticovid pare să fie fost punctul central al Comisiei în timpul crizei sanitare, de vreme ce în aproape trei luni (martie–iunie 2020) au fost adoptate 238 de acte *soft law* din totalul de 384 de acte publicate în Eur-Lex. Așadar, 62% au fost documente cu caracter de orientare, recomandări, ghiduri, declarații privind acțiuni ale instituțiilor Uniunii sau ale statelor membre, 17 % alte tipuri de documente (propuneri, proiect, rectificări) și doar 21% acte cu forță juridică obligatorie[43]. Ajutoare stat de aproape 1,9 trilioane euro au fost „legiferate", *prima facie*, prin documente *soft law*[44]. Este interesant că în unele cazuri documentele *soft law* au fundamentat documente cu forță juridică obligatorie, cum ar fi regulamentele, despre care vom discuta în continuare, privind condiționarea liberei circulații de certificatele Covid-19.

Libera circulație a persoanelor și drepturile fundamentale. Libera circulație a persoanelor a suferit mai multe regimuri în perioada pandemiei. O abordare pertinentă

---

[39] Pe larg: Sébastien Marciali, *La flexibilité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2007.

[40] Christian Twigg-Flesner, *The Potential of the COVID-19 Crisis to Cause Legal Disruption to Contracts and Contract Law* în vol. Ewoud Hondius, Marta Santos Silva, Andrea Nicolussi, Pablo Salvador Coderch, Christiane Wendehorst, Fryderyk Zoll (eds.), *Coronavirus and the Law in Europe*, Intersentia, 2021, disponibil la adresa https://ssrn.com/abstract=3625004.

[41] Oana Ștefan, *COVID-19 soft law: voluminous, effective, legitimate? A research agenda*, European Papers, Vol. 5, Iss. 1/2020, 663-670; Corina Andone, Florin Coman-Kund, *Persuasive rather than 'binding' EU soft law? An argumentative perspective on the European Commission's soft law instruments in times of crisis*, „The Theory and Practice of Legislation", Vol. 10, Iss. 1/2022, p. 22–47.

[42] Oana Ștefan, *EU Soft Law: New Developments Concerning the Divide Between Legally Binding Force and Legal Effects*, „Modern Law review", Vol. 75, Iss. 5/2012, p. 879. Pentru aspecte teoretice, a se vedea: Oana Ștefan, *Soft Law in Court. Competition Law, State Aid and the Court of Justice of the European Union*, Wolters Kluwer, 2013.

[43] Oana Ștefan, *The future of European Union soft law: A research and policy agenda for the aftermath of COVID-19*, „Journal of International and Comparative Law", Vol. 7, Iss. 2/2020, p. 329–349.

[44] Pe larg: Oana Ștefan, *The future of European Union soft law*, *loc cit*., p. 347.

a măsurilor ar putea fi cele două etape: luarea unor măsuri în mod individual de fiecare stat membru și regulamentele privind certificatul Covid-19[45].

Prima serie de măsuri s-a realizat empiric, de la stat la stat fără o coordonare a Uniunii Europene[46]. Prin acte de *soft law*, Uniunea a făcut anumite propuneri privind interpretarea dispozițiilor tratatului[47]. În plus, Uniunea a propus o serie de softuri care să faciliteze libera circulație, softuri care sunt greu de analizat și care, în orice caz, produc o intruziune în viața personală și probabil, transferă date în afara Uniunii Europene[48]. Prima serie de măsuri se caracterizează prin *soft law* și măsuri unilaterale ale statelor membre.

A doua etapă a legiferării nu se îndepărtează, pe fond, prea mult, de prima. Deși, din punct de vedere legislativ s-a trecut la reglementarea prin regulamente,

---

[45] Regulamentul (UE) 2021/953 al Parlamentului European și al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea și acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare și vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulație pe durata pandemiei de COVID-19, JO, L 211, 15.6.2021, p. 1–22; Regulamentul (UE) 2021/954 al Parlamentului European și al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea și acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare și vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) referitor la resortisanții țărilor terțe aflați în situație de ședere legală sau care au reședință legală pe teritoriul statelor membre, pe durata pandemiei de COVID-19, JO, L 211, 15.6.2021, p. 24–28.

[46] Și aici Comisia a intervenit cu recomandări: Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European și Consiliu, *COVID-19: restricția temporară a călătoriilor neesențiale către UE*, Bruxelles, 16.3.2020 COM(2020) 115 final; Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European și Consiliu *referitoare la evaluarea aplicării restricției temporare privind călătoriile neesențiale către UE*, Bruxelles, 8.4.2020, COM(2020) 148 final, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0148; Comisia Europeană, *Foaie de parcurs europeană comună către ridicarea măsurilor de limitare a răspândirii COVID-19*, https://ec.europa.eu/info/sites/ info/files/joint_eu_roadmap_lifting_covid19_containment_measures_ro.pdf; Pe larg, măsurile luate la nivel național în Apan Rodica Diana, Cornelia Gabriela Bala, *Health Regulations to Strengthen the Capacity to Respond to the Covid-19 Pandemic. The fight against systemic vulnerabilities in health and social care*, în Apan Rodica Diana, Cornelia Gabriela Bala, (coord.), *Dreptul sănătății – Provocări în vremea pandemiei*, Pro Universitaria, București, 2022, p. 44–88.

[47] Consiliul Uniunii Europene a elaborat până acum trei recomandări. Prima, „COVID-19: Consiliul adoptă o recomandare vizând coordonarea măsurilor care afectează libera circulație", este din 13 noiembrie 2020, adică la peste 6 luni de la declanșarea efectelor pandemiei. Recomandarea este disponibilă la adresa: https://www.consilium.europa.eu/ro/press/press-releases/2020/10/13/covid-19-council-adopts-a-recommendation-to-coordinate-measures-affecting-free-movement/; celelalte două recomandări sunt din 14 iunie 2021 și 24 ianuarie 2022. Informațiile sunt disponibile aici: https://www.consilium.europa.eu/ro/policies/coronavirus/covid-19-travel-in-the-eu/

[48] De exemplu, aplicația Re-Open disponibilă în Google și Apple. Informații sunt disponibile aici: https://reopen.europa.eu/en. Una dintre problemele prelucrării datelor prin astfel de aplicații este aceea a respectării principiilor GDPR, în special principiile transparenței și echității. A se vedea: Daniel-Mihail Șandru, *Principiul transparenţei în protecția datelor cu caracter personal*, „Pandectele române", nr. 4/2018, p. 59–69; Daniel-Mihail Șandru, *Principiul echității în prelucrarea datelor cu caracter personal*, „Pandectele române", nr. 3/2018, p. 57–63. Pe pagina acestei aplicații este menționat un singur temei juridic, respectiv o recomandare a Consiliului: *Recomandarea (UE) 2020/912 a Consiliului din 30 iunie 2020 privind restricția temporară asupra călătoriilor neesențiale către UE și posibila eliminare a acestei restricții*, JO L 208I, 1.7.2020, p. 1–7.

acestea nu au produs efectele juridice dorite. Reglementarea prin regulament, act de drept al Uniunii cu forță juridică obligatorie era o necesitate pentru uniformitate. Prin modalitatea de negociere a acestora s-a ajuns la un text fără un conținut obligatoriu și care să asigure respectarea scopului pentru care s-a legiferat. Se poate afirma că regulamentele au fost mai degrabă o interfață a obligativității vaccinării la nivel național și nu o premisă a liberei circulații. Libera circulație a persoanelor a fost restricționată/ condiționată de vaccin, dar chiar și așa statele membre au avut și au încă puterea de a adopta măsurile pe care le consideră necesare. Potrivit art. 6 din Regulamentul (UE) 2021/953 statele au obligația să emită certificatul Covid-19, dar nu există nicio obligativitate pentru statele membre de a recunoaște acest document ca fiind singura condiție de intrare într-un alt stat și nici nu a fost impus de Uniunea Europeană statelor membre[49]. Uniunea Europeană a fost un mediator între diferitele tendințe, încercând să uniformizeze documentul de constatare a vaccinului anti-Covid-19 sau trecerea prin boală. Prin urmare, după intrarea în vigoare a regulamentului, practicile statelor membre au fost la fel de disparate[50].

Uniunea Europeană a încercat să protejeze drepturile fundamentale și libertățile economice, și aici am discutat despre libera circulație. Natura juridică a acestor drepturi este diferită. Libera circulație a persoanelor nu este un drept fundamental în sensul clasic, este unul din drepturile economice de bază instituit prin Tratatul de la Roma (și cuprins, în prezent, în Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene). Măsurile adoptate de instituțiile Uniunii au afectat drepturile fundamentale, în contextul în care interesul imediat era consolidarea liberei circulații (a persoanelor, dar pe o perioadă chiar a mărfurilor). Considerând că libera circulație este o valoare care trebuie protejată cu prioritate este posibil să fi fost afectate drepturi fundamentale, cum ar fi dreptul la sănătate, dreptul la viață privată, dreptul la protecția datelor. Înspre finalul perioadei analizate, s-a observat că toate aceste eforturi au fost zadarnice, pentru că excepțiile din tratate nu pot fi anulate prin regulamente. Așadar, a fost elaborat un regulament care este facultativ

[49] Într-o analiză a proiectului de regulament se arăta că „dacă modul în care Uniunea Europeană contribuie la supravegherea implementării sistemului bazat pe [Certificate Digitale Verzi] CDV este prestabilit, rămâne în stare de obscuritate aportul statelor membre la controlul implementării – fapt care poate conduce, pe termen lung, la dificultăți în aplicarea Certificatelor Digitale Verzi. Introducerea inițiativelor legislative de tipul celor propuse de Comisie în scopul salvgardării libertății de circulație – grav restricționată din considerente de sănătate publică- trebuie să fie realizată în acord cu cerințele informării și a deplinei transparențe.” A se vedea: Nicolae Voiculescu, Maria-Beatrice Berna, *Certificatele digitale verzi (CDV): posibile scenarii de evoluție pentru viitorul drepturilor omului*, „Universul Juridic”, 6 aprilie 2021, disponibil la universuljuridic.ro

[50] S.J., Finlanda interzice persoanelor nevaccinate anti-Covid să intre pe teritoriul său, chiar dacă au un test negativ pentru coronavirus, HotNews.ro, 28 decembrie 2021, disponibil la adresa https://www.hotnews.ro/stiri-coronavirus-25266956-finlanda-interzice-intrarea-calatorilor-nevaccinati-anti-covid-teritoriul-sau-chiar-test-negativ.htm; Suedia cere un test negativ la Covid-19 pentru toți călătorii care intră în țară, HotNews.ro, disponibil la adresa HotNews.ro, 22 decembrie 2021, https://www.hotnews.ro/stiri-coronavirus-25258749-suedia-cere-test-negativ-covid-19-pentru-toti-calatorii-care-intra-tara.htm

din perspectiva dreptului de a intra în alt stat membru, regulament ce a instituit certificatul Covid-19, un temei juridic pentru vaccinare,[51] dar nu a condus la o deplină liberă circulație a persoanelor în Uniunea Europeană.

