STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE

Anul 13 (69), Nr. 3 **Iulie – Septembrie 2024**

S U M A R

Studii

MIRCEA DUȚU, TUDOR AVRIGEANU, Gândire, ştiinţă şi tehnică în drept. Pentru un alt început în ştiinţa juridică românească 239
VERSAVIA BRUTARU, Considerații cu privire la o eventuală răspundere (penală) a Inteligenței Artificiale 259
ȘTEFAN PARASCHIV, Premisele unui alt model juridic european? Despre depășirea antitezei conservatorism-pragmatism în dreptul roman clasic 273
RADU STANCU, Critica contractului inteligent. O scurtă analiză a algoritmilor contractuali 293

In memoriam

Prof. univ. dr. Corneliu BÎRSAN, membru corespondent Academia Română (1943–2024), *Laudatio* (*Tudor Avrigeanu, Evelina-Mirela Oprina*)..... 303
Prof. univ. dr. Corneliu BÎRSAN, membru corespondent Academia Română (1943–2024), *Biografie* (*Mihaela-Gabriela Berindei*) 307

Viaţa ştiiinţifică

Sesiunea anuală de comunicări științifice „*Principiile constituționale fundamentale și reflectarea lor în ramurile sistemului juridic românesc*” (24 mai 2024, București), (*Radu Stancu*) 311
Conferința “*Narative Criminology versus Narrative Victimology*”, iulie 2023, Antwerp, Belgia (*Aura Preda*) 323

Recenzii

Gabriela Bogasiu, *Legea contenciosului administrativ. Comentată și adnotată*, ediția a V-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2022 (*Dana Apostol-Tofan*) 329
Alain Bauer et Christophe Soullez, *La Criminologie*, First Editios, Wilwy Publishing, Inc., 2021 (*Aura Preda*) 343

Note de lectură

European Journal of Criminology, nr. 6/2023, vol. 20 (*Aura Preda*) 349

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 233–356, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE

Année 13 (69), N°. 3 **Juillet – Septembre 2024**

S O M M A I R E

Études

MIRCEA DUȚU, TUDOR AVRIGEANU, Pensée, science et technique en droit. Pour un autre commencé dans la science juridique roumaine 239
VERSAVIA BRUTARU, Considérations concernant une éventuelle responsabilité (pénale) A Intelligence Artificielle 259
ȘTEFAN PARASCHIV, Les permises d'un autre modèle juridique européen ? Sur le dépassement de l'antithèse conservatisme-pragmatisme dans le droit romain classique 273
RADU STANCU, Critique du contrat intelligent. Une brève analyse des algorithmes contractuels 293

In memoriam

Prof. univ. dr. Corneliu BÎRSAN, corespondent membre Academia Română (1943–2024), *Laudatio* (*Tudor Avrigeanu, Evelina-Mirela Oprina*)..... 303
Prof. univ. dr. Corneliu BÎRSAN, corespondent membre Academia Română (1943–2024), *Biographie* (*Mihaela-Gabriela Berindei*) 307

Vie scientifique

La session annuelle de communications scientifiques « *Principes constitutionnels fondamentaux et réflexion les dans les branches du système juridique roumain* » (24 Mai 2024, Bucarest), (*Radu Stancu*)..... 311
Conférence « *Narative Criminology versus Narrative Victimology* », Juillet 2023, Antwerp, Belgia (*Aura Preda*) 323

Revues

Gabriela Bogasiu, *Droit du contentieux administratif. Commenté et annoté*, 5e édition, révisée et ajoutée, Ed. Universul Juridic, Bucarest, 2022 (*Dana Apostol-Tofan*) 329
Alain Bauer et Christophe Soullez, *La Criminologie*, First Editios, Wilwy Publishing, Inc., 2021 (*Aura Preda*) 343

Comptes rendus

Revue européenne de criminologie, nr. 6/2023, vol. 20 (*Aura Preda*) 349

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 233–356, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE

Year 13 (69), No. 3 **July – September 2024**

S U M M A R Y

Studies

MIRCEA DUȚU, TUDOR AVRIGEANU, Thinking, Science and Technique in Law. Towards Another Beginning within Romanian Legal Science 239
VERSAVIA BRUTARU, Considerations regarding possible (criminal) liability a Artificial Intelligence 259
ȘTEFAN PARASCHIV, The premises of another european legal model? On Overcoming the Conservatism-pragmatism Antithesis in Classical Roman Law 273
RADU STANCU, Criticism of the smart contract. A brief analysis of contractual algorithms 293

In memoriam

Prof. univ. dr. Corneliu BÎRSAN, corresponding member Academia Română (1943–2024), *Laudatio* (*Tudor Avrigeanu, Evelina-Mirela Oprina*) 303
Prof. univ. dr. Corneliu BÎRSAN, corresponding member Academia Română (1943–2024), *Biography* (*Mihaela-Gabriela Berindei*) 307

Scientific Life

Annual Scientific Communication Session "*The fundamental constitutional principles and their reflection in the branches of the Romanian legal system*" (24 mai 2024, București), (*Radu Stancu*) 311
The Conference "*Narative Criminology versus Narrative Victimology*", iulie 2023, Antwerp, Belgia (*Aura Preda*) 323

Reviews

Gabriela Bogasiu, *Administrative litigation law. Commented and Annotated*, 5th Edition, Revised and Added, Ed. Universul Juridic, București, 2022 (*Dana Apostol-Tofan*) 329
Alain Bauer et Christophe Soullez, *La Criminologie*, First Editios, Wilwy Publishing, Inc., 2021 (*Aura Preda*) 343

Reading Notes

European Journal of Criminology, nr. 6/2023, vol. 20 (*Aura Preda*) 349

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 233–356, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

GÂNDIRE, ŞTIINŢĂ ŞI TEHNICĂ ÎN DREPT. PENTRU UN ALT ÎNCEPUT ÎN ŞTIINŢA JURIDICĂ ROMÂNEASCĂ

Prof. univ. dr. Dr. H. C. Mircea DUŢU[*]
Dr. Tudor AVRIGEANU, M. iur. comp. (Bonn)[**]

Abstract. *Departing from the problem of the difference between ancient jurisprudence and modern legal science as reflected in the Romanian modern legal history, the study deals with the classical problem of distinguishing between science and technique in law as well as the so-called «constants of law». Identifying within the research program of the Romanian Institute for Legal Research two directions ot legal thought, the authors deal with the common origins as well as the political and social factors leading to this difference, questioning the relevance of the common scientifical approach of law which obscurate the real meaning of the legal dogmatics and tends to transform it in political ideology. Refuting the dominant modern view on the legal dogmatics as «science», they plead for a shift from legal modernity to a postmodern approach based upon the ancient Aristotelian paradigma of natural law and jurisprudence as a possible new beginnig within the Romanian legal science.*

Keywords: *Constants of Law; Legal Thinking; Natural Law; Legal Science; Jurisprudence.*

„Se înţelege de la sine că între formele de viaţă socială şi formele de gândire trebuie să existe o corelaţie. Curentele de gândire sunt părţi integrante ale vieţii sociale, de aceea ele trebuie să aibă un caracter corespunzător. Societatea este un întreg organic, de aceea nu se poate ca felul de viaţă să fie orientat într-un fel şi felul de gândire în alt fel. Când totuşi se întâmplă ca societatea să ajungă în contradicţie cu ea însăşi – adică, ca felul de gândire să nege felul de viaţă – atunci sunt semne de reacţiune şi descompunere."[1] Ideea centrală a consideraţiilor expuse de Ştefan Zeletin în textul despre *Forme de gândire şi forme de societate* publicat postum în 1935 şi orientate spre legătura dintre gândirea filosofică şi tipul de societate în cadrul căreia aceasta se formează şi a cărui identitate ajunge să o exprime poate fi transpusă cu mult folos intelectual şi în planul legăturii dintre formele gândirii juridice şi transformările societăţii româneşti survenite pe

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

[**] Cercetător științific II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; tavrigeanu@gmx.de

[1] Şt. Zeletin, *Forme de gândire şi forme de societate*, Revista de Filosofie, vol. XX, nr. 3/1935, p. 286.

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 239–257, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.01

parcursul celor 160 de ani care ne despart de momentul instalării definitive şi în România a modernităţii juridice o dată cu promulgarea în 1864 de către Alexadru Ioan Cuza a codurilor civil şi penal care marcau despărţirea dreptului românesc de lumea acelui *Bizanţ după Bizanţ* evocat nu fără o anumită nostalgie de Nicolae Iorga în celebra lucrare cu acest titlu publicată în acelaşi an în limba franceză. Aşa cum arată Iorga, confirmând astfel în mod implicit teza lui Zeletin, această lume murea „în zorile veacului al XIX-lea" datorită faptului că înşişi purtătorii ei „ajung a se impregna de o dublă stare de spirit ... aceea a libertăţii pe care o predică, fie chiar într-un sens cu totul special, «filosofia» franceză a veacului al XVIII-lea, duşmana influenţelor religioase şi a autorităţilor istorice şi cea care se desprinde încetul cu încetul din acel cult al noilor abstracţii, din acel internaţionalism revoluţionar, a naţiunilor organice, având dreptul şi datoria de a trăi prin ele însele."[2] Astăzi, când lumea Modernităţii configurată decisiv prin această veritabilă *complexio oppositorum* a iluminismului francez şi a romantismului german se află la rândul ei într-o agonie determinată în primul rând de aderenţa societăţilor la feluri de gândire la fel de greu de conciliat între ele şi care, luate separat, sunt incompatibile cu modernitatea însăşi, este util să conştientizăm totodată faptul că din perspectiva formei de gândire *juridică* înseşi predominante în societatea românească ne regăsim într-o situaţie structural asemănătoare, dacă nu chiar identică, cu cea acum 160 de ani (**I**). Abia anii 1960, prin programul aşa-numitelor constante ale dreptului, întemeiat pe diferenţierea dintre ştiinţa dreptului şi tehnica juridică juriştii români îşi dau măsura veritabilei forţe creatoare prin asumarea unei forme de gândire juridică modernă în condiţii politice vitrege (**II**), ale cărei deficite nu mai pot fi astăzi trecute cu vederea. Cu toate acestea, noul început atât de necesar astăzi lumii dreptului românesc – atât unei jurisprudenţe conştiente de lipsa sa de valoare ca «ştiinţă», cât şi unei ştiinţe juridice conştiente de adevăratul său obiect, care nu este dreptul, ci chiar această jurisprudenţă înţeleasă în sensul originar de *iuris prudentia* – se poate racorda, la rândul lui, unor evoluţii, până acum prea puţin recunoscute ca atare (**III**), din cadrul aceluiaşi program.

I.

"*Generally, the year 1814 is considered to be the main guideline in the attempt to identify the initial steps in the emergence of Romanian legal science. This was the moment when, for the first time after the monuments of the Roman-Byzantine law, a Romanian jurist tried to go beyond the level of simple compilation and tried to provide an original interpretation of concrete legal problems.*"[3] În acelaşi an în care Friedrich Carl von Savigny publica la Heidelberg pamfletul despre *Chemarea timpului nostru pentru legiferare şi ştiinţă juridică*, la Iaşi apărea

[2] N. Iorga, *Bizanţ după Bizanţ*. trad. L. Iorga-Pippidi, Editura Gramar, Bucureşti, 2002, p. 11.

[3] D. C. Mâţă, *The Development of Romanian Legal Science*, în Z. Pokrovac (Hg.), Rechtswissenschaft in Osteuropa, Klostermann, Frankfurt, 2010, pp. 211–290 (211); A. Rădulescu, *Cultura juridică românească în ultimul secol*, Cultura Naţională, Bucureşti, 1923, p. 9.

Manualul Juridic al lui Andronache Donici (1760–1829) în a cărui prefaţă apărea caracterizarea dreptului ca „*ştiinţa pravilelor*”[4] cu trimitere la Cicero precum şi a *Instituţiilor* lui Justinian ca model pentru organizarea materiei.[5] Trei ani mai târziu, Scarlat Callimah promulga *Codicele general* pe care Karl Eduard Zachariae von Lingenthal, marele specialist al timpului în materia dreptului romano-bizantin avea să-l elogieze ca elaborare exemplară care „este recomandată în special deoarece nu provine din teorii abstracte, ci se circumscrie strict dreptului bizantin şi constituie într-adevăr o codificare a dreptului aşa cum acesta a ajuns până la noi”[6], fără a menţiona însă influenţa Codului civil general austriac din 1811, ale cărui surse de inspiraţie fuseseră „dreptul natural şi liberalismul timpuriu”.[7] Această influenţă i-a făcut pe unii istorici (greci) ai dreptului să-l considere într-o mare măsură „*une copie du Code Civil General Autrichien de 1811*”[8], fiind însă restrânsă de alţi istorici (români) la „planul şi metoda”[9] operei de codificare, ceea ce nu i-a împiedicat pe Lingenthal să-l recomande cu căldură legiuitorului grec modern („mai mult decât *Code civil* sau oricare alt cod occidental”[10]), şi pe Andrei Rădulescu să-l considere „un foarte bun cod civil, în unele privinţe superior actualului cod şi mai potrivit poporului nostru”.[11]

Este uşor să înţelegem raţiunile politice care făceau imposibilă la momentul respectiv menţionarea de către un domn fanariot a datoriilor intelectuale faţă de dreptul unuia dintre marii adversari geopolitici ai Imperiului Otoman, iar proiectul de cod civil pentru Basarabia publicat de Petru Manega în 1825, în care influenţa Codului civil francez este la fel de evidentă, ridica în aceeaşi măsură problema compatibilităţii dintre ordinea politică a unei societăţi guvernate de manieră autocratică şi forma de gândire juridică îndatorată Revoluţiei Franceze[12]. Elogierea recentă a acestui demers ca „*un cod civil qui a su concilier les tendances novatrices avec les réalités autochtones*” şi din acest punct de vedere

---

[4] A. Donici, *Predoslovie sau povăţuire spre înţelegerea cărţii*, în Şt. Berechet, Istoria vechiului drept românesc, vol. I, Iasi 1930, pp. 473–480 (478).

[5] V. Al. Georgescu, *Alexandru Donici*, în I. Ceterchi (coord.), Din gândirea politico-juridică din România, pp. 73–98 (87–88), a se vedea şi A. Rădulescu, *Juristul Andronache Donici*, în Academia Română – Memoriile Secţiunii Istorice 11 (1931), pp. 205–245 (233–236).

[6] K. E. Zachariae von Lingenthal, *Geschichte des griechisch-römischen Rechts*, 3. Auflage, Berlin 1892, pp. XVI–XVII.

[7] Astfel S. Meder, *Rechtsgeschichte*, 5. Auflage, Mohr, Tübingen 2014, p. 289.

[8] G. D. Triantaphyllopoulos, *Sur les sources du Code Callimaque*, Revista Istorică Română 1 (1931), pp. 32–49 (32); a se vedea şi P. Zepos, *Byzantine Law in the Danubian Countries*, Balkan Studies 7 (1966), pp. 343–356.

[9] A. Rădulescu, *Isvoarele Codului Callimach*, în Academia Română – Memoriile Secţiunii Istorice 8 (1927–1928), pp. 63–96; V. Al. Georgescu, *Trăsăturile generale şi izvoarele Codului Calimach*, Studii. Revista de istorie 13 (1960), pp. 73–106.

[10] K. E. Zachariae von Lingenthal, *Geschichte des griechisch-römischen Rechts ... op. cit.*, p. XVII.

[11] A. Rădulescu, *Cultura juridică românească în ultimul secol ... op. cit.*, p. 12.

[12] D. Penna, *Droit déguisé. Quelques considérations sur le rôle du droit byzantin dans la genèse des codes en Europe orientale au XIXe siècle*, Études Balkaniques 19–20 (2013), pp. 187–210 (193–199).

„*supérieur au Code civil roumain élaboré en 1862–1864*”[13] pare să susţină capacitatea a ceea ce Donici înţelegea prin «ştiinţa pravilelor» de a recepta din spaţiul occidental numai ceea ce era cu adevărat necesar unei modernizări endogene a societăţii româneşti, adaptând elementele receptate „naturii noastre”[14] şi înscriind astfel dreptul românesc pe coordonatele unei evoluţii organice la care îl predispunea romanitatea comună atât a tradiţiei bizantine, cât şi a celei occidentale[15]. Pe de altă parte, susţinerea unui exeget francez potrivit căruia proiectul lui Manega „*souscrit d'une part à l'idée que le droit romain a civilisé l'Europe, d'autre part à la continuité entre le passé et l'avenir du droit, selon un subtil mélange de modèle français et de théorie savignienne*”[16] trimite la coexistenţa în cadrul aceleiaşi opere legislative între formele de modernitate juridică specifice Franţei iluministe şi Germaniei romantice, ambele greu de conciliat cu o societate care, precum cea moldoveană, nu doar *trăia* potrivit unor *legi* în bună măsură diferite, ci, mai ales, îşi *gândea* propriul *drept* în mod diferit. Într-o perioadă de numai un deceniu toate tipurile de gândire juridică corespunzând transformărilor sociale şi direcţiilor intelectuale amintite mai sus par a sta laolaltă, fără ca juriştii înşişi să fie conştienţi de incompatibilitatea lor reciprocă ori, dimpotrivă, conştienţi fiind, să treacă sub tăcere această incompatibilitate din motive extrinseci gândirii (juridice) înseşi.

Dintre aceste două aspecte, primul – cel privind deosebirile dintre conţinutul normativ al vechiului drept românesc şi cel al dreptului român modern – a constituit mereu obiectul predilect de cercetare a istoricilor-jurişti români, dintre aceştia în special Andrei Rădulescu diferenţiind între două faze ale modernizării juridice despărţite de anul 1864 şi insistând, nu altfel decât Nicolae Iorga, asupra unui echilibru între importurile legislative şi nevoile reale ale societăţii existent în prima jumătate a secolului al XIX-lea şi pierdut o dată cu reformele lui Alexandru Ioan Cuza, atunci când o nouă elită intelectuală românească educată cu precădere în Franţa şi de orientare preponderent revoluţionară – „generaţia anului 1848 în Principatele Dunărene a fost singura din Europa care a dobândit acces la puterea politică şi a putut să-şi pună în practică programul revoluţionar”[17] – se orientează

[13] M.-D. Bocsan (Bob), L'œuvre de codification – enjeu de la modernisation du droit roumain, in T. Giaro (Hg.), Rechtskulturen des modernen Osteuropa – Traditionen und Transfer, Bd. 1: Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert, Klostermann, Frankfurt, 2006, pp. 33–46 (37).

[14] A. Rădulescu, *Cultura juridică românească în ultimul secol ... op. cit.*, pp. 33–34.

[15] A. Rădulescu, *Romanitatea dreptului nostru*, în Academia Română – Memoriile Sectiunii Istorice 21 (1939), pp. 1–22 (16) cu trimitere la aprecierea codului general austriac de către Levy-Ullman drept „*peut-être le plus romain de tous les codes*“.

[16] S. Soleil, *Manéga en Bessarabie, Bello au Chili et Boissonade au Japon*: Trois réformateurs du XIXe siècle face au modèle juridique français, www.historiaetius.eu 3/2013 – paper 8, p. 6.

[17] N. C. Fotino, *Die Entstehung der rumänischen Rechtsschule*, în R. Plaschka / K. Mack (Hg.), Wegenetz europäischen Geistes: Wissenschaftszentren und geistige Wechselbeziehungen zwischen Mittel- und Südosteuropa vom Ende des 18. Jahrhunderts bis zum Ersten Weltkrieg, Bd. I, Wien 1983, pp. 36–53 (36).

aproape exclusiv către dreptul francez[18]. Caracterizată de ruptura cu trecutul[19], această orientare a presupus o modernizare înţeleasă ca „atragere a societăţilor tradiţionale în dinamica procesului de schimbare socială pornit din civilizaţia occidentală”[20], mai precis pentru o „modernizare socială forţată”[21] prin drept. În contextul central şi est-european, România apare astfel ca un „caz extrem de receptare pauşală a aproape întregii ordini juridice dintr-o singură sursă, Franţa”[22], aşadar ţara care reprezenta „laboratorul modernizării politico-juridice”[23], în vreme ce juriştii din Grecia, Ungaria sau Rusia – supuşi şi ei nu mai puţin unei presiuni politice în acest sens – s-au situat pe poziţiile Şcolii Istorice a Dreptului şi ale unei modernizări juridice prin receptarea manualelor pandectiste[24].

Mai puţin adus în atenţie este însă aspectul intelectual al acestui proces, mai precis diferenţele existente între felul în care era gândit vechiul drept românesc (atât de către românii înşişi, cât şi de către autoriii zvoarelor receptate de către aceştia) şi cel în care era gândit dreptul modern de către juriştii francezi sau germani şi, în consecinţă, urma a fi gândit şi dreptul român modern de către juriştii români. Chiar în legătură cu Alexandru Donici ar fi trebuit să fie ridicată întrebarea în ce măsură gândirea „pravilelor” bizantine se mai asemăna cu cea a lui Justinian, pentru a nu mai vorbi despre raportul între gândirea lui Trebonian şi a celorlalţi jurişti justinianei, pe de o parte, şi cea a lui Gaius şi a jurisconsulţilor Romei antice, pe de altă parte. A spune, precum Andrei Rădulescu în repetate rânduri, că problemele receptării dreptului modern în societatea românească a secolului al XIX-lea trebuie privite din perspectiva faptului că atât vechiul drept românesc cât şi noul drept străin receptat aveau la bază «dreptul roman», departe de a uşura problemele înţelegerii procesului de recepţie, mai degrabă le complică: anume datorită faptului că în Occident „din secolul al XI-lea până în secolul XIX-lea textele de drept roman (în principal: ale *corpus iuris civilis*) au fost refondate în

---

[18] M. Guţan, *The French Legal Model in Modern Romania. An Ambition, a Rejection. Comments on Sylvain Soleil's Le modèle juridique français dans le monde. Une ambition, une expansion (xvie–xixe siècle)*, Romanian J. of Comparative L., 1/2015, S. 120–141.

[19] A. Rădulescu, *Cultura juridică românească în ultimul secol ... op. cit.*, p. 36.

[20] K. Kroeschell, *Deutsche Rechtsgeschichte 3 (seit 1650)*, Verlag für Sozialwissenschaften, 1993, p. 187.

[21] J. Kirov, *Prolegomena zu einer Rechtsgeschichte Südeuropas*, Rg 18 /2011, pp. 140–160 (155).

[22] T. Giaro, *Modernisierung durch Transfer – Schwund osteuropäischer Rechtstraditionen*, în T. Giaro (Hg.), Modernisierung durch Transfer im 19. und frühen 20. Jahrhundert, Frankfurt, 2006, pp. 275–344, 302.

[23] P. Grossi, *Das Recht in der europäischen Geschichte*, Wiley-Blackwell, 2010, p. 78.

[24] D. Papadopoulou-Klamaris, *Die Entwicklung des Privatrechts in Griechenland nach der Befreiung von der osmanischen Besatzung*, în M. Stolleis ş.a. (Hg.), Konflikt und Koexistenz. Die Rechtsordnungen Südosteuropas im 19. und 20. Jahrhundert Band 1: Rumänien, Bulgarien, Griechenland, Klostermann, Frankfurt, 2015, pp. 221–263; E. Polay, *Einfluß der Pandektistik auf die ungarische Privatrechtswissenschaft*, AJASH 19 (1977), pp. 175–196; A. Rudokvas / A. Kartsov, *The Development of Civil Law Doctrine in Imperial Russia Under the Aspect of Legal Transplants (1800–1917)*, în Z. Pokrovac (Hg.), Rechtswissenschaft in Osteuropa. Studien zum 19. und frühen 20. Jahrhundert, Klostermann, Frankfurt 2010, pp. 291–333.

diferite epoci, de fiecare dată într-un nou cadru conceptual şi după o metodă nouă”[25], iar receptarea dreptului roman şi mai târziu romano-bizantin în Sud-Estul European s-a realizat în absenţa acestei permanente refondări şi restructurări intelectuale având ca suport instituţional universităţile europene[26].

Consecinţele acestei omisiuni persistente până în zilele noastre sunt, fără exagerare, dramatice: nu altfel decât în Evul Mediu occidental, juriştii români devin prin forţa lucrurilor *glosatori* ai dreptului străin francez ori german şi apoi *comentatori* ai dreptului român *modern* configurat prin receptarea acestora din urmă. Cu toate limitele ei, această paralelă – care, de bună seamă, nu are nimic peiorativ – poate contribui la înţelegerea raţiunilor pentru care juriştii români din ultimul secol şi jumătate par a se situa întotdeauna într-o epocă istorică anterioară celei al cărei spirit domină societatea şi dreptul care care le servesc drept reper. Surprinsă excelent de remarca amară a lui Ioan Tanoviceanu din prefaţa unui comentariu din 1911 calchiat la rândul lui după „excelentul codice penale adnotat de d. Garçon”, potrivit căreia „noi avem codice occidentale, dar le aplicăm în mod oriental”[27] această realitate nu avea să fie contrazisă nici de Tanoviceanu însuşi, atunci când acesta publica un an mai târziu un *Curs de drept penal* în două volume, transformat ulterior într-un voluminos *Tratat de drept penal şi procedură penală* publicat în cinci volume între 1924 şi 1927. La fel ca şi Tanoviceanu critic al unei modernizări care a „rupt definitiv cu trecutul, introducând un sistem juridic aflat deseori în contradicţie cu realităţile, obişnuinţele şi tradiţiile”, dar totodată elogiiind „spiritul şi sentimentul legalităţii” pe care receptarea codului civil francez „a întărit-o, dacă nu chiar a introdus-o”[28] în România, Constantin Dissescu nu pare dispus să-şi asume diferenţa fundamentală dintre *pravila medievală* a Sud-Estului Europei şi *legea modernă* a Occidentului european ca izvoare ale unor tipuri distincte de drept, aceasta din urmă cu adevărat incompatibilă cu modul de gândire juridic al (izvoarelor) dreptului anterior şi în Occidentul însuşi: marcând despărţirea definitivă de ultimele manifestări ale dreptului roman ca drept pozitiv (qua drept cutumiar) în Franţa (proces replicat de codul civil din 1900 pentru Germania), codificările napoleoniene din 1804 şi 1810 inaugurau totodată perioada în care gândirea juridică se manifestă ca *doctrină* în *exegeza legii*, deosebită fundamental de ceea ce în Germania cu începere de la 1814 graţie Şcolii Istorice avea să fie *ştiinţa dreptului*.

Despre „cercetarea ştiinţifică” a dreptului în această din urmă tradiţie[29], aşa cum o evidenţia Matei Cantacuzino în 1921, putea fi vorba la noi cu atât mai puţin.

---

[25] A. Vijffels, *Introduction historique au droit,* 3e edition mise au jour, P.U.F., Paris, 2020, p. 215.

[26] Tr. Ionaşcu, V. Al. Georgescu, *Unité et diversité des formes de la réception du droit romain en Occident et du droit byzantin en Orient,* Revue des études sud-est européennes nr. 2 (1964), pp. 153–186.

[27] I. Tanoviceanu, *Prefaţă*, în G. Şt. Bădulescu, G. T. Ionescu, Codul penal adnotat cu jurisprudenţă română şi franceză, Bucureşti, 1911, p. IV.

[28] C. G. Dissescou, *L'influence du Code civil français en Roumanie*, în *Le centenaire du Code civil*, tome II, Paris, 1904, pp. 860, 862.

[29] M. B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, All Educational, Bucureşti, 1998, pp. 14–16.

Tipică pentru doctrina juridică românească, impunătoarea *Explicaţiune teoretică şi practică a codului civil român* datorată lui Dimitrie Alexandrescu – replicată peste ani în *Explicaţiile teoretice ale codului penal român* (4 volume, 1969–1972) elaborate sub coordonarea lui Vintilă Dongoroz – este prin excelenţă un *comentariu pe articole al codului* şi nu *un tratat sistematic al dreptului* civil român. Devenite modele pentru juriştii români „teoreticieni", aceste lucrări evidenţiau felul în care receptarea dreptului străin se realizase împreună cu cea a unui mod de gândire deja format sub aspectele sale esenţiale în Franţa Vechiului Regim, fără ca procesul de formare să ajungă el însuşi ca atare obiectul unei atenţii speciale. Imediat după Primul Război Mondial, atunci când imperativul unificării legislative a provinciilor româneşti devine o problemă acută, consecinţele receptării conţinutului dreptului modern (francez) împreună cu cel al modului de gândire a acestui drept vor deveni vizibile în greutăţile întâmpinate cu ocazia înţelegerii şi aplicării de către juriştii români a unor drepturi provinciale cu origini diferite de cele a dreptului receptat în Vechiul Regat, mai apoi în greutăţile presupuse de caracterul specific românesc al problemelor unificării înseşi. Cu atât mai mult se cuvine semnalată cotitura intervenită începând din anul 1964, când, la un secol şi jumătate de la codificările lui Cuza, Institutul de Cercetări Juridice al Academiei Române, prin Traian Ionaşcu, Eugen Barasch, Yolanda Eminescu, Mihail Eliescu, Vintilă Dongoroz şi alţi jurişti – formaţi intelectual sub Vechiul Regim „burghezo-moşieresc" – îşi asumă programul propus de Matei Cantacuzino: revendicându-se de la acelaşi reper central constând în *Spiritul dreptului roman* şi *Scopul în drept* ale lui Rudolf von Jhering (mai mult decât de la lucrarea mai mereu citată a lui Francois Geny despre *Ştiinţă şi tehnică în dreptul privat pozitiv*), juriştii români se dovedesc acum la aceeaşi statură intelectuală a „jurisprudenţei înalte" ca şi colegii lor apuseni, reuşind nu doar să interpreteze norme legale, ci şi să creeze concepte şi categorii juridice noi.

În 1851, Alexandru Aman considera în *Logica judecătorească* ca fiind „dialectic" acel „raţionament care (nu) este decât probabil, adică el nu este îndestul spre a convinge şi a determina într-un chip absolut duhul la o confirmare sau la o negaţie"[30], situându-se astfel pe urmele lui Aristotel pentru care *dialectica* şi *ştiinţa* constituie *tipuri diferite de gândire*, specific celei din urmă fiind faptul că raţionamentele ei conduc la adevăruri certe, în legătură cu care exprimarea opiniilor este lipsită de sens. Însă deja în 1915, Alexandru Otetelişanu, probabil primul comentator român al lucrării lui François Gény despre *Ştiinţă şi tehnică în drept* al cărei prim volum apăruse cu un an în urmă, argumenta pe larg, aşa cum o va face şi în lucrări ulterioare[31], nevoia unei doctrine juridice înţeleasă ca „ştiinţă", iar teza potrivit căreia „o politică sănătoasă trebuie desigur să se rezeme pe date

[30] A. Aman, *Logică judecătorească sau tratat de argumenturi legale urmată de logica conştiinţei*, C. A. Rosetti şi Vinterhalder, Bucureşti, 1851, p. 11.

[31] Al. Otetelişanu, *Câteva principii de bază ale ştiinţei dreptului*, „Dreptul", nr. 1/1942, pp. 73–93.

ştiinţifice”[32] se va regăsi – împreună cu considerarea dreptului deopotrivă ca „ştiinţă” şi ca „artă” – în celebrul *Cuvânt înainte* semnat de Ion Gheorghe Maurer şi publicat în primul număr al revistei «Studii şi Cercetări Juridice» ca explicaţie a sarcinilor în vederea cărora fusese creat în 1954 Institutul de Cercetări Juridice. *Este dreptul o ştiinţă sau o artă?* Înţelegând – în mod diferit unul în raport cu celălalt – arta ca tehnică, Otetelişanu şi Maurer răspund la această întrebare de două ori afirmativ[33], situându-se prin aceasta într-o opoziţie netă faţă de concepţia tradiţională despre cunoaş-terea juridică până în secolul al XIX-lea pe care o reflectă însăşi *iuris prudentia* ca denumire a formei de gândire proprie dreptului, păstrată până astăzi într-o formă restrânsă la sfera practicii judecătoreşti (aşadar la *iuris dictio*) de a cărei esenţă ţine în mod indiscutabil *deliberarea*, aşadar cântărirea argumentelor pro şi contra soluţiilor posibile între care urmează să fie luată o *decizie* (hotărâre) judecătorească.

II.

„Nimeni nu deliberează asupra lucrurilor ce nu pot fi altfel decât sunt, nici asupra celor a căror îndeplinire nu depinde de el. În consecinţă, pentru că ştiinţa se serveşte de demonstraţie, iar demonstraţia nu este posibilă pentru lucruri ale căror principii pot fi altele decât sunt (căci toate aceste lucruri, la rândul lor, pot fi altfel decât sunt), pentru că, pe de altă parte, nu este posibil să deliberezi asupra lucrurilor ce există în mod necesar, înţelepciunea practică nu poate fi nici ştiinţă, nici artă. Ştiinţă nu poate fi întrucât obiectul acţiunii este susceptibil de schimbare, artă nu poate fi întrucât acţiunea şi producţia aparţin unor genuri diferite.”[34] Aplicată cunoaşterii juridice, diferenţierea fundamentală operată astfel de Aristotel în *Etica nicomahică* indică cu claritate faptul că această cunoaştere – aşa cum arată deja numele ei tradiţional – este o formă a *prudentia* (gr. *phronesis*), ţinând aşadar nu de *teorie,* ci de *practica* umană, întocmai precum politica înţeleasă în sens clasic, astfel că ea nu poate fi considerată în sens tradiţional nici ştiinţă, nici artă, Nu trebuie să deducem de aici că nu ar fi posibilă şi o cunoaştere juridică – alta decât jurisprudenţa propriu-zisă – care să se apropie de ceea ce ar însemna o *iuris scientia*, aşa cum pe de altă parte şi acţiunea *intelectual productivă* a juristului tradiţional s-a servit întotdeauna de o *techne* specifică, înţeleasă însă altfel decât ca «metodă» de aplicare în practică a unei teorii de natură ştiinţifică. De exemplu, principiul constituţional fundamental potrivit căruia „nimeni nu este mai presus de lege” exprimat de art. 16 alin. 1 din Constituţia României nu poate fi relativizat în contextul statului român de astăzi prin argu-mentarea opiniei potrivit căreia Preşedintele României ar trebui considerat el însuşi *lex animata* sau *nomos*

---

[32] A. Otetelişanu, *Ştiinţa dreptului la noi, 1915 (extras)*, „Studia Universitatis Babes Bolyai – Iurisprudentia”, nr. 1/2007, pp. 3–4 (3).

[33] Al. Otetelişanu, *Este dreptul o ştiinţă sau o artă?*, „Revista de Filosofie”, nr. 3–4/1933, pp. 416–446; I. Gh. Maurer, *Cuvânt înainte*, „Studii şi Cercetări Juridice”, nr. 1/1956, pp. 11–57 (46–47).

[34] Aristotel, *Etica nicomahică,* trad. S. Petecel, ed. a II-a, IRI, Bucureşti, 1998, p. 129 (VI, 5, 1140a).

empsychos precum împăratul roman din Antichitate sau cel bizantin din Evul Mediu, ceea ce nu înseamnă însă că interpretarea acestui principiu – principiile constituţionale fundamentale sunt şi ele tot norme juridice – nu depinde de studii de istorie constituţională din care să reiasă deopotrivă asemănările şi deosebirile dintre ordinile cărora le aparţin principiile respective, ori de studii care să coreleze lingvistica, filosofia dreptului şi istoria conceptelor juridice, din care să reiasă diferenţa dintre «lege», *lex* şi *nomos* – un filosof precum Constantin Noica poate studia cum în limba română «legea» presupune preluarea *formală* a conceptului roman al *lex* împreună cu *substanţa* grecescului *nomos*[35], un istoric al dreptului românesc poate verifica (falsifica) cel puţin parţial această *ipoteză* prin studiul conceptului medieval «Legea Ţării», comparându-l apoi cu cel modern al legii avute în vedere de norma constituţională mai sus amintită, un jurist specialist în dreptul roman precum Alvaro d'Ors poate studia atât diferenţa specific juridică dintre *lex* şi *nomos*, cât şi consecinţele pe care traducerea de către Cicero a lui *nomos* prin *lex* şi nu prin *ius* le-a avut pentru evoluţiile ulterioare ale culturii juridice europene[36], iar un jurist comparatist ar putea ajunge la concluzii *ştiinţifice* de mare importanţă şi actualitate prin analiza acestor concepte în lumina deosebirii lor faţă de *shari'a* islamică. Deosebirea fundamentală dintre raţionamentul ştiinţific propriu acestui tip de cercetări cărora nu le putem nega natura de cercetări juridice, pe de o parte, şi argumentarea dialectică utilizată de către părţi într-o cauză juridică în care se ridică problema interpretării normei constituţionale mai sus amintite ar trebui să fie deja evidentă, la fel ca şi legăturile între drept şi politică ca forme ale practicii umane, legături pe care nici o analiză teoretică nu le mai poate pune astăzi în mod serios la îndoială.

Cu atât mai grave trebuie să fie consecinţele neglijării diferenţei dintre teorie şi practică în aceste materii, constând în deplasarea politicii din domeniul *prudenţei* şi al raţionamentului *dialectic* în cel al *ştiinţei* şi al raţionamentului *apodictic*. „Dacă nu este cineva raţionalist, ascultă în dreapta şi-n stânga: are cineva o altă părere, acela poate aduce anumite sprijinuri pentru părerea lui. Şi cum d-ta n-ai pornit de la principii invariabile şi n-ai urmat silogisme indiscutabile ca să ajungi la o concluzie în afară de care nu poate să existe nimic, mai stai de vorbă. Raţionalismul, însă, o dată ce a pornit pe linia lui dreaptă şi a ajuns la concluzia lui, jertfeşte o societate întreagă pentru afirmarea principiului" precum Maximilien Robespierre şi Vladimir Ilici Lenin care, scrie Iorga, „a preferat să împuşte milioane, ca să nu rămână acolo decât cei care într-adevăr, sau de frică sau de ipocrizie, pentru a câştiga locuri pe lângă dânsul s-au făcut a primi aceste

[35] C. Noica, *Cuvânt împreună despre rostirea românească*, Humanitas, Bucureşti, 2021, p. 193.

[36] A. d'Ors, *De la Guerra, de la Paz,* Madrid, 1954, p. 160 *apud* C. Schmitt, *Verfassungsrechtliche Aufsätze*, Berlin, 1958, p. 427 *apud* F. A. Hayek, *Law, Legislation and Liberty*, Routledge, London, 1982, p. 169 – Merită să reflectăm asupra semnificaţiei pe care concluzia lui Alvaro d'Ors o dobândeşte în contextul citării ei de către Carl Schmitt, de la care o preia Friedrich August Hayek şi de la care am preluat-o acum noi, ţinând sema de marile deosebiri de concepţie ştiinţifică asupra dreptului între toţi aceşti autori.

concluzii."[37] Ceea ce Nicolae Iorga înţelege aici prin «raţionalism» este filosofia care a dat naştere Modernităţii, prin impunerea modului de gândire specific matematicii şi apoi ştiinţelor moderne ale naturii în toate domeniile existenţei umane, inclusiv şi mai ales în domeniul gândirii juridice[38] prin cristalizarea aşa-numitului «drept natural modern» bazat prin excelenţă pe raţionamente apodictice. Aşa cum avertiza Giambattista Vico, „timpurile noi, sub imperiul descoperirilor şi invenţiunilor ştiinţifice recente, s-au îndreptat mai ales spre cercetarea naturii, neglijând problemele spiritului, ba chiar adeseori tratează aceste probleme ale spiritului cu aceleaşi metode intrebuinţate în ştiinţe"[39] şi nu altfel se întâmpla şi în materia dreptului, unde *la science des Modernes* se impune faţă de *la dialectique des Anciens*, iar gândirea juridică devine parte a teatrului de operaţii în care *les philosophes*, promotorii Iluminismului şi ai unei noi ordini sociale «raţionale», atât de detestaţi de Iorga, îşi desfăşoară proiectul de lichidare a ordinii Vechiului Regim, un proiect de care ţine şi înlocuirea vechii «*jurisprudenţa practice*» cu noua «ştiinţă juridică» de factură teoretică.

Avându-şi punctul de plecare axiomatic şi centrul de greutate în figura individului liber şi egal în drepturi cu toţi ceilalţi indivizi deveniţi părţi ai contractului social prin care noua ordine socială deopotrivă constituită şi legitimată, filosofia politică şi juridică a *dreptului natural raţionalist* ale cărui norme sunt configurate prin deducţii apodictice ca universal valabile în orice societate se confruntă de la bun început cu *dreptul pozitiv*, pe care Modernitatea tinde să îl conceapă într-o cheie *voluntaristă*, văzând în normele sale voinţa Principelui, aşadar a deţinătorului *puterii* şi prin aceasta titular al *deciziei* politice. Immanuel Kant (1724–1804) distinge între *scientia iuris* rezervată exclusiv *filosofilor*, cărora le revine „cunoaşterea sistematică a teoriei dreptului natural", având ca obiect „principiile constante ale oricărei legislaţii pozitive" şi *iuris prudentia* rezervată *juriştilor* cărora le este repartizată sarcina de a indica „ceea ce enunţă sau au enunţat legile într-un anumit loc şi într-un timp determinat".[40] Deplasarea principiilor metafizice din sfera *opiniilor probabile* în cea a *adevărurilor certe* şi degradarea jurisprudenţei la nivelul pozitivismului legalist creează astfel în filosofia kantiană a dreptului două extreme între care este situat un nivel intermediar de mare importanţă pentru evoluţiile ulterioare ale unei ştiinţe juridice având ca obiect dreptul pozitiv, anume „categoriile formale în care orice drept pozitiv trebuie gândit"[41] indiferent de conţinutul concret al normelor sale.

Tocmai aceste „permanenţe juridice" care în viziunea unui filosof neokantian al dreptului precum Mircea Djuvara (1866–1944) „determină, ca să spunem astfel,

---

[37] N. Iorga, *Evoluţia ideii de libertate*, Bucureşti, 1928, pp. 254–255.

[38] A se vedea pe larg M. Villey, *Formarea gândirii juridice moderne*, Universul Juridic, Bucureşti, 2023.

[39] G. Vico, *Despre metoda de studii din timpurile noastre*, trad. I. Crafciuc, Societatea Română de Filosofie, Bucureşti, 1943, p. 14.

[40] I. Kant, *Metafizica moravurilor*, trad. R. Croitoru, ed. a II-a, Antaios, Bucureşti, 1999, p. 67.

[41] J. Braun, *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 3. Auflage, Mohr / Siebeck, Tübingen, 2022, p. 242.

în mod constant realitatea juridică în esenţa ei”[42] constituie totodată şi esenţa programului dezvoltat sistematic de cercetătorii Institutului printr-o serie de de articole publicate în revista «Studii şi Cercetări Juridice» începând cu numărul 2 (aprilie–iunie) din 1964 pe urmele *Cuvântului înainte* publicat sub semnătura lui Ion Gheorghe Maurer în 1956, pe care autorii de mai târziu, precum în primul rând Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch, apoi Mihail Eliescu, Vintilă Dongoroz şi *last but not least* Anita Naschitz şi-l asumă drept catalizator şi punct de pornire al propriilor lor reflecţii. Cu atât mai mult, cu cât juriştii români asociază «constantele dreptului» în primul rând cu acest text şi cu numele lui Maurer (avocat nu dintre cei mai străluciţi în perioada interbelică, om politic de foarte mare importanţă în perioada postbelică, dar cu totul nesemnificativ ca gânditor al dreptului, în pofida titlului de academician), trebuie să subliniem o dată în plus faptul că direcţia urmată începând cu anul 1964 de către juriştii mai sus menţionaţi (şi care trebuie număraţi printre cele mai strălucite minţi savante ale culturii juridice româneşti) este diferită de cea schiţată de Maurer, iar înţelegerea acestei diferenţe este de mare importanţă pentru a şti dacă cunoaşterea juridică ţine în concepţia acestor autori de *ştiinţă* şi/sau de *artă* (*tehnică*) ori, dimpotrivă, de *prudenţă*.

Altfel decât Maurer, pentru care «constantele dreptului» reprezintă vestigii juridice formale circumscrise strict perioadei de tranziţie între două ordini social-politice şi economice diferite, autorii de mai târziu le tratează întocmai precum Kant ori Djuvara, aşadar ca veritabile *constante*, şi nu atât ale *dreptului*, cât ale *gândirii juridice*. Aşa cum rezultă chiar din studiul din 1964 intitulat *Droit et logique – les constantes du droit*, sursa de inspiraţie a lui Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch a constituit-o celebra secţiune din partea secundă a celui de-al doilea volum din *Spiritul dreptului roman în diferitele etape ale evoluţiei sale* pe care Rudolf von Jhering (1818–1892) a intitulat-o «Tehnica juridică» şi pornind de la care se poate înţelege cel mai bine felul în care autorii români folosesc analiza, concentrarea şi construcţia normativă *teoretizate* de Jhering pentru a construi prin *logică* concepte juridice de mare importanţă pentru ordinea social-politică şi economică a României anilor 1960 precum «dreptul de administrare directă» a bunurilor aflate în «proprietatea socialistă a întregului popor» de către întreprinderi ori «contractele economice» încheiate de acestea în cadrul realizării «planului de stat», contracte a căror *Teorie generală* fusese publicată într-un prim volum deja în 1963. Este astfel de înţeles faptul că pentru autorii români, întocmai precum pentru savantul german, dreptul trebuie să apară „nu numai ca un ansamblu de norme, ci şi ca un ansamblu de concepte ... într-un fel specific, ca o *construcţie logică*”, astfel că şi „conceptelor – datorită situării lor pe planul tehnicii – li se poate atribui „o aplicaţie acoperind mai multe orânduiri” sociale, aşadar „*sans égard au régime politique et social*”.[43]

---

[42] M. Djuvara, *Teoria generală a dreptului* (1930), All Beck, Bucureşti, 1995, pp. 7–8.

[43] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Les constantes du droit: Droit et logique*, „Revue Roumaine des Sciences Sociales – Sciences Juridiques”, nr. 2/1964, pp. 129–143 (142).

Spre deosebire de Rudolf von Jhering, pentru care «tehnica juridică» este în acelaşi timp «ştiinţă» şi pe care Matei Cantacuzino o prezentase în *Elementele dreptului civil* din 1921 într-o secţiune intitulată tocmai «Cercetarea ştiinţică» [44], Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch maschează veritabila încălcare a unui tabu al epocii – diferenţa fundamentală a dreptului socialist ca tip distinct de drept în raport cu dreptul burghez pornind de la caracterul de clasă» al intereselor sociale protejate şi promovate – prin diferenţierea acestei tehnici juridice formale de «ştiinţa dreptului», a cărei sarcină consta tocmai în studiul intereselor respective ca *scopuri* pentru realizarea cărora categoriile şi conceptele logice ale tehnicii servesc ca *mijloace*. Într-o anumită privinţă, asemănarea autorilor români cu Jhering continuă şi prin această disjuncţie, dacă ţinem seama de faptul că în a doua fază a propriei sale creaţii, pentru care sunt emblematice lucrările despre *Scopul în drept* şi *Lupta pentru drept*, savantul german renunţă la primatul exclusivist al logicii, tipic pentru ştiinţa-tehnică juridică denumită apoi autocritic chiar de el însuşi «jurisprudenţă conceptuală» (*Begriffsjurisprudenz*) avându-şi asecendenţa în filosofia juridică a lui Immanuel Kant şi, mai departe în trecut, în scientismul dreptului natural raţionalist modern, pentru a recunoaşte natura accesorie a «constantelor» logice în raport cu interesele sociale a căror „*libre recherche scientifique*" teoretizată de François Gény (1861–1959) constituise nucleul reînnoirii metodologice din Franţa primei jumtăţi a secolului trecut, reînnoire concretizată în diferenţierea operată de Gény între *Science et technique*, pe care deja Ion Gheorghe Maurer o asumase în *Cuvântul înainte* din 1956 ca reper pentru o lucrare cu acelaşi subiect, constituind „replica pe care ştiinţa juridică marxistă ar da-o, pe acest tărâm, ştiinţei juridice burgheze."[45]

Exemplele care ar putea fi oferite în această privinţă sunt totodată şi cele care explică limitele acestei abordări al cărei final poate fi datat cel mai târziu în urmă cu jumătate de secol. „Dreptul de administrare directă" al bunurilor aflate în „proprietatea întregului popor" de către întreprinderile socialiste care încheie între ele „contracte economice", ori întreaga construcţie a proprietăţii „cooperatiste" constituiau mijloace tehnice destinate funcţionării unei societăţi în care rolul ştiinţei fusese înlocuit în realitate de cel al ideologiei politice. Spre deosebire de modernizarea anterioară a dreptului românesc prin receptarea unor conţinuturi normative legale diferite şi incompatibile cu realităţile societăţii româneşti, de această dată incompatibilitatea venea de la modul de gândire juridică însuşi, iar faptul că juriştii români considerau „constante ale dreptului" concepte şi categorii care în realitate puteau fi considerate constante ale dreptului *modern* exprima deja inadecvarea la spiritul unei epoci aflate în ceea ce Jean-Francois Lyotard avea să numească în 1979 «condiţia postmodernă». Evoluţia gândirii juridice româneşti de atunci şi până în zilele noastre, în consonanţă cu o politică legislativă care insistă cu atît mai mult pe necesitatea „modernizării" societăţii (şi) prin drept, cu cât

[44] M. B. Cantacuzino, *Elementele dreptului civil*, All Educational, Bucureşti, 1998, pp. 14–16.
[45] I. Gh. Maurer, *Cuvânt înainte ... op. cit.*, p. 47.

caracterul post-modern al realităţilor sociale devine mai evident este cu atât mai întristătoare, cu cât programul intelectual al Institutului de Cercetări Juridice nu a fost, aşa cum ar fi trebuit, corectat şi actualizat în sensul identificării bazelor necesare pentru o *Explicaţie teoretică postmodernă a dreptului român*. Soluţia preferată de către ideologii politici ai tranziţiei a fost, aşa cum se ştie, cea a „noilor Coduri" obţinute prin receptarea din surse multiple a unor instituţii greu compatibile unele cu altele şi greu explicabile în cadrul unui mod de gândire juridic unitar, iar acestea au fost urmate – cum altfel?! – de „noile comentarii" prin înflorirea cărora readucerea juriştilor români la statutul de *glosatori şi comentatori moderni* ai dreptului dintr-o *societate post-modernă* pare a fi deja un fapt împlinit. La fel, dacă nu intervine cât de curând o atât de necesară reorientare, va fi şi dezintegrarea unei societăţi româneşti incapabile de a-şi gândi ea însăşi prin proprii ei jurişti şi cu propriile mijloace intelectuale propria identitate normativă în acord cu spiritul unei epoci în care ea este pe deplin cuprinsă, cu sau fără voia ei proprie.

Altfel însă decât cercetarea ştiinţifică avută în vedere de Geny, cea pe care o puteau avea în vedere juriştii «dreptului socialist» atunci când ar fi cercetat «ştiinţific» scopurile şi interesele avute în vedere de «planul de stat» şi la a căror realizare trebuiau să servească construcţii tehnico-juridice precum «contractele economice» era de la bun început tarată prin chiar definirea obiectului şi a metodei de studiu, anume prin *inexistenţa reală* a unei *realităţi sociale* susceptibile de cercetare ştiinţifică şi prin *proiecţia ideologică* a unei *societăţi viitoare*. Studiul despre *Dialectica marxistă şi cercetarea juridică* publicat de Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch în 1965 şi reluat în 1966 sub un titlu modificat parcă anume pentru a nu mai lăsa nici o îndoială că autorii au avut în vedere cercetarea juridică tocmai ca cercetare *ştiinţifică*[46] afirma deschis – şi nu putea proceda nicicum altfel, ţinând seama de constrângerile epocii – că „dialectica marxistă este în primul rând *teorie*" şi „chiar *prin chiar aceasta*, şi *metodă*" pe care juriştii trebuie să o aplice pentru a exprima şi prin drept „prăbuşirea lumii vechi, ridicarea unei lumi noi, sarcinile revoluţionare înfăptuite, saltul calitativ la o nouă orânduire socială şi de stat"[47].

Lectura acestor cuvinte astăzi poate irita, amintind de o lume pe care juriştii români au considerat-o după 1989 ca definitiv apusă, omiţând, în consecinţă, un studiu metodic răbdător şi aprofundat asupra cauzelor şi eredităţilor intelectuale profunde în raport cu care ele nu reprezintă o consecinţă ineluctabilă. Dacă un asemenea studiu ar fi fost asumat cel puţin ca parte a unui veritabil program de cercetare ştiinţifică, astăzi ar fi existat puţine îndoieli asupra diferenţei dintre «dialectica marxistă» şi veritabila dialectică aristotelică marginalizată prin scientificizarea gândirii juridice de-a lungul întregii epoci moderne şi, mai aproape de noi, ar fi fost înţelese consecinţele funeste pe care ridiculizarea superioară ca

[46] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Exemple concrete de aplicare a metodei dialectice marxiste în cercetarea ştiinţifică pe tărâmul dreptului*, colecţia Teorie şi metodă în ştiinţele sociale, vol. III : Economie, drept, statistică, sociologie, Ed. Politică, Bucureşti, 1966, pp. 99–114.

[47] T. Ionaşcu, E. Barasch, *Dialectica marxistă şi cercetarea juridică*, în „Studii şi Cercetări Juridice", nr. 3 / 1965, pp. 175–193, 175, 176. .

„simplă glumă”[48] a dramaticului pamflet de inspirație profund aristotelică venind de la un procuror (așadar: de la un practician al dreptului) privind *Lipsa de valoare a jurisprudenței ca știință*[49] de către (neo) kantianul Mircea Djuvara în contrapartidă la (re-) teoretizarea «permanențelor juridice» ca precursoare a «constantelor dreptului», fără a înțelege că – spre deosebire de constantele gândirii juridice moderne – *adevăratele constante ale dreptului aparțin domeniului prudențial* în care dreptul este o parte a practicii umane orientate spre soluționarea justă unor conflicte între interese sociale reale și că *tehnica* specifică a argumentării juridice – întotdeauna realizată ca dialog real între părțile unui proces – nu operează cu *adevăruri certe*, ci cu *opinii probabile*, mai mult sau mai puțin dogmatizate și sprijinite nu pe silogisme apodictice, ci pe raționamente dialectice[50]. Așa cum scria însă Alexandru Aman în 1851, argumentele folosite în drept „se deosebesc în raport cu izvorul de unde se trag, în argumente trase din rațiune și argumente trase de la autorități”[51] și dacă poate să fie totuși vorba despre o «cercetare științifică» în drept, aceasta are ca obiect fie cercetarea – de pe pozițiile filosofiei și teoriei științei – a specificului raționalității prudențiale și a modalităților prin care în toate domeniile prudenței se ajunge ca anumite *opinii* să fie transformate în *dogme* prin acțiunea diferitelor forme de *autoritate*, fiind astfel excluse de la dezbaterea juridică în contradictoriu; invers, proclamarea dogmelor prudențiale ca adevăruri științific ascunde întotdeauna exact ideologie pentru care nu există în realitate argumente convingătoare.

III.

„Întrebarea care se pune, deci, este dacă legiuitorul (indiferent cine ar avea această calitate în diferitele orânduiri de stat) poate crea dreptul fără a fi legat în această activitate de anumite elemente și criterii exterioare lui și anterioare operei sale de creație”.[52] Formulând astfel *«problema dreptului natural»* ca problemă ridicată „în fața oricărei reflecții științifice asupra dreptului” în aceiași termeni în care Ion Gheorghe Maurer abordase în *Cuvântul înainte* din 1956 problema științei juridice[53], Anita M. Naschitz se înscria de la bun început în rândul filosofilor care, preocupați de depășirea antitezei între dreptul natural și pozitivismul juridic, identifică deficitul ambelor alternative în conceperea dreptului pozitiv ca fenomen normativ de sine stătător.[54] În consecință, Naschitz aderă atât la critica

[48] M. Djuvara, *Drept rațional, izvoare și drept pozitiv*, All Beck, București, 1995, p. 508.

[49] J. H. v. Kirchmann, *Die Wertlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft*, Haufe, Freiburg, 1990 cu o postfață de H. Klenner despre Provocare ca forță productivă (Provokation als Produktivkraft, pp. 79–98).

[50] A se vedea pe larg O. Ballweg, *Science, prudence et philosophie du droit*, ARSP 1965, pp. 543–560.

[51] A. Aman, *Logică judecătorească ... op. cit.*, p. 11.

[52] A. M. Naschitz, *«Problema dreptului natural»*, p. 490.

[53] Maurer, *Cuvânt înainte ... op. cit.*, p. 11.

[54] A. M. Naschitz, *«Problema dreptului natural»*, SCJ 3/1966, pp. 489–507 (492, 493): „Considerând dreptul identic cu dreptul pozitiv, concepția pozitivismului juridic izolează lumea normelor de drept de cea a faptelor sociale, materiale și ideologice, concentrându-și întreaga atenție

pozitivismului legalist ca „teorie juridică abstractă" de pe poziţiile unei „teorii juridice concrete"[55] inspirate de Hegel, cât şi la critica formulată la adresa diferenţei dintre un drept natural universal valabil şi un drept pozitiv variabil de pe poziţiile lui Aristotel, aşadar ale unei filosofii „la care jusnaturaliştii epocilor următoare s-au raportat în mod constant, interpretând-o însă greşit"[56], eliberând astfel drumul către ocuparea unor poziţii autentic aristotelice.

Pornind de la „substituirea" dreptului natural de factură raţionalistă cu un „fenomen social real care, fără a putea fi considerat ca fiind un sistem de drept ce fiinţează paralel cu unul de drept pozitiv îşi are totuşi specificitatea sa juridică", Anita Naschitz situează «problema dreptului natural» pe planul „conştiinţei juridice" înţelese ca „factor intermediar între realităţile sociale (ceea ce se reflectă) şi drept (rezultatul reflectării normative)", aşadar ca „mecanism de trecere de la indicativ la imperativ".[57] Aşa cum din perspectiva dreptului natural aristotelic, *le «normal» existe, on peut l'observer, le décrire: la «norme», à propre-ment parler, devrait se dire à l'indicatif*[58], tot astfel dreptul identificat de Friedrich Carl von Savigny în realitatea socială „trăieşte în conştiinţa juriştilor"[59] însărcinaţi cu elaborarea lui tehnică. Reluând *în acest sens* diferenţierea între «dat»-ul şi «construit»-ul dreptului preluate pe urmele lui Maurer de la François Gény şi localizând «indicativul» juridic în sfera „factorilor de configurare" ai dreptului ca drept *pozitiv* în forma *legii*, Anita Naschitz face din „gradul de concordanţă dintre «dat» şi «construit» ... criteriul fundamental al valorii ştiinţifice" a dreptului.[60] La rândul ei, această poziţionare nu este altceva decât restaurarea raportului dintre dreptul natural şi dreptul pozitiv, întocmai precum acest raport fusese fondat de Aristotel şi reînnoit de Savigny în forma corelaţiei dintre elementul *politic* şi elementul *tehnic* ale dreptului.

Le droit n'existe pas a part des situations sociales concretes, enseignera l'existentialiste Maihofer, invocat de Michel Villey (1914–1988) în marele său studiu comparativ din 1967 care urmărea apropierea gândirii juridice din Vestul şi Estul Europei având ca premisă renunţarea la individualismul specific gândirii juridice moderne şi ca ţintă revitalizarea perspectivei tradiţionale aristotelice.[61] Sub influenţa deschis asumată a concepţiei lui Werner Maihofer (1918–2009) despre

---

asupra studiului laturii exterioare, formale a dreptului", separaţie valabilă şi pentru „dualismul caracteristic jusnaturalismului (un dualism într-un înţeles specific şi anume în înţelesul admiterii unui dublu sistem de norme juridice, cele ale dreptului natural şi cele ale dreptului pozitiv)".

[55] W. Schild, *Abstrakte und konkrete Rechtslehre*, Rechtsphilosophische Hefte I (1992), pp. 97–120 (119).

[56] J. Freund, *La crisi dello Stato tra decisione e norma*, Guida, Napoli, 2008, pp. 13–39 (*Diritto e politica. Saggio di definizione del diritto*), 27.

[57] A. M. Naschitz, *«Problema dreptului natural» ... op. cit.*, pp. 502, 503, 505.

[58] M. Villey, *Critique de la pensée juridique moderne ... op. cit.*, pp. 51–84 (*De l'indicatif dans le droit*), 67.

[59] Savigny, *Vom Beruf ... op. cit.*, p. 14.

[60] A. M. Naschitz, *«Problema dreptului natural» ... op. cit.*, p. 501.

[61] M. Villey, *Critique de la pensée juridique moderne ... op. cit.*, p. 184.

«natura lucrurilor», şi îndeplinind sarcina trasată de Maurer juriştilor savanţi în 1956 (anume să scrie „o lucrare cu subiectul *Ştiinţa şi tehnica în drept*, într-un alt înţeles şi cu un alt conţinut, desigur, decât lucrarea lui Gèny, dar cu acelaşi subiect”[62]) Anita Naschitz restaurează în 1969 prin publicarea lucrării intitulate *Teorie şi tehnică în procesul de creare a dreptului* dreptul natural aristotelic ca doctrină despre „factorii de configurare a dreptului”[63]: *los presupuestos sociales del Derecho*[64]. Ca *ordinamento*, acest drept este „construcţia supraindividuală fondată în totalitatea şi complexitatea organismului social, în constanţa unei tradiţii, în repetarea şi tipicitatea acţiunilor umane, unde nu există loc nici pentru arbitrar şi nici pentru fracţionisme individualiste”[65]: o perspectivă îndatorată „concepţiei aristotelice despre realizarea etică a acţiunii şi vieţii umane în instituţii care devin obişnuinţele şi cutumele indivizilor”[66] şi aflată în opoziţie atât cu ideologiile totalitare ale secolului XX, cât şi cu ceea ce Michel Villey numea *la perversion, dans la philosophie moderne individualiste, de l'idée de justice, et de son instrument, la jurisprudence*.[67] Abordată astfel de Anita Naschitz, problema dreptului natural conducea la teza potrivit căreia „fiecare treaptă de evoluţie social-istorică presupune propriul ei drept”[68], iar sarcina ştiinţei dreptului într-o *societate liberă* se revelează ca fiind evidenţierea «conceptului juridic» propriu epocii sale, recunoscut pe planul *politic* al ordinii sociale şi elaborat pe planul *tehnic* al dogmaticii juridice.

Rolul distincţiei dintre «ştiinţă» şi «tehnică» în drept reintrodusă de Maurer în contextul politic concret al anului 1956 şi reasumată de Ionaşcu, Barasch şi Yolanda Eminescu la jumătatea anilor 1960 consta în încercarea de a oferi ştiinţei juridice un spaţiu în care aceasta să se poată manifesta autonom în raport cu ideologia politică însăşi, făcând în acelaşi timp din tehnica juridică şi din «constantele dreptului» mijlocul de promovare a unei ordini juridice specifice capitalismului în plin socialism. Confruntat cu o ideologie ţintind transfor-marea ordinii sociale potrivit directivelor marxist-leniniste, «pandectismul socialist» era singurul mijloc *realist* prin care societatea de tip burghez încă existentă în România îşi putea păstra *cum grano salis* dreptul corespunzător propriei ei identităţi normative. Ca şi pandectiştii germani la vremea lor, juriştii români acţionează în perioadele istorice în care pe plan politic «raportul secret» sovietic din 1956 şi «dezgheţul» românesc din 1964 creaseră aşteptarea unei liberalizări sociale. În

[62] Maurer, *Cuvânt înainte ... op. cit.*, p. 47.

[63] A. M. Naschitz, *Teorie şi tehnică în procesul de creare a dreptului în lumina filosofiei marxiste a dreptului şi a practicii legislative a statului român*, Editura Academiei RSR, Bucureşti, 1969, pp. 49–111; despre Maihofer pp. 53–62.

[64] A se vedea F. Carpintero, *Una introducción a la ciencia jurídica*, Civitas, Madrid, 1988, pp. 216–226.

[65] P. Grossi, *Prima lezione di diritto*, Laterza, Roma, 2012, p. 24.

[66] A. Ferrarin, *Hegel and Aristotle*, Cambridge University Press, 2004, p. 368.

[67] M. Villey, *Le droit et les droits de l'homme*, PUF, Paris, 2009, p. 154.

[68] J. Braun, *Rechtsrelativismus und Rechtsabsolutismus. Oder: Was ist eigentlich aus dem Naturrecht geworden?*, JZ 2013, pp. 265–273 (270).

vreme însă ce contextul în care fusese scris şi publicat *Cuvântul-Înainte* nu fusese în nici un fel favorabil construcţiei unui program teoretic al ştiinţei dreptului, lucrurile stăteau în 1964 cu totul altfel, câtă vreme despre «Declaraţia din aprilie» s-a putut spune pe bună dreptate că inaugura „o nouă epocă istorică", documentul restaurând independenţa şi suveranitatea naţională ca idei politice directoare, astfel că „era evident: se petrecea o revoluţie. Deşi nu fusese înfăptuită de popor, ci avusese loc de sus în jos, ea nu purta mai puţin amprenta unei cotituri revoluţionare".[69] În consecinţă, programul «constan-telor dreptului» trebuie considerat programul construirii ordinii juridice corespunzătoare acestei revoluţii, un program care putea fi îndeplinit cu atât mai uşor, cu cât încă de la înfiinţarea sa în 1954 şi până în 1971 Institutul de Cercetări Juridice funcţiona nu numai ca instituţie academică dedicată cercetării ştiinţifice în domeniul dreptului, *ci şi* ca un veritabil Consiliu Legislativ.[70]

Aceeaşi dependenţă de condiţiile istorice şi instituţionale concrete explică însă şi de ce programul constantelor dreptului îşi pierde din intensitate pe măsura renunţării la liberalizarea regimului politic, mai ales în condiţiile în care înfiinţarea Consiliului Legislativ îi răpeşte Institutului de Cercetări Juridice posibilitatea influenţării directe prin drept a ordinii sociale, cercetarea juridică fundamentală dobândind caracterul unei teorii abstracte lipsite de impulsul practic al contextului originar. Dincolo de a fi fost o manifestare exemplară a *ethos*-ului profesional, eforturile juriştilor români au avut însă ca rezultat păstrarea în cultura juridică românească atât a unei definiţii a dreptului deopotrivă „normativistă" şi „orientată sociologic" prin intermediul „conştiinţei juridice" (dimensiunea specific juridică a conştiinţei sociale, diferenţiată prin „structurarea societăţii în naţiuni" şi caracterizată prin „particularităţile fiecărui sistem juridic naţional")[71], cât şi a ceea ce se înţelege prin „gramatica inspirată de sistemele romaniste"[72], considerată mai târziu decisivă pentru renaşterea programului lui Savigny ca program al unificării dreptului privat din Uniunea Europeană.[73]

Consecinţele negative pe termen lung ale programului «constantelor dreptului» trebuie la rândul lor evidenţiate fără echivoc. Deşi iniţial acest program a permis evitarea de către teoreticienii dreptului a rolului ancillar de „interpretare mecanică a unor documente oficiale"[74], evoluţiile ulterioare au condus – precum în

---

[69] V. Frunză, *Istoria stalinismului în România*, Humanitas, Bucureşti, 1990, pp. 445, 447.

[70] T. Ionaşcu / M. Duţu, *Istoria ştiinţelor juridice în România*, Editura Academiei Române, Bucureşti, 2014, pp. 158–160.

[71] A. M. Naschitz, *Les préocupations actuelles dans les recherches de philosophie du droit en Roumanie*, APD 15 (1970), pp. 335–344 (338, 343).

[72] François Gorlé, *Le poids de la tradition juridique nationale russe dans le droit sovietique*, Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 48 (1980), pp. 99–123, (103 cu trimitere la Traian Ionaşcu şi Anita Naschitz).

[73] R. Zimmermann, *Savigny's legacy: legal history, comparative law, and the emergence of a European legal science*, Law Quarterly Review (1996), pp. 576–605 (597).

[74] M. Duţu, *Cuvânt înainte: Constantele cercetării juridice fundamentale*, SCJ 1/2012, pp. 7–12 (8).

cazul pandectismului german – la instalarea pe scară largă a convingerii pozitivist-legaliste că ştiinţa dreptului *este* o tehnică juridică, „fără înţelegere pentru drept şi fără nevoie de drept".[75] Dezvoltat în direcţia urmărită de Traian Ionaşcu, Eugen Barasch sau Yolanda Eminescu, programul «constantelor dreptului» era de fapt *un retour aux catégories les plus plates de la pensée juridique dite bourgeoise*[76], pe cât de salutar în condiţiile concrete ale regimului comunist, pe atât de nociv în contextul noilor realităţi social-politice intervenite după 1989. Situarea nominală a «ştiinţei» dreptului în raza de acţiune a ideologiei comuniste a condus la asocierea ei durabilă cu o ideologie politică rămasă pe bună dreptate în conştiinţa juriştilor ca propagandă mincinoasă, iar consolidarea prestigiului «tehnicii» apolitice a făcut ca distanţa faţă de politic să devină criteriu de referinţă pentru aprecierea excelenţei specific juridice. Justificată în perioada comunistă, această atitudine supravie-ţuieşte însă până în zilele noastre, şi acestei supravieţuiri i se datorează astăzi starea ştiinţei juridice româneşti caracterizate deopotrivă prin abundenţa comentariilor *exegetice* şi lipsa abordărilor *sistematice* capabile să „prindă în concept"[77] juridic realitatea socială a timpului ei.[78]

Combaterea pozitivismului legalist prin dreptul raţional considerat „sursa legitimităţii oricărei legislaţii pozitive"[79] şi promovat de un Mircea Djuvara redevenit după 1989 un reper de primă mărime al teoriei juridice româneşti nu putea oferi nici ea soluţia ieşirii din impas. Nu mai puţin însă, dacă programul «constantelor dreptului» analizat şi de noi până acum numai prin raportare la Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch nu reprezintă decât una dintre direcţiile în care putea fi dezvoltat *Cuvântul înainte* publicat sub semnătura lui Ion Gheorghe Maurer în 1956 (şi singura care putea fi considerată un program *realist* al *acelui* timp), reafirmarea intenţiei *originare* a lui Maurer constând în corelarea existenţei ştiinţei juridice cu «legile juridice obiective» ale realităţii de către Maurer este cea care trebuie să revină în atenţie spre a fi reformulată şi continuată în termeni adecvaţi timpului nostru, pornind împreună cu Michel Villey – marele promotor al renaşterii dreptului natural clasic în a doua jumătate a secolului XX, niciodată suspectat de simpatii marxiste sau neo-marxiste[80] – de la premisa că „ceea ce este

---

[75] C. Noica, Jurnal filosofic, Humanitas, Bucureşti, 1990, p. 39 („ştiinţa seacă a dreptului"!) cu trimitere la Novalis, *Schriften*, Band I, hrsg. v. L. Thieck şi F. Schlegel, Remer, Berlin, 5. Auflage, 1837, p. 72.

[76] M. Villey, *Critique de la pensée juridique moderne*, 2eme edition,.Dalloz, Paris, 2009, pp. 161–186 (*Pano-rama des philosophies juridiques modernes occidentales et marxistes du monde socialiste*) 180.

[77] Hegel, *Principiile filosofiei dreptului*, p. 19.

[78] O. Beaud, *Carl Schmitt ou Le juriste engagé*, în C. Schmitt, *Théorie de la Constitution*, PUF, Paris, 1993, pp. 5–113, 87–88, G. Jakobs, *Strafrecht als wissenschaftiche Disziplin*, în C. Engel/W. Schön (Hrsg.), Das Proprium der Rechtswissenschaften, Mohr Siebeck, Tübingen, 2007, pp. 103–135, (104–105, 134–135).

[79] D-V. Piuitu, *Filosofia juridică a lui Mircea Djuvara*, Sitech, Craiova, 2010, p. 91.

[80] J.-F. Niort/G. Vannier, *Avant-propos*, în J.-F. Niort/G. Vannier (eds.), Michel Villey et le droit naturel en question, L'Harmattan, Paris, 1994, pp. 5–17 (5) – Asupra concepţiei lui Villey a se vedea pe larg J. Freund, *Michel Villey et le renouveau de la philosophie du droit*, RESS 30 (1992), pp. 225–236.

esenţial în contribuţia adusă de Marx filosofiei dreptului constă în reîntoarcerea sa la o atitudine realistă”.[81] Depăşind paradigma teoretică a modernităţii juridice, Institutul de Cercetări Juridice s-ar putea la rândul său reinventa sub semnul unei cercetări ştiinţifice autentice a dreptului dezvoltând în condiţiile actuale marcate în mod decisiv de o experienţă juridică postmodernă în varii forme de manifestare, rămânând totdată fidel propriului său program din anii 1960, mai precis: acelei direcţii dezvoltate de Anita Naschitz în mod divergent faţă de cea personificată de Traian Ionaşcu şi Eugen Barasch şi în consonanţă cu o avangardă intelectuală occidentală din aceeaş perioadă. Interpretată din perspectiva lui Michel Villey ca reîntoarcere pe o nouă treaptă la paradigma clasică a dreptului natural aristotelic şi din cea a lui Wener Maihofer ca apropiere de reinterpretarea epocală a filosofiei europene de către Martin Heidegger, o asemenea direcţie va elimina nu doar confuzia persistentă încă în jurul cercetării juridice privite în continuare de majoritatea juriştilor români ca cercetare ştiinţifică (deşi «lipsa de valoare a jurisprudenţei ca ştiinţă» ar trebui să fie astăzi la fel de limpede ca şi faptul că „obiectul ştiinţei dreptului este însăşi jurisprudenţa”[82]), ci va putea constitui, în cuvintele lui Heidegger însuşi, «celălalt început» pentru ştiinţa juridică românească: un început care, pornind de la premisa de asemenea susţinută de Heidegger, potrivit căreia «ştiinţa nu gândeşte» va trebui întemeiat pe o regândire fundamentală a gândirii înseşi dreptului.

[81] M. Villey, *Critique de la pensée juridique moderne … op. cit.*, p. 185.
[82] O. Ballweg, *Rechtswissenschaft und Jurisprudenz*, Helbig und Lichtenhahn, Basel, 1970, p. 8.

CONSIDERAȚII CU PRIVIRE LA O EVENTUALĂ RĂSPUNDERE (PENALĂ) A INTELIGENȚEI ARTIFICIALE

Dr. Versavia BRUTARU[*]

Abstract. *It is rightly stated that the associated technology is the "key" to all the fundamental problems of the 21st century and that artificial intelligence (AI) constitutes, in such a perspective, its new frontier, an "inevitable technological revolution", comparable to electricity or the automobile. It is par excellence a disruptive innovation, because it disrupts control and the acquisition of knowledge and affects practically all sectors of human activity. In just a few months, artificial intelligence has gone from the stage of development to reality, asserting itself as the revolution the most powerful and fastest technology in history. The high-speed diffusion of AI has already produced the first specific effects, disrupting production and work organization methods, especially in the service sector. Combining with robotization leads to important gains in productivity and in the ability to generate new ideas; it has a major influence on progress of education and that of health, as well as the acceleration of reindustrialization processes. In the same time, the productivity gains in services have in return the gigantic infrastructures and the required amounts of energy, which contradicts the ecoclimatic transition, as well as the massive destruction of highly qualified jobs. Technologies based on artificial intelligence have had a rapid and large-scale development in recent years, increasingly showing their effects in many areas of life. This development of intelligent technologies has contributed and continues to contribute both to the development of society and to the change of its habits.*

Keywords: *AI; Criminal Responsibility; Technologies; Development*.

I. *Scurte clarificări conceptuale*. Tehnologiile bazate pe inteligență artificială au avut o dezvoltare rapidă și la scară largă în ultimii ani, arătându-și tot mai mult efectele în multe domenii ale vieții. Această dezvoltare a tehnologiilor inteligente a contribuit și contribuie în continuare atât la dezvoltarea societății dar și la schimbarea obiceiurilor acesteia. Termenul de „artificial", așa cum este definit de Webster Dictionary[1] este definit ca „*făcut de oameni, adesea ca o copie a ceva natural*". Așadar, această definiție nu cuprinde ipoteza în care un sistem de inteligență artificială ar crea alte sisteme de inteligență artificială.

O altă problemă ar fi definirea termenului „natural", în opoziție cu „artificial". Și descrierea noțiunii de „inteligență" ar putea crea confuzii. Potrivit lui Mainzer[2]

[*] Cercetător științific III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Academia Română; ORCID ID: https://orcid.org/0000-0002-3445-257X; WEB OF SCIENCE ID: K-6835-2017; bversavia@gmail.com;

[1] https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch/artificial

[2] Klaus Mainzer, *Künstliche Intelligenz – Wann übernehmen die Maschinen*?, Berlin: Springer, 2016

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.02

„*Un sistem poate fi definit ca inteligent dacă poate rezolva probleme în mod independent și eficient. Nivelul de inteligență depinde pe gradul de independență, gradul de complexitate al problemei, și gradul de eficiență al procesului de rezolvare a problemelor*". În mod similar, dicționarul Cambridge[3] definește inteligența artificială ca fiind „*abilitatea de a înțelege, de a învăța și de a forma judecăți și opinii bazate pe rațiune*".

Unii autori au încercat definirea inteligenței artificiale în relație cu performanța umană, în timp ce alți autori preferă o definiție abstractă, formală a inteligenței numită raționalitate, adică ceva care face „lucrul corect", așadar fără nicio implicare emoțională[4]. Înțelegerea dar și definirea termenului de Rațiune în sine variază; unii cercetători consideră inteligența ca fiind o proprietate a proceselor de gândire interne și raționament specific uman (ființă biologică), în timp ce alții se concentrează pe comportamentul inteligent, așadar, o caracterizare externă. Pornind de la aceste două dimensiuni, *uman vs. rațional* și *gândire vs. comportament*, ar exista patru combinații posibile: gândirea umană, gândirea rațională, acțiunea umană și acțiunea rațională[5].

Așa cum am arătat mai sus, a defini termenul de „inteligență" poate fi destul de dificil. Până la urmă, ce fel de inteligență avem în vedere? Formele de inteligență pot fi clasificate ca inteligență emoțională, inteligență intelectuală, inteligență lingvistică, inteligență muzicală, coeficient de adversitate etc[6]. Dar, inteligența nu este singurul factor care definește o ființă biologică (omul). În luarea deciziilor, în formarea opiniilor, alături de inteligență și educație, pregătire școlară mai sunt implicați și alți factori, care nu pot fi cuantificați în mod obiectiv, cum ar fi, de exemplu conștiința, voința etc. Lawrence Solum[7], spre exemplu, a rezumat factorii necesari pentru existența personalității juridice a Inteligenței Artificiale în capitolul „Argumentul lipsește-ceva" (*missing something argument*) al cercetării sale, afirmând că există câteva criterii pe care încă nu le-am putut stabili, care caracterizează și diferențiază omul/ființa biologică de artificial: existența sufletului, conștiința, intenționalitatea și alte câteva elemente.

Potrivit lui Russel și Norvig[8], în primele decenii, „*agenții raționali*" (referindu-se la programele de computer) au fost construiți pe baze logice și a format planuri definite pentru a atinge obiective specifice. Mai târziu, metodele bazate pe teoria probabilității și învățarea automată au permis crearea de „agenți" (programe de

---

[3] https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/intelligence

[4] Stuart J. Russell, Peter Norvig, *Artificial Intelligence: A Modern Approach*, 3rd ed., Prentice Hall Series în Artificial Intelligence (Upper Saddle River: Prentice Hall, 2010), p. 19 și urm.

[5] Stuart J. Russell, Peter Norvig, *op. cit*. p. 20.

[6] Shubham Singh, *Attribution of Legal Personhood to Artificially Intelligence Beings*, Bharati Law Review July–Sept 2017 (2017): 195–96.

[7] Lawrence B. Solum, *Legal Personhood for Artificial Intelligences*, North Carolina Law Review 70, no. 4 (1992): 1262 ff.

[8] Stuart J. Russell, Peter Norvig, *Artificial Intelligence: A Modern Approach*, 3rd ed., Prentice Hall Series in Artificial Intelligence, (Upper Saddle River: Prentice Hall, 2010), p. 19 și urm.

inteligență artificială) care ar putea lua decizii în condiții de incertitudine pentru a obține cel mai bun rezultat așteptat.

Definiția lui Helbig[9] este o explicație cuprinzătoare a inteligenței artificiale: „Efectuarea de operațiuni folosind sisteme tehnice sau cu ajutorul computerelor care îndeplinesc următoarele condiții: producerea lor necesită înțelegerea universală a inteligenței umane și nu există algoritmi special adaptați pentru realizarea lor" ("*Performing services using technical systems or with the help of computers that fulfill the following conditions: their production calls for universal understanding of human intelligence, and there are no specially adapted algorithms for their realization*").

Kurzweil[10] (1990) a definit simplu inteligența artificială ca „*arta de a crea mașini care îndeplinesc funcții care necesită inteligență atunci când sunt realizate de oameni*". Kaplan și Haenlein (2020)[11] au definit-o ca fiind „*capacitatea unui sistem de a interpreta corect datele externe, de a învăța din astfel de date și de a folosi acele învățăminte pentru a atinge obiective și sarcini specifice prin adaptare flexibilă*".