Concluzii

Analiza indică faptul că pe de o parte sunt câțiva factori care perturbă interpretarea și aplicarea normelor privind protecția drepturilor fundamentale în Uniunea Europeană. Primul este structural, strâns legat de istoria acestei organizații regionale complexe. Este factorul stratificării drepturilor fundamentale și al păstrării tuturor izvoarelor. Apariția Cartei nu a înlăturat niciun izvor de drept anterior, ci doar le-a completat. Al doilea factor este Curtea de Justiție. Jurisprudența Curții de Justiție are un rol important în definirea Uniunii Europene prin faptul că hotărârile sunt obligatorii și se constituie în precedent judiciar. În același timp, față de avantajul consolidării interpretării jurisprudenței într-un mod organic, se poate întrezări dezavantajul stagnării în modele de raționament. Al treilea este Comisia Europeană. Puterile acestei organizații nu sunt limitate în mod real de Parlamentul European, ci poate doar ajustate de Consiliul European și controlate, cu mare întârziere de Curtea de Justiție. Legiferarea prin recomandări indică slăbiciunea unei organizații și puterea unei instituții. Studiul a cuprins câteva exemple, din domeniul ajutoarelor de stat, al transparenței decizionale și al liberei circulații a persoanelor, exemple care întregesc imaginea cercetării fundamentale. Se poate ridica întrebarea: ce este de făcut? Reforma tratatelor este puțin probabilă în acest context. Criza sanitară nu s-a încheiat și alte crize sunt pe cale a-și produce efectele, în special cele economice ca urmare a instituirii unor sancțiuni împotriva Rusiei, respectiv a instituirii unor restricții sau condiționări privind exportul de gaze de către Rusia. „De lege ferenda" nu este posibil în acest moment, dar fundamentarea acestuia se poate realiza de acum. Statele membre și Uniunea Europeană trebuie să decidă cu privire la natura libertăților economice, trăsăturile și funcționarea, natura excepțiilor în vreme de criză (sanitară, economică, militară). Ne referim aici, în principal la libera circulație a persoanelor, dar și la comportamentul instituțiilor privind achizițiile publice efectuate, a relațiilor dintre Uniune și state în cazul unor crize. Aceste situații trebuie reglementate sau cel, puțin trebuie create mecanisme care în situație de criză să fie declanșate și să funcționeze. Toate crizele care afectează organizațiile și statele le întăresc prin puterea experienței, a necesității găsirii unor soluții eficiente. Eficiența nu trebuie să înlăture drepturile omului, coordonarea dintre un răspuns eficient și cadrul normativ al drepturilor fundamentale se găsește în comportamentul instituțiilor, al

[51] Reglementarea europeană a condus la litigii în statele membre privind temeiurile insituirii obligativității vaccinării sau a altor măsuri restrictive, măsuri care erau pur interne (cetățeni români care să poată intra în magazine din România). Silviu Dorin Schiopu, *Considerații asupra constituționalității unor prevederi din Legea nr. 55/2020 cu impact asupra legalității întrebuințării în context intern a certificatului digital al UE privind covid*, „Dreptul", nr. 4/2022.

administrației. Mecanismele de control nu pot fi utilizate sau intervin prea târziu, când deciziile instituțiilor și-au produs efectul. În consecință, deși nu s-a încheiat, actuala criză sanitară Covid-19 a pus la încercare elemente relevante ale dreptului Uniunii Europene: legislația, practicile administrative ale instituțiilor și statelor, reacția cu privire la drepturile individuale și drepturile colective, amenajarea libertăților prevăzute în Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene. Aceste schimbări sunt în mare parte politice, iar nu juridice. Mai multă putere și centralism pentru instituțiile Uniunii sau mecanisme de cooperare eficiente între Uniune și statele membre sunt părți ale unui răspuns care trebuie configurat în modificarea actualului sistem de tratate ale Uniunii.

Conferința națională cu tema *Dreptul mediului: 50 de ani de dezvoltare ca ramură de drept și disciplină juridică* (3 iunie 2022, *on-line)*

În organizarea Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române (ICJ), Facultății de Drept a Universității Ecologice din București (UEB) și a Facultății de Drept – Laboratorul de cercetări științifice „Drept Public Comparat și E-guvernare" din cadrul Universității de Stat din Chișinău, Republica Moldova, vineri, 3 iunie 2022, s-au desfășurat, *on-line,* lucrările conferinței științifice cu tema *Dreptul mediului: 50 de ani de dezvoltare ca ramură de drept și disciplină juridică.* Marcând aniversarea unei jumătăți de secol de la prima conferință a ONU privind mediul uman – Stockholm, iunie 1972 – care, prin hotărârile sale, a reprezentat un moment fondator pentru această ramură a sistemului juridic, manifestarea a cuprins în prima parte, consacrată *Dezvoltării generale a dreptului mediului,* patru rapoarte tematice, iar în cea de a doua, comunicări și intervenții având ca subiect general *Dreptul la mediu sănătos și echilibrat ecologic în sistemul drepturilor omului. Noi dimensiuni și tendințe de dezvoltare,* susținute de cadre didactice și cercetători din România și Republica Moldova.

În alocuțiunea de deschidere, prof. univ. dr. Mircea Duțu, directorul ICJ și președintele UEB, a remarcat faptul că în numai 50 de ani de la afirmarea sa în viața internațională, prin istoricele și inițiatoarele hotărâri ale Conferinței ONU de la Stockholm privind mediul uman (iunie 1972), *dreptul mediului* a parcurs rapid drumul de la constituire la impunerea deplină ca ramură de drept și disciplină juridică, ajungând să se confrunte astăzi cu o criză de creștere, elaborare (adoptare), aplicare și eficiență, în căutarea răspunsurilor adecvate la noile provocări ecoclimatice planetare. În capitala Suediei, prin consens general, prima reuniune mondială în materie inaugura cooperarea internațională multilaterală și prefigura direcțiile progresului juridic în domeniu; *Declarația* a anunțat în articolul 1 noul drept uman fondator la mediu protejat și proclama principiile structurante ale acțiunii multidimensionale aferente; crearea Programului Națiunilor Unite pentru Mediu (UNEP), prin rezoluția Adunării Generale a ONU din septembrie 1972, însemna instituționalizarea problematicii ecologice. Sub impulsul și influența acestor repere, în multe state ale lumii au fost adoptate legi generale privind protecția mediului și reglementări specifice și s-au creat primele instituții ale mediului; orice constituție revizuită sau adoptată după acest moment a inserat dispoziții referitoare la mediu. Era ecologică se năștea astfel și din punct de vedere

juridic. Pe traiectoria în acest mod imprimată, în deceniile care au urmat s-au adoptat, deopotrivă la nivel internațional, regional (european) și național, un ansamblu de reglementări de *hard* sau *soft law* structurat treptat în jurul principiilor fundamentale (generale), în cadrul instituțiilor și spre atingerea unor obiective prin excelență de păstrare a echilibrelor ecologice, ocrotire a naturii și protecție a mediului. După avântul primelor decenii, cu apogeul la summit-ul de la Rio în 1992, când dreptul protecției mediului a devenit dreptul mediului și dezvoltării durabile, ritmul dezvoltării sale s-a încetinit, odată cu instaurarea deplină a noii mondializări, inclusiv în dimensiunea sa juridică până la a ajunge la o adevărată stagnare. Ieșirea din blocaj presupune identificarea cauzelor, naturii și aspectelor de manifestare ale crizei instaurate precum a căilor și mijloacelor potrivite pentru depășirea ei și relansarea dreptului în materie. Un prim act major în această nouă direcție l-a constituit în plan internațional *Acordul de la Paris* din 2015, urmat de replica sa unional-europeană (Legea europeană a climei și cele 15 acte legislative aferente Fit-for-55) și cea internă prin legile naționale privind protecția climei și tranziția ecologică, mergându-se în acest fel spre emergența dreptului mediului și al climei, aflat în structurarea organică și rearticulare a ordinii juridice constitutive, în noua ecuație globală. Din această perspectivă și reunind pentru prima dată pe o asemenea tematică colegi cercetători și cadre didactice – din România și Republica Moldova –, reuniunea de față constituie o premieră și marchează deschiderea unui nou capitol de colaborare între juriștii de pe cele două maluri ale Prutului și abordarea respectivei problematici ecojuridice.

Luând cuvântul în deschiderea conferinței, acad. prof. dr. Ion Guceac, de la Facultatea de Drept din Chișinău, a subliniat, la rândul său, importanța și semnificațiile deosebite ale acestei conferințe care, sub pretext aniversar, a analizat probleme juridice de maximă actualitate, legate de protecția mediului și a climei. S-a remarcat, de asemenea, faptul că și în Republica Moldova această disciplină științifică a dobândit o amploare crescândă în condițiile deschiderii europene a țării și amplificării preocupărilor de integrare în UE ale autorităților publice.

În general dreptul mediului și în special dreptul climei sunt domenii de ample perspective europene și deschid inedite capitole de cooperare, reflecție și acțiune comune, iar reuniunea în cauză inaugurează noi punți de cooperare fructuoasă între specialiștii în drept din cele două state românești.