În afară de definițiile date de cercetători în lucrări academice, mai găsim și definiții legale, cuprinse în legi, cum ar fi Proiectul de lege nr. 511 al legislativului statului Nevada în anul 2011[12]: „*Utilizarea computerelor și a echipamentelor aferente pentru a permite unei mașini să duplice sau să imite comportamentul ființelor umane*", în acest sens arătându-se că sistemele care nu duplică sau nu imită comportamentele umane nu pot fi considerate sisteme tip inteligență artificială. În plus, definiția dată în cadrul UNCTAD (Conferința Națiunilor Unite pentru Comerț și Dezvoltare) este „*... Inteligența artificială este capacitatea mașinilor de a imita comportamentul uman inteligent. Aceasta poate implica îndeplinirea diferitelor sarcini cognitive, cum ar fi detectarea, procesarea limbajului oral, raționamentul, învățarea, luarea deciziilor și demonstrarea abilității de a manipula obiectele în consecință*"[13]. Dar, această definiție e considerată prea vagă pentru Inteligența Artificială. Cu toate acestea, definiția dată de principalul organism al Națiunilor

---

[9] Hermann Helbig, *Künstliche Intelligenz und automatische Wissensverarbeitung*, 2nd ed., Berlin: Verlag Technik Berlin, 1996, p. 11.

[10] Kurzweil, R. (1990), *The Age of Intelligent Machines*, Cambridge MIT Press.

[11] Kaplan, A., & Haenlein, M. (2020), *Rulers of the world, unite! The challenges and opportunities of artificial intelligence*, Journal of Business Ethics, 63(1).

[12] The Nevada State Legislature, Assembly Bill No. 511 (The Nevada State Legislature, 2011), http://search.leg.state.nv.us/isysquery/86bef777-54ca-45a5-9ee1-69561c80f3e/1/doc/AB511.pdf#xml=http://WebApp/isysquery/86bef777-54ca-45a5-9ee1-969561c80f3e/1/hilite/; *Ugo Pagallo, The Laws of Robots: Crimes, Contracts, and Torts*, 1st ed., Law, Governance and Technology Series, Springer, 2013, p. 5.

[13] United Nations Conference on Trade and Development UNCTAD (ed.), Digitalization, Trade and Development, Information Economy Report 2017 (New York Geneva: United Nations, 2017), p. 5, https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2017_en.pdf; Artificial Intelligence in Asia and the Pacific (United Nations ESCAP, November 2017), p. 1, https://www.unescap.org/sites/default/files/ESCAP_Artificial_Intelligence.pdf

Unite care se ocupă de problemele de comerț, investiții și dezvoltare, poate avea o funcție practică în determinarea politicilor de inteligență artificială, în special crearea unei foi de parcurs comune la scară globală. Comisia Europeană descrie IA ca fiind „*Mașini sau agenți capabile să observe mediul, să învețe și, pe baza cunoștințelor și experienței dobândite, să întreprindă acțiuni inteligente sau să ia decizii*”[14].

Pe lângă definiția inteligenței artificiale, există și diferite forme de interpretare din diferite perspective în funcție de nivelurile de dezvoltare ale AI. În acest sens, există o clasificare a inteligenței artificiale ca slabă, puternică și super AI (*Artificial Narrow Intelligence* [ANI], *Artificial General Intelligence* [AGI] și *Artificial Super Intelligence* [ASI]). ANI este inteligența artificială, care poate îndeplini doar o singură sarcină, cum ar fi traduceri, jocuri pe calculator, stabilirea prețurilor biletelor de avion și operarea de mașini autonome, de exemplu. AGI înseamnă că abilitățile inteligenței artificiale pot îndeplini sarcinile cognitive la nivel uman și ajunge la nivelul inteligenței umane[15]. Definiția ASI este „*Nivelul entității AI care este mult mai inteligentă decât cel mai inteligent creier uman în abilități practice și are creativitate, abilități sociale etc*.” Cercetătorii presupun că entitățile AI pot atinge nivelul ASI după ce vor atinge nivelul AGI în viitor[16].

Problema definirii Inteligenței Artificiale nu este încheiată nici azi, datorită evoluțiilor tehnologice din domeniu. Apreciem că o soluție în privința unei definiții cuprinzătoare a IA nu va fi găsită în curând, întrucât specialiștii în domeniu (ne referim aici la ingineri, în special) par să vină cu noi idei. Spre exemplu, „roboții” sunt incluși în diversele definiții ale IA; dar roboții, într-un sens restrâns, ar fi „corpul”, în timp ce IA ar fi „creierul”[17]. Ca să exemplificăm, robotul Da Vinci este menționat în lucrările de specialitate care discută despre IA; în principiu, robotul Da Vinci este un sistem care permite doctorilor să facă intervenții chirurgicale de la distanță, fără a atinge ei înșiși pacientul. Dar, acest sistem chirurgical (Da Vinci) nu are autonomie în luarea deciziilor și nu este dotat cu IA, dar totuși este menționat în lucrările de specialitate.

---

[14] A European Perspective (Luxembourg: Publications Office of EU, 2018), 19, http://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC113826/ai-flagship-report-online.pdf.

[15] Nicolas Miailhe/Cyrus Hodes, *The Third Age of Artificial Intelligence*, Field Actions Science Reports, no. Special Issue 17 (2017) p. 8; Singh, *Attribution of Legal Personhood to Artificially Intelligence Beings*, 196–197; Carolin Kemper, *Rechtspersönlichkeit für Künstliche Intelligenz*?, Cognitio 2018/1 (December 4, 2018), p. 2, https://doi.org/10.5281/ZEN ODO.1928171; Burcak Ünsal, Yapay Zeka, *Robotlar, Hukuki Düzenlemeler*, Istanbul Barosu Dergisi 93, no. 2019/4 (2019), p. 66; Tyler L. Jaynes, *Legal Personhood for Artificial Intelligence: Citizenship as the Exception to the Rule*, AI & SOCIETY, June 25, 2019, p. 2, https://doi.org/10.1007/s00146-019-00897-9; Lukas Staffler/ Oliver Jany, *Künstliche Intelligenz und Strafrechtspflege – eine Orientierung*, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, no. 4 (2020), pp. 165–166.

[16] Nick Bostrom, *Superintelligence: Paths, Dangers, Strategies*, 1st ed. (Oxford: Oxford University Press, 2014), p. 33; Singh, *Attribution of Legal Personhood to Artificially Intelligence Beings*, *op. cit*., p. 196.

[17] Sistemul cu inteligență artificială nu are neapărat o structură fizică. De asemenea, producătorii pot proiecta sisteme robotizate cu structuri fizice din cupru, fier, plastic sau alte materiale. Entitățile de inteligență artificială pot fi într-o formă bazată pe carbon într-un viitor ipotetic, cu costuri mai mici și rate de eficiență mai mari.

II. Revenind la problema studiului de față, sunt cercetători care discută despre o răspundere juridică a IA. Mai întâi, trebuie discutat ce statut legal au aceste sisteme inteligente și abia apoi ce fel de răspundere ar putea avea, în termeni legali. Având în vedere viteza de dezvoltare a tehnologiilor de inteligență artificială și nivelul posibilei dezvoltări viitoare, este esențial să se clarifice statutul juridic al acestor entități și să se discute diverse puncte de vedere. Potrivit lui Pagallo[18], cu privire la această problemă, există trei dezbateri fundamentale. Prima este dacă roboții au personalitate juridică și drepturi constituționale. A doua este dacă au dreptul de a contracta și de a fi incluse în dreptul comercial și civil. A treia discuție este dacă ele conduc la noi tipuri de responsabilități (umane). În studiul de față ne oprim, pe scurt, asupra responsabilității juridice a IA.

Pentru început, trebuie clarificat statutul juridic al IA dar și dacă IA au (are) personalitate juridică. Dicționarul Oxford[19] definește persoana juridică ca „*O persoană fizică, companie sau altă entitate care are drepturi legale și este supusă unor obligații*". Conform acestei definiții, fiecare entitate cu drepturi și obligații legale are personalitate juridică și este considerată din punct de vedere juridic, o persoană. În plus, așa cum se precizează în § 6 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și §16 din Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice, „*Orice om are dreptul de a i se recunoaște pretutindeni personalitatea juridică*". În timp ce fiecare persoană care are drepturi responsabilități care decurg din personalitatea juridică și este considerată subiect juridic datorită faptului că este persoană fizică, în doctrină mai este cunoscut un termen, cel de „agent juridic" ca alternativă la termenii de persoană juridică[20]. Mai mult, este discutată și problema dacă „*personalitatea este dată datorită faptului că este supusă unor drepturi și responsabilități, sau că drepturile și responsabilitățile sunt recunoscute datorită personalității juridice*". O problemă complicată se ridică și în legătură cu inteligența artificială.

Pentru a rezuma, personalitatea juridică este un statut care indică recunoașterea unei persoane juridice și capacitatea acesteia de a avea anumite drepturi și obligații. Astfel, entităților cu unele aptitudini esențiale li se conferă personalitate juridică în urma acestor capacități. Ca rezultat al deținerii personalității juridice, aceste entități își pot exercita unele drepturi și își pot asuma obligații. În ceea ce privește ființele umane, datorită prezumției de a avea abilități particulare, ele sunt considerate persoane fizice (în sens juridic).

---

[18] Ugo Pagallo, Vital, *Sophia, and Co. – The Quest for the Legal Personhood of Robots*, Information 9, no. 9 (September 2018), p. 3, https://doi.org/10.3390/info9090

[19] Legal Person, Meaning of Legal Person by Lexico, Lexico Dictionaries – English, https://www.lexico.com/definition/legal_person

[20] Chopra/White, *Artificial Agents – Personhood in Law and Philosophy*; Steffen Wettig/Eberhard Zehendner, *The Electronic Agent: A Legal Personality under German Law?*, 2003; Pagallo, *Killers, Fridges, and Slaves*, November 2011, AI & SOCIETY 26(4):347-354, DOI: 10.1007/s00146-010-0316-0; Karolin Kemper, *Rechtspersönlichkeit für Künstliche Intelligenz*? URL: cognitio-zeitschrift.ch/2018-1/Kemper, DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.1928171, ISSN: 2624-8417, p. 6.

În ceea ce privește IA, pe plan filosofic, s-a spus că este o „*persoană morală*" dacă poate diferenția binele de rău și că a fi o „*persoană morală*" este o precondiție a dobândirii statutului de personalitate juridică. Cu toate acestea, întrebarea despre statutul juridic al IA ridică unele chestiuni interesante și complexe legate de responsabilitate, proprietate intelectuală, drepturile de autor și alte aspecte legale. De exemplu, *Responsabilitatea*: cine este responsabil pentru acțiunile sau deciziile luate de un sistem de IA? Este vorba de creatorii săi, utilizatorii săi sau poate chiar IA însăși? *Proprietatea intelectuală*: pot fi protejate juridic algoritmii sau modelele de inteligență artificială ca proprietate intelectuală? Cine deține drepturile de autor sau brevetele pentru lucrările produse de IA?; *Confidențialitatea și datele personale*: Cum trebuie să fie gestionate datele personale colectate sau procesate de sistemele de IA conform legilor privind confidențialitatea și protecția datelor?; *Drepturile de muncă și economice*: pot fi recunoscute drepturile de muncă ale sistemelor de IA sau pot exista cerințe legale pentru compensarea utilizării lor?

Discuția despre personalitatea juridică ar trebui să înceapă de la John Chipman[21], care, în cartea sa despre natura și izvoarele Dreptului, arată că persoana, în limbaj comun, se referă la ființa umană. În sens juridic, persoana este subiect de drept cu drepturi și obligații. Potrivit lui Solum[22], întrebarea dacă o entitate ar trebui să fie considerată persoană juridică se poate reduce la alte întrebări referitoare la: dacă entitatea poate și ar trebui să facă obiectul unui set de drepturi și îndatoriri legale. Ansamblul special de drepturi și îndatoriri care însoțește personalitatea juridică variază în funcție de natura entității. Atât corporațiile, cât și persoanele fizice sunt persoane juridice, dar au seturi diferite de drepturi și obligații legale. Cu toate acestea, personalitatea juridică este de obicei însoțită de dreptul de a deține proprietate și capacitatea de a acționa în judecată și de a fi dat în judecată. În istoria omenirii[23], lucrurile neînsuflețite au deținut drepturi legale în diverse timpuri. Templele din Roma și clădirile bisericii din Evul Mediu erau considerate drept subiect al drepturilor legale. În dreptul maritim, nava în sine devenea subiectul unei proceduri reale și putea fi găsită „vinovată"[24]; autorul menționat a relatat un caz (indian) din secolul al XX-lea în care un avocat a fost numit de către o instanță de apel pentru a reprezenta un idol al familiei într-o dispută cu privire la cine ar trebui să aibă custodia acestuia. John Chipman Gray este categoric în a afirma că persoana juridică este o ficțiune, atâta timp cât ea nu are nici inteligență și nici voință. Dar tocmai aceste atribute ale personalității juridice sunt în dispută în legătură cu inteligența artificială.

---

[21] John Chipman Gray, *The Nature and Sources of the Law*, Ed. Peter Smith, Gloucester, 1972, (MacMillan 1921), p. 27 și urm.

[22] Lawrence B. Solum, *Legal Personhood for Artificial Intelligences*, North Carolina Law Review vol. 70 nr. 4, p. 1239 și urm.

[23] John Chipman Gray, *op. cit.*, p. 28.

[24] Christopher Stone, *Should Trees Have Standing? – Toward Legal Rights for Natural Objects*, 45 S. CAL. L. REv. pp. 450, 453–457 (1972).

În prezent, apreciem că Testul Turing[25] nu mai este suficient în evaluarea Inteligenței Artificiale. Oamenii de știință au propus alte metode de evaluare cum ar fi: recunoașterea vorbirii, jocuri de strategie, pentru a determina „autonomia" inteligenței artificiale dar și modele de evoluție a acesteia.

Pentru a-i fi acordată personalitate juridică Inteligenței Artificiale sunt necesare însă mai multe elemente. Simpla abilitate de comunicare (Siri sau Alexa de ex.) nu este suficientă. Sunt sisteme mult mai avansate decât Siri sau Alexa care nu au abilități de comunicare dar care nu trebuie ignorate. Pe de altă parte, dacă IA nu are abilități de comunicare, nu ne putem da seama cât este de inteligentă. Alături de abilitatea de a comunica, inteligența este o altă condiție esențială atunci când discutăm de o eventuală personalitate juridică a IA. În planul dreptului penal însă, inteligența omului sau lipsa acesteia nu influențează capacitatea sa de a răspunde pentru o faptă atâta timp cât fapta comisă se încadrează în cerințele legale. Cu alte cuvinte, nivelul de inteligență al unui om nu afectează statutul său juridic. Astfel, nu distingem persoanele după niveluri de inteligență, cum ar fi o persoană cu nivelul IQ 70 sau nivelul IQ 150 în cauze penale (în ipoteza în care nu vorbim de vreo cauză de iresponsabilitate sau altă circumstanță personală). Prin urmare, *doar* inteligența unei entități artificiale (bazate pe algoritmi) nu poate fi acceptată ca punct de reper în acordarea sau nu de statut juridic. *Liberul arbitru* (capacitatea de a decide independent de orice influență exterioară) este o altă componentă esențială care trebuie avută în vedere în acordarea sau nu de statut juridic entităților IA. Pe plan juridic, actele încheiate de o persoană care nu are libertate de voință sunt nule. Unele idei exprimate de doctrină: Mulligan[26] sugerează că, dacă se poate face o elaborare a criteriilor și o entitate AI are liber arbitru din cauza acestor criterii de elaborare, aceste entități au personalitate juridică și sunt răspunzătoare din punct de vedere juridic. Potrivit Solum[27], o persoană trebuie să aibă liberul arbitru pentru a avea personalitate juridică. Pe de altă parte, Sullins[28] consideră că nu ar fi plauzibil să se aplice aceste concepte la IA, deoarece oamenii nu pot explica concepte precum liberul arbitru și intenționalitatea nici în prezent. Sullins a declarat că entitățile AI care pot interpreta mediul în mod independent și pot fi adaptative ar trebui considerate agenți. În prezent nu putem spune cu certitudine dacă entitățile IA au

[25]Testul Turing este un experiment creat de un om de știință britanic numit Alan Turing în anul 1950 și constă într-un experiment în care un evaluator uman interacționează cu un sistem de inteligență artificială și cu un interlocutor uman printr-o interfață de text. Turing a vrut să afle dacă o mașină sau un computer poate gândi la fel ca oamenii. Ca exemplu, este dat un copil de 10 ani și un robot. Amândoi răspund la întrebări, dar nu știi care este copilul și care este robotul. Dacă nu poți să îți dai seama care dintre ei este mașina, înseamnă că robotul a trecut testul Turing și este considerat inteligent ca un om.

[26] Christina Mulligan, *Revenge Against Robots*, South Carolina Law Review 69 (2018): 14, https://doi.org/10.2139/ssrn.3016048; "if an elaboration can be made and an AI entity has free will because of these elaboration criteria, these entities have legal personhood and are legally liable".

[27] L. Solum, *op. cit*, p. 1240.

[28] John P. Sullins, *When Is a Robot a Mora Agent*?, în: Machine Ethics, Michael Anderson/ Susan Leigh Anderson (eds.) (Cambridge: Cambridge University Press, 2011), pp. 25–27, https://doi.org/10.1017/CBO9780511978036.013

conștiință de sine. De fapt întrebarea care se pune este cum putem dovedi că avem liber arbitru? Potrivit lui Gless și Weigend, se poate presupune că „roboții" decid cu efectul liberului arbitru dacă entitățile AI își pot recunoaște judecățile în timpul procesului de decizie, sunt conștienți de comportamentul lor că are importanță socială și afectează viața oamenilor[29]. Ca urmare, dacă putem determina existența liberului arbitru, atunci acesta ar trebui să fie un criteriu al personalității juridice. După această concretizare, următorul pas va fi ce drepturi putem acorda entităților de inteligență artificială cu liber arbitru. În plus, controlul comportamentului lor poate juca un rol semnificativ în corelarea capacității liberului arbitru[30]. În acest sens, raportul Parlamentului European a inclus și cuvintele: „*Dacă nu există un control din partea unui om, acesta (IA) devine actorul însuși*"[31]. Problema existenței liberului arbitru în cazul entităților IA începe să fie tot mai discutată în contextul în care noile evoluții ale IA ne arată că deși sunt programate de ingineri și funcționează pe bază de algoritmi, acestea pot învăța și pot lua decizii în mod autonom.

Un alt criteriu discutat este cel al intenției (sau raționament), specific sistemului de drept continental și nu anglo-saxon[32]. Unele expresii, cum ar fi „intenționat", „cu scopul" și „acțiune cu un scop", sunt, de asemenea, utilizate în contextul legal al intenției. *Mens rea* este formată din combinația dintre intenție și conștientizarea acțiunii ilicite. În cazul oamenilor, intenția înseamnă că a luat hotărârea în cunoștință de cauză, dirijându-și în mod conștient voința. La fel, nu discutăm despre persoanele incapabile (sau care au o altă circumstanță personală) care le împiedică să răspundă penal. Legea le acordă acestora alt statut. Entitățile IA autonome, în luarea deciziilor independente de algoritm, nu au intenția definită ca parte componentă a *mens rea*[33]. Existența liberului arbitru, în acest context, ar fi o condiție a intenției (sau a acțiunii). Este importantă așadar ordinea în care tratăm aceste criterii; liberul arbitru și intenția. Se conturează tot mai mult ideea că ar trebui să ne concentrăm mai mult pe liberul arbitru decât pe intenție, ca unul dintre criteriile care trebuie îndeplinite dacă vrem să acordăm entităților IA personalitate juridică.

În ceea ce privește capacitatea unei entități inteligente de a acționa în mod intenționat, există argumentul extrem de popular al „Camerei Chineze" (Chinese Room), un experiment de gândire aparținând lui Searle, din anul 1980[34]. În acest studiu academic, Searle a susținut că înțelegerea și gândirea sunt mai complicate decât urmărirea unui set de algoritmi, contrar părerii că trecerea testului Turing de

---

[29] Gleß/Weigend, *Intelligente Agenten und das Strafrecht*, Intelligent Agents and Criminal Law, January 29, 2015, DOI 10.515/zstw-2014-0024, p. 572.

[30] Schirmer, *Artificial Intelligence and Legal Personality*, p. 4.

[31] Nathalie Nevejans, *European Civil Law Rules in Robotics* (European Parliament, Legal and Parliamentary Affairs, December 2016), 15, http://www.europarl. europa.eu/committees/fr/supporting-analyses-search.html.

[32] Pagallo, Vital, *Sophia, and Co. – The Quest for the Legal Personhood of Robots*, pp. 5–6.

[33] Gleß/Weigend, *Intelligente Agenten und das Strafrecht*, p. 572.

[34] John Searle, *Minds, Brains, and Programs*, Behavioral and Brain Sciences 3, no. 3 (September 1980), pp. 417–424.

inteligență artificială este suficientă și potrivită pentru ca acea entitate să fie o „mașină care gândește". Acest experiment de gândire s-a derulat astfel: Să presupunem că un vorbitor nativ de engleză, fără cunoștințe de chineză, este închis într-o cutie (o bază de date) plină cu simboluri chinezești, împreună cu un manual de instrucțiuni (program) pentru a manipula simbolurile. În acest experiment, oamenii din afara sălii trimit întrebări cu caractere chinezești (input). Persoana din cameră poate combina și forma simboluri chinezești care sunt răspunsuri corecte la întrebări, urmând instrucțiunile din program. Deși acest program permite persoanei să treacă testul Turing pentru a înțelege chineza, ea nu rostește un singur cuvânt în chineză. Ca rezultat al acestui experiment de gândire, argumentează Searle, deși trec testul Turing, sistemele de inteligență artificială ajung la această concluzie folosind doar 1-urile și 0-urile din algoritm (caracterele chinezești în experimentul gândirii), fără a avea efectiv conștiința și conștientizarea răspunsurilor. Alte criterii avute în vedere sunt empatia, un corp biologic dar și mortalitatea. Apreciem că aceste ultime criterii ar restrânge nejustificat această discuție. Ar însemna că *ab initio* nicio entitate IA nu ar putea vreodată să aibă drepturi și obligații din moment ce trebuie investită atributele unei entități biologice (om), lucru imposibil din moment ce IA este un produs tehnologic al omenirii și nu o altă entitate biologică. Chiar definiția artificialului menționată la începutul acestui studiu arată: „*făcut de oameni, adesea ca o copie a ceva natural*".

Revenind pe planul unei eventuale răspunderi penale, alte probleme se ridică. În cazul *deciziilor autonome*: dacă un sistem de IA ia o decizie care duce la un rezultat negativ sau ilegal, cine este responsabil? Este creatorul sau operatorul sistemului, sau sistemul însuși? *Erori și biase ale algoritmilor*: Sistemele de IA pot fi susceptibile la erori sau biase care pot duce la rezultate nedrepte sau discriminatorii. Cine este responsabil pentru aceste erori sau biase? Este vorba de programatorii care au dezvoltat algoritmii, utilizatorii care i-au implementat sau chiar de sistemul de IA în sine? *Neglijența în dezvoltarea sau utilizarea* IA: Dacă o organizație dezvoltă sau utilizează un sistem de IA fără să ia măsuri adecvate pentru a preveni efectele negative sau ilegale, poate fi considerată responsabilă penal pentru consecințele acestor acțiuni? Ce se întâmplă în cazul în care, să spunem că am rezolvat aceste probleme de reglementare juridică, este condamnată într-un caz penal IA. Ce fel de pedeapsă îi aplicăm? Măsuri educative? Închisoare?

La 4 iulie 1981[35], a fost raportată prima omucidere provocată de un robot. Un inginer, Kenji Udara efectua niște lucrări de întreținere la un robot la uzina Kawasaki Heavy Industries. Victima a omis să oprească complet robotul. Când a intrat într-o zonă restrânsă a liniei de producție, robotul a detectat-o ca un obstacol în linia de producție și a aruncat-o pe o mașină adiacentă, folosind brațul său hidraulic puternic, victima decedând instantaneu. Acest incident a fost primul de acest fel care ne-a

[35] Paul S. Edwards, *Killer robot: Japanese worker first victim of technological revolution*, Deseret News Dec. 8, 1981, at A1.

arătat o formă de interacțiune a Inteligenței Artificiale cu omul. În alt caz, oamenii de știință au dezvoltat cu succes computere care pot învinge pe cel mai mare dintre Marii Maeștri de șah. Putem considera această inteligență echivalentă cu cea a oamenilor? Gary Kasparov a fost bătut de Deep Blue[36] care a demonstrat că joacă șah mai bine ca Marii Maeștri. Cu toate acestea, Deep Blue a funcționat pe baza algoritmilor programați de către cercetătorii care s-au ocupat de acest proiect. Dar se ridică întrebarea, legat de acest exemplu, dacă cercetătorii care au programat Deep Blue nu au nicio șansă să-l bată pe G. Kasparov la șah, atunci cum a putut un computer (chiar și programat de ei)? Și-a dezvoltat inteligența pe baza algoritmilor? Se poate deduce din acest exemplu că Deep Blue gândește ca un om?

În legătură cu problema unei eventuale responsabilități penale a IA, unii autori[37] clasifică IA în Inteligență Artificială Generală (bazată pe programe de computer, egală sau superioară inteligenței umane) și alt tip de Inteligență Non Biologică (bazată pe programe de computer sau non terestră). Dar, acest tip de inteligență nu se limitează la noțiunea de robot, din exemplele de mai sus.

III. *Potențiale riscuri sociale și legale în materia IA*.

La 15 septembrie 2021 pe site-ul oficial al Națiunilor Unite[38] a fost publicat un articol intitulat „*Comisarul ONU pentru Drepturile Omului solicită acțiuni privind riscurile de confidențialitate ale AI*”, în care Comisarul Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului, Michelle Bachelet, subliniază noua necesitate presantă de a utiliza și vinde sisteme inteligente artificiale care au devenit o amenințare gravă pentru drepturile omului până la adoptarea garanțiilor corespunzătoare. Ea a cerut, de asemenea, interzicerea aplicațiilor de inteligență artificială care nu pot fi utilizate în conformitate cu legislația internațională a drepturilor omului, adăugând într-o altă declarație, că inteligența artificială poate fi o forță de răspândire a binelui și de ajutare a societății, în ansamblu, să depășească unele dintre provocările importante cu care se confruntă omenirea în zilele noastre. Cu toate acestea, ea a avertizat că tehnologiile de inteligență artificială pot avea efecte negative, chiar dezastruoase, dacă sunt utilizate fără a lua în considerare suficient modul în care afectează drepturile omului. Raportul Oficiului Înaltului Comisar pentru Drepturile Omului ia în considerare ritmul rapid, adesea adoptat de state și companii, de a încorpora aplicații de inteligență artificială care nu au reușit să exercite diligența necesară. Raportul a indicat că există multe cazuri în care oamenii au fost tratați incorect din cauza inteligenței artificiale, cum ar fi împiedicarea de a beneficia de compensații de securitate socială din cauza unui defect al instrumentelor de inteligență artificială și exemplele pot continua.

---

[36] Deep Blue also makes mistakes: V. Anand ‘More Questions than Answers’, http://www.research.ibm.com/deepblue/home/may11/story_3.html (14 June 2017).

[37] Tyler L. Jaynes, *Legal personhood for artificial intelligence: citizenship as the exception to the rule*, AI & SOCIETY (2020) 35, pp. 343–354, https://doi.org/10.1007/s00146-019-00897-9

[38] https://www.ohchr.org/en/2021/09/artificial-intelligence-risks-privacy-demand-urgent-action-bachelet

Raportul a arătat, de asemenea, modul în care sistemele de inteligență artificială se bazează pe seturi mari de date, inclusiv informații despre indivizi, care sunt colectate, schimbate, combinate și analizate în moduri diferite și adesea opace. Datele utilizate pentru îmbogățirea și ghidarea sistemelor de inteligență artificială pot fi defecte, discriminatorii, învechite sau irelevante pentru subiectul abordat. În plus, stocarea pe termen lung a datelor prezintă și anumite riscuri, deoarece datele viitoare pot fi exploatate în moduri care nu sunt încă cunoscute.

Bachelet a adăugat că reducerea decalajului uriaș de responsabilitate pentru modul în care datele sunt colectate, stocate și schimbate rămâne una dintre cele mai presante probleme legate de drepturile omului, datorită creșterii rapide și durabile a inteligenței artificiale.

Raportul a explicat, de asemenea, rezultatele, așteptările și monitorizarea instrumentelor de inteligență artificială, inclusiv căutarea de interpretări ale modelelor de comportament uman ridică întrebări serioase. Potrivit raportului, seturile de date părtinitoare pe care se bazează sistemele de inteligență artificială pot duce la decizii discriminatorii, în care grupurile marginalizate rămân mai vulnerabile la acest tip de risc. Bachelet a subliniat, de asemenea, importanța efectuării unei evaluări sistematice a impactului sistemelor de inteligență artificială pentru a le monitoriza și, astfel, a identifica și a atenua riscurile la adresa drepturilor omului.

Revenind la problema riscurilor, într-un articol publicat în ziarul Al Araby Al Jadeed, "*The Most Significant Risks of Artificial Intelligence*" (2020)[39], s-a evidențiat conceptul de „*deep fake*" un instrument digital fabricat care modifică fotografiile atât de eficient încât este foarte dificil de a se face distincția între fotografiile sau imaginile reale și cele false. Această tehnologie a provocat deja situații de criză pentru companiile de internet și guverne deoarece are același efect ca și știrile false în ceea ce privește manipularea declarațiilor politicienilor, celebrităților și influencerilor, și anume prin aceea că ea creează confuzie și răspândește dezinformarea. Capacitatea inteligenței artificiale de a crea fotografii false nu este încă bine cunoscută, dar site-ul ThispersonDoesNotExist.com oferă un exemplu al potențialului acestei tehnologii, deoarece site-ul creează o colecție nesfârșită de fotografii false. Algoritmul din spatele acestei tehnici este antrenat pe un set imens de date de imagini reale, apoi, folosindu-se de un tip de rețea neuronală electronică, creează noi exemple, iar de fiecare dată când un utilizator actualizează site-ul, rețeaua generează o nouă imagine a feței, care nu poate fi recunoscută ca fals.

În acest context, numai în luna octombrie a anului trecut, s-a raportat că fotografii false nud ale a peste 100.000 de femei au fost create din imagini de pe rețelele de socializare și distribuite online. Prin inteligența artificială, hainele sunt

[39] Sanajla, M. (2021, 5 December), *The use of artificial intelligence in employment … scandals and ethical issues*, from https://www.aljazeera.net/news/scienceandtechnology/2021/12/

îndepărtate digital din fotografiile femeilor și postate pe Telegram. Astfel de incidente sunt considerate printre cele mai grave probleme cu care se pot confrunta femeile pe internet.

La fel, utilizarea armelor autonome programate pentru a ucide este una dintre modalitățile prin care inteligența artificială poate reprezenta o amenințare pentru umanitate, mai ales dacă țările decid să abandoneze cursa înarmărilor nucleare și să o înlocuiască cu o cursă a înarmărilor inteligente.

Algoritmii rețelelor sociale sunt foarte eficienți în a descoperi interesele, dorințele și secretele utilizatorilor și, prin urmare, sunt capabili să ghicească la ce se gândesc aceștia. Acest lucru a făcut ca instituții precum Cambridge Analytica să folosească astfel de date pentru a influența alegătorii americani în timpul alegerilor prezidențiale din SUA din 2016 și a referendumului Brexit. Puterea inteligenței artificiale se manifestă în manipularea socială, influența politică și diviziunea între națiuni, fiind astfel considerată, în mod justificat apreciem noi, ca având un potențial de risc foarte mare.

Într-un alt raport publicat pe site-ul oficial al Națiunilor Unite[40], intitulat „*De la asistență în timpul pandemiei la plasarea nevinovaților în închisoare – beneficiile și prejudiciile inteligenței artificiale*" (2021, 4 ianuarie), UNESCO a cerut să se studieze consecințele utilizării greșite a inteligenței artificiale, în ciuda utilității considerabile a acesteia, în special în timpul pandemiei de COVID-19 și a menționat câteva exemple recente în acest sens. De exemplu, în ianuarie, un bărbat afro-american a fost arestat pentru furt, dar nu știa nimic despre asta și a fost arestat după ce a fost încătușat în afara casei sale în fața familiei sale[41]. Polițiștii care au participat la arestarea bărbatului au folosit un instrument de inteligență artificială dedicat identificării fețelor, dar acest instrument nu a fost programat să facă distincția între fețele persoanelor de culoare, deoarece imaginile folosite pentru antrenamentul IA conțineau fețe de oameni albi. Din fericire, în scurt timp a devenit clar că nu există nicio asemănare între bărbatul arestat și suspectul care apărea în pozele făcute de CCTV-ul magazinului, iar afro-americanul a fost eliberat după ce a petrecut câteva ore în stare de deținere.

Referitor la integrarea sistemelor IA în medicină, se arată, printre altele: „*În ultimii câțiva ani, AI a devenit alegerea dominantă pentru diagnosticarea imagistică în medicină. Deși încă în faza experimentală, sistemele autonome de inteligență artificială vor fi utilizate în viitor pentru finalizarea intervențiilor chirurgicale, recomandarea de tratamente, prezicerea afecțiunilor medicale, analiza datelor de sănătate, analiza datelor genomice și, în general, ca instrumente de diagnostic robotizate. Cu toate acestea, înainte ca aceste sisteme să devină complet integrate*

[40] Khawlah M. Al-Tkhayneh, Hasan Awad Al-Tarawneh, Enas Abulibdeh, Moath Khalaf Alomery, *Social and Legal Risks of Artificial Intelligence: An Analytical Study*, Academic Journal of Interdisciplinary Studies, vol. 12 nr. 3, p. 308 și urm., DOI: https://doi.org/10.36941/ajis-2023-0079.

[41] https://innocenceproject.org/artificial-intelligence-is-putting-innocent-people-at-risk-of-being-incarcerated/

în medicină, ar trebui explorate limitările algoritmului, răspunderea diagnosticului produs de AI, securitatea și confidențialitatea în interacțiunea cu datele pacientului și moralitatea acțiunilor medicale"[42]. Autorul ridică problema nevoii de instruire masivă a datelor, fiind foarte posibil să existe probleme cu fiabilitatea datelor[43]. Datele folosite pentru a crea algoritmi generează rezultate pe baza cărora deciziile privind sănătatea pacienților pot fi distorsionate și utilizate greșit, în funcție de cine le dezvoltă și de motivația programatorilor, companiilor sau sistemelor de sănătate pe care le proiectează. Datele privind starea de sănătate a pacienților care sunt adunate de sistemul de IA prezintă și problema confidențialității, datele medicale ale fiecărei persoane fiind confidențiale. Deși sunt multe aspecte pozitive în legătură cu utilizarea IA în medicină, trebuie avută în vedere, potrivit mai multor specialiști, situația dispozitivelor medicale înzestrate cu IA și pericolul pe care acestea îl pot reprezenta în situația în care acel dispozitiv este piratat, punând în pericol viața pacientului; sau în situația suprasaturării sistemului autonom cu date, dând medicilor date complet greșite sau inexacte. Erorile medicale în cazul acestor dispozitive pot consta fie în datele greșite sau inexacte furnizate medicilor, fie în semnalarea existenței unei boli care în realitate nu există.

Problema principală rămâne valabilă indiferent de domeniul în care încercăm să integrăm Inteligența Artificială: *Cine își va asuma responsabilitatea pentru sistemul AI*? Pentru deciziile și/sau urmările nefaste care pot apărea. Ar trebui clarificat dacă programatorul a realizat un algoritm corect, dacă programul a fost utilizat în mod corespunzător sau dacă calitatea și acuratețea datelor au fost adecvate.

IV. În concluzie, s-ar putea considera că ar fi nedrept ca entitățile IA să nu beneficieze de aceleași drepturi ca oamenii, odată ce au trecut testul Turing (deși insuficient, în opinia noastră, în stadiul actual de dezvoltare a IA) pe motiv că nici oamenii nu știu exact când și dacă o persoană are conștiința și voința de a acționa ilicit. Poate doar o mimează. Plus că această omisiune, de a nu acorda statut juridic entităților IA le-ar predispune la un comportament părtinitor, așa cum de altfel s-a și întâmplat, în cazul IA dezvoltat de compania Alphabet (Google)[44]. Ian McDonald, spunea: „*Orice AI suficient de inteligent pentru a trece un test Turing este suficient de inteligent pentru a ști să-l nu-l treacă*", o entitate cognitivă avansată pentru care chiar și această posibilitate există nu trebuie subestimată. Prin urmare, argumentul lui Searle și abordările asemănătoare camerei chinezești nu ar trebui să conducă la o regresie în discuțiile teoretice despre răspunderea IA. În acest context, ar trebui să facem interpretări dintr-o perspectivă mai larg.

---

[42] Tokio Matsuzaki, *Ethical Issues of Artificial Intelligence in Medicine*, California Western Law Review, vol. 55 nr. 1, p. 255 și urm., Available at: https://scholarlycommons.law.cwsl.edu/cwlr/vol55/iss1/7

[43] Idem.

[44] https://www.theguardian.com/technology/2024/feb/28/google-chief-ai-tools-photo-diversity-offended-users.

Există o tendință puternică și în creștere în această eră de a implementa și utiliza inteligența artificială în toate domeniile, unde viitorul indică faptul că dependența de inteligența artificială va fi la scară largă. Majoritatea oamenilor de știință recomandă ca procesul de aplicare a inteligenței artificiale să fie studiat progresiv și amănunțit din punct de vedere al științei și logicii. De asemenea, este esențială corecta programare a sistemului IA, mai multe verificări înainte de a se baza complet pe el, deoarece orice eroare în programarea sa poate duce la distrugerea vieții umane. De asemenea, este necesar ca Inteligența Artificială să fie construită pe o bază solidă, pe un fundal etic solid, cu protejarea drepturilor omului și a demnității umane.

PREMISELE UNUI ALT MODEL JURIDIC EUROPEAN? DESPRE DEPĂȘIREA ANTITEZEI CONSERVATORISM-PRAGMATISM ÎN DREPTUL ROMAN CLASIC

Ștefan PARASCHIV[*]

Abstract. *European legal systems are tributary, to a greater or lesser extent, to Roman law, according to stages of reception in different historical eras. It is, more precisely, about Roman law as conceived by Justinian – a mass of norms elaborated and imposed for application by the autocratic emperor, which Savigny considered a manifestation of decadence. The present article aims to analyse the singular model which, ensuring the overcoming of the conservatism-pragmatism antithesis, led, in the classical era, to the evolution of Roman civil law towards the peak of intellectual sophistication whose shadow can be glimpsed in the Corpus iuris civilis. We are referring to the joint action of two mechanisms: on the one hand, the edict that the judicial magistrate (praetor) published by virtue of his power (imperium) and which contained the formulas according to which the judicial procedure was carried out according to the lex Aebutia (iurisdictio contentiosa) and, on the other hand, to the activity of the prudent, whose consultations (responsa) provided them with the necessary authority (auctoritas) to interpret the civil law (interpretatio).*

Keywords*: Classical Roman Law; Conservatism-pragmatism Antithesis; Imperium; Iurisdictio; Auctoritas; Interpretatio.*

Introducere: Despre ce drept roman putem vorbi?

Revendicarea moștenirii romane, inclusiv prin receptarea dreptului roman – acest rod excepțional al culturii unui popor profund conservator, cu „viu și intens simț politic”[1] și cu „vocația de dominare”[2], adică de stăpânire –, rămâne, prin implicațiile ei profunde, una dintre ideile fundamentale ale civilizației europene.

Totuși, urmează să observăm că referirile la „dreptul roman”, pur și simplu, sunt „imprecise”, „pentru simplul motiv că nu a existat ‹‹un›› drept roman”[3]. Doctrina romanistă a căzut, în general, de acord asupra a trei mari epoci ale dreptului privat

---

[*] Doctorand în cadrul Școlii Doctorale a Facultății de Drept a Universității din București; stefanparaschiv.ro@gmail.com.

[1] F. C. von 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. 65. Traducerea în limba română a citatelor din latină, franceză și engleză – altele decât cele extrase din lucrări deja traduse – ne aparține.

[2] A. Giardina, *Omul roman*, in A. Giardina, *Omul roman*, Editura Polirom, Iași, p. 8.

[3] R. Zimmermann, *Roman Law and European Culture*, New Zealand Law Review, nr. 2, 2017, pp. 356 și 344.

STUDII ȘI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 273–291, București, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.03

roman[4] – determinate, în primul rând, de procedura de judecată în vigoare, iar aceasta, de evoluția politică a Romei, pentru că, așa cum remarcă profesorul Max Kaser, „organizarea administrării dreptului urmărește cu necesitate soarta Statului însuși”[5]. Dacă în epoca veche dreptul roman – sau, mai bine zis, al romanilor – se prezenta ca un ansamblu de reguli conținute în obiceiuri și legi – ele însele, în bună măsură, codificarea unor obiceiuri –, iar procesele se desfășurau conform legisacțiunilor, cea clasică a cunoscut o „pluralitate de rânduiri juridice”[6]: dreptul civil, dreptul onorar – reprezentat, în special, acțiunea exercitată de pretori asupra dreptului civil, cu ocazia organizării procesului și a redactării formulelor – și, mai târziu, dreptul imperial – regulile elaborate de principi. Astfel, cu totul particular în istoria fenomenului juridic, dreptul a însemnat, în această epocă, în primul rând, o sumă de acțiuni sprijinite pe interpretarea juriștilor. În fine, epoca postclasică a consacrat puterea absolută a Împăratului: el crea dreptul substanțial – un ansamblu de reguli izvorând din constituțiuni – și domina activitatea instanțelor – derulată, de atunci, conform procedurii extraordinare –, printr-un funcționar imperial, magistratul judecător.

Mai mult, epoca postclasică este cea în care s-a petrecut „păcatul originar”: elaborarea *Digestelor* Împăratului Iustinian (533)[7] – parte din ceea ce avea să fie numit mai târziu, alături de *Cod* (529, 534), *Institute* (533) și *Novele* (după 565), *Corpus iuris civilis*[8] –, căruia, este adevărat, îi datorăm conservarea gândirii jurisconsulților romani vechi și clasici, având în vedere că multe dintre lucrările lor nu ne-au parvenit ca atare. Totuși, căutând să restabilească, la mijlocul secolului al VI-lea d. Hr., gloria romană și unitatea juridică a Imperiului, Iustinian a permis comisarilor lui, în frunte cu Tribonian, *questor sacri palatii*, interpolarea[9] textelor alese, astfel încât ele să se poată aplica în contextul politic și economic al secolului al VI-lea.

Demers condamnat dinainte: tradiția juridică pe care Împăratul dorea să o continue ajunsese la culmea rafinamentului intelectual în epoca clasică, caracterizată, pe de-o parte, prin organizarea de către pretor a procesului civil în două faze[10], în cadrul procedurii formulare, și, pe de altă parte, prin activitatea de *interpretatio* a

---

[4] A se vedea C. St. Tomulescu, *Drept privat roman*, București, 1973, p. 6; E. Molcuț, *Drept privat roman*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 35. Din perspectiva orânduirilor politice ale Romei, epoca veche a cuprins regalitatea și republica (jumătatea secolului al VI-lea – 27 î. Hr.), epoca clasică, principatul (27 î. Hr. – 284 d. Hr.), iar cea postclasică, dominatul (284–565 d. Hr.).

[5] M. Kaser, *The Changing Face of Roman Jurisdiction*, Irish Jurist, vol. 2, nr. 1, 1967, p. 129.

[6] C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 4.

[7] Pentru procedura de elaborare și regulile de aplicare, a se vedea, constituțiunile Împăratului Iustinian, publicate în preambulul *Digestelor*: *Deo auctore* (15 decembrie 530 – de asemenea, C. 1, 17, 1), *Omnem* (16 decembrie 533) și *Tanta* (16 decembrie 533 – de asemenea, C. 1, 17, 2).

[8] Pentru F. C. von Savigny, „codificarea iustiniană [...] este semnul unei epoci de decadență” (*op. cit.*, p. 64), iar pentru O. Spengler, *Corpus juris civilis* este, pe de-o parte, „prin redactarea grăbită și tehnica lui incompletă, [...] o creație arabă, adică religioasă”, această apreciere fiind demonstrată de „tendința creștină a numeroase interpolări”, și, pe de altă parte, „nu un început, ci un sfârșit” (*Le déclin de l'Occident*, vol. II: *Perspectives de l'histoire universelle*, trad. M. Taurout, Editions Gallimard, 2000, p. 72).

[9] Acest tip de alterare intenționată a constat în modificarea, completarea ori suprimarea unor fragmente de text, a se vedea Iustinian, Const. *Tanta* 10 (de asemenea, C. 1, 17, 2, 10).

[10] Regulilor de organizare a celor două faze ale procesului civil roman li s-a dat ulterior denumirea *ordo iudiciorum privatorum*.

jurisconsulților – *iuris prudentes* sau *iuris periti*. Realizând o acțiune conjugată, acestea au reușit să depășească antiteza dintre conservatorismul propriu romanilor – care își considerau dreptul de origine divină și, deci, imuabil – și pragmatismul de care trebuiau să dea dovadă în fața numeroaselor schimbări sociale și economice ale istoriei lor și, astfel, să producă, dialectic, evoluția dreptului în raport cu noile realități.

Or, opera lui Iustinian a fost elaborată într-o epocă în care edictul pretorului era codificat de patru secole, iar marii jurisconsulți și judecătorii fuseseră integrați aparatului de Stat. Mai mult și mai important, romanii nu mai erau, de mult timp, un popor al dreptului, ci deveniseră un popor al legilor[11]. În aceste condiții, Oswald Spengler a avut, în esență, dreptate: dreptul roman a aparținut romanilor antici și „experiențelor" lor[12] – adică unei culturi „apolinice" –, iar Iustinian, mai întâi, iar apoi europenii – fie că au aparținut unei culturi „magice" sau uneia „faustice" – n-au făcut decât să recepteze formele și conceptele create de romani, în care au încercat să îmbrace propriile experiențe[13].

Astfel, pe de-o parte, conducătorii Imperiului Roman de Răsărit – în mod fals denumit „Bizantin"[14] – s-au văzut nevoiți să adapteze opera lui Iustinian noilor realități ale Evului Mediu, dar și să legifereze în raport cu aceste realități, mai ales prin intermediul novelelor[15]. Iradierea imperială a făcut ca monumente ale dreptului roman târziu – între care, mai ales, Τὰ Βασιλικά („Legile împărătești"), lucrare desăvârșită de Împăratul Leon al VI-lea Filosoful – să influențeze puternic tot Sud-Estul european[16].

Pe de altă parte, văduviți timp îndelungat de veritabile forme de organizare politică, autorii Occidentului au pornit un proces de „receptare științifică" a dreptului roman postclasic. Acest proces a fost legat – în ciuda unor precedente insuficient documentate la Ravena, Pavia și, puțin probabil, chiar la Roma – de lucrările școlilor

---

[11] A se vedea F. Schulz, *Principles of Roman Law*, trad. M. Wolff, Oxford University Press, Oxford, 1936, p. 7.

[12] O. Spengler, *op. cit.*, p. 80.

[13] Pentru conceptul, formele și efectele receptării dreptului roman, a se vedea, pe larg, T. Ionașcu și V. Al. Georgescu, *Unité et diversité des formes de la réception du droit romain en Occident et du droit byzantin en Orient*, Revue des études sud-est européennes, tom II, nr. 1–2, 1964, pp. 153–186.

[14] Prima operă majoră prin care s-a pus în circulație termenul „bizantin" este considerată a fi *Corpus historiae byzantinae* a germanului Hieronymus Wolf (1557). Nu avem de a face cu un simplu adjectiv derivat de la numele vechii așezări grecești Byzantion – pe locul căreia a fost ridicat Constantinopolul. Atrași de mirajul Imperiului de odinioară, germanii au căutat să impună o idee cu puternice consecințe politice, și anume aceea că, după Iustinian, Răsăritul nu ar mai fi fost unul roman, ci grec – nu numai cultural, dar și politic. În realitate, până la sfârșit, în Răsărit a existat, cu toată îndreptățirea, chiar și după 1204, Βασιλεία τῶν Ῥωμαίων („Împărăția romanilor"), moștenirea imperială romană fiind preluată de otomani, ruși și români. A se vedea T. Avrigeanu, *Realismul organic ca res publica restituta*, Studii și cercetări juridice, an 11 (67), nr. 1, ianuarie–martie 2022, pp. 114–124.

[15] *E. g.* Ἐκλογὴ τῶν νόμων („Selecția legilor"), din timpul dinastiei isauriene, Πρόχειρος Νόμος („Manualul de legi") și Εἰσαγωγή τοῦ νόμου („Introducerea în drept"), amândouă elaborate în vremea împăraților macedoneni, respectiv, cele 113 novele ale Împăratului Leon al VI-lea Filosoful. A se vedea, pe larg, Z. Chitwood, *Byzantine Legal Culture and The Roman Legal Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017, pp. 16–44.

[16] Pentru receptarea dreptului roman târziu în Țările Române, a se vedea, pe larg, Șt. G. Berechet, *Dreptul bizantin și influența lui asupra legislației vechi românești*, Institutul de Arte Grafice „Presa bună", Iași, 1931–1932.

de drept de la Bologna, ai cărei membri erau, adesea, călugări catolici. Reprezentanții unei prime școli – între secolele al XI-lea și al XII-lea, de la Irnerius la Accursius –, abandonând studiul Codului lui Theodosie al II-lea, au recurs la exegeza textelor din ceea ce avea să fie numit *Corpus iuris civilis*, realizând glose care dublau frecvent textul original al operei Împăratului Iustinian.

Punctul culminant nu a avut loc decât începând cu secolul al XIV-lea, când, tot la Bologna, Cino da Pistoia, Bartolus de Saxoferrato, Baldus de Ubaldis și *eiusdem farinae* – ducând mai departe încercările unei școli efemere de la Orléans – au procedat, în cheie scolastică, la o veritabilă modificare a dreptului roman postclasic – în lumina canoanelor și a învățăturilor Bisericii Catolice, precum și a unei întregi serii de cutume locale –[17], de așa manieră încât să poată fi aplicat acelei vremi și acelor popoare, ai căror conducători începuseră să revendice ascendența imperială romană[18].

Din păcate, de atunci încoace, studiul dreptului roman și chiar legiferarea în Occidentul european – a se vedea *usus modernus pandectarum*, impus în statele germane medievale – nu s-au fundamentat, în mod nemediat, pe opera Împăratului Iustinian, ci pe lucrările autorilor de la Bologna și, în special, pe cele ale bartoliștilor[19], adică pe un „drept roman falsificat”[20]. De asemenea, doctrinele dominante în modernitate: iusnaturaliștii, raționaliștii și adepții codificărilor de tip napoleonian[21,22] – față de care suntem încă tributari.

---

[17] Contemporan al juristului Jacques Cujas, Rabelais scrie un pamflet savuros la adresa comentatorilor medievali: „N-am nicio îndoială că [...] mai rău ați încurcat pricina, altminteri lesne de cumpănit, născocind singuri o puzderie de temeiuri pro și contra, răscolind tot soiul de chichițe lipsite de noimă și luându-vă după susținerile prostești ale unor nerozi ca alde Accursius, Baldius, Bartolius [...] și alți clănțăi bătrâni, care n-au fost în stare să lămurească nici cel mai prizărit paragraf din *Pandecte*, ca niște viței la poartă nouă, fără nicio pătrundere a legilor, neștiind nici grecește, nici latinește, ci numai limba goților și a altor barbari. [...] Cum puteau să adâncească înțelesurile dreptului bătrânii noștri iuriști-aiuriști, când în viața lor n-au avut sub ochi o carte latinească adevărată, după cum, prea îndeajuns o dovedesc prin felul lor de a scrie [...]. (F. Rabelais, *Gargantua și Pantagruel*, trad. Al. Hodoș, Editura pentru Literatură Universală, București, 1967, p. 204). Aserțiunea profesorului Michel Villey, după care „trebuie să admirăm întinderea științei lor și, nu mai puțin, a fidelității lor față de spiritul juridic roman” (*Le droit romain*, Presses Universitaires de France, Paris, 2023, p. 53) nu poate fi sprijinită.

[18] A se vedea A. Giardina, *op. cit.*, p. 9, unde este relatată replica – emblematică pentru raporturile dintre Imperiul Roman târziu și pretendenții la romanitatea occidentală – dată de Împăratul Nichifor al II-lea Focas episcopului Liutprando din Cremona, sosit în anul 969 la Constantinopol: „Voi sunteți longobarzi, nu romani!”

[19] Pentru receptarea dreptului roman postclasic în Occident, a se vedea, pe larg, F. Wieacker, *A History of Private Law in Europe*, trad. T. Weir, Clarendon Press, Oxford, 1995, pp. 13–67; P. Stein, *Le droit romain et l'Europe*, trad. A. Aboh d'Auvergne, Editions Schulthess, Geneva, 2004, pp. 45–111. Pentru critica acestui proces, a se vedea O. Spengler, *op. cit.*, pp. 72–75.

[20] C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 347.

[21] Nu a fost întâmplător faptul că primii oponenți ai codificărilor dreptului privat – așa cum au fost concepute de curentele raționaliste și liberale ale secolelor al XVIII-lea și al XIX-lea – au fost romaniștii Școlii istorice germane, care au susținut că această idee se găsea în antiteză netă cu spiritul dreptului roman clasic. A se vedea, pe larg, F. C. von Savigny, *op. cit.*

[22] *E. g.* instituția proprietății în Codul civil francez de la 1804, a cărei origine se plasează în tradiția bartolistă. A se vedea V. Al. Georgescu, *Paul Ourliac și Jean de Malafosse, Droit romain et ancien droit, II, Les biens*, Studii clasice, nr. VI, 1964, p. 433.

*

Pe de-o parte, romanii au fost un popor profund conservator, în viața căruia familia și stăpânirea pământului au jucat un rol primordial, dreptul vechilor romani fiind tocmai expresia acestor elemente identitare. Mai mult decât atât, legătura dintre religia romanilor și vechiul lor drept, în ciuda unui proces de laicizare – redată prin celebra opoziție conceptuală dintre *ius* și *fas* –, a rămas una intrinsecă, menținând un „echilibru cultural și sacral, închis, rigid, formalist”[23]. Astfel, dreptul vechilor romani nu putea fi înlăturat, nici modificat.

Pe de altă parte, față de noile realități socio-economice și politice, survenite din secolul al III-lea î. Hr., romanii trebuiau să dea dovadă de pragmatism. Această veritabilă luptă a faptelor cu dreptul s-a accentuat la sfârșitul Republicii, determinând, printre altele, instituirea unei noi proceduri contencioase prin *lex Aebutia*. Este momentul de la care pretorii au început, în virtutea puterii lor – *imperium* – și cu ajutorul formulelor de judecată pe care le elaborau și le înscriau succesiv în edicte, să recunoască legitimitatea unor pretenții pentru care vechiul drept civil nu cunoștea mecanisme procesuale de satisfacere (I). Concomitent, la Roma au apărut și au căpătat o mare autoritate prudenții, ale căror consultații și, apoi, și lucrări teoretice orientau atât exercițiul puterii pretorului, cât și activitatea judecătorului (II).

Pentru că reprezintă cea mai rafinată manifestare intelectuală romană în materie juridică[24], vom examina în continuare cum acțiunea conjugată a pretorilor și a prudenților a realizat depășirea antitezei conservatorism-pragmatism sau „stabilitate-progres”[25] – provocând evoluția dreptului în epoca clasică –, precum și în ce măsură acest model juridic ar putea inspira, la rândul lui, posteritatea europeană, așa cum a făcut-o deja cel postclasic.

I. Edictul pretorilor – expresie a puterii (*imperium*)

1. Orânduirea republicană dominată de patricieni, care s-a substituit regelui în 509 î. Hr., și-a creat și pus în funcțiune instituțiile politice – mai ales magistraturile – în mod progresiv, ca urmare a conflictului de lungă durată dintre patricieni – urmașii triburilor fondatoare – și plebei – băștinași. A fost, de asemenea, cazul magistraturii

[23] V. Al. Georgescu, *Opoziția dintre „fapt” și „drept” în dreptul roman și în dreptul modern*, Dreptul, an LXX, 1942, p. 151: „El reprezintă puritatea voită de zei printre oameni. [...] Sistemul este închis, rigid și formalist, fiindcă este divin. Așa l-au orânduit zeii și numai astfel se poate menține, ca ordine sacră și divină. Ruperea și lărgirea lui este ruina operei zeilor.”

[24] A. Schiavone, *Juristul*, in A. Giardina (coord.), *Omul roman*, trad. D. Cojocaru, Editura Polirom, Iași, 2001, p. 84: „Spre deosebire de alte drepturi din vechime, dreptul roman [al epocii clasice – n. n.] nu a fost numai singurul elaborat ‹‹științific››, ci și singurul produs, în mare parte, de o clasă de experți dedicată ‹‹profesional››, secole de-a rândul, acestei activități.”.

[25] F. C. von Savigny, *op. cit.*, p. 65.

judiciare[26], asigurate, la început, de consul[27]. Cu toate că au reușit să determine codificarea vechilor cutume[28] prin Cele Douăsprezece Table (451–449 î. Hr.)[29], plebeii n-au dobândit acces la consulat până în 367 î. Hr. [30], în epoca adoptării legilor licinio-sextiniene. Atunci, în contextul aceluiași conflict social, a fost creată o nouă magistratură, pretura, pentru ca aceștia din urmă să poată păstra monopolul asupra organizării procedurilor judiciare, anterior apanajul consulilor, exclusiv patricieni[31]. Totuși, primul pretor plebeu a fost ales în 336 î. Hr. După 242 î. Hr., pe fondul expansiunii teritoriale în Peninsula Italică și al înfloririi comerțului, li s-a adăugat pretorul peregrin, bucurându-se de competență în privința litigiilor dintre cetățeni și peregrini.

Pretorii erau învestiți cu *imperium* – este adevărat, *minus* față de *imperium* al consulilor. Cu privire la acest aspect, Ulpian face o distincție controversată între *imperium merum* – puterea militară și administrativă – și *imperium mixtum* – puterea de a organiza procesul, căreia îi circumscrie conceptul de *iurisdictio*[32]. Atât procedura legisacțiunilor, cât și cea formulară presupuneau desfășurarea procesului în două faze – *in iure* și *in iudicio* sau *apud iudicem*[33] –, ceea ce vădește manifestarea

[26] A se vedea, pe larg, T. Mommsen, *Le droit public romain*, trad. P. F. Girard, tom III, Thorin et Fils Editeurs, Paris, 1893, pp. 221–259; D. N. K. Gheorghiu, *Pretorii și edictele lor*, Tipografia Lumina Moldovei, Iași, 1922, pp. 31–43; T. C. Brennan, *The Praetorship in the Roman Republic*, Oxford University Press, 2000, vol. I, pp. 34–57.

[27] Se pare că însuși consulatul a apărut la jumătatea secolului al V-lea î. Hr., listele persoanelor care ar fi ocupat această magistratură încă din 509 î. Hr. fiind falsificate pentru legitimarea tradiției republicane. Primii magistrați supremi s-au numit *praetores* („cei care merg înainte"). A se vedea E. Cizek, *Mentalități și instituții politice romane*, Editura Globus, București, 1998, pp. 188–190.

[28] A se vedea Pomponius, D. 1, 2, 2, 3 și 4.

[29] Reconstituirile au determinat că dispozițiile Celor Douăsprezece Table, zise și Codul decemviral, aveau în vedere materii precum organizarea procesului civil – desigur, fără indicarea formulelor și a zilelor faste –, moștenirea, bunurile, delictele și diferite rituri funerare. Totuși, se presupune că aspecte fundamentale din viața poporului roman, precum antagonismul patricieni-plebei, puterea părintească și organizarea cultului ar fi făcut obiectul unor *leges regiae* – culese de Publius Papirius (Pomponius, D. 1, 2, 2 și 36) și amintite, printre alții, de Dionisie din Halicarnas (*Antichitățile romane*) –, dar, în lipsa textelor, considerăm că respectivele aspecte țineau de domeniul obiceiului. De aceea, afirmația lui T. Livius, conform căreia Cele Douăsprezece Table ar fi fost „izvorul întregului drept public şi privat" (*fons omnis publici privatique est iuris* – III, 34), nu este exactă.

[30] Clasa conducătoare a invocat, bineînțeles, considerente de ordin religios pentru exercitarea monopolului asupra justiției. *Imperium* ar fi presupus și îndreptățirea titularului să ia *auspicium*, adică binecuvântarea lui Iupiter. Or, susțineau patricienii, plebeii nu puteau lua *auspicium* și, deci, nu se puteau bucura de *imperium*.

[31] Consulii au păstrat, și ulterior acestei date, *iurisdictio gratiosa*.

[32] D. 2, 1, 3, suspectat de profesorul Constantin Tomulescu ca fiind interpolat (*Drept...*, cit., p. 91, nota nr. 89).

[33] Ne referim, aici și în continuare, la *iurisdictio contentiosa* – puterea magistraților judiciari de a organiza procesul, adică de a asigura cadrul public pentru confruntarea unor persoane cu interese divergente. Magistrații judiciari aveau, însă, asemenea consulilor, și *iurisdictio gratiosa* – puterea de organiza un proces simulat, în concret, doar faza *in iure* –, pentru a sprijini persoane cu interese convergente, în sensul de a asigura înțelegerii lor forma necesară pentru realizarea unui act juridic.

unei interacțiuni specifice, fără corespondent în modernitate, între elementul public – menținerea ordinii sociale, prin organizarea instanței și zicerea dreptului de către magistrat, în virtutea puterii lui – și cel privat – pronunțarea unei *sententia* de către un particular imparțial[34], asupra persoanei căruia reclamantul și pârâtul cădeau de acord[35].

Procesul civil organizat potrivit legisacțiunilor[36] era o veritabilă „înfruntare ritualică de afirmații contradictorii"[37]. În faza *in iure*, pretorul nu făcea decât să vegheze la rostirea corectă și completă a formulelor solemne de către părți, urmând să pronunțe el însuși cuvintele *do* – confirmarea ca judecător a particularului ales de părți –, *dico* – atribuirea provizorie a posesiunii lucrului în litigiu uneia dintre părți – sau *addico* – ratificarea pretenției reclamantului. Trecerea în faza *in iudicio* se făcea doar dacă pârâtul se apăra, negând pretențiile reclamantului *(infitiatio*) și pronunțând, deci, în mod corect cuvintele solemne. Atât recunoașterea pretențiilor reclamantului (*confessio in iure*), cât și apărarea nefăcută „cum trebuie" (*uti oportet*) atrăgeau pronunțarea cuvântului *addico* de către pretor – ceea ce punea capăt procesului.

Având în vedere expansiunea lor teritorială dincolo de granițele Italiei – începută în secolul al III-lea î. Hr. – și, subsecvent, dezvoltarea continuă a comerțului – care, în mod firesc, genera litigii între cetățeni și peregrini –, a devenit evident că dreptul se împotrivea faptelor: pe de-o parte, legisacțiunile erau *immutabiles*[38], iar pe de altă parte, legile în domeniul dreptului civil erau extrem de puține[39] și, oricum, adoptate, se pare, în bună măsură, pentru a fixa unele cutume ale romanilor, nicidecum pentru a inova în raport cu noile realități economice și sociale. Mai mult, fragmentul celebru al lui Gaius – *sed istae omnes legis actiones paulatim in odium venerunt*[40] – trebuie înțeles în contextul luptei pentru putere dintre nobili și cavaleri de la sfârșitul Republicii: față de activitatea lor comercială înfloritoare, cavalerii ajunseseră să urască procedura legisacțiunilor din cauza formalismului ei excesiv –

---

[34] Ne referim, aici și în continuare, la *iudex unus* – formațiunea de judecată frecventă în materie civilă. Părțile își alegeau judecătorul de pe lista senatorilor, la care s-au adăugat, după *lex Sempronia iudiciaria* din anul 123 î. Hr. – al cărei obiect a rămas, însă, controversat –, cavalerii – membrii ordinului ecvestru. Pentru formațiunile de judecată în materie civilă la romani, a se vedea, pe larg, D. N. K. Gheorghiu, *op. cit.*, pp. 63–74; C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., pp. 96–97.

[35] A se vedea M. Kaser, *op. cit.*, pp. 132–137; M. Villey, *op. cit.*, p. 13.

[36] Cele cinci acțiuni ale legii erau *legis actio per sacramentum, iudicis arbitrive postulatio, legis actio per condictionem* (legisacțiuni de judecată), *manus iniectio* și *pignoris capio* (legisacțiuni de executare). A se vedea, pe larg, Gaius IV, 11–29; C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., pp. 66–76.

[37] M. Humbert, *Le procès romain : approche sociologique*, Archive de philosophie du droit, tom 39, 1994, p. 75.

[38] Gaius IV, 11. În același loc, exemplul celebru al reclamantului care a pierdut procesul pentru că s-a referit la viile ce-i fuseseră tăiate, iar nu la arbori – după cum se pare că ar fi cerut formularea textului corespunzător din tabla a VIII-a a Codului decemviral (T. VIII, 11).

[39] Giovanni Rotondi a stabilit 26 de legi adoptate în domeniul dreptului privat de-a lungul Republicii, în timp ce, Max Kaser, în jur de 50. A se vedea M. Ducos, *Les romains et la loi*, Société d'edition « Les belles lettres », Paris, 1984, p. 28.

[40] Gaius IV, 30: „dar cu timpul toate aceste legisacțiuni au căzut în dizgrație".

avem în vedere, în principal, pronunțarea cuvintelor solemne – și, de aceea, au impus, prin *lex Aebutia* – adoptată la un moment dat între 149 și 126 î. Hr. –, introducerea unei noi proceduri de judecată la Roma, cea formulară[41].

2. Pornind de la singurele texte care fac vorbire despre *lex Aebutia*[42], profesorul Constantin Tomulescu arată că aceasta a abrogat *legis actio per condictionem*, creând, în același timp, două *condictiones* și formulele lor corespondente[43], pretorii începând să elaboreze, în anii care au urmat, în virtutea puterii lor, formule pentru o varietate de pretenții deduse judecății[44] și extinzând, astfel, sfera de protecție asigurată de justiție. În consecință, veritabilul rol creator al pretorului nu a putut apărea decât odată cu *lex Aebutia*. Astfel, cu ocazia publicării edictelor lor[45], pretorii anunțau, în anexa acestora, formulele – mici programe procedurale[46] – ale acțiunilor pe care aveau să le acorde reclamanților dacă pretențiile acestora se vor fi dovedit legitime. Prin formulă – a cărei eliberare marca sfârșitul fazei *in iure* a procesului –, se impunea judecătorului – ales de părți – să pronunțe o sentință de condamnare – invariabil, la o sumă de bani[47] – sau de absolvire, în acord cu situația de fapt pe care avea să o stabilească pe baza probelor administrate de-a lungul fazei *in iudicio*.

Teoretic, fiecare nou pretor ar fi putut nesocoti dispozițiile din edictul predecesorului său. În fapt, numeroase dispoziții – mai ales formulele – treceau dintr-un edict în celălalt, astfel că, de-a lungul timpului, s-au conturat două părți în structura edictului: *edictum vetus* – conținând elementele preluate de la pretorii precedenți – și *edictum novum* – ceea ce propunea noul pretor din momentul în care începea exercitarea mandatului. Prin această practică, edictul pretorului a dobândit, pentru aproape trei sute de ani, nu numai calitatea de izvor formal, dar și pe aceea de

---

[41] Pentru trecerea de la procedura legisacțiunilor la cea formulară și rolul jucat de interdicte în conturarea noii proceduri – începând de la interdictele pretorilor peregrini date în procesele dintre cetățeni și peregrinii fără *ius commercii*, precum și în cele dintre peregrinii fără *ius commercii* –, a se vedea demonstrația savantă din C. St. Tomulescu, *Les origines de la procédure formulaire*, Revue internationale des droits de l'Antiquité, tom XX, 1973, pp. 355–367.

[42] Gaius IV, 30 și Aulus Gellius XVI, 10, 8.

[43] C. St. Tomulescu, *The Role of The Lex Aebutia*, Irish Jurist, vol. 6, nr. 1, 1971, pp. 136–139. Totuși, procedura formulară, în plină dezvoltare, s-a aplicat în jur de o sută de ani în paralel cu procedura legisacțiunilor, iar reclamantul putea opta, desigur, cu excepția *actio certae rei* și *actio certae creditae pecuniae*. În sfârșit, *leges Iuliae iudiciariae* au abrogat legisacțiunile – oricum, din ce în ce mai rar utilizate, față de avantajele noii proceduri, printre care și lipsa cuvintelor solemne –, cu trei excepții: *damnum infectum*, procedura în fața Tribunalului centumvirilor și *iurisdictio gratiosa*.

[44] M. Villey, *op. cit.*, pp. 31–32.

[45] Magistrații republicani publicau, la momentul intrării în funcție, edicte în care își anunțau intențiile politice și punctele principale ale programului lor pentru durata mandatului – *ius edicendi*. La început, edictele erau orale, urmând ca mai târziu, după evenimentele din 304 î. Hr., să fie scrise și publicate în forum. Alături de acest tip de edicte – *edicta perpetua* –, valabile timp de un an – durata magistraturii –, puteau fi emise și edicte ocazionale – *edicta repentina*.

[46] Pentru structura formulei, a se vedea C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., pp. 80–83.

[47] Gaius IV, 48.

mijloc de evoluție a dreptului roman – motive pentru care profesorul Franz Schulz l-a calificat drept „capodoperă”[48].

Datorită mijloacelor procedurale de care dispuneau în virtutea puterii lor, magistrații judiciari sancționau tot mai numeroasele și diversele pretenții ale reclamanților, recunoscându-le ca legitime prin redactarea formulelor și eliberarea acțiunilor corespondente[49]. Astfel, inovațiile pretorilor – cea mai importantă parte a dreptului zis onorar – veneau să asigure echitatea, utilitatea și să ocrotească buna-credință[50], deși se opuneau adesea, prin soluții, dreptului civil: *Ius praetorium est, quod praetores introduxerunt adiuvandi vel supplendi vel corrigendi iuris civilis gratia propter utilitatem publicam*[51].

Este de cea mai mare însemnătate să subliniem, pentru juristul pozitivist al zilelor noastre, că pretorii nu creau drept civil, nu elaborau norme juridice, iar inovațiile lor își produceau efectele, din punct de vedere formal, doar pentru o durată de un an – atât timp cât ei exercitau magistratura –, practica fiind cea care făcea ca noii pretori să introducă în propriile edicte formulele predecesorilor. Astfel, *ipsum ius honorarium viva vox est iuris civilis*[52], în sensul că dreptul civil a rămas „intact, în timp ce, în realitate, nevoile justiției substanțiale au fost satisfăcute”[53]. Textul lui Marcian ilustrează perfect fenomenul denumit de autori „dualitatea dreptului roman”[54] clasic, provocată de contradicția de ordin dialectic între conservatorismul

---

[48] F. Schulz, *The History of Roman Legal Science*, Oxford University Press, 1963, p. 127. Același cuvânt este folosit de profesorul Michel Villey referindu-se la „organizarea justiției romane” în ansamblu (*op. cit.*, p. 39).

[49] De asemenea, pretorii puteau uza de ordine sau procedee de soluționare care nu mai presupuneau organizarea instanței și, deci, excedau sferei lui *iurisdictio*: *interdicta, stipulationes pretoriae, missio in possessione* și *restitutio in integrum*. A se vedea, pe larg, C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., pp. 92–96.

[50] Pentru diferențele dintre acțiunile *in aequum et bonum conceptae* și *aequitas*, evoluția lor și și rolul în epoca clasică, a se vedea, pe larg, Gh. Ciulei, *Note în legătură cu expresia aequum et bonum în opera lui Cicero*, Studii clasice, nr. VIII, 1966, pp. 121–129; M. Ducos, *Les romains...*, cit., pp. 315–338.

[51] Pomponius, D. 1, 1, 7, 1: „Dreptul pretorian este cel pe care pretorii l-au introdus fie pentru a veni în ajutorul dreptului civil, fie pentru a-l completa, fie pentru a-l îmbunătăți potrivit binelui public”.

[52] Marcian, D. 1, 1, 8: „dreptul onorar însuși este vocea vie a dreptului civil”.

[53] O. Behrends, *Formality and Substance in Classical Roman Law*, in W. Krawietz, N. MacCormick, G. H. von Wright (coord.), *Prescriptive Formality and Normative Rationality in Modern Legal Systems*, Editura Duncker & Humblot, Berlin, 1994, p. 208. În același loc, profesorul Okko Behrends afirmă că „principiul conducător era: când motive substanțiale o cereau, magistrații și judecătorii [*epocii clasice* – n. n.] puteau crea propriile reguli, bazându-se pe autoritatea magistratului și pe datoria (*officium*) judecătorului, dar nu puteau crea sau altera dreptul însuși (*ius*)”. Față de ceea ce precedă, considerăm că se impun câteva nuanțări. Acționând, în virtutea lui *imperium* și, mai exact, a lui *iurisdictio* – adică a unei puteri, iar nu a autorității – pentru a sprijini, completa sau chiar îmbunătăți dreptul civil, pretorul nu crea reguli sau norme, ci redacta formule și elibera acțiuni, dacă aprecia ca legitime pretențiile reclamantului, sau acorda excepții pârâtului. Tot în virtutea puterii lui, pretorul îl învestea pe judecător să cerceteze faptele și să pronunțe o sentință de condamnare sau de absolvire. Astfel, Statul era cel care organiza procesul dintre particulari. Mai mult, așa cum vom arăta în partea a II-a a articolului nostru, judecătorul, la rândul lui un particular, solicita mai totdeauna consultațiile prudenților, astfel că rolul lui în dinamica dreptului roman clasic a fost unul neglijabil.

[54] C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 46. Profesorul Constantin Tomulescu adaugă, în mod necesar, și dreptul imperial, care avea să devină, în epoca postclasică, principalul izvor formal al dreptului roman.

romanilor – foarte atașați de formele juridice și instituțiile strămoșilor – și pragmatismul care i-a determinat să facă față nevoilor impuse de extinderea teritorială și dezvoltarea economică a Romei.

Concret, alături de eliberarea acțiunilor civile, cu formulă redactată *in ius* – prin reluarea cuvintelor vechilor legi-sancțiuni –, pretorii, în cazurile în care pentru pretențiile legitime ale reclamanților nu existau formule, astfel încât să fie acordată o acțiune corespondentă, redactau unele noi fie expunând situația de fapt – formule *in factum conceptae*[55] –, fie întrebuințând o ficțiune în *intentio* a unei formule *in ius*, fie operând o transpozițione de nume.

Totuși, atât timp cât pretorii – așa cum am arătat, recrutați dintre patricieni, apoi, din membrii aristocrației patriciano-plebee și dintre cavaleri – nu erau niște specialiști ai dreptului, ci niște oameni politici – ca, de altfel, toți ceilalți magistrați –, trebuie să admitem că inovațiile decurgând din modurile înfățișate de redactare a formulei erau, de cele mai multe ori, rodul gândirii jurisconsulților, care adesea alcătuiau *consilii* private și pe sfaturile cărora magistratul judiciar își fundamenta exercițiul puterii – în speță, zicerea dreptului. Mai mult, profesorul Schulz susține că dacă jurisconsultul ar fi fost de părere că, pentru pretențiile reclamantului, pretorul ar fi trebuit să acorde o acțiune, atunci, în cazul care formula nu era deja conținută în edict, el ar fi trebuit să anexeze consultației o schiță de formulă, elaborarea acesteia apărând, astfel, ca „produsul unei munci colective”[56]: puterea pretorului legitima pretențiile reclamantului și punea în practică autoritatea intelectuală a prudenților[57]. De altfel, fără să fi fost o practică în acest sens, formulelor unor acțiuni li s-a dat fie numele pretorului care le-a sancționat – *e.g. actio Publiciana*[58] –, fie numele jurisconsultului care le-a elaborat – *e.g. iudicium Cascellianum*[59].

3. Declinul activității creatoare a pretorilor s-a declanșat odată cu instaurarea Principatului după 27 î. Hr.[60], cunoscând momentul culminant în jurul anului 130 d. Hr., atunci când, din ordinul lui Hadrian, jurisconsultul Lucius Salvius Iulianus, *summae auctoritatis hominem*[61], a sistematizat edictele pretorilor urbani, elaborând o operă unitară – *Edictum perpetuum* –, de la dispozițiile căreia pretorii următori nu s-au mai putut îndepărta, Împăratul singur fiind cel care ar fi putut să modifice ori să completeze edictul[62]. Această sistematizare a edictului pretorului urban pare să fie

[55] A se vedea Gaius IV, 46–47; V. Al. Georgescu, *Opoziția...*, cit., pp. 146–147.

[56] F. Schulz, *A History...*, cit., pp. 50–51.

[57] Profesorul Michel Villey îi numește pe jurisconsulți „maeștrii conservării și ai creării de noi formule” (*op. cit.*, p. 28). Totuși, susținerea că, pentru aceasta, ei ar fi abandonat „vechiul ritualism roman pentru a se conforma filosofiei” ni se pare o exagerare, la fel ca și exaltarea rolului influențelor grecești în gândirea jurisconsulților clasici.

[58] Inst. IV, 6, 4.

[59] Gaius IV, 166a și urm.

[60] C. St. Tomulescu, *op. cit.*, p. 28: „Împăratul [...] pentru a menaja în vremea principatului formele republicane, pentru a da impresia că republica n-a murit, a păstrat unele instituții care aparțineau acesteia, instituții care serveau însă pentru a ascunde noile și adevăratele organe de stat.”

[61] Iustinian, C. 4, 5, 10, 1: „om de cea mai înaltă autoritate”.

[62] A se vedea Iustinian, C. 1, 17, 2, 18.

primul pas în „pregătirea [...] unui drept consolidat în parametrii ‹‹utilității›› și ‹‹certitudinii››, rezultat al unei colaborări încă, într-un fel, de paritate – ca de la putere la putere – între Principat și tagma juriștilor”[63].

În realitate, fără a nega bunele intenții de ordin practic ale Hadrian, elaborarea *Edictului perpetuu* de către Salvius Iulianus[64] trebuie înțeleasă în contextul organizării politice a Romei, puterea imperială, devenită absolută, nemaidorind să tolereze rolul creator al magistratul judiciar. Cu alte cuvinte, centralizarea puterii a determinat monopolul asupra izvoarelor de drept, care trebuiau, de atunci încolo, să ofere forma prin care să se exprime voia Împăratului – în speță, constituțiunea[65] –, pentru că, în cuvintele lui Ulpian, *quod principi placuit, legis habet vigorem*[66]. De aceea, este adevărat că pretorii nu și-au pierdut *ius edicendi* și că au acordat în continuare acțiuni, dar lor nu li s-a mai permis să deroge de la edictul lui Salvius Iulianus, în sensul de a aduce modificări formulelor sau de a elabora unele noi.

În sfârșit, această magistratură și-a pierdut definitiv importanța atunci când *ordo iudiciorum privatorum* a fost înlocuit cu procedura extraordinară[67], care presupunea organizarea procesului civil într-o singură fază[68]. Totuși, așa cum observă însuși Împăratul Iustinian într-un text din materia testamentelor care poate fi extrapolat: *paulatim tam ex usu hominum quam ex constitutionum emendationibus coepit in unam consonantiam ius civile et praetorium iungi*[69]. Atât înlocuirea procedurii de judecată, cât și acest lung proces de „armonizare” au pregătit schimbarea definitivă a paradigmei de gândire a dreptului, el devenind, în timpul lui Iustinian, un ansamblu de reguli, mai apropiat de modernitate – în care norma avea să devină un tipar general, abstract, predeterminat de comportament – decât de epoca clasică, în care, așa cum am văzut, exercitarea puterii de către pretor, cu ocazia organizării procesului și prin redactarea formulei, a permis evoluția dreptului pornind de la necesitățile practicii, adică de la realitate.

---

[63] A. Schiavone, *op. cit.*, p. 93.

[64] Profesorul Franz Schulz folosește termenul „codificare”, arătând însă că *Edictum perpetuum* nu era o lege și că aplicarea lui se făcea, formal, prin edictele anuale emise de pretori în virtutea lui *ius edicendi* (*The History...*, cit., p. 127).

[65] Termen generic, regrupând *edicta, decreta, mandata* și *rescripta*, a se vedea Inst. 1, 2, 6; C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 48. Inițial, împărații au creat drept în mod indirect, folosindu-se de forma senatusconsultelor – obligatorii, se pare, din vremea lui Hadrian –, însă, treptat, pe măsura concentrării puterii imperiale, constituțiunile au dobândit o importanță tot mai mare, rămânând, din a doua jumătate a secolului al III-lea d. Hr., izvorul juridic predominant.

[66] Ulpian, D. 1, 4, 1, pr.: „ceea ce-a fost pe placul Principelui are forță de lege.”. A se vedea și Inst. 1, 2, 6; Iustinian, C. 1, 14, 12, 1.

[67] Din examinarea constituțiunilor secolului al III-lea d. Hr., profesorul Constantin Tomulescu plasează abandonarea definitivă a procedurii formulare între 239 sau 241 și 294 d. Hr. (*Drept...*, *cit.*, p. 113, nota nr. 2).