În cadrul raportului general I – *Constituirea și afirmarea dreptului internațional al mediului,* prof. univ. dr. Mircea Duțu a realizat o relevantă incursiune în procesul istoric de instituire, evoluție și afirmare a cadrului juridic de cooperare în materie. Deși cu o istorie îndelungată, dreptul internațional al mediului s-a constituit și se afirmă ca un domeniu distinct și specific în cadrul dreptului internațional public cu precădere în ultimele 5–6 decenii. Într-o viziune clasică, redusă la precizarea genului proxim și relevarea diferenței specifice, el poartă ansamblul trăsăturilor ramurii de apartenență particularizate la obiectul protecției mediului și aduce dezvoltările creatoare impuse de natura obiectului specific de reglementare. În consecință, cooperarea internațională în materie este

guvernată mai întâi de regulile generale și principiile fundamentale ale dreptului internațional, adaptate la specificitățile perspectivelor ecologice în special în ceea ce privește dreptul tratatelor, competențele teritoriale și personale și responsabilitatea internațională. Referitor la inovațiile pe care le implică reglementarea interstatală de mediu acestea sunt în plină ascensiune și diversificare. Așa, de exemplu, în această privință, unele izvoare, precum instrumentele adoptate de instituțiile ori conferințele internaționale – în special cele de la Stockholm (1972) și Rio de Janeiro (1992) ori în prezent de conferințele părților la marile convenții – joacă un rol important în configurarea întregului sistem normativ pertinent. Printre actorii importanți ca subiecți de promovare a reglementărilor internaționale în materie un rol crescând revine organizațiilor interguvernamentale și neguvernamentale, iar individul se bucură de un statut și atenție speciale. Noi concepte și principii au evoluat spre lărgirea sferei și particularizarea metodei inițiale de aplicare la problemele mediului, concepute inițial a opera în cadrul relațiilor bilaterale între state vecine și generalizate treptat la ansamblul cooperării pertinente. O atare situație a condus în special la utilizarea ori emergența de noi tehnici juridice, atât în plan internațional cât și în cel intern, al statelor. În ansamblu, dreptul, cu conceptele, instituțiile și reglementările sale, a trebuit să se adapteze la exigențele protecției mediului și dinamica sa, abordând probleme precum schimbările climatice, extincția speciilor animale ori vegetale, salvarea ecosistemelor și proceselor ecologice, ireversibilitatea, integrarea instrumentelor economice, o abordare preponderent preventivă și o anumită reticență în recurgerea la răspundere în termenii săi clasici.

Raportul general II – *Cristalizarea și evoluția dreptului UE al mediului,* elaborat și susținut de conf. univ. dr. Andrei Duțu-Buzura, de la Facultatea de Administrație Publică a SNSPA, a surprins și exprimat constituirea cadrului juridic comunitar privind protecția mediului și conservarea naturii, cu atenție specială asupra dimensiunii ecoclimatice, afirmată cu putere în ultimul deceniu.

Deosebit de relevante au apărut considerațiile referitoare la ultimele dezvoltări ale unui drept unional-european al mediului și climei. Reflectând emergența în cadrul unional-european a unei tot mai consistente componente juridice ecoclimatice, în planul doctrinei s-a trecut deja la o nouă denumire a materiei: dreptul european al mediului și climei. Inserarea dimensiunii climatice e considerată mai degrabă ca fiind rezultatul evoluțiilor progresive în domeniu, decât ca o ruptură ori o extensie radicală și ar răspunde necesității de a marca foarte puternica proximitate, până la completa osmoză între ceea ce poate apărea unora ca sectoare diferite. Și aceasta, în planul dreptului pozitiv întrucât nu există politică a climei autonomă în cadrul instituțional al Uniunii și, în consecință, nici o bază juridică specifică pentru o intervenție a legislatorului unional-european. Așadar, dreptul climei rămâne, cel puțin la acest moment al evoluțiilor pertinente, un aspect, e adevărat, din ce în ce mai important, al dreptului mediului, statut exprimat și ca expresie a principiului integrării exigențelor ecoclimatice în toate celelalte politici și acțiuni ale Uniunii. Nu în ultimul rând, astfel sunt surprinse specificitățile

și reflectate consecințele urgenței problematicii schimbării climatice într-un context internațional inedit și purtător de intervenții juridice radical noi, o veritabilă transformare a abordărilor clasice prin instaurarea unei noi guvernanțe a uniunii energetice, indispensabilă pentru aplicarea Acordului de la Paris privind clima și, mai ales, ca urmare a asumării, în decembrie 2019, prin Green Deal a neutralității climatice drept obiectiv definitoriu al creșterii în Uniunea Europeană (cu două etape – una intermediară, pentru 2030 și o alta finală, preconizată pentru 2050). Dispozitivul legislativ aferent, reprezentat deja de legea europeană a climei (2021) și ansamblul reglementar prefigurat de „Fit-for-2030" conferă dreptului UE al climei rolul de vector principal de consolidare și dezvoltare a noului regim juridic complex ecoclimatic, deopotrivă în plan internațional, prin „efectul de antrenament", și în drepturile interne ale celor 27 țări membre, ca efect al transpunerii aferente.

Analiza *Dreptului român al mediului: evoluție și perspective* a făcut obiectul referatului general III susținut de prof. univ. dr. Anca Ileana Dușcă și conf.univ. dr. Adrian Barbu Ilie, de la Facultatea de Drept a Universității din Craiova. Într-o abordare diacronică autorii au prezentat evoluția reglementărilor juridice din țara noastră referitoare, la început, la ocrotirea naturii și conservarea elementelor reprezentative ale patrimoniului natural, apoi la un regim juridic de prevenire și combatere a poluării în sistem hiperplanificat, iar după 1989 la integrarea euroatlantică de mediu, aderarea la UE și răspunsul la marile provocări ecologice globale. Un loc central a fost acordat prezentării procesului de recunoaștere și garantare constituțional-legislativă a dreptului la un mediu sănătos și echilibrat ecologic și a impactului său jurisprudențial. De asemenea, s-au relevat implicațiile transpunerii dreptului UE al mediului și climei în legislația românească și astfel a dreptului intern în materie și perspectivele de dezvoltare, deopotrivă, a ramurii de drept și disciplinei științifice în țara noastră.

Raportul general IV: *Dreptul mediului în Republica Moldova* a fost prezentat de dr. habilitat Rodica Ciobanu, de la Facultatea de Drept din Chișinău. Plecând de la invocarea realităților istorico-juridice autoarea s-a axat, pe de o parte, pe relevarea procesului evoluțiilor reglementărilor de mediu, iar pe de alta pe analiza dezvoltărilor teoretice aferente în cadrul cristalizării unei doctrine specifice. Referitor la întâiul aspect, s-a acordat o atenție deosebită etapei post 1993 odată cu adoptarea primei legi privind protecția mediului și instituirea ministerului specializat. Referitor la doctrină, este în curs cristalizare un capitol specific de reflecție în materie alături și în consonanță cu jurisprudența pertinentă. Dintre priorități au fost menționate: extinderea studiului dreptului mediului la nivel de masterat și chiar doctorat, promovarea și asimilarea problematicii juridice aferente apropierii de și aderării la UE, particularizarea provocărilor globale, dialogul științific bilateral și internațional.

Partea a doua a conferinței, consacrată *Dreptului la un mediu sănătos și echilibrat ecologic în sistemul drepturilor omului. Noi dimensiuni și tendințe de dezvoltare,* a fost prefațată de comunicarea acad. prof. Ion Guceac cu tema

Interacțiunea om-mediu. Probleme cu caracter juridic, în care au fost abordate aspecte semnificative ale acestei relații fundamentale și s-au subliniat consecințele implicării dreptului în această problematică majoră a contemporaneității.

O relevanță deosebită a avut în acest cadru prezentarea „în oglindă" a procesului de constituționalizare a dreptului la mediu sănătos în România (prin contribuția conf. univ. dr. Gabriel Manu de la Facultatea de Drept a UEB) și, respectiv, în Republica Moldova (prin intervenția conf. dr. Iordana Rodica Iordanov, de la Facultatea de Drept din Chișinău).

Interesante puncte de vedere au cuprins și următoarele comunicări științifice: *Considerații privind relația dintre protecția juridică a mediului și dreptul noilor tehnologii* (prof. univ. dr. Mihai Șandru, ICJ), *Tehnologii informaționale în asigurarea dreptului la un mediu sănătos* (dr. Veronica Mocanu, Facultatea de Drept, Chișinău) și *Tradiții ecologice în vechiul drept românesc* (dr. Elena Aramă, Facultatea de Drept, Chișinău).

În încheierea lucrărilor conferinței, prof. univ. dr. Ovidiu Predescu, directorul fondator al publicațiilor „Dreptul", a prezentat lucrarea: Mircea Duțu, *Dreptul mediului și al climei,* vol. I, *Partea generală* (Editura Universul Juridic, București, 2022).

Marcând începutul colaborării în domeniul dreptului mediului și al climei a juriștilor specializați din cele două state românești din dreapta și stânga Prutului, conferința s-a caracterizat prin relevanța subiectelor abordate, profunzimea analizelor prezentate și bogăția de idei reflectată. Lucrările susținute au reușit să prefigureze o radiografie semnificativă a stadiului de dezvoltare a ramurii de drept și disciplinei juridice respective în plan național – respectiv cel al României și al Republicii Moldova –, cel al UE și internațional și deceleze orizonturile de evoluție. Totodată, dezvoltări semnificative au privit recunoașterea, garantarea și semnificațiile pilonului fundamentale al acestui edificiu legislativ în plină ascensiune, reprezentat de dreptul fundamental la un mediu sănătos și echilibrat ecologic. Nu în ultimul rând, încă din timpul dezbaterilor au fost formulate propuneri de continuare și aprofundare a colaborării în materie între cercetătorii și universitarii din România și din Republica Moldova, în cadru bilateral și multilateral.

Conf. univ. dr. Gabriel Manu

Caroline Boiteux-Picheral (dir.), *Les droits de l'homme face aux risques pour l'humanité*, Édition LexisNexis, 2022, 248 p.

Apărut la Paris pe data de 19 mai 2022 sub direcția doamnei profesor Caroline Boiteux-Picheral, lucrarea de față își propune să deschidă o ușă de reflecție asupra amenințărilor la care sunt expuse drepturile fundamentale ale omului în contextul medico-politico-militar actual.

Încă din alegerea titlului, „*Drepturile omului în fața riscurilor umanității*"[1], colectivul de autori realizează o încadrare fermă a temei abordate în corpul lucrării. Găsim astfel în centrul studiului reașezarea drepturilor fundamentale ca atribute ce definesc umanitatea.

Urmând planul clasic al unei cercetări juridice franceze, lucrarea este împărțita în trei părți care se compun fiecare dintre acestea, într-un mod simetric, din două capitole.

Toate cele șase capitole ce compun studiul sunt legate de un fir epic interogator, respectiv : „ *Et si l'homme pouvait encore sauver l'humanité ?*"[2].

Răspunsurile la această întrebare retorică sunt date printr-o analiză științifică riguroasă a Convenției Europene a Drepturilor Omului[3], a Cărții sociale europene[4], a dreptului Uniunii Europene sau a sistemului interamerican.

Cuvântul înainte („*Avant-propos*"), intitulat „*La problématique de l'(in)efficience des droit de l'homme face aux risques pour l'humanité*"[5] este semnat de șeful coordonator, profesorul Boiteaux-Picheral.