[68] Pentru trecerea de la procedura de judecată în două faze la cea într-o singură fază, a se vedea M. Kaser, *op. cit.*, pp. 137–143. Profesorul Max Kaser consideră că primul moment al acestei tranziții a fost reprezentat de *cognito extra ordinem*, încă din vremea Împăratului Augustus.

[69] Inst. II, 10, 3: „Treptat însă, atât prin practica zilnică, cât și prin modificările aduse de constituțiile imperiale, dreptul civil și dreptul pretorian și-au armonizat dispozițiile [...].”.

Ne vom apleca în continuare asupra activității prudenților romani, care, la sfârșitul republicii și, mai ales, în principat, au reușit, prin autoritatea pe care au dobândit-o, să influențeze și chiar să contribuie, prin consultațiile lor, la redactarea formulelor acțiunilor, preluate ulterior în edictul pretorului, jucând, astfel, la rândul lor, un rol determinant în evoluția dreptului roman.

II. Activitatea jurisconsulților – expresie a autorității (*auctoritas*)

1. Pe lângă rolul ei de element identitar al romanilor, religia a fost, fără îndoială, și „baza sacră a puterii exercitate" de patricieni „asupra guvernării Cetății"[70] – ceea ce a justificat, de altfel, și dominarea vieții juridice de către colegiul pontifilor[71] – creat și organizat, se pare, în timpul regelui Numa Pompilius. Pontifii – preoții cultului roman – au fost recrutați exclusiv dintre patricieni până în 254 î. Hr., anul în care fostul consul plebeu Tiberius Coruncanius a devenit *pontifex maximus*[72]. De asemenea, publicarea în forum, în anul 304 î. Hr., a formulelor acțiunilor legii – *leges actiones* – și a zilelor faste – *dies fasti* –, în care era permisă desfășurarea proceselor, de către edilul curul Cnaeus Flavius[73] a provocat un fenomen de laicizare a dreptului, a interpretării lui și a justiției – toate, până atunci, apanajul pontifilor: *ius civile reconditum in penetralibus pontificum*[74].

Activitatea – de acum laică – a jurisconsulților romani consta în interpretarea – *interpretatio* – dreptului civil[75], pentru a ajuta la soluționarea litigiilor, devenite tot mai complexe și diverse. Totuși, de-a lungul timpului, jurisconsulții nu s-au limitat să interpreteze dreptul existent, care, în frunte cu Cele Douăsprezece Table – „monument venerabil, dar lipsit de utilitate practică"[76] –, își dovedea, din ce în ce mai mult, limitele față de realitățile mereu schimbătoare, ci au oferit interpretări inovatoare cu ocazia redactării consultațiilor lor.

Jurisprudența epocii vechi avea, inițial, un caracter cazuistic sau empiric, prudenții fiind solicitați să redacteze consultații – *responsa*[77] – fie pentru părți, fie

---

[70] E. Cizek, *Mentalități...*, cit., p. 98.

[71] A. Schiavone, *op. cit.*, p. 87: „Crearea *ius*-ului se întemeia în primul rând pe amintirea așa-numitelor *mores* [...]. Manevrarea acestor amintiri se efectua îmbinând experiențele sociale și imaginația religioasă. Ea se manifesta sub forma unor răspunsuri ale pontifilor – date conform unor modalități tipic oraculare – la întrebările așa-numiților *patres*, care voiau să afle, în împrejurări aparte, ce era *ius*-ul: altfel spus, ce conduită gestuală și verbală trebuia adoptată astfel încât acțiunile fiecăruia să se dovedească adecvate, față de ceilalți capi ai familiilor și față de zei [...].". A se vedea și M. Villey, *op. cit.*, pp. 22–23.

[72] Pomponius, D. 1, 2, 2, 35 și 38. Probabil primul jurisconsult autentic, el a început să ofere consultații publice, permițând chiar audienților să-și ia notițe. Totuși, profesorul Constantin Tomulescu este de părere că „cel dintâi jurisconsult pare să fi fost Appius Claudius, președintele comisiei care a redactat cele XII Table" (*Drept...*, cit., p. 35, nota nr. 38).

[73] T. Livius IX, 46.

[74] *Idem*: „dreptul civil [...] zăcea ascuns în tainițele pontificilor".

[75] C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 34, nota nr. 51: „Cuvântul *interpretatio* nu avea numai sensul de explicație, ci după cum *interpres* era un conciliator, *interpretatio* însemna concilierea legii cu noile condiții materiale de existență.".

[76] M. Ducos, *Les romains...*, cit., p. 28.

[77] Gaius I, 7: *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere* („Răspunsurile prudenților sunt îndrumările și opiniile acelor cărora li s-a permis să dea temei drepturilor.").

pentru magistrat, fie pentru judecător – el însuși un particular, care putea, teoretic, să țină cont sau nu de soluția și argumentele jurisconsultului[78]. Totuși, „magistrații nu aveau decât cunoștințe minimale, care făceau parte din bagajul intelectual al aristocrației romane, în timp ce judecătorii, fie ei senatori sau, mai târziu, cavaleri, nu au primit nicio instruire juridică specifică”[79], astfel că ei se înconjurau de prudenți, regrupați – e adevărat, fără caracter oficial – în *consilii*. De aceea, afirmația profesorului Okko Behrends este cu atât mai justificată cu cât romanii înaintau spre epoca clasică: „în chestiunile juridice, magistrații și judecătorii, fiind, de regulă, neprofesioniști, nu erau, în mod obișnuit, altceva decât purtătorii de cuvânt ai jurisconsulților”[80].

Toate acestea confirmă că exista o veritabilă practică, în fiecare domeniu al vieții romanilor, ca „oricine trebuia să ia o decizie importantă să ceară sfatul unei persoane competente și imparțiale”[81]. De aceea, prudenții au dobândit, cu vremea, o autoritate – *auctoritas*[82] – însemnată la Roma: *sibi auctore dignitatem peperissent, perfecerunt, ut in respondendo iure auctoritate plus etiam quam ingenio valerent*[83]. Trebuie să remarcăm că tocmai această autoritate a fost, de la bun început, soclul pentru ceea ce Pomponius desemna ca *hoc ius, quod sine scripto venit compositum a prudentibus, propria parte aliqua non appellatur* [...] *sed communi nomine appellatur ius civile*[84].

Încă de la sfârșitul epocii vechi, jurisconsulți precum Quintus Mucius Scaevola și Servius Sulpicius Rufus – fără a uita precedentul lui Sextus Aelius Petus Catus[85] – nu

---

[78] Fără să existe o delimitare teoretică strictă, Cicero amintește (*De oratore* I, 48, 212), pe lângă *respondere*, ca activități ale jurisconsulților, *agere* – sfătuirea cu privire la conducerea unui proces – și *cavere* – sfătuirea cu privire la redactarea contractelor și a testamentelor.

[79] M. Humbert, *op. cit.*, p. 83.

[80] O. Behrends, *op. cit.*, p. 209.

[81] F. Schulz, *The History...*, cit., p. 52.

[82] Cuvânt polisemantic și concept complex al gândirii juridice romane. Referitor la aplicațiile lui în sfera publică, profesorul E. Cizek îl desemna ca „metapolitic” (*Istoria Romei*, Editura Paideia, București, 2002, p. 249), înglobând, printre altele, prestigiul, influența și charisma. Rolul tradiției este determinant pentru analizarea autorității de care, bunăoară, se bucurau Senatul – *auctoritas patrum* – sau, în demersul nostru, jurisconsulții. Cu privire la autoritatea Principelui, ea a fost apreciată ca „o capacitate misterioasă de a acționa, de a asuma un caracter aproape divin, un anumit capital de înrâurire masivă asupra vieții comunității” (*Idem*). Pentru conceptul de *auctoritas*, diferit de *imperium* și *potestas*, a se vedea, pe larg, F. Schulz, *Principles...*, cit., pp. 164–188, dar și C. Schmitt, *Théorie de la Constitution*, Presses Universitaires de France, Paris, 2013, p. 211, nota nr. 1.

[83] Cicero, *De oratore* I, 45: „au reușit ca, în chestiunile juridice, să valoreze mai mult prin autoritatea, decât chiar prin talentul lor”. Nu excludem, în conturarea acestei autorități, nici aserțiunea profesorului Aldo Schiavone, care afirma existența, până la sfârșitul Republicii, a corespondenței dintre „știința juridică și primatul marilor familii” (*op. cit.*, p. 88). Desigur, de *auctoritas* se puteau bucura jurisconsulții și în mod individual, *e. g.* Servius Sulpicius Rufus – *summa auctoritate et scientia sustinetur* (Cicero, *De legibus* I, 5, 17: „de mare autoritate și foarte învățat”).

[84] Pomponius, D. 1, 2, 2, 5: „acest drept, care nu a fost compus [la început – n. n] în scris de către prudenți și care nu are o denumire particulară, dar care este desemnat în mod obișnuit ca drept civil”. În același sens, a se vedea și paragraful 12.

[85] Consul la începutul secolul al II-lea î. Hr., numit de Cicero *egregie cordatus homo* („omul cel înțelept și distins” – *De re publica* I, 30), cel căruia i s-ar fi datorat un comentariu al Celor Douăsprezece Table – *Tripertita* –, pe care Pomponius îl considera *cunabula iuris* („leagănul jurisprudenței” – D. 1, 2, 2, 38).

s-au mai limitat la formularea de soluții punctuale pentru probleme practice – *casus* – și au început, în schimb, să extragă elementele comune întâlnite în diferite litigii, pentru a formula principii și reguli și a propune concepte și categorii în materiile dreptului civil. Putem spune că s-a inaugurat, astfel, ceea ce profesorul Aldo Schiavone numea „veacurile de aur ale științei juridice", care aveau să dureze de la sfârșitul secolului al II-lea î. Hr. până în primele decenii ale secolului al III-lea d. Hr.[86]

2. Jurisprudența clasică a fost caracterizată de o efervescență intelectuală nemaiîntâlnită[87]. Nu trebuie să uităm, însă, că, deși opera lor a căpătat un caracter științific, diversificându-se totodată din punct de vedere tipologic[88], pentru jurisconsulții romani nu a existat o diferență netă între teorie și practică: „teoria lor este elaborată până la aplicarea ei cea mai apropiată și practica lor este înnobilată de tratarea științifică" a speței, astfel că „în fiecare principiu, ei văd, în același timp, un caz de aplicare și în fiecare caz, în același timp, regula care îl guvernează"[89]. Alături de elogiul pe care profesorul Friedrich Carl von Savigny îl aduce metodelor de raționare ale prudenților epocii clasice și acelui „excelent limbaj tehnic ce corespunde atât de mult științei lor"[90], se cuvine să observăm și pătrunderea treptată în discursul unora dintre ei, pe filieră greacă, a conceptelor filosofice[91], în lipsa cărora nu ar fi fost formulată singura definiție clasică a dreptului: *ius est ars boni et aequi*[92].

De asemenea, chiar de la începutul epocii clasice, s-au constituit două facțiuni rivale de jurisconsulți – sabinienii și proculienii, revendicându-se de la Gaius Ateius Capito și, respectiv, Marcus Antistius Labeo[93]. Din fragmentul lui Pomponius nu pot fi lămurite distincțiile dintre ele, susținându-se doar că sabinienii ar fi urmat, mai degrabă, interpretările înaintașilor, în timp ce proculienii ar fi fost mai înclinați să propună soluții care nu se înscriau neapărat într-o tradiție – considerente care nu se

---

[86] A. Schiavone, *op. cit.*, p. 84.

[87] *Ibidem*, p. 88: „cunoașterea juridică apărea treptat ca fiind marea și singura vocație intelectuală romană."

[88] Digesta, institutiones, quaestiones, sententiae, comentarii ad edictum etc. A se vedea C. St. Tomulescu, Drept..., cit., p. 41.

[89] F. C. von Savigny, *op. cit.*, p. 65. A se vedea și Paul, D. 50, 17, 1.

[90] *Ibidem*, p. 64. În același loc, profesorul Savigny afirmă că „maniera lor de a proceda prezintă o siguranță cum nu se găsește nicăieri altundeva decât în matematici și putem spune, fără să exagerăm că ei calculau cu conceptele" – apreciere care păcătuiește prin generalizare. Dincolo de un real progres științific, nu putem să omitem perpetuarea, în epoca clasică, a argumentului de autoritate, întâlnit, bunăoară, într-o scrisoare a lui Seneca pentru Lucilius (XV, 94, 27). Chiar mai târziu, Salvius Iulianus declara că el însuși și-a eliberat câțiva sclavi cât a ocupat pretura și consulatul și, argumentând că profesorul lui, Lucius Iavolenus Priscus, procedase cândva la fel, a sfătuit în acest sens pretorii care l-au consultat (D. 40, 2, 5).

[91] A se vedea M. Villey, *op. cit.*, pp. 26–27, 47–50; Pentru noțiune și referirile în textele clasice la echitate, acest „adevărat labirint" (C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 17), a se vedea A. J. Andrei, *op. cit.*, pp. 19–21 și *passim*. Pentru cele la natură, Y. Thomas, *L'institution juridique de la nature*, Revue d'Histoire des Facultés de Droit, nr. 6, 1988, pp. 27–48.

[92] *Apud* Ulpian, D. 1, 1, 1, pr.: „dreptul este arta binelui și a echității".

[93] Pomponius, D. 1, 2, 2, 47–53.

verifică întotdeauna în texte[94]. În mod firesc, aceste facțiuni sau școli aveau să dispară curând după elaborarea *Edictului perpetuu*, solicitată de Hadrian – suntem de părere – și pentru stăvilirea controverselor dintre prudenți transpuse, inevitabil, și pe terenul procesului civil.

În această epocă, activitatea jurisconsulților a cunoscut două momente majore, în strânsă legătură cu mersul vieții politice a Romei.

Primul moment a fost crearea, de către Augustus, a așa-numitului *ius publice respondendi ex auctoritate principis* – o favoare pe care Împăratul o acorda jurisconsulților care îi susțineau puterea[95]. Astfel, consultația prudentului învestit cu *ius publice respondendi* se impunea judecătorului care o ceruse, pentru că ea a fost concepută și dată din autoritatea principelui[96]. Totuși, acea consultație nu era obligatorie decât în cadrul procesului în care judecătorul o ceruse. Trebuie să subliniem că *ius publice respondendi* nu conferea consultațiilor prudenților forță juridică obligatorie – așa cum o înțeleg modernii –, ci le sporea propria autoritate prin autoritatea[97] de care se bucura Principele – *optimi status auctor*[98]. În acest sens, profesorul Schulz afirmă că „Împăratul pare să fi avut în minte un fel de transfer al propriei charisme”[99] – opinie la care aderăm, fiind de acord că însușirile personale

---

[94] A se vedea C. St. Tomulescu, Drept..., cit., p. 39; M. Ducos, Argumentation et démonstration chez les juristes romains, Pallas, nr. 69, 2005, p. 265; V. Hanga, Tehnica juridică – criteriu de distincție între Școala sabiniană și proculiană, in Etudes d'histoire du droit, vol. I, Editura Servo-Sat, Arad, f. a., pp. 26–38; A. Schiavone, *op. cit*., p. 93.

[95] Pomponius, D. 1, 2, 2, 49: Primus divus Augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate eius responderent: et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit. („Întâiul divin August, pentru ca [acele consultații – n. n.] să aibă mai mare autoritate în drept, a stabilit ca ei [prudenții– n. n.] să-și elaboreze consultații din autoritatea lui: iar de atunci, acest beneficiu a început să-i fie cerut.”). În paragraful următor, Pomponius notează că primul jurisconsult beneficiind de ius publice respondendi care apare în izvoare este Massurius Sabinus, lider al Școlii sabiniene.

[96] Profesorul Constantin Tomulescu consideră că Augustus acorda *ius respondendi* în virtutea calității lui de *pontifex maximus*, în timp ce profesorul Wolfgang Kunkel, că el se baza pe *tribunicia potestas*. A se vedea C. St. Tomulescu, *Drept...*, cit., p. 40.

[97] *Res gestae divi Augusti 34, 3: auctoritate omnibus praestiti, potestatis autem nihilo amplius habui quam ceteri qui mihi quoque in magistratu conlegae fuerunt* („i-am întrecut pe toți în autoritate, cu toate că nu am avut mai multă putere decât alții care mi-erau colegi de magistratură”). Așadar, ceea ce l-a făcut pe Augustus primul dintre magistrați (princeps) a fost autoritatea lui – „o temelie a temeliilor, o pârghie a pârghiilor competențelor instituționale” (E. Cizek, Istoria..., cit., p. 248). În consecință, împărtășim critica lui Nikolai Mașkin la adresa lui Anton von Premerstein, conform căruia „însărcinând pe Augustus cu un fel de tutelă asupra statului [*cura et tutela rei publicae universa – n. n.*], senatul i-ar fi acordat o auctoritas pe care el (senatul) o deținea încă de la începutul existenței statului roman” (Principatul lui Augustus, trad. S. Samarian, Editura de Stat pentru Literatura Științifică, București, 1954, pp. 319 și 344). Auctoritas de care se bucura Octavian era rodul, printre altele, al meritelor, al prestigiului și al influenței lui – chestiuni care excedau ordinea republicană. Pentru analiza puterii și a autorității lui Augustus, a se vedea, pe larg, N. A. Mașkin, *op. cit*., pp. 333–354.

[98] C. Suetonius, *De vita Caesarum, Vita divi Augusti* XXVIII: „autorul celui mai bun stat”.

[99] F. Schulz, *Principles...*, cit., p. 187. Împărtășim, de asemenea, critica lui Mașkin la adresa lui von Premerstein, conform căruia – în urma unei generalizări a raportului de tip patron-client – *ius respondendi* ar fi decurs din „obligația patronului de a-și apăra clientul la judecată”, „Împăratul” încredințându-le „oarecum dreptul său de a lua apărarea cetățenilor” (*op. cit.*, p. 318).

excepționale se circumscriau, la romani, conceptului de autoritate. În continuare, el susține că „Augustus cu siguranță nu a intenționat ca judecătorul sau – și mai puțin probabil – magistratul judiciar să fie ținut de opinia juriștilor cărora le fusese conferit *ius respondendi*" și că statornicirea unei asemenea forțe juridice pare să se fi dezvoltat mai târziu – idee confirmată de Gaius, care așază răspunsurile prudenților între izvoarele formale ale dreptului civil roman[100].

Cel de-al doilea moment, în strânsă legătură cu aserțiunea lui Gaius, s-a petrecut atunci când Împăratul Hadrian ar fi hotărât, prin rescript, ca opinia unui jurisconsult învestit cu *ius publice respondendi* să se impună judecătorului și în litigii asemănătoare celui pentru care a fost elaborată, în măsura în care între jurisconsulți nu exista o controversă cu privire la respectiva problemă – situație în care judecătorul era liber să urmeze părerea pe care o dorea[101].

Ius publice respondendi a fost, încă din timpul domniei lui Augustus[102], instrumentul prin care împărații au început să controleze activitatea de interpretare a jurisconsulților romani, mulți dintre ei aderând la politică imperială pentru a beneficia de *ius publice respondendi* și, mai târziu, de demnități importante. Astfel, dacă Salvius Iulianus a îndeplinit, dincolo de unele magistraturi tradiționale, un rol de vază în acel *consilium principis* al lui Hadrian, Papinian, Ulpian și Paul aveau să fie, pe rând, chiar *praefecti praetorio* – chestiuni care prefigurează „perioada birocratică" a jurisprudenței romane, așa cum a numit-o profesorul Schulz[103]. În orice caz, până spre sfârșitul epocii clasice, jurisprudența a reușit să se mențină, în ciuda codificării edictului pretorului, ca „o știință care unește cunoașterea și crearea dreptului"[104], fără a neglija rolul politic jucat de prudenți în principat: „ei le-au asigurat instituțiilor loialitate și colaborare, primind în schimb de la ele garanția substanțială a unei respectări depline a primatului jurisprudenței în ierarhia surselor de producere a dreptului"[105].

3. În epoca postclasică, atunci când împărații – pe deplin autocrați – publicau din ce în ce mai multe constituțiuni – nu rareori contradictorii –, legiferând în toate

---

[100] Gaius I, 2: *Constant autem iura populi Romani ex legibus, plebiscitis, senatus consultis, constitutionibus principum, edictis eorum, qui ius edicendi habent, responsis prudentium* („Drepturile poporului roman decurg din legi, plebiscite, senatusconsulte, constituțiile împăraților, edictele celor ce au dreptul să dea edicte, răspunsurile prudenților.").

[101] Gaius I, 7: *Quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id, quod ita sentiunt, legis vicem optinet;* și *vero dissentiunt, iudici licet quam velit sententiam sequi; idque rescripto divi Hadriani significatur* („Dacă opiniile tuturor acestora converg spre aceeași soluție, ceea ce cred ei de cuviință, așa, aceea ține loc de lege; iar dacă nu se pun de acord, atunci i se îngăduie judecătorului să urmeze opinia pe care ar crede-o de cuviință; și acest lucru a fost statornicit prin rescriptul divinului Hadrian."). Profesorul Schulz consideră acest text – împreună cu ultima parte din cel al lui Pomponius din D. 1, 2, 2, 49 – ca fiind interpolat (The History..., cit., pp. 115–117).

[102] Inst. II, 25, pr.: *dicitur Augustus convocasse prudentes, inter quos Trebatium quoque, cuius tunc auctoritas maxima erat* („se spune că August a convocat pe juriști, printre care și Trebatius, care se bucura la acea vreme de un mare prestigiu").

[103] A se vedea F. Schulz, *The History*..., cit., pp. 262 și urm.

[104] M. Ducos, *Argumentation*..., cit., p. 263.

[105] A. Schiavone, *op. cit.*, p. 92.

domeniile vieții sociale, jurisprudența – ea însăși o sumă impresionantă, dar greu de întrebuințat de lucrări – a pierdut atât calitatea de izvor formal, cât și pe cea de mijloc de evoluție a dreptului civil. Altfel spus, jurisconsulții nu mai erau necesari pentru justificarea politicii imperiale, devenite absolute, iar activitatea lor a constat tot mai puțin în *interpretatio*, limitându-se la redactarea de culegeri, compilații și rezumate ale operelor predecesorilor lor. În consecință, jurisprudența epocii clasice a continuat să reprezinte fundamentul teoretic al vieții juridice romane și sursa argumentelor pe care părțile le prezentau în susținerea cauzei lor. S-a format și s-a răspândit, astfel, o practică a falsificării lucrărilor marilor prudenți, profitându-se de imposibilitatea materială ca judecătorii să cunoască, pentru fiecare dintre acestea, textul original.

Încercând o stăvilire a acestei practici, printr-o constituțiune din 426 d. Hr., zisă „Legea citațiunilor", Valentinian al III-lea al Imperiului Roman de Apus – urmat în Orient de Theodosie al II-lea – a stabilit că doar lucrările lui Papinian, Paul, Gaius, Ulpian și Modestin – și ale altor prudenți, precum Scaevola, Sabinus și Iulianus, în măsura în care cei cinci ar fi redat fragmente din textele lor –, fiind mai bine cunoscute, puteau fi citate ca argumente în cadrul susținerilor din procese, astfel încât judecătorul trebuia să pronunțe sentința în baza lor[106]. Este de semnalat că „Legea citațiunilor" a reluat și textul unei constituțiuni a Împăratului Constantin I cel Mare din 321 d. Hr., prin care așa-numitele *notae* ale lui Paul și Ulpian la *Responsa* ale lui Papinian, *excellentis ingenii vir*[107], erau „desființate", în sensul că nu mai puteau fi invocate în instanță. Cu toate că Iustinian afirmă că aceasta s-ar fi făcut *propter honorem splendidissimi Papiniani*[108], inducând ideea autorității insurmontabile a marelui jurisconsult, totuși, profesorul Schulz consideră că Împăratul Constantin a emis constituțiunea din 321 pentru că, încă din vremea lui, numeroase lucrări, inclusiv respectivele *notae*, ar fi fost, de fapt, fie apocrife, fie cuprinse în ediții în care sensul originar al textelor fusese alterat la copiere[109].

Epopeea jurisprudenței romane s-a sfârșit odată cu elaborarea *Digestelor*, între 530 și 533, la ordinul Împăratului Iustinian. Ca urmare a promulgării prin Constituțiunea Tanta din 15 decembrie 533, fragmentele din operele jurisconsulților vechi și clasici alese pentru această colecție sistematizată au dobândit forță juridică obligatorie. Mai mult, ca altădată Hadrian, care, după codificarea edictului pretorului, a oprit, din considerente practice, modificarea formulelor conținute sau adăugarea unora noi, Iustinian a interzis, încă de la Constituțiunea *Deo auctore*, pentru a preveni posibile confuzii, controverse și contradicții, ca jurisconsulții să aibă „îndrăzneala" de a comenta textele *Digestelor* – considerându-se că interpretarea ar fi dus la alterarea lor –, fiind permisă doar alcătuirea de indexuri și paratitluri[110]. De altfel, odată ce crearea dreptului a devenit apanajul lui, Împăratul și-a arogat și

[106] C. Theodosianus 1, 4, 3.

[107] *Idem:* „un om de un excepțional talent".

[108] Iustinian, Const. *Deo auctore* 6 (de asemenea, C. 1, 17, 1, 6),: „întru cinstirea lui Papinian, celui mai splendid".

[109] A se vedea F. Schulz, *The History...*, cit., pp. 220–221.

[110] Iustinian, Const. *Deo auctore* 12 (de asemenea, C. 1, 17, 1, 12).

monopolul interpretării, fie că aceasta îi era solicitată pentru o consultație sau în cursul unui proces: *Definimus autem omnem imperatoris legum interpretationem sive in precibus sive in iudiciis sive alio quocumque modo factam ratam et indubitatam haberi. Si enim in praesenti leges condere soli imperatori concessum est, et leges interpretari solum dignum imperio esse oportet.*[111]

Așadar, jurisconsultul roman a fost pe rând „un sacerdot arhaic, un aristocrat republican, un sfetnic și ‹‹prieten›› al principelui în anii dintre Augustus și Antonini și, în sfârșit, un mare funcționar din administrația severiană și, mai apoi, de la sfârșitul Antichității”[112]. Intervenția lui determinantă asupra evoluției dreptului roman s-a petrecut, însă, atât timp cât, prin consultații, a putut contribui la elaborarea formulei eliberate de pretor și la pronunțarea sentinței de către judecător. Pe fondul unui parcurs istoric ce a dus la centralizarea puterii, opera marilor jurisconsulți a împărtășit soarta așa-numitului drept pretorian: forma – consultația dată în baza autorității – a fost abandonată, dar soluțiile au devenit norme emanând de la Împărat.

Scurte concluzii

Romanii au fost un popor conservator, care credeau cu adevărat că existența lor colectivă era, de fapt, opera zeilor. A modifica într-un fel cutumele statornicite de strămoși și, mai târziu, legile care rânduiseră acea existență era de neconceput. Noile realități, numeroase și complexe, pe care le-au avut de înfruntat, începând cu secolul al III-lea î. Hr., au reclamat, însă, în mod constant, pragmatism și, pe cale de consecință, adaptarea dreptului – formal, imposibilă.

Depășirea acestei antiteze la sfârșitul epocii vechi și, mai ales, în epoca clasică a dreptului roman a presupus acțiunea conjugată a pretorilor și a jurisconsulților. Astfel, cei dintâi organizau, în virtutea puterii lor, procesul civil în două faze, permițând satisfacerea de pretențiilor legitime ale particularilor, iar prudenții, bucurându-se de o mare autoritate la Roma, erau solicitați să elaboreze consultații care ghidau atât pretorul – în elaborarea formulelor și acordarea acțiunii –, cât și judecătorul – în aprecierea situației de fapt și pronunțarea sentinței. Rezultă că existența acelei pluralități de rânduiri a fost posibilă ca atare doar în cadrul procesului și datorită, mai ales, formelor procedurii formulare, dreptul roman clasic fiind „născut din experiență, totdeauna supus filtrului experienței” și, deci, aflat într-o permanentă înfruntare a realității, motive pentru care nu a putut fi „un edificiu desăvârșit [...] de reguli implacabile și fixe”[113].

---

[111] Iustinian, C. 1, 14, 12, 3: „De aceea, stabilim că fiecare interpretare a legilor dată de Împărat fie ca răspuns la consultațiile care i se cer, fie în proces, fie în orice alt chip va fi considerată valabilă și lipsită de orice ambiguitate. Căci, dacă prin prezenta, doar Împăratul poate crea legi, ar trebui să fie tot de domeniul demnității imperiale să le și interpreteze.”

[112] A. Schiavone, *op. cit.*, p. 85.

[113] M. Villey, *op. cit.*, pp. 43–44. În același sens, profesorul Villey scrie că organizarea justiției romane „ar merita ca noi, modernii, [...] să facem ca esența să-i supraviețuiască, deși copia ei identică, în noile circumstanțe și în procedura noastră diferită, nu mai este posibilă”. Prin „esență”, profesorul Villey pare să se refere la „efortul puternic și realist al romanilor de a realiza justiția; simțul practic prin care s-au eliberat de opreliștile formalismului; înaltele concepții morale care îi dirijau” sau, în alte cuvinte, la asigurarea echității și la ocrotirea bune-credințe (*Ibidem*, p. 39).

Așa cum am văzut, dreptul roman clasic a dispărut treptat, în contextul unui lung proces de concentrare a puterii în mâinile Împăratului, care a presupus renunțarea la formele care l-au creat – *ordo iudiciorum privatorum* și procedura formulară – și preluarea soluțiilor dreptului pretorian, precum și a celor ale jurisconsulților ca norme ale dreptului postclasic. De atunci încolo, Împăratul și-a asumat monopolul creării și al interpretării dreptului, astfel încât paradigma de gândire s-a schimbat pentru ca legiferarea, iar nu procesul să reprezinte punctul central al vieții juridice. De altfel, acesta a fost modelul preluat și rafinat de posteritatea europeană: dreptul a ajuns să reprezinte un ansamblu – mai târziu, un sistem – de norme – reguli exprimând tipare generale, abstracte, predeterminate de comportament –, create și aplicate, apoi abrogate și înlocuite cu altele numai de către Stat. Astfel, europenii au receptat – mai mult sau mai puțin fidel – nu numai dreptul postclasic, dar și modul în care a fost gândit, ca sumă de reguli emanând de la un centru de putere.

Trebuie să admitem, așadar, că acel model juridic, acel „vechi și foarte tehnic dualism" care a caracterizat epoca clasică nu a avut „vreun impact asupra sistemelor juridice europene"[114] de pretinsă sorginte romano-germanică și nici măcar – cu toate vagile asemănări – asupra celor anglo-saxone[115]. Este aproape de la sine înțeles că Statul modern nu a putut admite nici organizarea procesului în două faze, nici elaborarea unor formule de către un om politic – pretorul –, pe baza cărora să se desfășoare judecata, nici aprecierea situației de fapt și pronunțarea sentinței de către niște particulari, fie ei înscriși pe o listă publică – judecătorii –, și, în fine, nici asumarea unui rol atât de important de către alți particulari – jurisconsulții – în interpretarea și evoluția dreptului.

Statul modern – sumă savant construită de abstracțiuni – nu doar că organizează procesul, dar el edictează și normele dreptului civil, adică și-a asumat puterea de a concepe și impune ceea ce ar vrea să fie realitatea. Or, față de această specie de organizare politică – supraviețuitoare a modernității înseși –, formele ingenioase ale dreptului roman clasic, pornind de la concret, de la ceea ce este în realitate, pot fi cu greu înțelese, nicidecum îngăduite ca model.

---

[114] O. Behrends, *op. cit.*, p. 222.

[115] Într-adevăr, nu cunoaștem sisteme naționale de drept care să fi preluat modelul dreptului roman clasic. Totuși, la nivelul dreptului internațional, abordăm, în teza noastră de doctorat, posibila influență a acelui model asupra sistemului Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (1950). În cadrul acestui sistem, Curtea europeană a drepturilor omului, având de înfruntat antiteza dintre textul laconic al tratatului – greu de amendat prin protocoale – și competența ei convențională limitată, pe de-o parte, și realitățile extrem de dinamice ale Europei contemporane, pe de altă parte, a dezvoltat, prin intermediul hotărârilor date de-a lungul timpului și al unor metode de interpretare originale, noi drepturi substanțiale, dar și noi instrumente procedurale. Acest lucru a fost posibil tocmai prin executarea respectivelor hotărâri de către statele părți la Convenție. Pentru problema executării hotărârilor Curții europene a drepturilor omului și rolul jucat de autoritatea dobândită de această instanță, a se vedea, pe larg, Șt. Paraschiv, *Contrainte et fronde. (Non)Exécution des arrêts et décisions de la CEDH,* in A. Millet-Devalle (coord.), *Les mesures de contrainte non militaires en droit international et européen*, 2024, în curs de apariție.

CRITICA CONTRACTULUI INTELIGENT.
O SCURTĂ ANALIZĂ A ALGORITMILOR CONTRACTUALI

Dr. Radu STANCU[*]

Abstract. *This research aims to highlight the criticisms of smart contracts, showing that although they automate transactions and eliminate intermediaries, they are not legally equivalent to traditional contracts. Smart contracts are, in fact, computer algorithms that execute predefined instructions and are not endowed with intelligence or a will of their own. It also points out that there are risks related to civil liability and the fairness of applying penalties in an automated manner, often favoring the stronger party in the contract. The study points out that giving legal personality to these new technologies is legally unrealistic and that liability for damages caused by the use of computer programs must remain with the producers and users.*

Keywords: *Smart Contract; Artificial Intelligence (AI); Contractual Algorithm; Civil Liability; Legal Personality.*

Introducere

Asumând încă din titlul studiului o poziție subiectivă, studiul pe care dorim să îl dezvoltăm în cele două părți principale urmărește realizarea unei concluzie de etapa a cercetării pe care am început-o încă din 2018[1] privind caracterizarea juridica a „*smart contract*" sau „*contract inteligent*". În prima parte a lucarii (***I***), vom face o analiza a noțiunii de contract inteligent, arătând perspectivele tehnice, filozofice și juridice din care acesta poate fi caracterizat iar, în cea de-a doua parte (***II***) vom focaliza privirea pe modalitatea în care se poate angaja răspunderea civila în cazul producerii unui prejudiciu prin utilizarea acestuia.

I. Noțiunea de „*contract inteligent*"[2]

În privință studiului contractelor inteligente literatura de specialitate este abundentă și variată. Totuși, definiția de contract inteligent poate fi abordată din trei

[*] Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad.Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Avocat au Barreau de Strasbourg (Franța); radu.stancu@email.com.

[1] R .Stancu, *Evoluția contractului ca mijloc de transmitere a proprietății in 100 de ani de la Marea Unire*, Sesiunea anuală de comunicări științifice a ICJ, *Dreptul românesc la 100 de ani de la Marea Unire. Dimensiuni şi tendinţe*, 20 aprilie 2018, Bucuresti.

[2] R. Stancu, *Manifestarea de voinţa la încheierea contractului inteligent*, Sesiunea anuală de comunicări științifice a ICJ, „*Principiile constituționale fundamentale si reflectarea lor în ramurile sistemului juridic românesc*", 24 mai 2024.

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 293–302, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.04

unghiuri diferite, respectiv o abordare tehnica, una filozofica și o caracterizare juridica. Însumate, toate cele trei puncte de vedere creează o imaginea unitară a noțiunii[3].

1.1. Din perspectivă *tehnică*, contractul inteligent a fost dezvoltat în anii 1990 de către Nick Szabo. Un pionier în domeniul informaticii, jurist și criptograf american, Szabo și-a imaginat contractele inteligente ca pe o unealtă prin care tranzacțiile la distanță între părți necunoscute sunt simplificate din punct de vedere al formalităților necesare producerii de efect asigurând totodată siguranța realizării obiectului vizat în raportul dintre contractanți.

Evoluția conceptului de *smart contract* este în fapt emanația unei mișcări ample de *automatizare*[4] și de eficientizare atât a utilajelor din industrie, cât și a aparatelor electronice domestice (cum ar fi „*casele inteligente*"). Ideea la baza funcționării sale este traducerea în limbaj binar, informatic, a voinței părților încadrată de normele juridice cu scopul de a executa automat printr-un computer obiectul raportului contractual. Diferitele programe de acest tip s-au implementat în cotidianul nostru odată cu progresul tehnologic, culminând cu dezvoltarea contractelor inteligente în era *blockchain*e.

În esență, contractul inteligent este un algoritm, un program de calculator sau *soft*, care execută de o maniera automată indicațiile programatorului în anumiți parametrii prestabiliți.

1.2. Contractele inteligente au ridicat o serie de *provocări filozofice și sociale*. Înainte de toate, este necesar de precizat că aceste noi tehnologii reflectă tendința spre tehnică care există în societatea actuale, unde cifrelor și algoritmilor li se acordă o aura de superioritate judecății umane. Astfel, se lasă impresia unei guvernării a societății dominată de date, preferându-se codurile și programele informatice în defavoarea interacțiunii și evaluării umane[5].

Mai mult, descrierea contractelor inteligente este adesea hiperbolizată prin atribuirea unei calități de superioritate față de inteligenta omului, formă de „*inteligență*" ce ar surclasa-o pe cea umana. Această imagine este dolosiva, căci contractele inteligente execută „*în orb*" codurile programate, fără a avea capacitatea de a manifesta voință sau discernământ propriu. Tocmai această caracteristică obiectivă pune la îndoială caracterizarea lor ca forme de „*inteligență*". În esență, algoritmii contractuali sunt instrumente concepute pentru a îndeplini funcții specifice, nu entități autonome care pot gândii sau care au liberul arbitru pentru a lua decizii independent și autonome[6].

Privind la modul lor de folosire în practică, constatăm că automatizarea sancțiunilor civile prin contractele inteligente duce adesea la favorizarea părții mai

[3] G. Guelin, *Considérations sur les smart contracts*, Dalloz IP/IT 2017 p. 512.
[4] G. Tournier, *Babel ou le vertige technique*, Fayard, Paris, 1959, p. 104.
[5] A. Supiot, *La Gouvernance par les nombres*, Fayard, Paris, 2015, p. 216.
[6] S. Abiteboul et G. Dowek, *Le temps des algorithmes*, Le Pommier, Paris, 2017, p. 8., p. 177 et s.

puternice din contract (raport contractul „*B2b*”), creând așadar un dezechilibre semnificative. Problema privind aplicarea unei juste și echitabile răspundere a fost ridicată în doctrină încă din 1929[7].

Unul dintre exemplele clasice întâlnit este setarea sancțiunea civila în programul care executa *smart contractul* în beneficiul creditorilor sau al proprietarilor. De pildă, programul de calculator poate bloca automat a accesul chiriașului în locuită la întârzierea plătii chiriei sau retragerea de bani din contului bancar al garantului fără a se demonstra existenta unei culpe la neexecutarea obligației a debitorului. Se lasă astfel loc arbitrariului în actul de justiție.

Unul dintre argumente forte pro *smart contract* este dezvoltarea încrederii în societate prin eliminarea intermediarilor care au un rol activ și determinant la încheierea unui contract (notari, avocați, bancheri etc.)[8].

În ciuda aparenței sale revoluționare, motivul acesta nu este nou și necesită o examinare atentă. Deși scoaterea din ecuație a intermediarilor poate părea atractivă cel puțin din perspectiva economică pentru cocontractanți, realitatea complexă a relațiilor interumane arată că fiabilitatea și protecția sistemelor informatice care susțin contractele inteligente sunt esențiale. Consecințele diferitelor „*pene informatice*” pe care *volens nolens* suntem obligați să le suportam în cotidian[9], impun o obligație de reținere vis-a-vis de încrederea în noile tehnologii[10].

În cele din urma, dezbaterile născute în jurul contractelor inteligente adesea își au sorgintea într-o ideologie extrem de liberală[11], care militează în favoarea tezei potrivit căreia că singura lege aplicabilă ce ar trebui să fie codul informatic.

Cu toate că programul de calculator prin automatizarea executării înțelegerii dintre părți poate oferi o eficiență crescută în reducerea costurilor, trebuie să se conștientizeze impactul potențial pe care această abordare îl poate avea asupra structurilor sociale și juridice deja existente. Pe măsură ce avansam în noua realitatea creata de tehnologia digitala și care este într-o perpetua schimbare, o abordare echilibrată și critică este imperativă căci, fără o atitudine proactivă de veghe, implementarea contractelor inteligente în societate poate aduce atingere directa drepturilor si libertăților părților, cauzând prejudicii doar print-o simpla scriere a unei linii de cod într-un program de calculator.

1.3. Tehnologiilor *blockchain* aduce în lumina analizei juriștilor noțiunea de „*contract inteligent*”. Deși această tehnologie poartă haina numită „*contract*”,

---

[7] A. Séché, *La morale de la machine*, éd. Édgar Malfère, Paris, 1929, p. 148.

[8] E. A. Caprioli, *La blockchain ou la confiance dans une technologie*, JCP 2016. 672.

[9] https://www.digi24.ro/stiri/sci-tech/lumea-digitala/pana-informatica-de-ieri-a-afectat-85-milioane-de dispozitive-windows-expertii-spun-ca-am-putea-sa-ne-asteptam-si-la-valul-doi-2867241; https://stirileprotv.ro/stiri/actualitate/pana-informatica-de-la-microsoft-a-creat-haos-in-aeroporturi-cum-au-reactionat-oamenii-zcumparam-apa-cu-10-lei-lux.html

[10] T. Verbiest, *Technologies de registre distribué (blockchain) : premières pistes de régulation*, RLDI, n° 129, 01/08/2016, n° III.

[11] C. Zolynski, *Fintech – Blockchain et smart contracts : premiers regards sur une technologie disruptive*, RD banc. fi n. 2017. Dossier 4, n° 8.

dedesubtul ei nu pare a fi ceea ce este definit ca fiind unui acord de voință în dreptul civil[12]. Cum s-a arătat mai sus, ceea ce se vrea a fi un contract inteligent este mai degrabă un program informatic care automatizează executarea anumitor acțiuni predefinite fără intervenția umană.

Contractele inteligente funcționează pe baza unor condiții prestabilite, activând automat transferuri de valoare digitală sau alte obligații în momentul în care anumite condiții sunt îndeplinite. Implementate pe platforma *blockchai*n, programele permit realizarea unei varietăți de operațiuni digitale fără a mai fi necesar implicarea anumitor terți sau autorități pentru validarea lor.

Ceea ce atrage atenția în cadrul discuției juridice este deosebirea clară care se impune a fi făcută față cu contractele „*fiat*" sau tradiționale. În timp ce un contract tradițional presupune în amonte un acord de voință între părți, contractele inteligente sunt în sine seturi de instrucțiuni programate pentru a executa automat acțiuni, cum ar fi plățile sau transferul de active digitale, atunci când anumite criterii sunt îndeplinite.

Or, tocmai mecanismul de auto-executare ridică semne de întrebare cu privire la maniera în care acestea pot fi integrate în cadrul juridic actual.

Pe urma, doctrina a clasificat contractele inteligente în două categorii principale, respectiv: *contracte inteligente endogene* și *contracte inteligente exogene*[13]. Contractele endogene se bazează pe informații disponibile direct în *blockchain*, în timp ce contractele exogene necesită date din exteriorul *blockchain-ului*, de multe ori obținute cu ajutorul unui terț, cu mar fi cazul „*oracolului*" din *blockchain-ul Ethereum*[14], care are rolul de a conecta lumea digitală din interiorul „*cărămizilor*" de date ce construiesc *blockchain-ul* și realitatea fizică externă. Acest schimb de informații deschide noi posibilități de automatizare și simplificare a tranzacțiilor, însă lasă ușa deschisă erorii prin limitări ale sistemului în verificarea și validarea condițiilor necesare executării contractului.

O altă dilemă juridică privește execuția obligațiilor contractuale sau prevăzute de lege cu ajutorul algoritmilor contractuali. De pildă, programul poate automatiza anumite prestații, precum transferul de informații obligatorii în faza precontractuală sau conformarea raportului contractual la anumite dispoziții legale precum Regulamentul General privind Protecția Datelor (GDPR)[15]. De reținut totuși că integrarea obligațiilor legale în codul unui contract inteligent prezintă provocări semnificative, mai cu seama când privește drepturile fundamentale ori principii juridice complexe.

In fine, execuția automată a contractelor inteligente ridică întrebări privind sancțiunile pentru neexecutare și modul în care acestea pot fi programate pentru a

---

[12] Art. 1166 C.civ.: „*Contractul este acordul de voințe dintre două sau mai multe persoane cu intenția de a constitui, modifica sau stinge un raport juridic*".

[13] G.Cattalano, *Smart contracts et droit des contrats*, AJ contrat 2019 p. 321.

[14] Ethereum este tehnologia utilizată de comunitatea care gestionează criptomoneda ether (ETH) și mii de aplicații descentralizate, https://ethereum.org/fr/.

[15] J. Deroulez, *Blockchain et données personnelles. Quelle protection de la vie privée ?*, JCP 2017. 973

respecta drepturile părților. Utilizarea contractelor inteligente pentru a impune automat penalități sau pentru a restricționa accesul la anumite servicii în cazul neplății necesită o analiză atentă a implicațiilor juridice și etice.

II. Răspunderea civilă în cazul algoritmilor contractuali[16]

2.1. Prin răspunderea civilă se înțelege, în mod clasic, obligația juridică a unei persoane de a repara prejudiciul cauzat altuia, fie prin fapte proprii, fie prin neîndeplinirea obligațiilor contractuale, având drept scop restabilirea echilibrului afectat de producerea daunei[17].

Răspunderea civila se declină în două forme principale, răspunderea delictuală definită ca fiind obligația de a repara daunele cauzate prin acte sau omisiuni care constituie încălcări ale normelor de conduită general aplicabile, independente de existența unei relații contractuale prealabile între părți[18]. Acest tip de răspundere implică *in genere* compensarea victimei sub formă pecuniar pentru daunele cauzate prin fapta ilicită extracontractuală. Codul civil român prevede răspunderea delictuala la articolul 1349[19].

Ce-a de-a doua formă este cea a răspunderii contractuale. Reglementată în Codul civil român la articolul 1350[20], această forma de răspundere vizează obligația de a repara prejudiciul cauzat prin neexecutarea, executarea defectuoasă sau întârziată al unui angajament asumat prin contract. Repararea prejudiciul poate fi direct, prin executarea obligației asumata, sau indirect sau echivalent, prin plata unor compensații financiare.

Răspunderea delictuală este baza răspunderii civile, în timp ce răspunderea contractuală are o poziție particulara, fiind considerată excepțională. Cu alte cuvinte, în cazurile în care nu se aplica răspundere contractuală, se vor folosi dispozițiile relative răspunderii civile delictuale[21].

---

[16] R. Stancu, *Articularea răspunderii civile în paradigma dreptului inteligentei artificiale*, Conferința internațională „*Spre un drept al inteligenței artificiale. Premise. Actualități. Perspective*", Universitatea Ecologica din București, 5 aprilie 2024.

[17] G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 12e ed., PUF, Paris, 2018, p. 1937 et s.

[18] M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, ed. Academiei, București, 1927, p. 7.

[19] Art. 1349 C.civ.: „*(1) Orice persoană are îndatorirea să respecte regulile de conduită pe care legea sau obiceiul locului le impune şi să nu aducă atingere, prin acțiunile ori inacțiunile sale, drepturilor sau intereselor legitime ale altor persoane.*

(2) Cel care, având discernământ, încalcă această îndatorire răspunde de toate prejudiciile cauzate, fiind obligat să le repare integral.

(3) În cazurile anume prevăzute de lege, o persoană este obligată să repare prejudiciul cauzat de fapta altuia, de lucrurile ori animalele aflate sub paza sa, precum şi de ruina edificiului.

(4) Răspunderea pentru prejudiciile cauzate de produsele cu defecte se stabileşte prin lege specială."

[20] Art. 1350 C.civ.: „*(1) Orice persoană trebuie să îşi execute obligaţiile pe care le-a contractat.*

(2) Atunci când, fără justificare, nu îşi îndeplineşte această îndatorire, ea este răspunzătoare de prejudiciul cauzat celeilalte părţi şi este obligată să repare acest prejudiciu, în condiţiile legii.

(3) Dacă prin lege nu se prevede altfel, niciuna dintre părţi nu poate înlătura aplicarea regulilor răspunderii contractuale pentru a opta în favoarea altor reguli care i-ar fi mai favorabile".

[21] C. Statescu et C. Birsan, *Drept civil. Teoria generala a obligaţiilor*, 9 ed, Hamangiu, București, 2008, p. 136.

2.2. Cum am demonstrat în prima parte a studiului, contractul inteligent este de fapt un algoritm, un program pentru calculator, cu alte cuvinte o entitate artificială care își găsește reprezentare în mentalul colectiv sub denumirea de „*inteligență artificială*" (IA).

Chiar daca ar părea credibilă ideea de a atribui responsabilitate directă inteligenței artificiale prin recunoașterea unei personalități juridice[22], normele ce încadrează răspundere civilă tradițională ne oferă instrumentele necesare pentru a înclina balanța sancțiunii civile către producătorii sau utilizatorii acestor sisteme.

Prin noțiunea de „*inteligență artificială*" se înțelege totalitatea de tehnici proiectate în vederea creări de mașini, calculatori, dota cu un program capabil de a imita inteligenta omului. Altfel spus, programe de calculator apte să îndeplinească sarcini exclusiv umane, necesitând abilități de învățare conceptuală și de gândire critică, cum este cazul si algoritmilor contractuali.

Există o scara graduală a capacității IA de a opera, de la sistemele „*slabe*", care doar ajută cu informații omul în luarea de decizii, la sisteme denumite „*puternice*", ce au capacitatea de „*auto-învățare*" prin îmbunătățirea informațiilor introduse în program inițial.

Desigur ca aceasta noua tehnologie, prin explozia sa și dezvoltarea exponențială, ridica serioase întrebări legate de cadrul legal aplicabil în cazul realizării de prejudicii cauzate prin întrebuințarea lor.

Doctrina juridică a avansat trei ipoteze prin care se poate articula responsabilitatea civilă a inteligenței artificiale, și anume: înzestrare algoritmilor cu personalitate juridică pentru a putea fi considerați subiecți de drept, împrumutarea regulilor specifice răspunderii pentru produsele defectuoase ori aplicarea dispozițiilor relative răspunderii pentru prejudiciile cauzate de lucruri în general[23].

2.3. Ipoteza privind angajarea responsabilității civile directe a entităților dotate cu inteligenta artificiala prin atribuirea de personalitate juridică[24] a fost respinsă de majoritatea doctrinei de specialitate[25] pentru următoarele motive. *Primo,* noțiunea de personalitate juridică, atribuit in mod firesc omului, este fundamentat pe existența unei voințe libere și a unei capacități de a participa conștient la viața socială și

---

[22] J. Petrelluzzi, *De l'opportunité de reconnaître une personnalité juridique aux robots autonomes, in* M. Clement-Fontaine, J. Petrelluzzi et M. Miliotis (*dir.), L'intelligence artificielle : ses enjeux en droit civil européen*, Ed. Universitaires Européennes, 2017, p. 9.

[23] A. Cayol, *Le droit de la responsabilité civile face au développement de l'IA*, Droit et Patrimoine, nº 298, 1er janvier 2020 ; A. Dumery, *La digitalisation du droit de la responsabilité civile à la rencontre de la logique*

Indemnitaire, Dalloz IP/IT 2024, p. 19.

[24] M. Bouteille-Brigant, *L'intelligence artificielle : entre tentation d'une personnalité juridique du troisième type et avènement d'un transjuridisme*, LPA 2018, n°62, p. 7.

[25] P.-J. Delage, „*Les androïdes rêveront-ils de personnalité juridique ?*", *in* Science-fiction et science juridique, IRJS 2013. 165 ; G. Loiseau, „*La personnalité juridique des robots : une monstruosité juridique*", JCP 2018, n° 597; C. Lachièze, „*Intelligence artificielle : quel modèle de responsabilité ?*", Dalloz IP/IT 2020.663, II.

juridică. A extinde această noțiune către inteligența artificială ar șterge granița dintre subiect și obiect în drept, fapt ce ar conduce la un amalgam juridic.

Secundo, piatra de temelie a argumentelor în favoarea acordării personalității juridice IA este „*autonomia*" sa. Or, aceasta „*autonomie*" este doar o himera căci inteligența artificială este rezultatul unei programării și al procedeelor algoritmice, lipsită de voință liberă sau conștiință. Astfel, IA nu poate avea „*interese proprii*" în sens juridic pentru a i se recunoaște statutului de persoană juridică.

Acordarea de personalitate juridică algoritmului informatic ar deschide totodată o cutie a Pandorei deoarece, considerând programelor de calculator responsabile civilmente, responsabilității producătorilor sau a utilizatorilor acestora ar fi eliminată ori redusă. Faptul acesta duce inevitabil la scăderea nivelului de atenție în proiectarea noilor tehnologi și, mai cu seama, în utilizarea lor, crescând pe de o parte riscul daunele provocate de aceste sisteme și, pe de alta parte, realizarea scopului general al sancțiunii civile, respectiv asumarea răspunderii de către vinovat.

În plus, discuțiile etice legate de aplicarea criteriilor de atribuire a personalității juridice ar fi exacerbate prin această de extensie de personalitate.

Tertio, printr-un exercițiu de imaginație, dacă unui program de calculator i s-ar acorda personalitate juridică și ar putea deci să fie tras la răspundere, rămâne problema solvabilității acestuia. Un algoritm, în calitate de entitate artificială, nu dispune de mijloace financiare proprii, decât dacă acestea i-ar fi alocate explicit de către producătorii săi sau utilizatori. Apoi, crearea unui capital social pentru roboți sau asigurarea civilă obligatorie, complică și mai mult situația și nu garantează indemnizarea efectivă a victimelor.

Putem concluziona că responsabilitatea civilă a programelor de calculator prin acordarea de personalitate juridică este o ipoteza care, deși stimulatoare pentru imaginarul juristului, întâmpină numeroase blocaje practice, etice și juridice. Principiile fundamentale ale răspunderii civile, bazate pe capacitatea de a acționa conștient și liber, precum și pe bonitatea responsabilului, se găsesc în imposibilitate de a fi aplicate corespunzător inteligenței artificiale.

Tocmai de aceea, povara responsabilității trebuie să rămână pe umerii omului, mai precis a celor care proiectează, produc și utilizează aceste tehnologii, asigurând astfel protecția utilă și menținerea unui nivel adecvat de responsabilitate și prudență în dezvoltarea și exploatarea noilor tehnologii.

2.4. Ca atare, ipotezei angajării răspunderii civile în cazul defectelor de producție ale inteligenței artificiale trebuie să i se dea atenția cuvenită[26], mai ales că legislația în domeniul protecției consumatorilor împotriva produselor defectuoase este bogată.

În principal, premisele consacrării răspunderii pentru daunele cauzate de defectele produselor au rădăcina în obligația generală de securitate. Obligația de

[26] S. Dormont, *Quel régime de responsabilité pour l'intelligence artificielle ?,* Comm., com. électr. 2018, n°11, étude 19 ; C. Coulon, *Du robot en droit de la responsabilité civile : à propos des dommages causés par les choses intelligentes,* Resp. civ. et assur. 2016, n°4, étude 6.

securitate ce revine tuturor profesioniștilor ce comercializează produse, garantează că acestea nu pun în pericol viața, sănătatea sau integritatea consumatorilor. Totodată, obligație de securitate își găsește sursă atât în legislația europeană, prin Directiva 2001/95/CE[27], cât și în legislația națională, prin Legea nr. 245/2004 și Codul consumului (Legea nr. 296/2004)[28].

Domeniul de aplicare al răspunderii se prelungește așadar atât la producători, respectiv totalitatea de fabricanții de produse finite, materii prime sau componente, cât și la importatori sau orice persoană care își arogă calitatea de producător. De asemenea, atunci când identitatea producătorul este necunoscută sau imposibil de determinat, răspunderea pentru prejudiciu poate fi pusă în seama distribuitorului. Prin aceasta regulă, legiuitorul urmărește să protejeze consumatorii prin implementarea unui înalt nivel de securitate a produselor și prin oferirea de căi de atac eficiente în cazul produselor defectuoase.

Atributul principal ce caracterizează răspunderea pentru prejudiciile cauzate de defectele produselor este obiectivitate, vinovăția producătorului nefiind obligatorie. Cu alte cuvinte, demonstrarea existenței prejudiciului, a defectului produsului și a legăturii de cauzalitate între defect și prejudiciu, atrage angajarea răspunderii, arătarea culpabilității producătorului nefiind o condiție *sine qua non*.

Unul dintre punctele importate ale răspunderi pentru produsul defectuos este reprezentat de cauzele exoneratoare de răspundere. Printre cauzele esențiale se regăsește absența defectului la momentul punerii în circulație a produsului sau imposibilitatea de a detecta defectul în baza nivelului cunoștințelor științifice și tehnice la acel moment, cunoscută sub denumirea de „*risc de dezvoltare*”. Această cauză de exonerare are o importantă relevantă în contextul IA, unde rapiditatea inovației face dificilă o evaluare anticipată exhaustivă a posibilelor defecțiuni sau riscurilor.

În acest sens, legislația română, în concordanta cu normativele europene, creează un cadru legislativ solid pentru protecția consumatorilor împotriva produselor defectuoase, inclusiv cele care implică noile tehnologie. Prin consacrarea unei răspunderi obiective și stabilirea unor cauze bine definite de exonerare, se asigură echilibru just între drepturile și obligațiile producătorilor și ale consumatorilor, stimulând în același timp inovației tehnologica.

Totuși, confruntarea principală în aplicarea răspunderii civile pentru produsele defectuoase în contextul prejudiciilor provocate de inteligența artificială este legată de exonerarea producătorilor prin invocarea „*riscului de dezvoltare*”.

Prin acest mecanism, prevăzut de legiuitor, producătorului îi este permis să fie exonerat complet de responsabilitate dacă demonstrează că, la momentul introducerii pe piață a produsului, nivelul cunoștințelor științifice și tehnice nu i-a permis identificarea defectului.

În cazul inteligenței artificiale, aceasta poate deveni o modalitate ilicită prin care producătorii pot evita răspunderea, ștergând printr-un artificiu juridic eforturile

[27] https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0095:FR:HTML
[28] https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/69896.

legislative și jurisprudențiale de a asigura un nivel adecvat de compensație pentru prejudiciile suferite, în special cele corporale. Acest aspect subliniază necesitatea unei atenții sporite și posibilei recalibrări a legislației din domeniu în vederea protejării efective a consumatorilor în era tehnologiilor avansate, cum ar fi algoritmi ce au capacitatea de a lua decizii autonome fără validarea prealabila a omului.

2.5. O abordare diferită pentru examinarea modalităților de angajare a răspunderii civile poate fi realizată prin interpretarea prevederilor articolului 1376 din Codul Civil[29].

În lumina acestei dispoziții din Codul civil, analiza răspunderii civile în contextul prejudiciilor provocate de inteligența artificială evidențiază o serie de soluții potențiale pentru atribuirea responsabilității.

În primul rând, principiul fundamental potrivit căruia orice persoana poate fi obligată să repare prejudiciul cauzat de lucrul aflat sub paza sa introduce noțiunea de „*gardian*" al lucrului ca element central în angajarea răspunderii civile. În contextul noilor tehnologiilor avansate, identificarea paznicului unei IA sau al unui robot echipat cu o astfel de tehnologie devine complexă, având în vedere capacitatea acestora de a lua decizii autonome sau de a „*evolua*" independent prin învățare automată.

Pentru a face față acestei provocări, soluția cea mai coerentă și logică pare să fie atribuirea acestui statut creatorului IA-lui. Inventatorul, prin definirea și limitarea capacităților cognitive ale inteligenței artificiale, deține controlul inițial asupra comportamentului și posibilităților de acțiune ale programului. Chiar dacă IA acționează ulterior pe baza experienței sale acumulate, rămâne în responsabilitatea programatorului să se asigure că aceasta funcționează de o manieră sigură și previzibilă.

Raționament acesta este în concordanță cu „*teoria riscului*", care reprezintă fundația răspunderii civile pentru lucruri. Potrivit acestei teorii juridice producătorul sau programatorul unei IA beneficiază material de pe urma introducerii acesteia pe piață și, pe cale de consecință, ar trebui să fie responsabil pentru riscurile asociate. Cu alte cuvinte, comercializarea produsului în conferă anumite drepturi, dar și obligații corelative.

În absența unui defect de producție, utilizatorul IA poate fi responsabil pentru daunele provocate, fie prin propria sa culpă, fie în calitate de paznic al programului informatic. Se asigură astfel un rol preventiv al producătorului care îi impune realizarea unei evaluări atente a modului în care IA este integrată și utilizată în diferite contexte.

---

[29] Art. 1376 C.civ.: „*(1) Oricine este obligat să repare, independent de orice culpă, prejudiciul cauzat de lucrul aflat sub paza sa.*

(2) Dispozițiile alin. (1) sunt aplicabile şi în cazul coliziunii unor vehicule sau în alte cazuri similare. Cu toate acestea, în astfel de cazuri, sarcina reparării tuturor prejudiciilor va reveni numai celui a cărui faptă culpabilă întruneşte, faţă de ceilalţi, condițiile forţei majore."

În privința responsabilității pentru faptele proprii, aceasta presupune demonstrarea existenței unei fapte, a unui prejudiciu și a unei legături de cauzalitate. În cazul inteligenței artificiale, „*fapta*” poate include o utilizare necorespunzătoare sau decizia de a ignora recomandările programului (când exista presetări de securitate), ceea ce ridică o multitudine de întrebări, cum ar fi dacă neconformarea la sugestiile unei IA în domeniul medical constituie o culpă.

Se poate concluziona că răspunderea pentru lucrurile controlate de inteligența artificială necesită o abordare adaptată la specificitățile tehnologice și la gradul lor de autonomie. Indicarea programatorului ori a producătorului ca supraveghetor principal oferă o cale clară pentru atribuirea responsabilității, respectând în același timp principiile fundamentale ale răspunderii civile. Această abordare, împreună cu o evaluare riguroasă a utilizării și integrării inteligenței artificiale, ar putea asigura un echilibru între inovație tehnologică și protecția utilizatorilor și a terților.

Concluzie

Cu toate ca trăim într-o eră dominată de inovație tehnologică**,** algoritmii contractuali nu pot înlocui contractele tradiționale din punct de vedere juridic și nu trebuie confundate cu acordurile de voință dintre părți[30].

Un contract inteligent, în ciuda numelui său, nu este rodul unui acord de voințe în sensul juridic clasic, conform articolului 1166 din Codul civil. Ele este de fapt este o aplicație tehnologică cu rolul de a executa, de a eficientiza sau chiar de a încheie ori modifica un contract, fără a avea o calificare juridică proprie. De pilda, tranzacția unui *minibon* este reglementată printr-un contract financiar distinct de infrastructura *blockchain* pe care rulează contractul inteligent, subliniind distincția clară dintre aspectele tehnologice și cele juridice.

Prin studiul de față am dorit să ilustrăm necesitatea de a aborda cu precauție și deplină înțelegere profunzimile implicațiilor juridice și etice ale noțiunii de *smart contract*. Așadar, în timp ce ne deschidem brațele și mințile către viitorul digital, este imperios necesar să păstrăm un echilibru între inovație și respectarea principiilor juridice fundamentale.

Grefarea algoritmilor contractuali în sistemul juridic necesită o abordare atentă și adaptări legislative tocmai pentru a proteja interesele tuturor părților implicate.

[30] L. Leloup, *Blockchain. La révolution de la confiance*, Eyrolles, Paris, 2017, p. 31.

In memoriam

Prof. univ. dr. CORNELIU BÎRSAN, membru corespondent Academia Română (1943–2024)

LAUDATIO

Prof. univ. dr. Evelina-Mirela OPRINA[*]
Dr. Tudor AVRIGEANU, M. iur. comp. (Bonn)[**]

Profesorul universitar dr. Corneliu Bîrsan lasă spațiului cultural juridic românesc un emolument științific tulburător prin acuitatea și rafinamentul teoriilor și pledoariilor juridice conținute în opera sa, prin componenta francofonă imprimată civilisticii europene, dar și prin buna-credință constantă și lăuntrică ce i-a fost călăuză în viața profesională și personală. Figura sa caracterizată de exiguitate, sobrietate și austeritate profesională a fost acompaniată desăvârșit și firesc de bunătate, umanitate, iubire și lumină. De obicei, juriștii fac uz de elogii oratorice inclusiv atunci când în locul lor ar trebui exprimate judecăți precise. În cazul de față, ambele corespund în mod deplin realității operei și persoanei celui pe care astăzi îl evocăm. Conservarea și dezvoltarea moștenirii lăsate de Profesorul Corneliu Bîrsan este provocarea cu care ne-a îndatorat pe toți, în special pe juriști, spre a birui deșertăciunea și nepăsarea, care ne împiedică să legăm în mod coerent prezentul de trecutul și viitorul dreptului românesc.

„*Felul nostru de gândire a dreptului* – în contextul de faţă, a dreptului obligaţiilor – *a fost configurat în mod decisiv de juriştii romani*”: această frază din prefaţa lucrării consacrate dreptului obligaţiilor ca *via regis* pentru evidenţierea fundamentelor romane ale tradiţiei civilisticii europene de Reinhard Zimmermann (până în 2022, timp de două decenii director al Institutului Max Planck pentru studiul dreptului privat de la München), poate ilustra prin ea însăşi semnificaţia operei cu care profesorul Corneliu Bîrsan a intrat durabil în istoria gândirii juridice româneşti. Continuator al cursului de *Teoria generală a obligaţiilor* inaugurat editorial de Constantin Stătescu (1927–1990) în 1971 şi pe care îl ridică un deceniu mai târziu în calitate de coautor la rangul unui *Tratat*, adăugându-i complementul de esenţă nu mai puţin romanistă al Drepturilor reale principale şi obţinând în 2002 premiul unui

[*] Director, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; evelina.oprina@icj.ro

[**] Cercetător științific II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad.Andrei Rădulescu” al Academiei Române; tavrigeanu@gmx.de

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 303–305, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.05

organism asociat Uniunii Scriitorilor şi dedicat protecţiei drepturilor de autor ca apreciere a longevităţii cu totul remarcabile a acestei opere, profesorul Bîrsan a exprimat pregnant componenta francofonă a romanităţii juridice europene în materia dreptului civil, ca fondator al Colegiului Juridic Franco-Român din cadrul Facultăţii de Drept a Universităţii din Bucureşti şi al Institutului Franco-Român de Drept al Afacerilor și Cooperare Internațională „Nicolae Titulescu-Henri Capitant", precum şi ca membru al Societăţii Franceze de Legislaţie Comparată, situându-se, astfel, pe linia tradiţională a civilisticii române moderne de la jumătatea secolului al XIX-lea.

Unite printr-o romanitate continental-europeană comună şi diferenţiate de moduri proprii de gândire ca expresii specifice a acestei romanităţi intelectuale în materie de drept, tradiţiile juridice moderne, germană şi francofonă, s-au regăsit ambele începând cu ultimele decenii ale secolului trecut şi începutul secolului XXI într-o confruntare teoretică cu modul de gândire juridică al tradiţiei *common law*, o confruntare care, datorită realităţilor globalizării, nu mai putea fi cantonată exclusiv în materia specială a dreptului comparat. Dacă este adevărat că longevitatea operei de drept civil a profesorului Corneliu Bârsan trebuie apreciată şi în lumina numeroaselor sale studii şi articole consacrate unor probleme punctuale, iar nu limitată doar la tratatele amintite, nu mai puţin remarcabilă rămâne, însă, şi menţinerea continuităţii formei lor de expresie teoretică în contextul transformării substanţiale a dreptului civil român prin Noul Cod Civil din 2011, transformare inseparabilă de receptarea figurilor de drept îndatorate felului anglo-saxon de gândire juridică.

Ca şi cum complexitatea rezultată în urma reunirii tuturor acestor linii de tradiţie intelectuală în materia dreptului civil nu ar fi fost suficientă, aprecierea operei profesorului Bârsan ar rămâne profund incompletă fără luarea în considerare a deja clasicului *Comentariu* consacrat Convenţiei Europene a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, operă care, dincolo de a fi constituit o lucrare de pionierat în România, se situează pe acelaşi nivel al abordării teoretice şi al impactului asupra practicii dreptului ca şi tratatele de drept civil, dar particularizată faţă de acestea din urmă prin perspectiva nouă a autorului ca (prim) judecător român la Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Orice jurist român la curent cu marea controversă teoretică purtată pe plan internaţional în jurul compatibilităţii gândirii juridice romane cu figura juridică modernă a drepturilor, mai ales după traducerea şi în limba română a lucrării lui Michel Villey despre *Formarea gândirii juridice moderne*, nu poate rămâne indiferent la felul în care Corneliu Bîrsan abordează în acest *Comentariu* o noţiune fundamentală deopotrivă pentru clasicismul roman şi pentru modernismul european în materie de drept, precum buna-credinţă, urmând ca de aici să aprofundeze şi să ducă mai departe uriaşa operă de sinteză intelectuală în mod necesar imanentă operei ilustrului jurist de care se despart astăzi cultura juridică românească şi Academia Română.

For suprem atât de consacrare a valorii în cultura română, cât şi de garantare a dăinuirii acestei culturi prin aceeaşi formulă a continuităţii, prin schimbarea ilustrată de experienţa istorică a dreptului roman ca ferment indispensabil al identităţii

culturale europene şi a celei româneşti în cadrul ei, Academia Română a fost onorată de prezența intelectuală și de personalitatea sobră, exigentă și elitistă a profesorului Corneliu Bîrsan, ca membru corespondent. Slujitor devotat al binelui și al echității, interpret desăvârșit al realităților sociale și juridice, Corneliu Bîrsan a fost și un om al cetății, preocupat în toate sensurile străduinței sale lumești de garantarea binelui social și de respectarea angajamentului profesional al judecătorilor de a face din Drept o artă prin soluțiile pe care o argumentează. Rămâne misiunea judecătorilor de a arbitra disputele judiciare ca arbitri onești și virtuoși profesional, spre glorificarea unui spirit ce transcende deja limitele cunoașterii perceptibile.

Omagiat la împlinirea a opt decenii de viaţă printr-un volum *In honorem* care reuneşte 121 de autori și 103 articole, totalizând 2.480 de pagini împărţite în trei tomuri şi într-un număr de secţiuni care l-ar putea egala pe cel al tuturor ramurilor şi subramurilor dreptului românesc, profesorul Corneliu Bîrsan rămâne să fie onorat de acum *in aeternum* ori măcar cât timp va dura cultura (juridică) română prin truda intelectuală aspră a juriştilor care vor aprofunda complexitatea operei sale, suplinind absenţa secţiunii consacrate dreptului roman din întreaga operă de explicare teoretică a acestui drept, redând, astfel, şi gândirii juridice dimensiunea ei reflexivă, surprinsă atât de frumos de ilustrul dispărut în fraza cu care se deschid „Drepturile reale principale”: „*Parte integrantă a ştiinţei dreptului, ştiinţa dreptului civil operează cu noţiuni din care ea însăşi este constituită*”.

Requiescat in pace!

Prof. univ. dr. CORNELIU BÎRSAN,
membru corespondent Academia Română (1943–2024)

BIOGRAFIE

Dr. Mihaela-Gabriela BERINDEI[*]

Profesorul Corneliu Bîrsan s-a născut la data de 16 decembrie 1943 în comuna Muntenii de Jos, județul Vaslui. A absolvit Liceul „Mihail Kogălniceanu" din aceeași localitate și apoi a urmat cursurile Facultății de Drept din cadrul Universității din București în perioada 1961–1966.

Cariera didactică

Ulterior absolvirii Facultății de Drept, este invitat de către Acad. Traian Ionașcu să rămână în cadrul corpului profesoral, în cadrul Facultății de Drept, din anul 1967 devenind asistent suplinitor, până în anul 1970, apoi asistent universitar.

În anul 1976, în cadrul catedrei de drept civil a Facultății de Drept a Universității din București, devine lector universitar, iar, în anul următor, finalizează studiile doctorale, la aceeași instituție, cu teza intitulată *„Efectele juridice ale bunei-credințe în dreptul civil român"*.

Ulterior, între anii 1990 și 1992, a ocupat funcția de conferențiar universitar, iar, în anul 1992, a devenit profesor universitar titular. Din anul 1993 și până în momentul părăsirii acestei vieți, a fost conducător de doctorat la Facultatea de Drept a Universității din București. În anul 2013 a primit titlul de profesor emerit.

La data de 20 ianuarie 1990, este ales decan al Facultății de Drept. În calitate de Decan, în cadrul celor două mandate consecutive (până în anul 1998) profesorul Bîrsan a realizat o importantă reformă administrativă a Facultății de Drept, a imprimat acesteia orientarea europeană și a înființat Colegiul juridic Franco-Român al Facultății de Drept din cadrul Universității din București, instituție de învățământ superior fondată de un consorțiu de universități franceze având în centru Universitatea Paris I Panthéon-Sorbonne.

Ulterior, a devenit *Doctor Honoris Causa* al Universității Paris I Panthéon-Sorbonne, în anul 2003. De asemenea, mai multe universități din țară, respectiv: Universitatea de Vest din Timișoara, Universitatea „Dunărea de Jos" din Galați,

[*] Cercetător științific III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad.Andrei Rădulescu" al Academiei Române; mihaela.berindei@yahoo.com; mihaela.berindei@icj.ro

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 307–310, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.06

Universitatea „George Bacovia” din Bacău, i-au desemnat titlul de *Doctor Honoris Causa* în anii 2010, 2016 și 2018.

Activitatea sa de reformă academică s-a reflectat și prin mandatul avut, între 1994 și 1998, în cadrul Consiliului Național de Evaluare Academică și Acreditare, precum și în calitatea de membru al Consiliul Național de Reformă a Învățământului, în perioada 1999–2008.

În anul 2005, a primit premiul „Mihail Eliescu” al Uniunii Juriștilor din România, pentru lucrarea *Convenția europeană a drepturilor omului* (Ed. C.H. Beck, 2005), iar, în anul 2016, a primit premiul *Matei Cantacuzino Opera Omnia* pentru întreaga activitate în domeniul dreptului privat, decernat de Revista Română de Drept Privat și Uniunea Națională a Barourilor din România.

În anul 2007, Președintele României i-a acordat Ordinul Național „Steaua României”, în grad de Cavaler.

Nu în ultimul rând, profesorul Corneliu Bîrsan a fost membru de onoare al Baroului București din anul 2002 și al Uniunii Naționale a Barourilor din România din 2004, membru de onoare al Asociației Magistraților din România din 2006, ulterior fiind ales membru corespondent al Academiei Române, din data de 30 iunie 2017.

Cariera internațională

Profesorul Bîrsan a absolvit Facultatea Internațională de Drept Comparat, urmând Ciclul I la Strasbourg în 1971, Ciclul II la Strasbourg în 1972 și Ciclul III la Saint-Jacques de Compostelle în 1974, studii care s-au finalizat cu Diploma de înalte studii în drept comparat. În aceeași perioadă, a desfășurat studii de drept privat în cadrul Departamentului juridic al Centrului European Universitar din Nancy (1974–1975). În anul 1977 devine membru al Societății Franceze de Legislație Comparată și membru al corpului de arbitri al Comisiei de Arbitraj.

Decanul Corneliu Bîrsan a avut calitatea de profesor invitat al Universității Paris I Panthéon- Sorbonne, în anii 1994, 1995, 1997, al Universității Robert-Schumann de la Strasbourg, în 1992, la Centre Européen Universitaire de Nancy, în 1991 și la *Institut Catholique d'Études Supérieures* (ICES) Roche-sur-Yon, în 2010.

Pentru meritele sale deosebite în domeniul științei dreptului și al promovării valorilor europene, a fost decorat în anul 1999, de către Președintele Republicii Franceze, cu Ordinul Național al Legiunii de Onoare, în grad de Cavaler.

De asemenea, a primit Diploma de onoare pentru activitatea științifică a Centrului de Studii Juridice Internaționale – *Center for International Legal Studies*, Salzburg, Austria în 1991, titlul de Doctor onorific al *New England School of Law*, Boston, SUA în 1994 și *Doctor Honoris Causa* al Universității Paris I Panthéon-Sorbonne în 2003.

Înclinația sa către valorile europene a fost încununată prin desemnarea, din partea României, în calitatea de membru al fostei Comisii Europene a Drepturilor Omului de la Strasbourg, între 1995 și 1998 și, începând cu anul 1998, în calitatea

de judecător la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, îndeplinind trei mandate consecutive, până în anul 2013.

Activitate publicistică

Dintre cele mai Importante lucrări, de referință, ale profesorului Corneliu Bîrsan (peste 25 de cursuri universitare, monografii sau tratate, peste 170 de articole, studii, comentarii și comunicări științifice), amintim:

Tratatul de drept civil. Teoria generală a obligațiilor, 1992, reeditat în 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2004, 2008, cea mai reprezentativă lucrare în materia obligațiilor din România postdecembristă;

Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Comentariu pe articole, o lucrare de o mare valoare și care își va păstra importanța de-a lungul veacurilor;

Codul civil adnotat, vol. I (art. 1–649), în colaborare cu M.-M. Pivniceru, P. Perju, Ed. Hamangiu, București, 2008;

Drept civil. Drepturile reale principale în reglementarea noului Cod civil, Ed. Hamangiu, București, ed. I – 2013; ed. a II-a – 2015; ed. a III-a – 2017; ed. a IV-a – 2020; ed. a V-a – 2023;

Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor, în colaborare cu C. Stătescu, Ed. Academiei, București, 1968, reeditat în 1977, 1980, 1981, 1988;

Drept civil. Teoria generală a drepturilor reale, în colaborare cu C. Stătescu, TUB, București, 1980, reeditat în 1988;

Rechts beim Reisen (în limba germană), în colaborare, Verlag Die Wirtschaft, Berlin, 1974;

Subiectele colective de drept în România, în colaborare cu O. Calmuschi, Gh. Beleiu, Y. Eminescu, R. Petrescu, R. Nimereală, l. Nestor, A. Severin, M. Stamate, Ed. Academiei RSR, București, 1981;

Drept civil. Teoria generală a obligațiilor, în colaborare cu C. Stătescu, Ed. ALL, București, 1992, reeditat în 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2004, 2008;

Drept civil. Drepturile reale, în colaborare cu M. Gaiță, M.-M. Pivniceru, Institutul European, Iași, 1997;

Drept *civil român. Curs selectiv pentru licență*, în colaborare cu Gh. Beleiu, Fr. Deak, Ed. Edit Press Mihaela, București, 1996, reeditat în 1997, 1998;

Codul civil, ediție îngrijită în colaborare cu V. Stoica, Fl. Baias, B. Dumitrache, A. Szebeny, Ed. ALL București (ediția I – 1992 , ediția a II-a – 1993, ediția a III-a – 1994, ediția a IV-a – 1995, ediția a V-a – 1996);

Drept civil. Drepturile reale principale, ed. I, Ed. All Beck, București, 2001; ed. a II-a, Ed. Hamangiu, 2007; ed. a III-a, Ed. Hamangiu, 2008;

Instituții de drept civil. Curs selectiv pentru licență, în colaborare cu R. Popescu, Gh. Beleiu, Fr. Deak ș.a., Ed. Universul Juridic, București, 2004, 2006, 2009;

Regimul juridic al bunurilor imobile, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1983;

Îndreptar interdisciplinar de practică judiciară, în colaborare cu S. Zilberstein, Fr. Deak, A. Petrescu, V.M. Ciobanu, L. Mihai, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983;

Dreptul comerțului internațional, în colaborare cu T.R. Popescu, Tipografia Universității București, 1983;

Legal Aspects of Doing Business in Eastern Europe & Romania (în limba engleză), Kluwer Law and Taxation Publishers, West Publishing Co., St. Paul, Minn., SUA, 1986, revăzută în 1990;

Exportul în contrapartidă. Probleme economice și juridice, în colaborare, Ed. Academiei, București, 1987;

Dreptul comerțului internațional, în colaborare cu D. Sitaru, vol. I, 1988, vol. II, 1990, Tipografia Universității București;

Drept instituțional comunitar – Note de curs predate în anul de învățământ 1993–1994 studenților de la Facultatea de Drept, București, 1994;

Convenția europeană a drepturilor omului, în colaborare cu M. Eftimie, Ed. Hamangiu, București, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010;

Convenția europeană a drepturilor omului, Comentariu pe articole, ed. I, Ed. C.H. Beck, București, Vol. I – 2005, Vol. II – 2006; ed. a II-a, Ed. C.H. Beck, București, 2010.

Sesiunea anuală de comunicări științifice „*Principiile constituționale fundamentale și reflectarea lor în ramurile sistemului juridic românesc*” (24 mai 2024, București)

Dr. Radu STANCU[*]

Sesiunea anuală de comunicări științifice a Institutului de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*” („ICJ”) al Academiei Române a avut loc pe data de 24 mai 2024 la Casa Academiei Române din București[1].

Problematicile lucrărilor prezentat la sesiunii au fost declinate în jurul temei centrale privind „*Principiile constituționale fundamentale și reflectarea lor în ramurile sistemului juridic românesc*”.

Gazda evenimentului, domnul prof. univ. dr. Mircea DUTU, în calitatea sa de director al Institutului, a evidențiat în **cuvântul de deschidere** rolul Institutului în revelarea cunoașterii științifice ca adevăr juridic unic prin folosirea pârghiilor oferite cercetătorului de către teoria constantelor dreptului.