Subiectul analizat în prezenta lucrare nu este unul de noutate sau aleatoriu în bibliografia autoarei, aceasta, încă din perioada doctoratului, începând studierea locului și rolului drepturilor omului în dreptul european[6].

După terminarea tezei de doctorat, Caroline Boiteux-Picheral devine profesor universitar de drept public în cadrul Facultății de Drept a Universității din

---

[1] Traducere făcută liber de autor.

[2] „*Ar mai putea omul să salveze umanitatea ?*", trad. liberă a autorului.

[3] https://www.echr.coe.int/documents/convention_ron.pdf

[4] https://rm.coe.int/the-european-social-charter-treaty/1680a078c9

[5] „*Problematica (in)eficienței drepturilor omului în fața riscurilor umanității*", trad. liberă a autorului;

[6] Doctor in drept public al Universității din Montpellier 1 din anul 1999, Profesor Boiteux-Picheral a susținut teza „*L'ordre public européen : recherches sur une notion complexe en droit communautaire et droit européen des droits de l'homme*" sub îndrumarea Profesorului Frédéric Sudre.

Montpellier 1. Totodată, autoarea este membru al Institutului de Drept European al Drepturilor Omului[7].

Din aceasta calitate, profesorul Boiteux-Picheral publică numeroase cărți și articole de specialitate în domeniul drepturilor omului la nivel european[8]. Putem cita lucrarea intitulată „*La vulnérabilité en droit européen des droits de l'homme*”[9], scriere prin care se oferă o analiză critică a punerii în aplicare a Cărții drepturilor fundamentale a Uniunii Europene[10] din perspectiva dreptului național francez și internațional.

Revenind la contribuția din prezenta lucrare, profesorul Boiteux-Picheral readuce pe masa dezbaterii rolul determinant în schimbarea de paradigmă a Declarației universale a drepturilor umanității[11] creată cu ocazia COP21[12] la cererea Președintelui Republicii franceze și transmisă pe data de 28 aprilie 2016 Secretarului general al Națiunilor Unite.

Astfel, autoarea atrage atenția asupra pericolelor ce amenință drepturile fundamentale și, implicit, umanitatea prin citarea primului considerent reținut în preambulul Declarației, respectiv:

„*(...) les effets néfastes des changements climatiques, l'accélération de la perte de biodiversité, la dégradation des terres et des océans constituent* ***autant de violations des droits fondamentaux des êtres humains et une menace vitale pour les générations futures et présentes***”[13].

Totodată, profesorul Boiteux-Picheral pune în dezbatere consecințele convulsiilor juridice cauzate de pandemia COVID-19. Mai precis, se ridică problema regândirii opoziției binare, tradiționale, dintre libertățile individuale, înțelese ca puteri de autodeterminare ale fiecărui individ, și importanța sănătății publice, ca interes comun.

Nu în ultimul rând, autoarea arată posibilitatea de comparare a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului de la Strasbourg cu practica judiciară a altor organe regionale de control, cum ar fi cea a Comisiei și Curții interamericane a drepturilor omului, mult mai des confruntată cu problemele ce ating drepturile umanității.

---

[7] Institut de Droit Européen des Droits de l'Homme – *IDEDH.*

[8] Pentru mai multe informații a se vedea : https://univ-droit.fr/universitaires/5606-picheral-caroline.

[9] „*Vulnerabilitatea drepturilor omului în dreptul european*”, trad. liberă a autorului.

[10] https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex%3A12012P%2FTXT

[11] https://www.vie-publique.fr/rapport/35202-declaration-universelle-des-droits-de-lhumanite; https://www.vie-publique.fr/sites/default/files/rapport/pdf/154000687.pdf

[12] A 21 Conferință a Națiunilor Unite privind schimbările climatice (COP21) de la Paris din decembrie 2015.

[13] „*(...) efectele nefaste ale schimbărilor climatice, accelerarea pierderii biodiversității, degradarea solului și oceanelor sunt toate încălcări ale drepturilor fundamentale ale omului și o amenințare vitală pentru generațiile viitoare și prezente*”, trad. liberă a autorului;

Forma redactării Introducerii („*Introduction*") nu se îndepărtează de stilul francez, cu două părți principale (*I și II*), fiecare parte având două subpărți (*I. A și B și II. A și B*).

Redactarea uverturii a revenit profesorului universitar al Universității din Montpellier și Director al CERCOP, Alexandre Viala[14].

Autor de articole și lucrări de specialitate[15], cu precădere în domeniul filozofiei dreptului, profesorul Viala și-a intitulat contribuția „*Homme, humanité, nature humaine : réflexions sur les racines conceptuelles des droits subjectifs*"[16].

Precum intrarea în templul regelui Solomon ce se clădea pe două coloane gemene din bronz, autorul își articulează construcția logică pe *universalizarea kantiană*[17], principiu ce arată că în mod inerent drepturile subiective ale individului aparțin tuturor persoanelor indiferent de sex, apartenența etnică sau culturală, cât și pe *principiul individualizării*, noțiune filozofică care definește încă din perioada scolastică medievală calitatea individului de a-și distinge subiectivitatea de obiectivitate, respectiv de a se diferenția de alți semeni.

De astfel, profesorul Viala afirma că :

„*L'universalisme qui exprime la dimension sacrée de l'humanité et l'individualisme qui garantit l'identité de chaque personne humaine sont donc les deux piliers essentiels qui soutiennent l'arche majestueuse des droits de l'homme* »[18].

Prin analiza sa, autorul reușește să conjuge științific cele două noțiuni filozofice antitetice, concluzionând că drepturile omului, proiecții metafizice ale moravurilor și libertăților, se dezvoltă pe un culoar paralel cu cel al științei, revenindu-le totodată instanțelor de judecată rolul de a le prezerva.

Purtând titlul „*Le prisme individuel*"[19], prima parte a cărții își propune să analizeze, întâi, locul real pe care îl ocupă individualizarea (*Capitolul 1*), mai precis arătarea sistemelor juridice de garanții ale drepturilor omului, iar, mai apoi, modul de funcționare al acestor sisteme de garanție (*Capitolul 2*).

Așa cum am menționat deja, primul capitol este format din două subcapitole. Aceste două elemente de analiză vor duce la constatarea limitelor drepturilor omului, respectiv garantarea și protecția intereselor particulare și subiective.

---

[14] Centre d'Études et de Recherches Comparatives Constitutionnelles et Politiques, https://univ-droit.fr/structures-de-recherche/71-structure-laboratoire/1278-centre-d-etudes-et-de-recherches-comparatives-constitutionnelles-et-politiques-cercop-montpellier.

[15] https://univ-droit.fr/universitaires/5618-viala-alexandre.

[16] „*Omul, umanitatea, natura umană: reflecții asupra rădăcinilor conceptuale ale drepturilor subiective*", trad. liberă a autorului.

[17] Conceptul filozofic de „*universalizarea*" este introdus de Immanuel Kant prin lucrarea sa intitulată *Întemeierea metafizicii moravurilor*, 1785.

[18] „*Universalismul, care exprimă dimensiunea sacră a umanității, și individualismul, care garantează identitatea fiecărei persoane umane, sunt așadar cei doi piloni esențiali care susțin arcul maiestuos al drepturilor omului*", traducere libera a autorului.

[19] „*Prisma individuală*", trad. liberă a autorului.

În concret, subcapitolul prim, „*Individualisation et droit européen des droits de l'homme*”[20], este redactat de profesorul Jean-Manuel Larralde[21].

În contribuția sa, profesorul Larralde dă un drept la replică unor opinii contrare importanței Convenției pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, dar și rolului determinant al Curții Europene a Drepturilor Omului. Aceste păreri divergente califică atât Convenția, cât și Curtea de la Strasbourg drept caii troieni ai unui individualism post-democratic și democratico-sceptic, ce au drept finalitate punerea la îndoială a identităților constituționale[22].

In genere, se reproșează Curții Europene a Drepturilor Omului contribuția pe care o are în prezent la distrugerea democrației și a statului de drept, prin valorificarea până la extrem a drepturilor subiective „*pur egoiste*” ce reduc democrația la nivelul indivizilor :

„*(...) le développement d'une conception essentiellement individualiste des droits fondamentaux participe au* ***déchirement du tissu social****,* ***à l'éclatement de la notion d'intérêt général****, à un système de valeurs communautaristes et concurrentielles qui* ***affaiblissent la démocratie***”[23].

Print-o demonstrație scolastică articulată în două părți (*I si II*), autorul răspunde la toate aceste critici, concluzionând că textul Convenției și jurisprudența relativă a Curții de la Strasbourg sunt în prezent inima unui sistem ce transcende abordarea individuală a drepturilor omului. Astfel, Convenția și Curtea au creat o revoluție juridică prin *primo* conceperea de noi reguli de drept și *secundo* crearea de noi tehnici judiciare menite să pună în aplicare noile drepturi fundamentale.

Așadar, Curtea de la Strasbourg are rolul de a șlefui principiile enunțate în textul Convenției, fapt ce permite depășirea unei sfere limitate doar la drepturile individuale și impunerea pe cale de consecință a unei funcții sociale prin aplicarea drepturilor fundamentale.

Se subliniază de autor, între altele, că reducerea Convenției Europene a Drepturilor Omului la un „*simplu catalog de drepturi ce protejează interesele subiective pur egoiste*” reprezintă o necunoaștere manifestă a complexității rețelei de protecție a drepturilor omului și deci a democrației și a valorilor sale esențiale.

---

[20] „*Individualizarea şi dreptul european al drepturilor omului*”, trad. liberă a autorului;

[21] Jean-Manuel Larralde este profesor universitar de drept public al Universității Caen Normandie si membru al Institut caennais de recherche juridique, https://univ-droit.fr/universitaires/5406-larralde-jean-manuel.

[22] A-M. Le Pourhiet, *La Cour européenne des droits de l'homme et la démocratie : Constitutions*, 2018, p.295 et s.

[23] „*(...) dezvoltarea unei concepții esențial individualiste a drepturilor fundamentale contribuie* ***la deșirarea țesutului social****,* ***la distrugerea noțiunii de interes general****, la un sistem de valori comunitare și competitive care* ***slăbesc democrația***”, B. Mathieu, „*Une démocratie ne peut être exclusivement fondée sur la promotion des droits individuels*” în *Les droits de l'homme à la croisée des droits : Mél. en l'honneur de F. Sudre*, LexisNexis, Paris, 2018, p. 454.

Profesorul Viala reușește *in fine* să identifice un alt izvor al criticilor aduse Convenției EDO, garant al respectării drepturilor fundamentale, respectiv modificarea frontierelor materiale ale suveranității unui stat prin aplicarea cu prioritate a drepturilor omului înțelesese ca valori sociale.