Mai mult, domnul Director reiterează rolul și importanta Institutului în cadrul juridic național aducând în atenția auditoriului jurisprudența Consiliului de Stat francez (*Conseil d'état*) privind calificarea noțiunii de „*cercetarea științifică*”.

Prezentările au debutat în mod tradițional în cadrul **sesiunea plenară.** Primul cuvânt a fost acordat doamnei prof. univ. dr. Dana APOSTOL-TOFAN[2], care a prezentat tema „*Principii generale și specifice în administrația publică*”.

Domnia sa pune în lumină faptul că principiile dreptului administrativ, ca ramură a dreptului public, sunt adesea considerate izvoare nescrise. Principiile enunțate în actele normative se regăsesc atât în principii explicite, nescrise, cât și în principii nescrise recunoscute în jurisprudență. De pildă, alineatul 5 al primului articol a legii fundamentale prevede principiul supremației sale și caracterul obligatoriu al legilor, cu alte cuvinte, principiul legalității. Apoi, noile dispozitiv ale Codului administrativ prevăzute în prima parte a acestuia principiile generale aplicabile administrației publice. Totodată, dna prof. TOFAN enumera principiile ce

---

[*] Cercetător științific gr. III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; Avocat au Barreau de Strasbourg (Franța); radu.stancu@email.com, radu.stancu@icj.ro

[1] https://www.icj.ro/sesiune-stiintifica-2024.html.

[2] Cercetător științific gr. I, membru al departamentului de Drept Public „*Vintilă Dongoroz*” al ICJ.

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 311–321, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.07

se regăsesc în partea a V-a a Codului administrativ relative la respectate în exercitarea dreptului de proprietate publică a statului sau a unităților administrativ-teritoriale.

Cuvântul este acordat apoi doamnei prof. univ. dr. Raluca DIMITRIU[3], pentru a prezenta lucrarea cu tema „*Principiul nediscriminării. Note privind hărțuirea la locul de muncă*". Lucrare, cu un puternic caracter de actualitate, vin în continuarea cercetării doamnei prof. TOFAN, particularizând principiul egalității de drepturi și interzicerea discriminării la locul de muncă, spațiu în care raporturile de putere pot duce la acte discriminatorii. Prezentarea se axează pe noțiunea de „*hărțuire*", o formă de discriminare care nu necesită un comparator. Cu toate că legiuitorul român a acordat o atenție particulară acestei forme de discriminare printr-o reglementare detaliată, doamna prof. DIMITRIU menționează că noua metodologie juridică privind prevenirea și combaterea hărțuirii sexuale și a hărțuirii morale la locul de muncă este departe de a aduce lumină în controversata problemă a hărțuirii la locul de muncă, sfârșind mai degrabă prin a produce confuzii și neclarități.

Domnul prof. univ. dr. Mihai SANDRU[4] încheie sesiunea plenară prin prezentarea unei tema de deschidere în sfera internetului intitulată „*Prolegomene privind dreptul la internet*".

Principala problemă ridicată în lucrarea domnului prof. SANDRU este accesul la internet ca drept fundamental prevăzut de tratate și în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Se precizează că internetul este un mijloc esențial de acces la instituții și drepturi în contextul schimbării digitale a Europei. Autorul menționează noile norme și proiecte de legi în domeniile protecției datelor, piețelor digitale, identificării electronice, serviciilor de încredere, accesului echitabil la date, securității digitale și reglementării pieței unice pentru serviciile digitale.

Totodată, se arată numeroși factori de natură diversificată pe care îi are internetul. Aceștia se referă nu doar la utilizarea internetului, dar cuprinde, de asemenea, păstrarea confidențialității informațiilor și dreptul de a se exprima și de a avea garantate drepturile la viață privată. Studiul investighează obligațiile țărilor de a oferi acces la internet și de a asigura protecția drepturilor fundamentale, astfel, lucrarea analizează de o maniera cuprinzătoare legislațiile UE, jurisprudența corespunzătoare și practicile administrative.

Cea de-a doua partea a sesiune se conturează în jurul lucrărilor dezbătute în cadrul celor **cinci secțiuni de specialitate** după cum urmează.

Prima secțiune, moderată de domnul prof. univ. dr. Gheorghe BUTA[5], a fost dedicată dreptului procesual civil, celui comercial și insolvenței.

În cadrul acestei secțiuni, doamna prof. univ. dr. Evelina OPRINA[6] atacă o tema provocatoare, respectiv „*Independența justiției, între valoare constituțională și*

[3] Cercetător științific gr. I, coordonator al Departamentului de Drept Privat „*Traian Ionașcu*" al ICJ.
[4] Cercetător științific gr. I, coordonatorul Centrului de Studii de Drept European al ICJ.
[5] Cercetător științific gr. I, membru al Departamentului de Drept Privat „*Traian Ionașcu*" al ICJ.
[6] Universitar al Universității Creștine „*Dimitrie Cantemir*".

marja de apreciere a legiuitorului". După cum reiese din titlul, principiul independenței puterii judecătorești este tema centrală abordată, un principiu constituțional mult modificat în ultimii ani. Examinarea și cenzurarea de către instanța constituțională a deciziilor legislative în favoarea independenței justiției, o atitudine importantă și încă neexplorată, este una dintre laturile acestei chestiuni. Într-adevăr, legea prevede dispoziții care permit legiuitorului să prelucreze normele de bază ale Constituției, însă aceste adaptări trebuie să se ridice la nivelul principiului proporționalității în raport cu perturbarea percepută. În acest fel, marja de apreciere a legiuitorului va fi în principiu până la controlul drepturilor, în context național, poate fi intensitatea și flexibilitatea aplicării.

Domnul conf. univ. dr. Ciprian-Raul RIMITAN[7] prezinta o lucrare din domeniul proprietății intelectuale purtând titlul „*Libertatea de exprimare – garanție a libertății creatorilor din domeniul literar, artistic și științific*". Cercetarea se focalizează pe libertatea de exprimare care permite oamenilor să își exprime gândirea, opinia, convingerile religioase și ideile lor despre spiritualitate în situații de limbă străină, imagini și sunete sau prin alte metode. Cu toate acestea, libertatea persoanelor de exprimare nu este absolută; pot fi luate măsuri de protecție în circumstanțe, prevăzute de lege, pentru a exclude încălcarea drepturilor lor. În materia dreptului de autor, legiuitorul român a prioritizat drepturile morale ale creatorilor, cu legături subliniate cu dreptul de a se opune denaturărilor operei lor care încalcă reputația autorului și cu dreptul de a cere ca opera să fie lăsată intactă. Lucrarea urmărește să investigheze în ce măsură aceste drepturi morale interferează cu exercitarea libertății de exprimare mai ales în domeniile literaturii, artei și științei.

Domnul cercetător științific gr. III dr. Radu STANCU[8] a pus în dezbatere studiul privind „*Manifestarea de voință la încheierea contractului inteligent*". Lucrarea analizează modul în care principiile juridice tradiționale se adaptează la contractele inteligente. Fiind programe de calculator care execută automat termenii unui acord când condițiile sunt îndeplinite, fără intervenție umană, fiind stocate pe *blockchain*, încheierea contractelor inteligente necesită exprimarea voinței părților prin mijloace digitale. Unul dintre aspectele critice exprimate în cercetare este înțelegerea termenilor contractuali codificați, subliniindu-se importanța consimțământului informat și a accesibilității. Astfel, instanțele judecătorești sunt obligate să recunoască aceste contracte, adaptând legislația la noile realități tehnologice. Manifestarea de voință în aceste contracte necesită o înțelegere profundă a modului în care tehnologia se conjugă cu dreptul, asigurând valabilitatea și executarea lor juridică.

Lucrarea „*Principiul constituțional al egalității și egalitatea în fața justiției*" este prezentată de doamna conf. univ. dr. Nora Andreea DAGHIE[9]. Egalitatea în fața

---

[7] Director, Departamentul de Științe Juridice, Universitatea Româno-Americană, Facultatea de Drept.

[8] Cercetător științific gr. III dr., membru al Departamentului de Drept Privat „*Traian Ionașcu*" al ICJ.

[9] Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universității „*Dunărea de Jos*" din Galați.

justiției, derivată din principiul constituțional al „*egalității în drepturi*” (art. 16 din Constituție), are rolul de a asigura administrarea echitabilă a justiției. Fiind prevăzut de articolul 8 din Codul de procedură civilă, acest principiu garantează exercitarea egală și nediscriminatorie a drepturilor procesuale în procesele civile. Expresii ale acestui principiu includ judecarea proceselor de aceleași organe și după aceleași reguli procedurale, recunoașterea acelorași drepturi pentru fiecare parte (cum ar fi dreptul la probe, apărări, căi de atac etc.) și obligația instanței de a menține un echilibru procesual între părți. Nerespectarea principiu duce la violarea dreptului la un proces echitabil, sancțiunea aplicată fiind anularea hotărârii judecătorești.

Tot în suita lucrărilor centrare în jurul procedurii civile este și cea prezentată de doamna lector univ. dr. Adela Maria CERCHEZ[10]. Se subliniază faptul că dreptul la apărare, unul dintre un drepturile fundamental al omului, este esențial și necesar societății, fiind proclamat și protejat prin constituție și legi organice. Acest drept trebuie garantat prin existenta unor instituții adecvate, cât și prin acțiuni social-economice specifice naționale și internaționale. Astfel, limitarea doctrinei doar la o problemă filosofică va fi depășită. Se concluzionează că legislațiile naționale și internaționale nu dispun de garanțiile ce pot oferi o protecție juridică absolută, însă eforturile pentru respectarea dreptului la apărare trebuie să fie o constantă în politica statelor și ale comunității internaționale.

A doua secțiune a avut ca materii de cercetare „*Dreptul civil, Dreptul muncii si cel al Familiei*. Secțiunea a fost moderata de doamna prof. univ. dr. Raluca DIMITRIU și a debutat cu lucrarea prezentată de doamna dr. Cristiana-Mihaela CRĂCIUNESCU[11] având ca titlu „*Aspecte ale garantării dreptului la viață și la integritate fizică și psihică a persoanei prin legislația privind ordinul de protecție*”.

Doamna dr. CRĂCIUNESCU atrage atenția asupra escaladării violenței în familie în societatea contemporană. Domnia sa a prezentat instrumentele de represiune al acesteia prevăzute de Legea nr. 217/2003 privind prevenirea și combaterea violenței domestice. Mai mult, se precizează în alocuțiune că, după ratificarea Convenției de la Istanbul, România a introdus ordinul de protecție provizoriu pentru măsuri rapide de protecție. Așadar, prin adoptarea Legii nr. 26/2024 se extinde prevenirea și protecția împotriva violenței și în afara familiei lărgite. Totuși, se apreciază de către autor că aplicarea acestor reglementări poate întâmpina dificultăți din cauza lipsei de claritate a unor dispoziții și diferențelor dintre legi.

„*Locuința familiei în perioada de „convieţuire armonioasă” şi cea de „criză conjugală” a soților în ambitusul regimului primar*” a fost prezentata în co-autorat de doamnele prof. univ. dr. Nadia-Cerasela ANIȚEI[12] și lector univ. dr. Raluca Laura DORNEAN-PĂUNESCU[13]. Centrată pe dispozițiile prevăzute în Capitolul VI,

[10] Facultatea de Științe Juridice și Științe Administrative, Universitatea „*Spiru Haret*” din București.

[11] Formator al Institutului Național al Magistraturii.

[12] Facultatea de Drept și Științe Administrative, Universitatea „*Dunărea de Jos*” din Galați.

[13] Facultatea de Drept, Universitatea Europeană „*Drăgan*” din Lugoj.

art. 312–338, al Codului civil privind drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților, lucrarea evidențiază regimul juridic primar care are drept scop reglementarea raporturile dintre soți, dar și între soți și terțe persoane, cu privire la bunurile deținute și dobândite în timpul căsătoriei, precum și la obligațiile legate de aceste bunuri. Se arată că aceste dispoziții legale au o aplicare generală asupra tuturor căsătoriilor, indiferent de regimul matrimonial. Normele se divid în două categorii: cele aplicabile în perioadele de „*convieţuire armonioasă*" și cele din perioadele de „*criză conjugală*". Studiul prezentat s-a concentrat în deosebi pe analiza normelor aplicabile în perioada de „*convieţuire armonioasă*", mai precis pe cele ce privesc locuința familiei.

Domnul prof. univ. dr. Dan ȚOP[14] a prezentat unele „*Consideraţii privind acordarea indemnizaţiei pentru deţinerea titlului ştiinţific de doctor începând cu 1 ianuarie 2024*". Lucrare de nișă, aceasta informează despre actualitatea legislativă. Se arată astfel că, începând cu intrarea în vigoare a Legii 153/2017, pentru titlul științific de doctor se acordă o indemnizație fixă de 50% din salariul de bază minim brut pe țară. Pe lângă cerința ca titularul să activeze în domeniul respectiv, O.U.G. nr. 115/2023 a introdus o nouă condiție pentru acordarea indemnizației: includerea în fișa postului a unor atribuții și obiective cuantificabile, pentru a permite verificarea lunară a valorificării activității acestuia. Pentru a reflecta aceste modificări, conducătorii autorităților și instituțiilor publice, indiferent de finanțare și subordonare, trebuie să actualizeze fișele de post. Cuantumul sporului a rămas neschimbat și în 2024, fiind raportat la jumătate din salariul minim brut din 2018, deoarece a fost plafonat prin ordonanțe succesive.

Doamna lector univ. dr. Dana VOLOSEVICI[15] atacă o temă sensibilă, respectiv „*Libera dezvoltare a personalităţii umane vs. dreptul angajatorului de a controla activitatea salariatului, în era monitorizării generalizate*". Doamna lector univ. dr. VOLOSEVICI scoate în evidența normele constituționale ce garantează libera dezvoltare a personalității umane, un drept fundamental ce permite fiecărei persoane să-și formeze și exprime propriile trăsături, convingeri, talente și aspirații fără constrângeri nejustificate. În relațiile de muncă, acest principiu necesită un just echilibru între posibilitatea angajaților de a-și dezvolta personalitatea și interesele angajatorilor de a controla activitatea pentru îndeplinirea obiectivelor profesionale. Noile tehnologia dau posibilitatea de a avea un control continuu și amănunțit asupra salariaților, influențând comportamente și normele culturale. În acest sens, context actual ridică semne de întrebare asupra granițelor supravegherii tehnologice de către angajatori și, mai cu seamănă, impactul acesteia asupra liberei dezvoltări a personalității umane.

Lucrarea cu titlu „*Obligaţia de fidelitate şi clauza de neconcurenţă – limite ale dreptului constituţional la muncă*" a fost prezentata de doamna judecător Corina-

[14] Coordonator doctorat, Institutul de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*" al Academiei Române. Școala Doctorală de Sociologie și Științe Juridice, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR).

[15] Universitatea Petrol-Gaze din Ploiești.

Mihaela ȘIMAN[16]. Doamna judecător ȘIMAN precizează că dreptul la muncă, deși recunoscut constituțional ca fiind unul dintre drepturile fundamental, nu este absolut și poate fi limitat prin obligații legale și convenționale. Unele dintre aceste limite ar fi obligația de fidelitate și clauza de neconcurență. Studiul domniei sale analizează modul în care astfel de clauze pot afecta dreptul la muncă și reliefează trăsăturile caracteristice ale acestor clauze.

În cadrul secțiunii și-au mai adus contribuția doamna drd. Gabriela-Petruța ȘTIRBU[17] cu lucrarea „*Efectele Deciziei nr. 79 din 11 decembrie 2023 pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție-Completul pentru dezlegarea unei chestiuni de drept*" și domnul drd. Valentin-Lucian FLUERARU[18] cu studiul „*Reflectarea drepturilor constituționale fundamentale în dreptul muncii*".

Secțiunea a treia dedicată „*Teoriei Generale a Dreptului, Filosofia și Sociologia dreptului*" a fost moderata de domnul prof. univ. dr. Mihai SANDRU.

Lucrare „*Instituția jurământului – considerații teologice și juridice*" a domnului lector univ. dr. Cosmin SANTI[19] a deschis lucrările secțiunii. Într-o societate occidentală în căutarea de repere, studiul dezvoltă paralelismul dintre o noțiune ce se conjugă în două paradigme, respectiv laică și religioasă. Astfel, autorul susține că jurământul religios reflectă devotamentul și obligațiile unei persoane față de credința sa, implicând promisiuni de respectare a preceptelor religioase și invocarea puterii divine pentru îndeplinirea sarcinilor dificile. Este un act de cult, solicitând asigurarea și clarificarea divină într-o situație incertă.

Jurământul civil sau laic, pe de altă parte, este o declarație solemnă de asumare a angajamentelor față de stat, comunitate sau organizație, fără implicații religioase. Ambele tipuri de jurăminte contribuie la stabilitatea morală și respectarea valorilor fundamentale ale societății, fie prin credința în divinitate, fie prin principiile laice. Diverse jurisdicții oferă alternative precum jurămintele seculare sau afirmațiile solemne, respectând diversitatea credințelor și separarea dintre religie și stat. Dezbaterile continuă să exploreze echilibrul între libertatea religioasă și un sistem juridic accesibil și incluziv.

Doamna lector univ. dr. Cornelia Beatrice Gabriela ENE-DINU[20] a prezentat tema „*Doctrina ca izvor de drept – privire specială asupra recursului în interesul legii și deciziilor de neconstituționalitate*". S-a arătat în studiu că doctrina, în sens larg, reprezintă dreptul așa cum este conceput în teorie, explicând și comentând regulile juridice, teoriile de drept și aplicarea practică a principiilor, arătând punctele de vedere ale autorilor asupra problemelor juridice. Într-un sens restrâns, doctrina se referă la o opinie juridică exprimată punctual asupra unei anume probleme.

[16] Curtea de Apel din Cluj.

[17] Institutul de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*" al Academiei Române; Școala Doctorală de Sociologie și Științe Juridice, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR).

[18] Institutul de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*" al Academiei Române; Școala Doctorală de Sociologie și Științe Juridice, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR).

[19] Universitatea „*Valahia*" din Târgoviște.

[20] Universitatea „*Nicolae Titulescu*" din București.

Manifestată prin forme variate, doctrina include tratate, cursuri, comentarii ale legilor și deciziilor judiciare, monografii juridice, studii și articole. *In genere*, doctrina are un rol important în activitatea legislativă, aplicarea și interpretarea legii, influențând recursul în interesul legii și deciziile de neconstituționalitate.

O temă clasică este prezentată de doamna lector univ. dr. Elena ANGHEL[21], și anume „*Principiile fundamentale, un dat al dreptului*". Dreptul, în diversitatea sa istorico-spațială, posedă o natură permanentă reprezentată de principii constante. Aceste principii luminează dreptul încă de la începutul existenței societății și călăuzesc legiuitorul în construirea dreptului pozitiv. Principiile formează substratul dreptului pozitiv, cristalizând și consacrând valori prin norme juridice, asigurând echilibrul între litera și spiritul legii. Acestea sunt repere pentru legiuitor și practician în elaborarea și aplicarea normelor. Așezate în Constituție, principiile armonizează sistemul de drept pozitiv și orientează voința legiuitorului. Legiuitorul trebuie să descopere și să formuleze aceste principii, asigurând unitatea, coeziunea, echilibrul și dezvoltarea sistemului de drept. Studiul explorează natura principiilor dreptului și ceea ce se ascunde în spatele lor.

Domnul conf. univ. dr. Viorel MIULESCU[22] dedica studiul său „*Contribuției lui Dumitru Drăghicescu la dezvoltarea filosofiei dreptului în România*". De reținut, spune cercetătorul, că după Dumitru DRĂGHICESCU, dreptul și morala sunt interdependente, viața juridică fiind analizată prin criterii morale. Legea urmărește realizarea binelui comun și a justiției, care implică egalitatea proporțională cu serviciul și nevoia. Dreptul și morala se completează reciproc: dreptul necesită morală, iar etica se manifestă în formule juridice. Ambele tind către un ideal comun, unde principiile juridice și prescripțiile morale devin generale, sigure și obligatorii.

În cadrul secțiunii au mai contribuit cu lucrări domnul drd. Cristian NEACȘIU[23] cu studiul interogator „*Adevărul – principiu sau metodă în sistemul de drept românesc?*", domnul drd. Viorel GHEORGHE[24] cu o temă de forță „*Conceptul de securitate națională – garanție a activității și reflectării principiilor constituționale fundamentale ale sistemului juridic românesc*" și domnul av. dr. Iosif FRIEDMANN–NICOLESCU[25] cu lucrarea „*Interpretarea normei juridice și principiile constituționale*".

Secțiunea dedicată „*Dreptului constituțional și Dreptului administrativ*", **ce-a de-a patra secțiune**, a avut ca moderator pe doamna conf. univ. dr. Claudia GILIA[26].

---

[21] Universitatea „*Nicolae Titulescu*" din București.

[22] Facultatea de Științe Juridice, Politice și Administrative, Universitatea „*Spiru Haret*" din București.

[23] Institutul de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*" al Academiei Române; Școala Doctorală de Sociologie și Științe Juridice, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR).

[24] Institutul de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*" al Academiei Române; Școala Doctorală de Sociologie și Științe Juridice, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR).

[25] Doctor în științe juridice; Director al Centrului de Istorie a Avocaturii din I.N.P.P.A.; Prodecan al Baroul București.

[26] Cercetător științific gr. II al ICJ.

Prima comunicare științifică a fost cea a domnului conf. univ. dr. Marius ANDREESCU[27] și a urmărit prezentarea temei „*Contribuții doctrinare și ale jurisprudenței constituționale la construcția principiilor proporționalității și egalității*". Studiul își propune să examinează rolul doctrinei și jurisprudenței constituționale în dezvoltarea principiilor proporționalității și egalității. Se prin evidențiază prin analiza juridica contribuția acestora două principii la controlul constituționalității legilor și la formarea anumitor principii juridice fundamentale. Accentul este pus pe importanța practicii judiciare la conturarea principiilor proporționalității și egalității, dar și pe maniera în care aceste principii interacționează între ele.

Cu un titlu provocator și actual, doamna prof. univ. dr. Mihaela TOFAN[28] prezintă „*Noul design al conceptelor de drept public în economia digitală: influența fiscalității asupra conceptelor fundamentale*". Studiul se concentrează pe provocările economiei globale și ale Uniunii Europene, accentuând influența digitalizării asupra dreptului public. Se subliniază necesitatea reglementărilor compatibile la nivel global, în special în dreptul fiscal, pentru a maximiza veniturile statelor. Totodată, se arată că, din nefericire, competiția fiscală internațională poate distorsiona activitățile economice, impunând soluții inovatoare pentru rezolvarea problemelor provocate. Se mai arată că negocierile recente de la nivel internaționale și perspectivele naționale privind regimul fiscal al veniturilor digitale duc la schimbări semnificative de paradigmă în dreptul public, favorizând astfel acorduri multilaterale și provocând limitele dreptul constituțional.

Doamna lector univ. dr. Daniela ȚĂRANU[29] continuă în același ton incitant cu studiul său despre „*Principiul egalității suverane a statelor*". Lucrarea readuce în lumină principiul fundamental al egalității suverane a statelor în relațiile internaționale și dreptul internațional. Prin esența acestui principiu se garantează egalitate în drepturi și obligații a tuturor statelor, indiferent de mărime, dezvoltare sau putere. Se pune în discuție diferențele dintre egalitatea de fapt, egalitatea juridică și egalitatea absolută. Respectarea acestui principiu este esențială pentru evitarea arbitrariului în raporturile interstatale, iar nerespectarea lui, exemplificată de „*invazia*" Rusiei în Ucraina, duce la uzul nejustificat al forței.

Domnul conf. univ. dr. Milutin Adrian TRUICHICI[30] și doamna dr. Luiza NEAGU[31] au prezentat lucrarea „*Obligația constituțională a cetățenilor de a contribui, prin impozite și taxe, la cheltuielile publice*". Se pune în evidență importanța încasărilor impozitelor și taxelor ca sursă principală de venituri la bugetul statului, cât și rolul acestora pentru îndeplinirea obligațiilor statului față de cetățeni și agenți economici. Totuși, se menționează că statul poate impune obligații fiscale

[27] Universitatea Națională de Știință și Tehnologie Politehnica București, Centrul Universitar Pitești.

[28] Universitatea „*Alexandru Ioan Cuza*" din Iași.

[29] Facultatea de Științe Juridice, Universitatea „*Hyperion*" din București.

[30] Universitatea „*Titu Maiorescu*" din București.

[31] Cadru didactic asociat, Universitatea „*Titu Maiorescu*" din București.

doar pentru a acoperi cheltuielile publice, conform articolului 56, alineatul 1 din Constituția României, care constituie obiectul principal al studiului. Studiul examinează destinația veniturilor fiscale colectate și consecințele nealimentării bugetului public, evidențiind încălcarea principiului contributivității și făcând referire la jurisprudența constantă a Curții Constituționale.

O lucrare de interes național este cea a domnului cercetător științific dr. Dumitru DOBREV[32] cu studiul privind „*Saga judiciară Roșia Montană. O radiografie a soluției de la ICSID Washington*". Cercetarea privește evoluția proiectului minier de la Roșia Montană, axat pe exploatarea aurului cu cianură de sodiu, dintr-o perspectivă diacronic. Discuțiile se concentrează în jurul principalelor litigii și provocări în domeniile dreptului mediului, urbanismului și dreptului administrativ izvorâte de acest caz. De asemenea, se examinează modul în care aceste situații juridice au influențat decizia Tribunalului Arbitral de la Centrul Internațional de Soluționare a Litigiilor de Investiții (ICSID) din Washington (SUA).

Au mai contribuit la secțiune cu studii domnul drd. Radu ZIDARU[33] cu lucrarea „*Organizarea statutară a cultelor religioase – principiu constituțional fundamental în exercitarea libertății religioase*" și domnul student Cosmin ȚUGUI[34] cu studiul comparativ privind „*Principiul loialității constituționale – privire comparativă în dreptul național și în cel german*".

Secțiunea a cincea a fost dedicată „*Științelor Penale și Criminologiei*", având a fost moderată pe doamna cercetător științific gr. III dr. Versavia BRUTARU[35].

De altfel, dna cercetător BRUTARU a prezentat comunicarea intitulată „*Principiul legalității în dreptul penal. Scurte considerații*". Se arată în lucrare că principiul legalității, având originea în dreptul roman și formulat ca „*nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*" de Feuerbach, urmărește prevenirea arbitrariului în dreptul penal. Acest principiu este esențial pentru interpretarea judiciară, asigurând că dreptul penal nu este aplicat de o manieră subiectivă. Totuși, în timp, restricțiile impuse de principiul legalității au intrat în conflict cu necesitatea eficienței normelor penale și realizarea justiției substanțiale.

Doamnele lector univ. dr. Simona FRANGULOIU[36] și prof. univ. dr. Nicoleta-Elena HEGHEȘ[37] a prezentat tema „*Deducerea arestării sau perioadei executate în străinătate de către un cetățean român în ipoteza pluralității de infracțiuni din perspectivă constituțională și europeană*". Studiul examinează modul în care se scade perioada de arest preventiv sau de executare a pedepsei aplicate printr-o hotărâre din străinătate în cazuri de concurs de infracțiuni sau recidivă pentru infracțiuni comise în România de cetățeni români. Se analizează în particular soluțiile relative ale Curții Constituționale și ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, precum și dispozițiile Codului penal și a Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională. Concluzia

[32] Cercetător științific dr., membru al Departamentului de Drept Privat „*Traian Ionașcu*" al ICJ.
[33] Facultatea de Drept a Universității din București.
[34] Facultatea de Drept a Universității Al. I. Cuza din Iași.
[35] Cercetător științific gr. III, membru al Departamentului de Drept Public „*Vintilă Dongoroz*" al ICJ.
[36] Colaborator Universitatea Transilvania Brașov; Formator Institutul Național al Magistraturii.
[37] Cercetător științific gr. II, membru al Departamentului de Drept Public „*Vintilă Dongoroz*" al ICJ.

coautorilor este impunerea de modificării legislației cu scopul clarificării deducerii perioadei de arest în cazurile de pluralitate de infracțiuni și recidivă, cât și indicarea unor propuneri de *lege ferenda* în acest sens.

Doamna cercetător științific gr. III dr. Aura PREDA[38] conjugă în comunicarea sa „*Reflectarea principiilor constituționale în legislația execuțional penală*". Doamna cercetător PREDA examinează *in concreto* aplicabilitatea principiilor constituționale la drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale ale cetățenilor în contextul dreptului execuțional penal.

Se analizează modul în care aceste principii fundamentale își găsesc aplicare în sistemul carcera din România, abordând drepturi și libertăți specifice precum munca, educația, apărarea, corespondența, viața intimă, dreptul de a vota și libertatea de conștiință și de exprimare. Studiul se duce în adâncimea atât a dispozitiilor legale, cât și ale practicii în sistemul penitenciar.

„*Unele principii constituționale fundamentale și reflectarea lor în dreptul penal român*" a fost tema prezentată de domnul cercetător științific gr. II dr. Ion IFRIM[39]. Cum spune și titlul, cercetarea vizează principiile constituționale fundamentale și impactul acestora asupra dreptului penal român cu scopul înțelegerii politicii penale. Lucrarea prezintă atât un interes teoretic, prin posibilitatea formulării unor concluzii unitare privind influența principiilor constituționale asupra creării și aplicării dreptului penal, cât și unul practic, prin contribuția la prevenirea aspectelor negative în aplicarea legii penale.

Un principiu esențial în orice proces penal este prezentat de domnul cercetător științific gr. III dr. Ion FLĂMÎNZEANU[40] în lucrarea sa „*Prezumția de nevinovăție și dreptul la apărare*". Se arata ca acest principiu este unul cu o vocație universală, toate persoanele fiind considerate nevinovate până la proba contrarie consimțită într-o hotărâre definitivă ce va avea autoritate de lucru judecat.

Domnul dr. Tiberiu-Viorel POPESCU[41] a prezentat comunicare intitulată „*Problematica drogurilor – prevenire prin educație formală*". Cu o abordare directă, centrată pe problematica drogurilor, se abordează în studiul atât oferta cât și cererea de substanțe ilicite. Se mai subliniază rolul determinant al prevenției prin educație formală, complementară celei din familie. Deși există numeroase studii medicale și juridice, autorul deplânge lipsa unei abordării didactice și pedagogice eficiente a acestei situații problematice a oricărei societăți occidentale. Se suprapune dificultatea specialiștilor de a se integra în mediul școlar și lipsa de cunoștințe ale cadrelor didactice contribuie.

Cu o viziune practică este contribuția domnului ofițer de politie Ștefan-Robert BĂLAN[42] care a prezentat lucrarea „*Principii constituționale românești: fundamente și impactul lor în sistemul național de drept penal – analiză jurisprudențială*".

---

[38] Cercetător științific gr. III, membru al Departamentului de Drept Public „*Vintilă Dongoroz*" al ICJ.
[39] Cercetător științific gr. II, membru al Departamentului de Drept Public „*Vintilă Dongoroz*" al ICJ.
[40] Cercetător științific gr. III, membru al Departamentului de Drept Public „*Vintilă Dongoroz*" al ICJ.
[41] Colegiul Consilierilor Juridici din București.
[42] Ofițer de poliție, Pitești, România.

În fine, au participat cu lucrări în sesiunea de specialitate domnul drd. Ion-Ovidiu TATU[43] cu lucrarea „*Problema libertății persoanei în raport cu dispozițiile din Codul de procedură penală*” și doamna drd. Giulia-Dumitrița ȘOLOGON[44] cu tema „*De la inviolabilitatea domiciliului la violarea de domiciliu. Noi reflecții asupra garanțiilor constituționale în materia percheziției domiciliare*”.

În concluzie, prin înaltul grad al calității contribuțiilor participanților, sesiunea anuală de comunicări științifice a Institutului de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*” reconfirmă poziția determinantă al Institutului ca lider în cercetarea juridică din România.

Diversitatea subiectelor analizate a putut crea o unitate în gândirile participanților în vederea unei mai bune înțelegerii a realităților naționale, europene și internaționale contemporane. Mai mult, prin tema principala a sesiunii, cât și prin discuțiile vii din cadrul secțiunilor s-au dat răspunsuri la întrebări importante, oferind clarificări obiective într-o perioadă în care reperele par a fi pierdute în fumul negru al cotidianului imprevizibil și nesigur al societății noastre.

[43] Asistent univ., Facultatea de Științe Juridice a Universității „*Hyperion*” din București.

[44] Institutul de Cercetări Juridice „*Acad. Andrei Rădulescu*” al Academiei Române; Școala Doctorală de Sociologie și Științe Juridice, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR).

Conferința "*Narative Criminology versus Narrative Victimology*"
iulie 2023, Antwerp, Belgia

Dr. Aura PREDA[*]

Conferința *Narative Criminology versus Narrative Victimology* este o conferință anuală care se defășoara în Belgia. Anul acesta, în 2023, locul de desfășurare ales a fost Campusul Carolus al Universtății Catolice Leuven Antwerp, gazda fiind Institutul de Criminologie Leuven, KU Leuven NSCR.

Lucrările care au debutat în data de 2 iulie, au fost deschise de către prof. Antony Pemberton, invocând continuitatea și importanța acestei tematici. În continuare au fost prezentați cei doi Keynote speaker, respectiv: **dr. Jason Warr**, de la Universitatea din Nottingham și **prof. Simon Green**, Hull University, ambii din UK.

Prima prezentare s-a intitulat "The rehabilitative imago and narrative labour", iar cea de-a doua a purtat titlul "Narrating Victim Culture: Blurred lines between victimological research, ideology and activism".

Imago-ul de reabilitare și activitatea narativă este o lucrare susținută în acea ședință plenară, în cadrul căreia autorul susține că, în cadrul justiției penale, diferite logici disciplinare sunt utilizate pentru a impune o noțiune idealizată de „infractor reabilitat". Acest „Imago reabilitativ" impus, care stabilește o serie de așteptări simbolice și materiale de identitate și comportament, modifică teleologic performanțele narative ale subiectului disciplinat și reprezentările sinelui lui de zi cu zi. Acest aspect conduce apoi la necesitatea ca individul să adopte o serie de tehnici (*Narrative Labours*) atât pentru a naviga printre așteptări identitare impuse pe care le suportă, cât și printre rupturile ontologice pe care le experimentează ca rezultat.

Lucrările conferinței au continuat a doua zi cu o sesiune plenară susținută de dr. Eva Mulder și dr. Pauline Aarten având ca subiect *Nota principală: importanța narațiunii pentru experiențele victimologice.* Ca premisă a intrevenției, autoarele consideră că oamenii simt nevoia să povestească, fie că vorbim despre victime sau infractori, aceștia nu diferă de oricine altcineva.

Criminologia narativă își propune să explice crimele și alte tipuri de vătămări în funcție de poveștile pe care oamenii, ca indivizi și ca grupuri, le povestesc despre

[*] Cercetător ştiinţific grad III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; aurapreda7@yahoo.ro, aura.preda@icj.ro

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 323–328, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.08

lume și despre ei înșiși în lume. Victimologia narativă încearcă să facă același lucru în ceea ce privește experiențele oamenilor răniți, nedreptățiți de alții. Domeniile de cercetare ar putea părea să difere ca focalizare: criminologia narativă examinează adesea rolul cauzal al poveștilor, rolul pe care poveștile îl joacă în rău. Victimologia narativă ar putea fi mai predispusă de a lua în considerare consecințele povestite ale vătămării, de exemplu *impactul victimizării asupra poveștilor de viață.*

Cu toate acestea, există și multe suprapuneri: victima și infractorul nu sunt categorii care se exclud reciproc, iar temele de victimizare răsună adesea în narațiunile infractorilor. Există multe asemănări între poveștile de victimizare în urma unor crime grave și cele ale încarcerării, ca urmare.

Astfel de suprapuneri servesc complexității lucrărilor în criminologie narativă și victimologie. Să numim doar câteva dintre acestea: cum să facem dreptate pe deplin realității trăite a victimelor și a infractorilor? Cum să empatizezi cu sentimentul de victimizare al subiecților atunci când au fost condamnați pentru acte detestabile? Cum să pui în cuvinte experiențe pe care subiecții nu le pot descrie în mod adecvat?

Ziua a continuat cu sesiuni paralele care au durat, în medie, conform planificărilor, 1 oră și 30 minute, și s-au subordonat unor teme diverse, precum:

1. *Victimologie narativă, filozofie și justiție penală* sub acest titlu au fost susținute următoarele teme: *The emancipating power of victims' critical storytelling*, susținută de Katrien Schaubroeck, *Scrutinizing legal fictions with narrative victimology* de Antony Pemberton, *The compensation order through phenomenologist' eyes: punishment or measure?* De Cheyenne Dunk.

2. *Discursul în narațiuni și efectul său*, a circumscris următoarele intervenții: *Contested Narratives: Resisting Dominant Victim Discourses in Stories of Sexual Violence* de Jennifer O'Mahoney, *Electoral crimes and public narratives in the media. Case of Albania*, de Ardita Reçi *Narrative Victimology in Latin American Cinema: Violence Social Representation against Indigenous Women in Ixcanul Film*, de Maylen Villamañan Alba.

3. *Narațiuni ale violenței*, a colectat următoare expuneri: *The journey of a violence narrative* de Frank van Gemert, "*Red pill stories": Journeys into the British far right* de Tony Karas și *The navigation of moral agency in the pre-crime texts of mass shooters*, de Emily Powel.

Între cele două sesiuni paralele, cu titlu de Masterclass, s-au oferit participanților următoarele variante:

a. *Using Photographs in Narrative Criminology and Victimology Research,* partea I de Prof. Heith Copes and Jared Ragland.

Utilizarea fotografiilor în cercetările de Criminologie și Victimologie Narrativă, a fost tematica centrală, ce a fost însoțită de o expoziție cu fotografii asigurată de către cei doi protagoniști.

b. *Telling it slant* de Phil CrockeI Thomas, PhD

Poate poezia să ajute la numirea celor fără nume? Ar putea ficțiunea să-i ajute pe cercetători să spună povești care respectă dorințele oamenilor care ar prefera

să *nu* fie numiți? În acest atelier *hands-on* s-au experimentat tehnici de scriere creativă pentru a explora posibilitățile lor de a întreprinde și împărtăși cercetări sociale, de a lucra cu date calitative și de a ne ajuta să mergem mai departe atunci când ne simțim blocați în modurile noastre obișnuite de scriere și gândire academică. Scriind împreună, autoarea consideră că vom putea explora probleme importante precum îngrijirea, consimțământul, reprezentarea, adevărul, senzația, emoția și afectul și, propune o viziune optimistă! Această sesiune era recomandată, era potrivită pentru cercetătorii care nu au încercat niciodată scrierea creativă, precum și pentru practicienii cu experiență. Participanților care s-au încrris au primit materiale adecvate înainte de sesiune.

c. *How to analyze through narrative elements*, de Merlijn van Hulst, Ph.

Cum să analizezi prin elemente narative, de Merlijn van Hulst, PhD, la Universitatea Tilburg, Olanda. Iată câteva idei desprinse din conținutul relatat. Printr-o poveste sau narațiune înțelegem o relatare a evenimentelor care s-au întâmplat într-un anumit cadru. Evenimentele sunt cruciale pentru ca o poveste să fie recunoscută ca atare. Ceva s-a întâmplat, ceva care este apoi transformat într-o poveste. Adesea, poveștile se concentrează pe intenția și acțiunea umană. Setarea vizează timpul și locul în care au avut loc evenimentele. Ar putea indica, de asemenea, încorporarea socială și materială a evenimentelor. Actorii, umani sau non-umani, poartă evenimentele sau le experimentează. Evenimentele, decorurile și actorii sunt elementele de bază cu care lucrează povestitorii. Luând o perspectivă și selectând, povestitorii modelează sensul poveștilor prin aceste elemente, iar intrigile formate în acest fel, la rândul lor, ajută la modelarea sensului elementelor poveștii. În acest atelier s-a explorat modul în care funcționează acest lucru, folosind materiale narative bogate.

O altă serie de sesiuni paralele în aceeași zi au fost focusate asupra:

4. *Movie: A Giant on the Bridge.*

5. *Narratives in prison and forensic sings* care au inclus următoarele expuneri: *Hope behind bars* de David Adlington Rivers, *Empirical research on the victimizing past of some convicts – case study Romania* de Aura Preda, *Victims and offenders in forensic psychiatry. Narratives of victim-offender mediators* de Lydia Dalhuisen

6. *Victim narratives* a reunit trei intervenții: *Children's narratives on life at a domestic violence shelter de* Linda Arnell, *Experiences of Human Trafficking Victims within the Family and Community, Peer Group, and Criminal Justice System* de Victoria Wozniak-Cole și *What the fuck?! Narratives of online sexual violence survivors* de Nathalie Gaal-Franse.