Or, tocmai aceasta perspectivă, afirmă autorul, înălțată în jurul valorilor europene comune trebuie consolidată și fortificată în aceasta perioadă în care fundamentele democratice ale mai multor state membre ale Consiliului European de la Strasbourg, printre care și ale Federației Ruse[24], sunt atacate și supuse la grele încercări.

Contribuția profesorului Julien Bonnet[25], având ca titlu „*Individualisation et objectivité du contrôle constitutionnel du respect des droits de l'homme*"[26], reprezintă al doilea subcapitol al primei părți.

Ca o continuare a concluziei profesorului Viala, autorul se întreabă încă de la începutul studiului său : „*À quoi sert une Constitution ?*"[27].

Prin această interogație, profesorul Bonnet ne duce cu gândul la noțiunea de lege fundamentală, norma juridică ce organizează o societate într-o perioada de timp și în limitele teritoriale ale unui spațiu terestru bine definit de granițele sale.

Dacă prin *Umanitate* se poate înțelege suma drepturilor fundamentale ale omului cu caracter transnațional, tocmai aceasta limitare a aplicării Constituției în interiorul teritoriului național și, mai cu seamă, față de cetățenii țării respective, face imposibilă o garantare a umanității printr-o lege națională fundamentală.

Însă, această limitare materială și teritorială a aplicării legii constituționale, susține profesorul Bonnet, este doar o falsă impresie. Mai precis, autorul afirmă că incapacitatea de a garanta universalitatea drepturilor omului prin norme constituționale este aparentă căci destinul oamenilor poate fi legat de mediul înconjurător în care aceștia convieţuiesc.

Așadar, ca urmare a conștientizării la nivel mondial al riscurilor privind consecințele asupra umanității prin degradarea mediului înconjurător, se impune ca drepturile și obligațiile ce vor crea un nou orizont comun să fie plasate peste granițele spațio-temporale ale statelor.

În ciuda optimismului și, mai ales, propunerilor de *lege ferenda* legate de unele atribuții ale Consiliului Constituțional francez, profesorul Bonnet își temperează aplombul universalist în concluziile studiului prin două constatări desprinse din măsurile luate în pandemia Covid-19. Respectiv, dificultatea de a mai pune în mișcare populația în vederea realizării unui obiectiv comun universal și

---

[24] Prin decizia Comitetului de miniștri din 16 martie 2022, Federația Rusă a fost exclusă din Consiliul Europei ca urmare a agresiunii militare a Ucrainei.

[25] Julien Bonnet este profesor universitar în cadrul Universității Montpellier, autor a mai multor cărți și articole de specialitate de drept constituțional și de drept administrativ, https://univ-droit.fr/universitaires/5583-bonnet-julien.

[26] „*Individualizarea și obiectivitatea controlului constituțional al respectării drepturilor omului*", trad. liberă a autorului.

[27] „*La ce este de folos o Constituție?*", trad. liberă a autorului.

disponibilitatea de a accepta pe termen lung măsuri necesare prezervării mediului înconjurător prin care s-ar limita unele drepturi și libertăți individuale.

Al doilea capitol al lucrării poartă titlul „*Le fonctionnement des systèmes de garantie des droits de l'homme*"[28]. Prin cele două teme dezvoltate în conținutul său, autorii reușesc să continue tema dezbătută în capitolul precedent și să analizeze portanța procedurală a individualismului, respectiv subordonarea declanșării mecanismului de control judiciar la existența unui interes individual.

În acest sens, profesorul Boiteux-Picheral face o demonstrație juridică a modului în care principiul individualizării este aplicat în fața organelor europene de protecție a drepturilor omului[29].

Se poate remarca faptul că autorul folosește deliberat expresia de „*organe europene de protecție a drepturilor omului*" pentru a evidenția existenta în toate sistemele judiciare europene a mijloacelor de protecție a drepturilor omului, deducându-se astfel un arhetip al sistemului juridic al Convenției Europene a Drepturilor Omului.

Prin studiul sau, profesorul Boiteux-Picheral face o analiza comparativă a mijloacelor de admitere a cererilor de vătămare a unui interes individual protejat de drepturile omului între sistemul european și cel interamerican.

Materialul prezentat este tehnic, caracterizat prin comentarea condițiilor de fond și forma de admisibilitate a unei cereri. Acest lucru face ca lucrarea să fie completă, arătând totodată problemele teoretice ce se pot pune, dar și dificultățile concrete pe care le poate întâlni un practician.

Lecturarea studiului profesorului lasă în mintea cititorului două idei principale, respectiv distrugerea mitului legat de opacitatea admiterii cererilor adresate Curții de la Strasbourg și reliefarea dificultăților întâlnite de judecători în a sesiza anumite încălcări ale drepturilor calificate ca aparținând umanității.

În completarea analizei privind procedura în fața Curții Europene a Drepturilor Omului făcută de profesorul Boiteux-Picheral, profesorul italian Francesca Ippolito[30] prezintă specificitatea sistemului interamerican de drepturi ale omului guvernat de către Organizația Statelor Americane (OSA)[31].

De știut ca Organizația este creată cu scopul de a implementa în statele sale membre, așa cum se prevede în articolul 1 din Cartă, „*o ordine a păcii și justiției, pentru a le menține solidaritatea, pentru a le consolida colaborarea și pentru a le apăra suveranitatea, integritatea teritorială și independența lor*".

---

[28] „*Funcționarea sistemelor de garantare a drepturilor omului*", trad. liberă a autorului.

[29] Subcapitol intitulat „*Individualisation et recevabilité des griefs devant les organes européens de protection des droits de l'homme*".

[30] Dna Francesca IPPOLITO este doctor în drept al Universității din Milano și profesor universitar asociat în drept internațional și drept european la Universitatea din Caliari (Italia). Publica cu regularitate în domeniile dreptului migrației internaționale, dreptului internațional al omului, dreptului internațional al mediului și dreptului UE. https://www.unica.it/unica/it/ateneo_s07_ss01.page?contentId=SHD30708.

[31] https://www.oas.org/fr/default.asp.

În prezent, OSA reunește toate cele 35 de state independente ale Americii (printre care Canada, Statele Unite ale Americii, Argentina, Columbia, Jamaica, Chile, Peru *ș.a.*) și este principalul forum guvernamental al emisferei pentru probleme politice, juridice și sociale. În plus, a acordat statut de observator permanent pentru 70 de state, printre care și Uniunea Europeană (UE).

Sistemul interamerican de control al drepturilor omului are o logică și un mod de funcționare propriu ce se sprijină pe două organe : *Comisia Interamericană a Drepturilor Omului* și *Curtea Interamericană a Drepturilor Omului*[32].

De o manieră generală, Comisia IDO are un rol de anchetă și de sesizare a Curții IDO atunci când consideră că un drept fundamental a fost încălcat de către statul membru. Totodată, Comisia intervine în fața Curții în calitate de „*minister public*".

Cu privire la persoana care se consideră lezată în dreptul său, este important de specificat că spre deosebire de procedura în fața Curții europene unde victima prezumată este atât petent, cât și parte în proces, în sistemul interamerican victima prezumată nu are calitate în a sesiza Curtea interamericană, aceasta se adresează în nume propriu sau prin reprezentant doar Comisiei.

O altă deosebire între cele două sisteme este și posibilitatea acordată Organizațiilor Non-Guvernamentale (ONG) de a iniția proceduri în fața Curții Interamericane din San-Jose, Costa Rica.

Luând în considerare caracteristicile zonei interamericane, ONG-urile au un rol important în apărarea intereselor populațiilor autohtone. Astfel, misiunea determinantă a acestor organizații este de a grupa și reprezenta nu doar membrii populațiilor băștinașe, dar și ai comunității însăși.

Prin admiterea plângerii unei comunități etnice adresată Comisiei IDO, sistemul interamerican merge până la a recunoaște implicit un interes colectiv, comun.

Această practică a Curții din San-Jose creează o fractură în gândirea juristului european, căci pentru a putea angaja răspunderea unui stat trebuie să existe o legătură cauzală între interesul de a sesiza instanța și prejudiciul personal și direct cauzat prin acțiunea, inacțiunea sau omisiunea Statului.

Or, pentru a putea da dreptul populației autohtone să sesizeze ca grup omogen organele competente, respectiv Comisia IDO, legiuitorul a trebuit sa „*deconecteze*" interesul subiectiv și existența unui prejudiciu direct și personal. Mai precis, interesul care stă la baza intervenției ONG-ului este unul caracterizat de profesorul Ippolito ca fiind „*nomofiactic*"[33], respectiv o reinterpretare a drepturilor omului prin prisma drepturilor populațiilor autohtone.

---

[32] https://www.corteidh.or.cr/index.cfm?lang=en.

[33] Funcția nomofilactică în jurisprudența italiană este descrisă de art. 65 din legea sistemului judiciar italian (RD 30 ianuarie 1941 n.12) : „*Curtea supremă de casație, ca organ suprem al justiției, asigură respectarea exactă și interpretarea uniformă a legii, unitatea dreptului național obiectiv, respectarea limitelor diferitelor jurisdicții; reglementează conflictele de jurisdicție și puteri și îndeplinește celelalte sarcini care îi sunt conferite prin lege. Curtea supremă de casare își are sediul la Roma și are jurisdicție asupra întregului teritoriu al regatului, al imperiului și al oricărui alt teritoriu supus suveranității statului*".

Astfel, autorul constată o evoluție a dreptului mediului prin corelarea care există între protecția comunităților autohtone și prezervarea ecosistemului de care aceasta este dependentă și în care locuiește.

A doua parte a lucrării, „*Les défis collectifs*”[34], fructifică roadele studiilor din prima parte și evaluează științific situațiile ce pot avea un interes comun, în special cazurile în care nu sunt atinse drepturile fundamentale ale unui individ, ci ale unei colectivități la nivel local, regional sau național.

Două teme sunt dezvoltate printr-o punere a lor în oglindă. Prima dintre ele se concentrează asupra prezentării riscurilor ce pun în pericol mediul înconjurător și, mai precis, pe importanța anticipării acestora (*Capitolul 1*).

Tocmai această anticipare a amenințărilor prezintă dificultăți juridice deoarece riscurile trebuie evaluate, determinate, cifrate, înainte de producerea prejudiciului.

Pentru a rezolva această problemă, autorii caută o prima soluție prin analizarea locului obligației de prevenție în interpretarea și aplicarea Convenției Europene a Drepturilor Omului, pentru ca apoi să determine dacă Curtea de la Strasbourg are căderea de a îi conferi o aplicare generală.

Profesorul Mustapha Afroukh[35] prezintă de o manieră concretă „*Drepturile omului și obligația de prevenție în sistemul Convenției EDO*”. Autorul concluzionează prin a afirma că judecătorul european poate să își aducă aportul de o manieră indirectă la protecția umanității prin modelarea drepturilor omului. Însă o altă întrebare se poate naște, anume de a ști ierarhia dintre drepturile omului și drepturile umanității.

O altă soluție este găsită prin cercetarea legislației europene făcută de Profesorul Christophe Maubernard.

În contribuția sa, ce poarta titlul „*Les droits de l'homme, le principe de précaution et le droit à l'information sur les risques en droit de l'Union européenne*”[36], autorul subliniază poziția ambivalenta a Uniunii Europene și a statelor membre față de statele terțe în privința amenințărilor climatice. Punând în oglindă vehemența cu care UE promovează drepturile omului pe plan internațional, profesorul Maubernard reproșează o înrădăcinare prea adâncă a Uniunii în formulele de compromis și de consens specifice atunci când este vorba despre dreptul *in genere* al umanității.

Dorind un rol determinant la nivel internațional și fiind în același timp dotată cu mijloace juridice de garantare a drepturilor ce privesc interesele comune ale omenirii, autorul conchide :

---

[34] „*Provocările colective*”, trad. liberă a autorului.

[35] „*Les droits de l'homme et l'obligation de prévention dans le système de la Convention EDH*”; Prof. Mustapha Afroukh este Maître de conférence în cadrul Universității din Montpellier, autori a mai multor cărți și articole de specialitate în domeniul dreptului public și drepturilor omului, https://univ-droit.fr/universitaires/5578-afroukh-mustapha

[36] „*Drepturile omului, principiul precauției și dreptul la informare privind riscurile dreptului Uniunii europene*”, trad. liberă a autorului.

„*Un acteur global serait désormais celui qui est capable de ne pas corrompre ses valeurs et d'entraîner avec lui une majorité. En la matière tout reste à faire, alors que l'humanité subit déjà les effets négatifs d'une procrastination délétère*”[37].

O a doua pistă în căutarea de răspunsuri la problematica părții secunde din lucrare este punctuală și identifică de o manieră concretă un risc major, poluarea sub diferitele sale forme (*Capitolul 2*)[38].

Această bătălie contra poluării se dă la nivel european folosind două arme juridice majore, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului[39] și dreptul Uniunii Europene[40].

Paul Baumann, doctor în drept public și calificat la funcțiile de *Maître de conférences*, constată că pericolele globale ce amenință umanitatea în ultimii ani, cum ar fi schimbările climatice și pandemiile, au declanșat o reacție atât de virulentă a puterilor publice încât mai multe drepturi fundamentale ale omului au fost prejudiciate. Acest fapt a stârnit controverse aprinse legate de oportunitatea de a face apel la mecanismul de derogare prevăzut de articolul 15 din Convenția EDO[41].

Prezentând jurisprudența Curții de la Strasbourg, Paul Baumann reușește să evidențieze o poziție clementă a Curții, atunci când statele aplicau în anumite situații forța coercitivă în limitele respectului mediului înconjurător.

Totuși, deducerea de reguli de garantare a mediului înconjurător din practica Curții EDO implică o gimnastică intelectuală a juristului. În acest sens, afirmă autorul, dacă din cauza diferitelor surse de poluare ne vom regăsi într-o situație asemănătoare celei create de pandemia Covid-19, autoritățile publice se vor vedea nevoite să impună iarăși măsuri ce vor viola drepturile fundamentale ale cetățenilor.

---

[37] „*Un actor global va fi de acum înainte unul care este capabil să nu-și corupă valorile și să antreneze o majoritate. În realitate, totul rămâne de făcut, în timp ce omenirea suferă deja efectele negative ale unei amânări dăunătoare*”, trad. liberă a autorului.

[38] Capitolul 2 este intitulat „*La lutte contre la pollution*” (*Lupta împotriva poluării*).

[39] P. Baumman, *Les droits de l'homme et la lutte contre les pollutions dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, p. 125 și urm.

[40] C. Vial, *Les droits de l'homme et la lutte contre les pollutions en droit de l'Union européenne*, p. 143 și urm.

[41] Art. 15 din Convenție – Derogarea în caz de stare de urgență :

„*1. În caz de război sau de alt pericol public ce amenință viața națiunii, orice înaltă parte contractantă poate lua măsuri care derogă de la obligațiile prevăzute de prezenta Convenție, în măsura strictă în care situația o cere și cu condiția ca aceste măsuri să nu fie în contradicție cu alte obligații care decurg din dreptul internațional.*

2. Dispoziția precedentă nu îngăduie nicio derogare de la art. 2, cu excepția cazului de deces rezultând din acte licite de război, și nici de la art. 3, art. 4 paragraful 1 și art. 7.

3. Orice înaltă parte contractantă ce exercită acest drept de derogare îl informează pe deplin pe Secretarul General al Consiliului Europei cu privire la măsurile luate și la motivele care le-au determinat. Aceasta trebuie, de asemenea, să îl informeze pe Secretarul General al Consiliului Europei asupra datei la care aceste măsuri au încetat a fi în vigoare și de la care dispozițiile Convenției devin din nou deplin aplicabile”, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_RON.pdf.

Ultima parte a cercetării conduse de profesorul Boiteaux-Picheral vizează *provocările globale*[42] în privința gestiunii riscurilor de luptă împotriva poluării.

În concret, partea a treia are rolul de a închide cercul analizei și se canalizează pe două subiecte ce dezvoltă sensul articolelor 5 și 8 din Convenția EDO.

În primul capitol din această parte, intitulat „*La préservation du vivant*", prin interpretarea dispozițiilor relative din Convenție, profesorul Béatrice Pastre-Belda[43] pune în evidența prin studiul său[44] insuficientele garanții ale dreptului individual în fața dereglărilor climatice, disparitățile privind dezvoltarea economică și socială, amenințările asupra biodiversității, progresul tehnologic haotic și accesul inegal la resursele naturale.

Toate aceste amenințări constituie în fapt factori de punere în pericol a dreptului umanității la o sănătate durabila și, în consecință, temeiuri juridice de fortificare a drepturilor fundamentale prin nuanțarea practicii Curții de la Strasbourg.

Capitolul doi din ultima parte dezvoltă noțiunea de *justiție climatică*. Definită în sens strict ca multitudinea de căi în justiție oferite colectivităților de cetățeni, organizațiilor non-guvernamentale, ba chiar și colectivităților locale, împotriva Statelor sau societăților comerciale în scopul recunoașterii obligațiilor relative la lupta împotriva schimbărilor climatice și sancționarea nerespectării acestora.

Însă, de o manieră generală, *justiția climatică* vizează efectele inegalității dereglării climatice și a protecției celor mai slabi, mai expuși și vulnerabili în fața acestor fenomene.

Profesorul Carole Nivard[45] atrage atenția asupra faptului că resursele necesare umanității sunt astăzi direct amenințate prin degradarea accelerată a mediului înconjurător și creșterea populației mondiale. În acest context, spune autorul, accesul la resurse de o manieră echitabilă ridică problema existenței unei juste distribuții a resurselor sau a folosirii lor într-un context de penurie.

Finele studiului general se concentrează pe unul dintre efectele imediate ale bulversărilor climatice, și anume migrația și protejarea oamenilor nevoiți să se deplaseze din pricina schimbărilor de mediu[46].

Profesorul Catherine-Amélie Chassin[47] reușește prin analiza sa să identifice mai multe dificultăți începând cu definirea juridică chiar a termenului de *emigrant* sau de *delocalizat din motive de mediu înconjurător*[48].

Contribuția profesorului Chassin vizează o descriere a drepturilor fundamentale ale străinilor prevăzute de Convenția Europeana a Drepturilor

---

[42] „*Les enjeux globaux*" este titlul celei de-a treia părți.

[43] Béatrice Pastre-Belda, *Maître de conférence* la Universitatea din Montpellier și autor al mai multor articole în domeniul drepturilor omului și jurisprudenței CEDO, https://univ-droit.fr/universitaires/5605-pastre-belda-beatrice.

[44] „*Les droits de l'homme et la garantie du droit à la santé*", p. 163 și urm.

[45] „*Les droits de l'homme et la garantie de l'accès équitable aux ressources* », p. 201 și urm.

[46] „*Les droits de l'homme et la protection des migrants et déplacés environnementaux*"

[47] Catherine-Amélie Chassin este profesor universitar de drept public al Universității din Caen Normandie si membru al Institut caennais de recherche juridique.

[48] „*Déplacé environnemental*".

Omului. Astfel se nuanțează dreptul la viață și integritatea fizică, dreptul la libera circulație și dreptul la naționalitate.

Autorul își termină intervenția prin a se întreba dacă ne îndreptam către un *drept de azil climatic*, subliniind situațiile deja existente în unele părți ale lumii, în care locuitorii au fost nevoiți să migreze către tărâmuri străine pentru a se putea salva de amenințarea dezastrelor naturale.

Putem concluziona că „*Les droits de l'homme face aux risques pour l'humanité*" reușește să răspundă la întrebarea de a ști dacă omul va reuși să salveze Umanitatea. Astfel, printr-o armonioasă traducere a drepturilor fundamentale ce ocrotesc interesul individual la nivelul interesului colectiv de a proteja mediul înconjurător, ființa umană are în mâinile sale toate uneltele de fapt și de drept pentru a-și prezerva viața și libertățile.

Pe lângă îndeplinirea obiectivului științific propus, o altă caracteristică pozitivă a studiului este înlănțuirea problematicilor dezbătută într-o manieră cursivă, fără sincope de tranziție între capitole sau de frânturi logice. În acest sens, autorii reușesc să dea o notă coerentă întregii lucrări examinând probleme teoretice și oferind soluții practice prin aplicarea dreptului comparat.

Nu în cele din urmă, este de apreciat capacitatea profesorilor ce au contribuit la redactarea studiului, *primo* de a identifica subiectele de interes și de actualitate și *secundo* de a le sintetiza într-un număr restrâns de pagini (248).

dr. Radu STANCU[*]

[*] Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice "Acad. Andrei Rădulescu", Academia Română; radu.stancu@email.com

Revue internationale de Criminologie et Police tehnique et scientifique, jan-mars, nr.2/2021, ISSN 1424-4683, Geneva, publicație a Asociației Criminologilor de Limbă franceză (AICLF), 112 pag.

Acest al doilea număr din anul 2021 al Revistei internaționale de Criminologie și Criminalistică (abreviere în franceză-RICPT), revista aferentă Asociației Internaționale a Criminologilor de Limbă franceză, cu sediul la Geneva, număr tematic, reunește articole dedicate unui nou model promovat în Criminologie, respectiv Good Life Model (abreviere în engleză, GLM).

Prima intervenție este un colaj al tuturor articolelor ce sunt concentrate în acest număr, fiecărui articol fiindu-i dedicată o subdiviziune.

Prezentarea acestor articole debutează cu prima comunicare, respectiv, *Criminologia încrederii și Modelul vieții bune. A*utorii *Erwan Dieu, Estelle Zinsstag și Tony Ward* își propun un titlu incitant pornind analiza de la *Cadrul general al unei Criminologii bazate pe încredere* întrucât apreciază că obsesia actuală pentru securitate în discursul public și politicile penale îngrijorează mulți criminologi. Astfel, politicile întemeiate în primul rând, pe *control, represiune și excludere* riscă escaladarea fără a aduce însă un rezultat pozitiv. În anul 2021, devin reper în acest sens părerile a doi autori. Este vorba, în primul rând, despre *Lode Walgrave* care examinează motivele acestei preocupări și explorează fundamentele actuale pe baza cărora criminologia și-ar putea păstra misiunea societală de a contribui la o societate incluzivă și emancipatoare. Potrivit lui *Schuilenburg*, această perspectivă este reflectată în modalitatea de a gândi despre securitate, în modul teoretic *hobbesian, adică* de a vedea în om un animal ghidat de emoții negative și deci pedepsibil penal, sau în maniera etologului și a experimentalistului.

Un alt autor*, De Waal,* observă că între specii există interesul pentru îngrijire, încredere și cooperare. Dacă prima viziune a ghidat criminologia tradițională, cea de-a doua reflectă un alt punct de vedere cu privire la imaginea spațiilor urbane partajate precum sunt cele ale lui *Leeszaal și De Woonkamer van Meneer de Burgemeester* în Țările de Jos, adică o abordare productivă a ocupațiilor creative pentru întărirea capacităților locale ca sursă a unei așa-numitei securități „pozitive".

Cea de-a doua secțiune a articolului sinteză, se intitulează: *Reabilitarea pozitivă ca aplicație a Criminologiei încrederii*. Premisa fundamentală a Modelului vieții bune (Good Life Model- GLM) este că oamenii sunt agenți

intenționați care se străduiesc să-și satisfacă nevoile într-un anumit mediu. Această ipoteză care insistă, așadar, pe resursele persoanei, pe învățarea sa, pe nevoile sale, face din persoană un exemplu de readaptare prin prisma unei criminologii bazată pe încredere.

GLM este prin concepție un model bazat pe activitate, adică pe o abordare cuprinzătoare, un model axat pe mecanismele de acțiune intenționată a individului. În această perspectivă, alți autori precum *Heffernan, Ward, Dieu și Lievens* propun în 2021 o lectură aplicată a psihologiei pozitive cu accent pe *Modelul global de agenție* (cunoscut sub numele de PAM), model inițiat de Ward. Această propunere integrează astfel agenția în domeniul GLM și al criminologiei pentru a contribui la înțelegerea practică a infracțiunii și recidivei la nivelul unui individ. Pentru aceasta este necesar să se țină cont de elementele criminogene ale situației subiectului (factori dinamici de risc – *FRD*). După cum amintesc doi autori, Heffernan și Ward în 2021, FRD-urile sunt concepte practice, necesare, dar nu și suficiente. FRD-urile au fost inițial identificate și validate prin cercetări științifice statistice ca predictori corelaționali ce indică o probabilitate mai mare de recidivă. Ulterior au devenit ținte de intervenție care vizează reducerea probabilității de recidivă, iar acum ocupă două roluri distincte care uneori se confundă totuși, predicție și conceptualizare. Se presupune în mod eronat că aceste corelațiile în sine pot oferi răspunsuri funcționale (cauze/declanșatori) pentru care făptuitorii recidivează și ulterior cele care îi vor determina să înceteze/ sisteze cariera infracțională. Totodată, aceeași autori, Heffernan și Ward explorează în 2021 mai întâi ce sunt FRD și de ce ele singure nu pot ghida sprijinul pentru reducerea actelor asociate cu recidiva. Ca model criminologic bazat pe încredere, GLM îmbogățește modelul PAM al agenției și permite integrarea factorilor de risc dinamici într-un raționament de ansamblu al cazului, respectiv analiza sa structurată și suportul individualizat.

Experiențele de adversitate trăite în copilărie și nevoile criminogene constituie o altă subdiviziune a articolului sinteză care se referă la contextul oricărui penitenciar ce găzduiește un număr mare de infractori supuși unor măsuri sau obligații de îngrijire. În ciuda contribuțiilor importante în domeniul reabilitării prin programele de management al riscului, acestea nu au oferit reflecții sau soluții cu privire la suferințele clinice ale acestor infractori și, de fapt, niciun model nu a putut stabili o legătură între aspectul terapeutic și cel de abilitare. Dacă înțelegerea autorului dintr-o abordare clinică, ținând cont de victimizările suferite, este avansată în criminologie, studiile numite „ACE" (experiențe de adversitate trăite în copilărie) ne învață că nu este vorba doar de o chestiune pur terapeutică. Într-adevăr, aceste elemente ar fi corelate cu problema riscului de recidivă. Dificultatea constă în modul de a face față problemelor clinice ale infractorilor, corelate cu nevoile criminogene, limitând în același timp confuzia identităților profesionale (îngrijire/justiție). Profesioniștii în reabilitare, Dieu și Al Joboory (2021) evidențiază modelul de reabilitare numit Modelul de viață bună (GLM) complementar RBR, care face posibilă evidențierea mai clară a nevoilor primare și

secundare ale subiecților. În ceea ce privește îngrijirea, aceștia discută despre valoarea psihoterapiei EMDR pentru persoanele obligate sau care necesită îngrijire.

Printr-o combinație între GLM/RBR în domeniul reabilitării, pe de o parte, și GLM/EMDR pentru aspectul terapeutic, pe de altă parte, Dieu și Al Joboory examinează încă de anul trecut modul în care făptuitorii sunt capabili să integreze experiențele de adversitate trăite în timpul copilăria lor (ACE) și în ce măsură această integrare ar putea avea un impact pozitiv asupra calității vieții, a procesului de desistare infracțională și a reducerii riscului de recidivă.

Într-o secțiune referitoare la *Aplicarea unei abordări specifice criminologiei pozitive în cazuri specifice: cadrul sănătății mentale (medico-legale) și dezacordul dintre oameni*, autorii invită la multiple reflecții. Pe de o parte, descrierea unei abordări tradiționale asupra reabilitării medico-legale este un obiectiv dificil dat fiind că lipsesc publicații în acest sens.

Reflectând asupra faptului că sănătatea mentală (în termeni medico-legali) este o specialitate relativ nouă, literatura referitoare la tratamentul deținuților cu tulburări mentale a avut tendința să se concentreze mai degrabă pe aplicarea și evaluarea intervențiilor specifice în cadrul acestei populații decât pe descrierea și evaluarea programelor de reabilitare în ansamblu lor.

Drept urmare, conform analizei lui *Barnao*, exprimată în anul 2021, rămân multe întrebări importante fără răspuns. De exemplu, care sunt obiectivele acestor programe? Ce tipuri de intervenții sunt aplicate/incluse și cum sunt selectate? Ce abordări teoretice stau la baza intervențiilor utilizate? În ce măsură aceste teorii îi ajută pe practicieni să reabiliteze oamenii? Potrivit aceluiași autor, GLM oferă un cadru conceptual care reconciliază perspective teoretice, etice și posibil opuse (respectiv, îngrijire/justiție). Tot în interesul practic de a înțelege motivațiile oamenilor și intervenția profesioniștilor, Henrard, Mormont și Corneille propun din 2021 răspunsuri concrete pentru a sprijini/vindeca autorii infracțiunilor sexuale (AICS) despre care se spune că sunt în „dezacord”. Autorii menționați recomandă de anul trecut ca profesioniștii să folosească două instrumente de intervenție clinică în concordanță cu abordarea Good Lives Model (GLM). Primul instrument de răspuns care a fost generat de GLM este un inventar al dorințelor și preocupărilor personale, destinat lucrului cu AICS în general. Al doilea instrument propune o intervenție specifică cu AICS care ar fi „în dezacord”. Acest al doilea instrument este un ghid de investigare a dezacordurilor, precum și un ghid de interviu clinic pentru profesioniști, într-o logică specifică GLM.

Asigurarea bunei practici a Modelului vieții bune (GLM) și a criminologiei reprezintă o altă secțiune a articolului, care debutează cu o incursiune istorică. Așadar, în ultimele decenii s-a înregistrat o proliferare a protocoalelor de tratament bazate pe dovezi probatorii, în schimb s-a acordat mai puțină atenție legăturilor clinice bazate pe acestea/dovezi. Prin ce mecanism sau proces se desistează o persoană din actele de delincvență? se întreabă Hirschelmann în 2021. De acea, criminologia încrederii devine dovada evoluției opiniilor și practicilor la nivel societal, științific, profesional și individual.

Cercetările privind desistarea (procesul de ieșire/oprire din delincvență) devin un subiect care prezintă provocări majore pentru prevenirea recidivei, a tulburărilor de sănătate mentală, dar mai ales a bunăstării societății noastre. Teoria GLM subliniază necesitatea implicării tuturor elementelor externe și interne care întăresc capitalul uman/ resursele individuale și fac din desistare o alegere pozitivă și conștientă, pe viață. Participarea la cursuri, citirea articolelor din jurnal și chiar practica diligentă nu pot garanta aderarea la o practică sau loialitatea față de un model. Majoritatea practicienilor au o dorință puternică de a implementa GLM cu integritate, ca atare mulți profesioniști au cerut sfaturi pentru a asigura cea mai eficientă implementare posibilă. În unele cazuri, practicienii și-au schimbat în mod deschis practicile în ceva pe care ei le „numesc" GLM, dar care nu este neapărat cee ce pretind. Din păcate, implementarea defectuoasă riscă să compromită integritatea programelor de tratament bazate pe dovezi, ceea ce poate duce la rate mai mari de recidivă. Prescott și Willis (2021) recomandă utilizarea unui instrument concret pentru a monitoriza loialitatea profesională față de GLM.

Un alt articol cu un titlu provocator, *Spre o criminologie a încrederii*, aparține lui *Lode Walgrave*. Sintetic, autorul pornește de la ideea că sunt mulți criminologi îngrijorați de obsesia actuală pentru securitate în discursul public și politicile criminale. O politică bazată în primul rând pe control, represiune și excludere riscă escaladarea fără un rezultat pozitiv. În acest articol, autorul examinează motivele acestei preocupări și fundamentele actuale pe baza cărora criminologia și-ar putea păstra misiunea societală de a contribui la o societate incluzivă și emancipatoare.

Securitate pozitivă și spații urbane comune, aparținând lui Marc Schuilenburg, este un alt articol care continuă într-o oarecare măsură mesajul articolului anterior întrucât propune o analiză a modului de a gândi despre securitate. În cadrul acestui articol, delimităm două abordări principale. Pe de o parte, există modul clasic și teoretic al lui Hobbes, care vede în om un animal ghidat de emoții negative și deci susceptibil de a fi pedepsit penal. Pe de altă parte, distingem modelul etologului și experimentalistului.

Dacă prima viziune ghidează criminologia tradițională, a doua ar putea fi o nouă paradigmă, inspirată de spațiile urbane comune, așa cum sunt ele prezentate de *Leeszaal și De Woonkamer van Meneer din Burgemeester*, din Țările de Jos.

Următorul articol, scrisă în coautorat, Roxanne Heffernan, Tony Ward, Erwan Dieu, Juliette Lievens se referă la *Reabilitarea pozitivă: ce este conceptualizarea cazului și a planului de urmărire?*

Premisa de bază a Modelului vieții bune (GLM) este că oamenii sunt agenți intenționați care se străduiesc să-și satisfacă nevoile într-un anumit mediu. Această ipoteză, care insistă deci pe resursele persoanei, adaptarea sa, nevoile sale, face din acest model un exemplu de psihologie pozitivă aplicată criminologiei reabilitative. Prin urmare, GLM este prin natură un model bazat pe agenție (cunoscut sub numele de PAM), dar este necesar să se integreze elementele criminogene ale subiectului. Factorii dinamici de risc (DRF) sunt conceptele cele mai utilizate pe

scară largă în domeniul criminologiei. Ele ghidează practica într-un mod predictiv pe baza dovezilor, ceea ce este și necesar. Vom vedea cum GLM, cu un model bazat pe agenție, permite integrarea factorilor de risc dinamici într-un raționament general al cazului, respectiv analiza sa structurată și suportul individualizat.

Doi dintre autorii anteriori, Roxanne Heffernan, Tony Ward și-au reunit cercetările în următorul articol: *Factori de risc dinamici, agenție și model de viață bună (GLM)*. Factorii de risc dinamici (DRF) sunt concepte practice, necesare, dar nu pot rămîne singurele. FRD-urile au fost inițial identificate și validate prin cercetări științifice statistice. Sunt predictori corelaționali care au devenit ținte pentru intervenție. Ele ocupă acum două roluri în practică (evaluare/ținte). Această abordare confundă însă cele două roluri distincte ale predicției și conceptualizării și presupune greșit că aceste corelațiile în sine pot oferi răspunsuri la funcționarea autorilor (cauze și declanșatoare).

Les expériences d'adversité vécues durant l'enfance (critères ACE) et les besoins criminogènes : état des lieux et préconisations pour l'accompagnement des auteurs d'infraction, este titlul unui articol ce aparține a doi co-autori Erwan DIEU și Samantha Al Joboory.

Experiențele de adversitate trăite în copilărie (criteriile ACE) și nevoile criminogene: inventar și recomandări pentru sprijinirea infractorilor reprezintă o temă de interes pentru autorii menționați. Criminologia urmărește să evalueze și să îndrume infractorii către desistare/nerecidivă. Pentru a atinge acest obiectiv, profesioniștii folosesc metode de evaluare și programe de sprijin. Trebuie remarcat faptul că majoritatea autorilor a avut un număr mare de experiențe adverse în timpul copilăriei lor (ACE). Știm acum că acești factori ACE sunt corelați cu problema factorilor de risc pentru recidivă. Psihoterapia centrată pe trauma suferită pare relevantă, conform recomandărilor în vigoare (ex. EMDR). Pe baza literaturii științifice privind criteriile ACE și factorii de risc pentru recidivă, autorii au contribuit cu o reflecție criminologică pozitivă (GLM / TIM-E) în jurul unei combinații a domeniilor reabilitare și terapeutic.

Aceeași preocupare pentru GLM o împărtășește și Mary Barnao, în calitate de psiholog clinician, în articolul *Le Good Lives Model : une approche basée sur la force de la réhabilitation médico-légale.*

Sănătatea mentală (în termeni medico-legali) este o specialitate recentă legată de tratamentul persoanelor cu o tulburare mentală. Reflecția autoarei se concentrează asupra obiectivelor acestor programe, a tipurilor de intervenții și mai ales asupra cadrelor teoretice care stau la baza acestor intervenții.

Aceasta propune ca Modelul vieții bune (GLM) să ofere un cadru conceptual care să reconcilieze perspective teoretice, etice și practice potențial opuse.

Comment travailler avec des auteurs d'infractions à caractère sexuel en désaccord ? Proposition de deux outils cliniques d'intervention cohérents avec une approche Good Lives Model este un articol în care autorii *Noémie Henrard, Christian Mormont, Serge Corneille* adresează o întrebare și propun instrumente de lucru cu o anumită categorie de infractori ce manifestă „dezacord".

Cum se poate lucra cu agresorii sexuali în dezacord cu acuzațiile care li se aduc? Răspunsul pare să constea în cele două instrumente de intervenție clinică ce sunt în concordanță cu abordarea Modelului vieții bune. Concret, unii lucrători responsabili cu asistența psiho-socială a justițiabililor se confruntă uneori cu dificultăți în relația cu beneficiarii/utilizatorii care își exprimă dezacordul față de acuzațiile care fac obiectul dosarului penal. Acest articol își propune două obiective: să treacă la o clarificare etimologică a unor concepte precum: negarea, dezacordul și, deopotrivă, să prezinte două instrumente specifice de intervenție în concordanță cu perspectiva GLM.

Articol *Evaluation de la fidélité des professionnels au Good Lives Model (GLM),* aparținând lui David S. Prescott, Gwenda M. Willis explorează modul în care se aplică GLM. De la începutul modelului „vieții bune" (GLM), cercetătorii și practicienii s-au confruntat cu întrebări referitoare la implementarea acestuia. Programele care pretind că folosesc GLM variază foarte mult, deoarece GLM ghidează coaching-ul, dar nu există instrumente pentru a monitoriza loialitatea pro sau față de programul propus. Scopul acestui articol este, prin urmare, de a oferi un instrument concret pentru monitorizarea loialității profesioniștilor față de GLM. Instrumentul prezentat oferă profesioniștilor și supraveghetorilor o metodă de a răspunde la întrebarea centrală: „*În ce măsură implementăm Modelul vieții bune*?".

Penultimul articol ce tratează o altă fațetă a modelului ce a fost tratat anterior, *Le GLM, responsable, durable et solidaire* ? *Une approche éco-citoyenne de la criminologie qui s'engage pour la désistance – Synthèse critique et mise en perspective*, este scris de *Astrid Hirschelmann.*

Premisa de la care pornește autoarea este bizară, dar pe deplin justificată prin frecvența cu care apare în situații similare. Aceasta susține că de îndată ce unele cercetările vorbesc despre criminologie sau psihologie pozitivă, cunoștințele sunt catalogate ca nonștiință, amatorism sau naivitate, ca și cum a vedea paharul pe jumătate gol sau a vedea latura negativă și supărătoare a lucrurilor ne-ar asigura de teorii și metode riguroase. Ca atare, se ridică întrebarea: Unde este iluzia? Ca prim argument, știm de la G. Canguilhem, specialist filosof, preocupat de reflecții epistemologice, încă din 1966, că definiția normalului și patologicului este o întrebare complexă. De cele mai multe ori, definirea normalului sau acceptabilului este mai dificilă decât definirea abaterilor de la normă sau a inacceptabilului. Astfel, în acest număr special, nu se pune problema de a gândi în termeni de bine sau de rău, ci de a da socoteală despre evoluția opiniilor și practicilor la nivel societal, științific, profesional și individual, a efectelor și a a necesității acestora.

Articolul *Les interventions cognitivo-comportementale appliquées aux hommes reconnus coupables d'infraction sexuelle,* aparținând coautorilor, *Tamsin Higgs, Victoria Allard et Franca Cortoni*, vizează rolul intervențiilor cognitiv-comportamentale aplicate bărbaților condamnați pentru infracțiuni sexuale, o temă de interes. În ultimele câteva decenii, fără îndoială, tocmai în domeniul evaluării și intervenției asupra autorilor de infracțiuni sexuale s-au înregistrat cele mai remarcabile progrese în intervențiile corecționale de ordin psihologic.

Acest lucru nu elimină nicio controversă sau necesitatea unor cercetări suplimentare și perfecționarea practicii bazate pe dovezi. Cu toate acestea, progrese semnificative în înțelegerea factorilor de risc implicați în infracțiunile sexuale au facilitat dezvoltarea unor intervenții – al căror fundament teoretic obișnuit este modelul terapiei cognitiv-comportamentale – capabile să aibă un impact asupra riscului de recidivă, atunci când sunt corect implementate.

Problema implementării adecvate este crucială: într-adevăr, cercetările au arătat că intervențiile, care aderă la principiile stabilite de intervenție, sunt eficiente în lucrul cu infractorii, demonstrând cele mai promițătoare rezultate în ceea ce privește probabilitatea reducerii riscului de recidivă.

Acest articol abordează două întrebări fundamentale legate de implementarea eficientă a intervențiilor cognitiv-comportamentale în rândul bărbaților încarcerați pentru infracțiuni sexuale. Într-o analiză detaliată ar trebui să verificăm: *Ce ar trebui să urmărim și cum?* Ca atare, sunt discutați factorii criminogeni, care ar trebui să fie punctul central al intervenției, spre deosebire de țintele de intervenție non-criminogene. În continuare, sunt examinate tehnicile folosite pentru a răspunde nevoilor legate de factorii criminogeni, precum și aspecte precum motivația, competența personalului și evaluarea intervenției, aspecte care uneori pot fi trecute cu vederea în intervențiile corecționale, în ciuda importanței lor fundamentale.

Și acest număr al revistei invită la reflecții și deschide dialogul interdisciplinar, vizând anumite tipologii ale infractorului.

Recomandăm lucrarea atât teoreticienilor, cât și practicienilor, atât juriștilor, psihologilor, cât și altor categorii profesionale preocupate de reducerea și prevenirea criminalității și a recidivei.

Cerc.șt. III, dr. Aura Preda