În după-amiaza aceleiași zile, lucrările conferinței s-au încheiat cu intervenția PhD **Allyn Walker,** de la Universitatea Johns Hopkins, Statele Unite ale Americii a susținut prezentarea *„Ți-am cunoscut agenda tot timpul" – narațiuni convergente despre ură și rău în cercetarea criminologică.* Oamenii de știință care studiază în domeniul criminologiei se scufundă frecvent, adânc în apele subiectelor controversate. Acest lucru este valabil mai ales atunci când se cercetează populațiile stigmatizate, care sunt atât de des subiectul narațiunilor de ură. Înșiși cercetătorii

sunt din ce în ce mai stigmatizați de mișcările anti-știință și anti-academice. Ce se întâmplă atunci când narațiunile dăunătoare cu privire la subiectele cercetării noastre converg cu narațiunile dăunătoare despre propriile noastre identități? Prin explorarea urii stratificate ca reacție la cercetarea mea și la mine însumi, voi discuta provocările în efectuarea cercetării criminologice în mediul nostru sociopolitic actual și cum să mergem mai departe.

Ziua de marti, **4 iulie** a debutat cu lucrarea unui renumit cercetător italian, **prof. dr. Alfredo Verde** de la Università di Genova, Italia. Expunerea acestuia, intitulată **Criminalul ca fostă victimă. O abordare psihosocială narativă**/*The criminal as a former victim. A narrative psychosocial approach*. De regulă, victimele sunt considerate foarte diferite de infractori. În realitate, acest lucru nu este valabil, sens în care există o cantitate remarcabilă de literatură care investighează rolul victimizării în experiențele timpurii ale persoanelor care încalcă legea penală mai târziu. Mai mult, unii autori leagă etiologia comportamentului criminal de faptul de a fi expus în mod specific la un fel de violență și/sau umilire. Această prezentare intenționează să analizeze un astfel de fenomen în datele unui studiu pe care îl desfășurăm la Genova, numit "*Lives on the Edge: the Genoa Study on Desistance*". Până la acel moment, a intervievat 21 de subiecți (câte trei interviuri cu metodologia FANI: conform Hollway & Jefferson, 2012), întrebându-i în mod specific nu numai cum și când au decis să se abțină, ci implicit și motivul pentru care au început să comită infracțiuni. A analizat datele folosind atât o abordare narativă, cât și o abordare psihosocială (Verde și Knechtlin, 2019). Așa cum se așteptam, multe dintre persoanele pe care le-au întâlnit în mod specific (conștient) au legat începutul carierei lor de unele victimizări suferite anterior (violență, abuz, neglijare, bătaie, bullying suferite în copilărie și/sau adolescență). Acesta a identificat și exemple de experiențe mai puțin conștiente de victimizare, așadar există exemple de victimizare explicită, dar și mai ascunse/subtile. Faptul că criminalul a fost (și) o victimă este o problemă importantă pe care oamenii ar trebui să o recunoască, pentru a abandona definiția populară simplă și clară a criminalului ca fiind „numai rău" și pentru a merge dincolo de etichete și stigmate, pentru a descoperi umanitatea infractorului.

Cea de-a doua lucrare din plen s-a intitulat *Un omagiu adus lui Susan Brison: victimizarea ca atac ontologic/A homage to Susan Brison: victimization as an ontological assault*, de prof. Antony Pemberton, specilist angajat în mai multe universități din Belgia și Olanda.

Alte sesiuni paralele au fost organizate în jurul următoarele teme:

7. *Metode inovatoare în victimologie narativă și criminologie*/(partea I) a inclus două intervenții: *Locked up with art. How to keep your visitors, staff, and collec;on safe during a lockdown* Kim Covent și *Storytelling Games of Life: social games to help vulnerable people* de Carlopa Allum.

8. *Perspective critice în Victimologia narativă*/Critical perspectives on narative victimology a inclus câteva titluri: *What rupture? Cripping narra;ve vic;mology through the stories of disablist and ableist violence* de Vaclav Walac și *The Self aqer Official Disdain Jurga Jonutytė Phenomenology of the lived-in-body in Billy*

Martin's Exquisite Corpse: a story on Leib, Körper, and victimhood through a narrative lens de Magdalena Correa Blázquez.

9. *Povestiri ale supraviețuitorilor IPV* au vizat următoarele lucrări: *Coercive control as ex-partner abuse: undermining the relationships with significant others* de Sietske Dijkstra, *Survivor perspectives: What works for survivors of gender-based violence in driving policy change?* Lisa Wheildon și *IPV survivor experiences with protection orders: challenges of using narrative interview techniques and analysis* de Irma Cleven.

Sesiunea de Masterclasses a oferit mai multe opțiuni:

a. *Using Photographs in Narrative Criminology and Victimology Research,* partea a II-a, practice o continuare a activității cu titlu similar din ziua anterioară, fiind susținută de prof. Heith Copes and Jared Ragland.

b. *How to analyze harmful silences* de prof. Lois Presser.

Cum să analizați tăcerile care rănesc, susținută de **prof. dr. Lois Presser**, Universitatea din Tennessee a început cu afirmația: „Multe rămân nespuse atunci când comunicăm. Aceasta este natura comunicării". Cu toate acestea, ceea ce nu este spus poate reflecta, promova și susține răul. Elitele își ascund agendele și folosesc metafore și alte discursuri figurative pentru a obține acceptarea pe scară largă a acestor agende. Persoanele subordonate sunt în mod caracteristic împiedicate să vorbească sau, dacă vorbesc, nu sunt ascultate sau auzite. Acest atelier predă metode pentru analiza interpretativă a tăcerilor și excluderilor din textele care mențin relații inegale de putere și provoacă rău. Textele pe care le voi preda sunt declarații politice și povești împărtășite în interviuri. Punctele focale includ supraestimarea, expresiile figurative și subiectele lipsă (de exemplu, persoane, contexte). Experiența anterioară împletită cu analiza discursului este utilă, dar nu este necesară.

c. *Forms of analysis in narrative criminology de prof. Sveinung Sandberg,* a fost ultima alternativă pentru sesiunea de Masterclass.

Forme de analiză în criminologia narativă, **prof. dr. Sveinung Sandberg,** Universitatea din Oslo, Norvegia. Masterclass-ul intitulat ***Forme de analiză în criminologia narativă*** a prezentat patru moduri de a face criminologie narativă: tematică, structurală, performativă și dialogică. Aceste forme diferite de analiză narativă sunt asociate cu tradiții de cercetare, cum ar fi: analiza conținutului narativ, sociolingvistica, etnografia narativă și analiza narativă dialogică. Alegerea analizei variază în funcție de faptul dacă cercetătorii sunt interesați de conținutul a ceea ce se spune, cum se face, cine narează și unde se face – sau ce narațiuni sunt în joc într-o poveste. În timpul masterclass s-a descris procesul metodologic al acestor abordări diferite și s-a exemplificat utilizările lor. Participantul va contribui, în grupuri, cu propria analiză narativă a interviului pentru a vedea mai bine aplicația specifică și valoarea potențială a acestor forme diferite de analiză narativă.

Sesiunile paralele s-au subsumat următoarelor teme:

10. *Metode inovatoare în victimologie narativă și criminologie* (partea a II-a), un panel cu lucrări, precum: *Making the Story Count: An argument for the development of a narrative evaluation tool in the arts in criminal justice sector* de Ella Simpson,

continuată de *Visualizing Voices: Using Pictorial Narratives as a Tool to Evaluate Service Users Experiences Debbie Jones Songwriting as innovative method for the generation and presentation of dialogue between/within victimological and criminological narratives: Introducing 'A Giant on the Bridge* de Jo Collinson.

11. *Narațiuni sociologice și istorice* a fost titlul unui panel care a reunit următoarele lucrări: *When Crime Became a Story: The History of Crime Narratives and Their Analysis* de Bernd Dollinger, *Institutional violence, gender, and epistemic justice from the point of view of social power* de Anita Dremel, *The Covid-19 pandemic as a narrative of capitalist eugenics* de Predrag Zivkovic.

Închiderea lucrărilor conferinței a fost efectuată de către mai mulți profesori, succesiv, unii fiind parte chiar din echipa de organizatori: prof. Heith Copes, Jared Ragland și Saskia Bruinsma.

Conferința a demonstrat nivelul de profunzime cu care se realizează cercetarea științifică în alte țări, implicit fondurile alocate, eforturile făcute de organizatori pentru diseminarea lucrărilor (participanți din SUA, Australia etc.), posibilități de abordare interdisciplinare a unor tematici foarte puțin cunoscute în țara noastră. Deopotrivă, lucrările expuse pot constitui o sursă de inspirație, chiar și în eventualitatea unor perspectve comparative.

Recenzie

Gabriela Bogasiu, *Legea contenciosului administrativ. Comentată și adnotată,* ediția a V-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2022, 479 p.

Prof. univ. dr. Dana APOSTOL-TOFAN[*]

Oricâte comentarii ale Legii contenciosului administrativ s-ar publica, se poate susține, dintr-o perspectivă metaforică, și tot nu ar fi de ajuns având în vedere numărul consistent de dosare aflat în fața instanțelor de contencios administrativ din întreaga țară, dinamica evoluției jurisprudenței și varietatea de litigii în materie.

Un valoros comentariu a apărut recent, într-o nouă ediție, actualizată cu jurisprudență și noi aspecte din doctrină, el aparținând unui magistrat, o judecătoare cu îndelungată experiență în această sferă vastă de litigii, cu o viziune complexă și profund documentată asupra instituțiilor fundamentale ale dreptului administrativ ce se regăsesc în cele mai variate forme în instanța de contencios administrativ.

Chiar din cuvântul introductiv al lucrării, autoarea reține de o manieră convingătoare, semnificația evoluției acestei instituții corelativ cu fundamentele de ordin constituțional pe care le-a cunoscut instituția contenciosului administrativ de-a lungul vremii.

Deși au existat perioade de discontinuitate în istoria României, deși instanțe speciale de contencios administrativ nu au fost înființate până acum, remarcă autoarea, poate fi identificată o tradiție a reglementării sale specifice, pe de-o parte, în raport cu procedura administrativă, pe de altă parte, dar și cu, procedura judiciară aplicabilă în instanțele ordinare. Situația este și mai complicată sub aspectul organizării instanțelor competente să judece această varietate de litigii, cu cât, art. 2 alin. (1) lit. g) din lege care se referă la instanțele de contencios administrativ enumeră Secția de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție, secțiile de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel și... tribunalele administrativ-fiscale, cele din urmă încă inexistente, la aproape două decenii de la intrarea în vigoare a legii.

Modificările și completările ulterioare, aduse reglementării din 2004 sunt privite ca un pas înainte în evoluția actului normativ, printr-un plus de rigoare și de

[*] Cercetător ştiinţific gr. I la Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; prof. univ. dr. la Facultatea de drept a Universității din București; e-mail: dana.tofan@drept.unibuc.ro; dana.tofan@icj.ro

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 329–342, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.09

claritate a conceptelor și mecanismelor procedurale aplicabile, aduse în timp. Și totuși, dinamica permanentă a normativității dar și a practicii judiciare nu a permis clarificarea rolului și locului unor instituții juridice, precum contractul administrativ, mai ales, a contractului de achiziție publică, aspectele litigioase referitoare la acesta oscilând între instanța civilă și instanța de contencios administrativ. Fără a o spune expres, este de presupus în limitele obligației de rezervă impuse unui judecător, ar fi de preferat stabilirea unei competențe exclusive, în cazul acestora, în favoarea secțiilor specializate de contencios administrativ și fiscal.

Autoarea nu ezită să sublinieze rolul doctrinei în definirea și filtrarea unor soluții normative noi, în perioada de început a aplicării lor la care se raportează uneori în actuala ediție, alături de unele soluții jurisprudențiale mai vechi, dar elocvente prin semnificația lor asupra unor chestiuni punctuale apărute de-a lungul vremii.

Fiecare articol al Legii contenciosului administrativ, în forma în vigoare, la momentul publicării lucrării este urmat de identificarea unor texte legale ce prezintă semnificație în raport cu conținutul dispozițiilor sale, constând în fundamente constituționale, prevederi de natură procedurală sau acte normative cu caracter special în raport cu dreptul comun al contenciosului administrativ. Prevederile de natură normativă sunt urmate acolo unde este cazul, de decizii ale Curții Constituționale, apoi de aspecte din doctrină privitoare la conținutul articolului comentat, de decizii privind soluționarea unor recursuri în interesul legii sau hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, ambele ale instanței supreme, de exemple din jurisprudență, semnificative pentru textul analizat dar și de repere ale jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului și ale jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene. Ultima parte a analizei fiecărui articol conține o serie de comentarii extrem de utile practicianului dar și teoreticianului în domeniul contenciosului administrativ, probleme de real interes fiind puse în discuție și aprofundate din perspectiva conținutului fiecărui alineat al normei cercetate din perspectivă doctrinară dar și jurisprudențială.

Nu ne propunem să prezentăm în detaliu toate problemele abordate în cuprinsul lucrării cu ocazia comentariului fiecărui articol, nici nu ar fi acesta scopul unei recenzii, ci doar să evidențiem aspecte mai importante care privesc fie anumite dispoziții ale legii ce au atras dezbateri de-a lungul timpului, fie elemente din jurisprudența relevantă.

Spre exemplu, din jurisprudența Curții Constituționale prezentată la primul articol reținem Decizia nr. 371/2006 prin care s-a constatat caracterul constituțional al art. 1 alin. (6) din lege, privit ca o normă procedurală adoptată de legiuitor potrivit competenței sale stabilite prin art. 126 alin. (2) din Legea fundamentală. Printr-o altă decizie privind același art. 1 alin. (6) al legii se reține că, anularea actului administrativ nelegal se face la cererea autorității emitente, întrucât persoana beneficiară a actului nu are interes să ceară aceasta.

Legat tot de această prevedere, recent, prin Decizia nr. 74/2023 pronunțată într-un complet pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, Înalta Curte de Casație și

Justiție a decis că o asemenea acțiune poate fi introdusă doar împotriva unui act administrativ individual, principiul revocării privind toate actele administrative cu caracter normativ, fără excepție. De altfel, soluția acestei decizii recente a instanței supreme este confirmată în această lucrare, la partea de comentarii a primului articol. Autoarea precizează în acest context, că art. 1 alin (6) a instituit, în premieră, calitatea procesuală activă a autorității publice emitente a actului administrativ unilateral nelegal iar acesta conține veritabile norme de procedură, stabilind calea prin intermediul căreia pot fi supuse controlului de legalitate, la cererea autorității emitente, actele administrative care nu mai pot fi revocate, întrucât au intrat în circuitul civil și au produs efecte juridice în alte ramuri ale dreptului. Deși legea se referă, în general, la actul administrativ unilateral nelegal, iar o interpretare strict literală ar putea induce ideea că nu există nicio distincție între actul administrativ cu caracter individual și cel normativ, interpretarea logică a prevederilor art. 1 alin. (6) conduce la concluzia că acestea vizează actele administrative individuale, pentru că actele administrative normative pot fi abrogate sau modificate oricând, din considerente de legalitate sau de oportunitate, susține autoarea. Ipoteza a fost confirmată ulterior prin Decizia nr. 74/2023 a instanței supreme. Mai mult decât atât, într-o asemenea acțiune, calitățile părților sunt inversate față de „modelul tradițional", în sensul că reclamant este autoritatea publică emitentă, iar, pârât, beneficiarul actului.

Totodată, sub aspectul persoanei competente să introducă acțiunea în justiție, condițiile generale de exercitare a acțiunii civile, din Codul de procedură civilă, trebuie analizate în funcție de trăsăturile specifice raportului de drept administrativ dedus judecății, pentru că pe de-o parte, dreptul administrativ utilizează noțiunile de „capacitate de drept public" și de „capacitate administrativă", care prezintă un conținut diferit de față de capacitatea juridică civilă, și pe de altă parte, raportul de drept administrativ se caracterizează prin preeminența interesului public. Spre exemplu, într-o speță s-a pus problema existenței capacității procesuale a unui sector al municipiului București, ca subdiviziune administrativ-teritorială. Față de dispozițiile legale, ce califică unitățile administrativ-teritoriale ca persoane juridice de drept public, cu capacitate juridică deplină și patrimoniu propriu, în care se organizează și funcționează autoritățile administrației publice locale, răspunsul jurisprudenței a fost unul afirmativ, pornind de la particularitățile organizării administrației publice locale a Municipiului București, în care fiecare dintre sectoare are propriile autorități publice locale, deliberative și executive, alese direct de cetățenii de pe raza teritorială respectivă, în condițiile legii.

Printre elementele de doctrină prezentate în comentariul articolului 2 al legii ce conține semnificația unor termeni și a unor expresii pentru actul normativ respectiv, definițiile privitoare la autoritatea publică, organizații profesionale, actul administrativ, refuzul nejustificat de soluționare a unei cereri, tăcerea administrației, contractul administrativ și mai ales, excesul de putere, la care există referințe în mai multe din aspectele de jurisprudență menționate în cuprinsul lucrării, prezintă un real interes.

Evocarea distincției dintre contractele administrative și contractele privind gestiunea bunurilor din domeniul privat este de asemenea pusă în evidență, în acest context, prin sublinierea regimului juridic de drept public aplicabil primei categorii și respectiv, a regimului de drept comun aplicabil celei de-a doua categorii. În doctrină este exprimată și opinia potrivit căreia, regimul de drept administrativ rămâne aplicabil actelor administrative prin care autoritățile publice organizează procedurile și realizează atribuirea contractelor care vizează gestionarea și valorificarea bunurilor aparținând domeniului privat al statului sau unităților administrativ-teritoriale. Este o problemă ce capătă o conotație specială din perspectiva Codului administrativ care reglementează procedurile privind darea în administrare, concesiunea, închirierea și darea în folosință gratuită a acestor categorii de bunuri.

În diferite contexte, în funcție de articolul comentat, autoarea abordează aspecte legate de jurisprudența instanțelor de contencios administrativ în domeniul urbanismului, tot mai dezvoltată și mai dinamică în ultimii ani. Astfel, în legătură cu art. 2 al Legii nr. 554/2004 sunt prezentate două decizii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție, completul competent să judece recursul în interesul legii, decizii de referință pentru dreptul urbanismului. Prin Decizia nr. 25/2017, ÎCCJ a consacrat posibilitatea exercitării controlului de legalitate, pe cale separată, asupra certificatului de urbanism prin care s-a dispus interdicția de a construi sau care conține alte limitări, clarificând cel puțin dintr-o anumită perspectivă, natura juridică a certificatului de urbanism. Iar prin Decizia nr. 12/2021, instanța supremă a statuat că hotărârea consiliului local de aprobare a unui plan urbanistic zonal reprezintă un act administrativ cu caracter normativ. Sunt exemple, alături de altele care demonstrează că lucrarea analizată reușește să reunească unele dintre cele mai importante probleme apărute de-a lungul vremii, în legătură cu instituția contenciosului administrativ și implicit, cu legea care o reglementează.

Prin jurisprudența prezentată este relevată distincția cu privire la organisme centrale ale căror acte sunt susceptibile de control în instanța de contencios administrativ sau persoane juridice de drept privat autorizate să presteze servicii publice, asimilate autorităților publice, pe de-o parte și actele ce provin de la organisme locale, pe de altă parte. Statul român, deși persoană juridică nu poate fi subiect al raporturilor de drept administrativ, în mod direct, concluzie ce rezultă din definiția noțiunii de autoritate publică consacrată de art. 2 alin. (1) lit. b) din lege. În plus, competența autorității publice este o condiție de valabilitate a actului administrativ.

Prin alte exemple din jurisprudență este reflectată necesitatea delimitării actelor administrative cu caracter normativ de actele administrative cu caracter individual. Definiții legale cu privire la acestea nu există încă, ele urmând să se regăsească în viitorul Cod de procedură administrativă. Cu toate acestea, doctrina și jurisprudența administrativă s-au pronunțat cu privire la semnificația acestor două categorii de acte administrative. Identificarea corectă a naturii juridice de act administrativ normativ și respectiv, de act administrativ individual este determinantă

pentru a putea stabili termenul în care se poate acționa în contencios administrativ, imprescriptibilitatea fiind specifică actelor cu caracter normativ dar există și alte consecințe rezultate din aplicarea Legii contenciosului administrativ.

Multe din spețele redate succint în lucrare sunt emblematice pentru instanța de contencios administrativ, analiza lor prezentând interes pentru oricine este angrenat într-o formă sau alta în instituția contenciosului administrativ. Chiar dacă unele dintre acestea se raportează la o legislație între timp abrogată, soluția reținută de instanță poate fi privită și în raport cu normele în vigoare, autoarea punând în discuție și asemenea aspecte. Un act de control parlamentar spre exemplu, Hotărârea Senatului României nr. 400/2006 de aprobare a concluziilor Comisiei de anchetă având drept scop investigarea condițiilor de legalitate și de oportunitate privind construirea imobilului „Cathedral Plaza”....nu are natura juridică a unui act administrativ și nu poate fi cenzurat pe calea contenciosului administrativ. De asemenea, un acord interguvernamental ce prezintă caracteristicile unui tratat internațional și se supune unei legi speciale nu poate fi controlat în instanța de contencios administrativ. O atenție particulară este acordată și litigiilor generate de refuzul nejustificat de soluționare a unei cereri sau nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, fapte administrative asimilate unor acte, care generează acțiuni în instanța de contencios administrativ, subsumate obligației de a face. Unele litigii privitoare la contractele administrative sunt puse în dezbatere, inclusiv din perspectiva delimitării acestora de contractele civile.

Limitele marjei de apreciere de care dispune instanța în exercitarea controlului asupra unui act administrativ, prin raportare la puterea discreționară a autorității emitente sunt evocate prin intermediul analizei mai multor spețe. În acest context este pusă în discuție noțiunea de oportunitate aflată în strânsă dependență cu noțiunea de putere discreționară, ce desemnează facultatea autorității emitente conferită prin lege, de a alege, după aprecierea sa, între mai multe soluții posibile, aplicabile la cazul concret.

Art. 2 al legii are o sferă largă de reglementare prin faptul că definește principalele noțiuni cu care operează contenciosul administrativ, în condițiile în care, la data intrării în vigoare a legii nu exista încă un Cod administrativ, adoptat abia în anul 2019 și cu atât mai puțin, un Cod de procedură administrativă ce se lasă încă așteptat. În consecință, comentariile acestor definiții propuse în lucrare sunt circumscrise temelor privind calitatea procesuală pasivă în contenciosul administrativ și actului administrativ.

Spre deosebire de Codul administrativ care consacră expres personalitatea juridică a unităților administrativ-teritoriale și a ministerelor, nu și a altor autorități ale administrației publice, definind distinct instituțiile publice și respectiv, instituțiile de utilitate publică, Legea contenciosului administrativ conferă calitate procesuală pasivă, autorităților publice de stat sau locale. Ea are în vedere nu doar autoritățile publice propriu-zise, ci și instituțiile publice, dar și subiectele de drept privat care, potrivit legii, au obținut statut de utilitate publică sau sunt autorizate să presteze un serviciu public.

Paralizarea unei cereri de chemare în judecată care are ca obiect anularea unui act administrativ emis de primar, în care figurează ca pârâtă primăria, ca efect al admiterii excepției lipsei capacității juridice a acesteia ar fi disproporționată față de interesul protejat prin normele care guvernează un astfel de litigiu, se arată în lucrare. În schimb, în cazul în care prin cererea de chemare în judecată se solicită despăgubiri, unitatea administrativ-teritorială, ca persoană de drept public, cu patrimoniu propriu, ar trebui să fie parte în proces, în caz contrar, existând riscul unor dificultăți în procedura de executare.

Analiza articolului 3 al legii privitor la tutela administrativă este abordată din perspectiva prevederilor Codului administrativ referitoare la controlul de legalitate al prefectului asupra actelor autorităților locale dar și a controlului Agenției Naționale a Funcționarilor Publici asupra actelor prin care se încalcă legislația privind funcția publică. În cazul controlului de tutelă exercitat de prefect sau de ANFP, procedura prealabilă nu este obligatorie. Singura modificare adusă de Codul administrativ, Legii contenciosului administrativ a vizat înlăturarea suspendării de drept a actului atacat în cazul acțiunii în justiție formulată de Agenția Națională a Funcționarilor Publici.

Prezentarea articolului 4 referitor la excepția de nelegalitate debutează cu evocarea modificărilor și completărilor aduse textului legal de-a lungul vremii. Dispozițiile respective au constituit obiect de sesizare cu diferite excepții de neconstituționalitate în timp, mai ales, anterior ultimelor modificări, cel mai adesea respinse de jurisdicția constituțională. În cuprinsul analizei sunt evocate aspecte relevante din doctrină cu privire la excepția de nelegalitate a actului administrativ individual, textul legal fiind clar în prezent sub acest aspect. De asemenea, și prin Decizii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a tranșat faptul că, excepția de nelegalitate poate să privească acte administrative individuale adoptate sau emise anterior intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004 dar și faptul că, excepția de nelegalitate poate să fie ridicată oricând pe parcursul unui proces, deci și în recurs.

Fără a fi fost prevăzută legal până la actuala reglementare a contenciosului administrativ, excepția de nelegalitate a actelor administrative normative a fost acceptată ca un mijloc de apărare ce putea fi invocat în fața oricărei instanțe, fie de către părți, fie de instanță din oficiu, fiind soluționată de instanța competentă să judece cauza respectivă. Deși nu există prevedere legală expresă, se mai arată în comentariul art. 4 al legii, integrarea excepției de nelegalitate în reglementarea contenciosului administrativ conduce la concluzia că, actele administrative exceptate de la acest control, potrivit art. 126 alin. (6) din Constituție și art. 5 al legii nu pot fi atacate nici prin acțiune directă, nici pe calea excepției de nelegalitate. Nu pot fi atacate pe calea excepției de nelegalitate, actele administrativ-jurisdicționale sau actele asimilate, în schimb, excepția de nelegalitate poate avea ca obiect un act administrativ individual revocat deoarece prin efectele produse în trecut putea să vatăme drepturi sau interese legitime ale unor persoane. Totodată, aprecieri interesante se referă la perioada în care instanța supremă a admis soluționarea

excepției de nelegalitate și cu privire la actele administrative normative, din considerente ținând de coerența legislativă și de interpretarea istorico-teleologică a legii, nefiind identificate argumente rezonabile pentru care legiuitorul să fi restrâns acest mecanism procesual doar la actele individuale. În actualul context legislativ, dispoziția prin care se interzice controlul pe calea excepției a unui act administrativ cu caracter normativ este clară.

Comentariul art. 5 al Legii privitor la actele exceptate de la control și limitele controlului are o conotație specială în raport cu legislația adaptată în perioada pandemiei prin care a trecut România alături de majoritatea statelor de pe glob. Sunt menționate unele decizii de referință ale instanței supreme care privesc decrete ale Președintelui ce intră în categoria actelor în raporturile cu Parlamentul sau unele decizii ale aceleiași instanțe referitoare la acte de comandament cu caracter militar. Și doctrina s-a pronunțat de-a lungul vremii cu privire la actele exceptate pe care le-a diferențiat în acte exceptate datorită naturii lor speciale și acte exceptate datorită existenței unui recurs paralel.

Prin modificările aduse art.5 prin Legea nr. 212/2018, controlul asupra actelor emise în situații excepționale este permis fără restricții, singura limitare privind acțiunea în suspendarea unor asemenea acte administrative, în condițiile art. 14 din lege. Or, cum în mod firesc, asemenea acte se adoptă în situații speciale, pe perioade determinate, chiar această restricție poate atrage inutilitatea unor acțiuni în contencios administrativ împotriva lor, acțiuni care au o durată de timp adeseori mult mai mare decât a actelor atacate.

La comentariul articolului 6 al Legii contenciosului administrativ privitor la actele administrativ-jurisdicționale sunt prezentate extrase ale unor acte normative speciale aplicabile în această materie precum și decizii ale Curții Constituționale. Există o bogată jurisprudență cu privire la acte ce pot intra în această categorie definită de altfel, în art. 2 al legii. O atenție specială este acordată unor aspecte din jurisprudența relevantă în materia discriminării. Repere ale jurisprudenței CEDO și CJUE completează analiza art. 6.

Cu articolul 7 debutează al doilea capitol al Legii nr. 554/2004 referitor la procedura de soluționare a cererilor în contenciosul administrativ. Procedura prealabilă se desfășoară tot la nivelul autorităților administrației publice, autorităților publice, în sens larg și are în vedere obligația persoanei vătămate ca înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ să se mai adreseze odată autorității emitente sau autorității ierarhic superioare solicitându-i revocarea în tot sau în parte a actului vătămător. Ca în cazul oricărei reguli există și excepții, expres enumerate în art. 7 alin. (5) al legii. Și cu privire la acest text au existat mai multe decizii ale Curții Constituționale. În legătură cu respectarea art. 7 există o bogată jurisprudență, unele soluții relevante fiind prezentate în lucrare. În cazul neîndeplinirii procedurii prealabile, în raport cu art. 109 alin. (2) din vechiul Cod de procedură civilă, instanța dispunea respingerea acțiunii în contencios administrativ ca inadmisibilă. În ceea ce privește condițiile invocării excepției neîndeplinirii procedurii prealabile

administrative sunt aplicabile dispozițiile art. 193 alin. (2) C. proc.civ. potrivit cărora aceasta poate fi invocată doar de către pârât, prin întâmpinare, sub sancțiunea decăderii. O atenție specială este acordată plângerii prealabile în cazul contractelor administrative, în raport cu Decizia Curții Constituționale nr. 12/2020. În egală măsură sunt puse în discuție excepțiile de la regula caracterului obligatoriu al procedurii prealabile, aspectele pe care le ridică termenele aplicabile în materie, delimitarea de jurisdicția administrativă dar și corelația cu normele cuprinse în legi speciale.

Articolul 8 al legii consacrat obiectului acțiunii judiciare este abordat prin prisma unor decizii ale Curții Constituționale, unor aspecte de doctrină relevante și unor decizii ale instanței supreme de recurs în interesul legii dar și unor spețe din jurisprudența în materie.

O atenție specială este acordată articolului 9 care, deși intitulat acțiunile împotriva ordonanțelor Guvernului conducând la concluzia, unei cenzuri a ordonanțelor Guvernului în instanța de contencios administrativ, reglementează de fapt, modalitatea în care prin intermediul acestei instanțe, o ordonanță simplă sau de urgență a Guvernului poate fi supusă unui eventual control de constituționalitate. Curtea Constituțională este singura autoritate publică cu atribuții de control care poate verifica conformitatea unei ordonanțe de urgență a Guvernului cu dispozițiile constituționale sau a unei ordonanțe simple a Guvernului cu legea de abilitare și implicit, cu normele constituționale.

Practic, art. 9 din Legea nr. 554/2004 a creat posibilitatea ca orice persoană vătămată prin dispozițiile unei Ordonanțe a Guvernului, simplă sau de urgență să poată ca prin intermediul unei acțiuni în contencios administrativ să ducă ordonanța sub controlul Curții Constituționale, pentru ca în cazul în care aceasta va constata neconstituționalitatea unor dispoziții sau a întregului conținut al ordonanței Guvernului să poată primi despăgubiri în instanța de contencios administrativ. Este o procedură îndelungată și depinde de judecătorul cauzei sesizarea Curții Constituționale. Calea mai rapidă o reprezintă sesizarea Curții Constituționale cu controlul unei ordonanțe a Guvernului, simple sau de urgență, direct de către Avocatul Poporului. Fundamentul constituțional al art. 9 se află în art. 126 alin. (6) teza a doua care a pus bazele unei asemenea acțiuni stabilind expres că, instanțele de contencios administrativ sunt competente să soluționeze cererile persoanelor vătămate prin ordonanțe, sau după caz, prin dispoziții din ordonanțe declarate neconstituționale.

Un asemenea text a creat și premisa unor acțiuni în instanța de contencios administrativ prin care s-a solicitat anularea unei ordonanțe a Guvernului sau chiar suspendarea acesteia. Desigur că soluția într-un asemenea caz nu poate fi decât respingerea ca inadmisibilă a unei asemenea cereri de chemare în judecată.

Spre deosebire de reglementarea anterioară în materia contenciosului administrativ care stabilea doar competența teritorială în materie, Legea nr. 554/2004 reglementează în articolul 10 atât competența materială cât și competența teritorială

specială în contencios administrativ, dispoziții care se completează cu normele Codului de procedură civilă în materie de competență. Prin numeroase alte acte normative se pot stabili dispoziții derogatorii de la dreptul comun în materie de competență stabilit de Legea contenciosului administrativ.

Există o bogată jurisprudență în această materie, în lucrare fiind expuse unele spețe ce prezintă relevanță cu privire la stabilirea instanței competente, cum ar fi practica jurisprudențială conform căreia universitățile sunt instituții publice sau instituții de utilitate publică de interes local, instanța competentă în fond fiind tribunalul. Sub acest aspect a existat o reorientare jurisprudențială, practica inițială a instanțelor fiind în sensul asimilării instituțiilor de învățământ superior, unor autorități publice centrale.

În comentariul art. 10 se arată că legiuitorul organic a instituit două criterii pentru stabilirea competenței materiale și anume, criteriul rangului autorității competente și criteriul valoric, existând însă și norme de competență materială derogatorii, în diferite acte normative speciale care trimit spre soluționarea litigiilor la instanța de contencios administrativ. În ceea ce privește competența teritorială s-a intervenit prin Legea nr. 212/2018 prin instituirea unei norme de competență teritorială exclusivă, de ordine publică, pe care părțile nu o pot înlătura, în favoarea persoanei vătămate printr-un drept sau printr-un interes legitim. Și sub aspectul competenței teritoriale există derogări prevăzute prin legi speciale.

Într-un articol distinct al Legii nr. 554/2004 este stabilit termenul de introducere a acțiunii, dispozițiile cu privire la calificarea naturii acestuia completându-se cu dispozițiile Codului de procedură civilă în materie. Și cu privire la articolul 11 al legii au existat sesizări ale Curții Constituționale. Semnificație prezintă consacrarea caracterului imprescriptibil al acțiunii împotriva unui act administrativ cu caracter normativ.

Jurisprudența în raport cu acest articol este de asemenea bogată. Reținem cu titlu de exemplu, dezvoltarea unei viziuni unitare cu privire la calificarea Hotărârilor Guvernului prin care se atestă domeniul public al județului și al municipiilor, orașelor și comunelor din județ ca fiind acte administrative cu caracter individual și de aici, invocarea termenului de 6 luni pentru introducerea acțiunii în justiție. Desigur că termenul de prescripție pentru formularea acțiunii în contencios administrativ se calculează prin raportare la răspunsul autorității emitente sau ierarhic superioare la plângerea prealabilă sau în absența răspunsului, curgerea termenului aflat la dispoziție pentru acesta.

Articolul 12 al legii detaliază succint, documentele necesare introducerii cererii de chemare în judecată, dispoziții care se completează cu prevederi ale Codului de procedură civilă. De altfel, după cum se arată în comentariul acestui articol, art. 12 din Legea nr. 554/2004 nu constituie altceva decât o transpunere a normei generale procesual civile în materia contenciosului administrativ, concretizând înscrisurile ce trebuie depuse în raport cu specificul litigiului.

Un articol distinct are titlul marginal, citarea părților, relații. Semnificație prezintă mai ales, precizarea expresă a obligației autorității publice emitente de a comunica împreună cu întâmpinarea actul atacat împreună cu toată documentația care a stat la baza emiterii lui, precum și orice alte lucrări necesare pentru soluționarea cauzei. Și aceste norme succinte se completează cu prevederile Codului de procedură civilă în materie. Există și repere ale jurisprudenței CEDO sub acest aspect.

O atenție specială presupune analiza articolului 14 al Legii nr. 554/2004 care a consacrat o procedură inexistentă în reglementarea anterioară constând în posibilitatea introducerii unei cereri în instanța de contencios administrativ de suspendare a actului administrativ vătămător odată cu declanșarea procedurii prealabile, fără a mai aștepta curgerea unui termen în situația în care există riscul unei pagube iminente create de executarea actului respectiv iar judecătorul constată soluționând cauza și existența unor cazuri bine justificate.

Incidență sub acest aspect prezintă unele prevederi din Codul de procedură fiscală cu specială privire la actele administrativ-fiscale. Și dispozițiile acestui articol au constituit obiect de sesizare a jurisdicției constituționale, mai ales în trecut. Totodată, legat de aplicarea acestor dispoziții există o bogată jurisprudență, cele două condiții cumulative ce trebuie verificate de judecătorul cauzei trebuind să fie dovedite. Doctrina face distincție între suspendarea administrativă și suspendarea judiciară a actului administrativ. După cum se precizează în lucrare, procedura specială instituită prin art. 14 și art. 15 din Legea nr. 554/2004 exclude aplicarea normelor privind ordonanța președințială, cuprinse în Codul de procedură civilă, în materia suspendării executării actelor administrative unilaterale. O discuție aparte privește efectele suspendării executării actului administrativ normativ prin raportare la art. 23 al legii care stabilește caracterul *erga omnes* al anulării definitive a unui act administrativ normativ. Și autoarea împărtășește opinia potrivit căreia hotărârea judecătorească prin care se dispune suspendarea executării unui act administrativ normativ nu produce efecte decât asupra părților în litigiu. De altfel, prin Decizia nr. 18/2017, ÎCCJ, completul competent să judece recursul în interesul legii a respins ca inadmisibilă o sesizare având un asemenea obiect.

Solicitarea suspendării este posibilă și prin acțiunea principală, prin care se cere anularea actului administrativ vătămător în condițiile art. 15 din Legea nr. 554/2004. În cazul aplicării acestui articol, durata măsurii este diferită, executarea actului fiind suspendată până la soluționarea definitivă a cauzei.

Și în comentariul acestui articol sunt prezentate aspecte relevante din jurisprudență, condițiile pentru pronunțarea suspendării fiind aceleași ca și în cazul aplicării art. 14 al legii. Există și repere ale jurisprudenței CJUE care vizează principiul protecției jurisdicționale efective precum și suspendarea executării actelor instituțiilor Uniunii Europene.

Articolul 16 al legii care se referă la introducerea în cauză a funcționarului, semnificația noțiunii fiind privită în sens larg, pentru că în conținut se utilizează cuvântul persoana care a contribuit... trebuie corelat cu prevederi ale Codului

administrativ cu privire la răspunderea administrativ-patrimonială. Codul administrativ conține dispoziții și cu privire la răspunderea funcționarului public în solidar cu autoritatea sau instituția publică în care-și desfășoară activitatea, dacă instanța constată vinovăția acestuia. Și chemarea în garanție a superiorului ierarhic este posibilă dacă acesta a dat ordinul care a dus la emiterea actului vătămător.

Legea contenciosului administrativ a fost completată în anul 2007 printr-un articol, modificat prin Legea nr. 212/2018, care prevede expres introducerea în cauză a altor subiecte de drept. Deși în cadrul unui raport de drept administrativ substanțial, drepturile, interesele legitime și obligațiile particularilor sunt întotdeauna puse în balanță cu interesul public, iar părțile se află într-o poziție de inegalitate juridică, în plan procesual, principiul „egalității armelor" nu poate fi ignorat, pentru că esența contenciosului administrativ constă tocmai în protejarea particularilor contra abuzurilor administrației.

Articolul 17 al legii conține dispoziții sumare privind judecarea cererilor, dispoziții care se completează cu cele ale Codului de procedură civilă. Comentariul este amplu și debutează cu indicarea prevederilor acestuia în materie. Din această perspectivă, exemplele din jurisprudență privesc aspecte precum: imparțialitatea, contradictorialitatea, dreptul la apărare, rolul activ al instanței, dreptul la un proces echitabil, principiul egalității armelor în proces etc.

Soluțiile pe care le poate da instanța sunt enumerate în art. 18 al Legii nr. 554/2004, instanța fiind obligată să se pronunțe asupra tuturor cererilor deduse judecății, fără a acorda mai mult sau altceva decât s-a cerut, potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă. Sunt evocate extrase din decizii ale Curții Constituționale în materie, un interes aparte prezentând o decizie a jurisdicției constituționale în soluționarea unui conflict juridic de natură constituțională între Președintele României, pe de-o parte, și puterea judecătorească, reprezentată de Înalta Curte de Casație și Justiție, pe de altă parte, apărut ca urmare a neluării în considerare a de către instanța supremă a unei decizii anterioare a Curții Constituționale. Astfel, printr-o decizie anterioară a ÎCCJ, Secția de contencios administrativ și fiscal fusese admis recursul prin care reclamantul solicitase obligarea părâtului, Administrația Prezidențială, să emită proiectul de decret de către Președintele României, pentru acordarea gradului de general de brigadă și trecerea în rezervă cu acest grad. Or, Curtea Constituțională constată că potrivit art. 94 lit.b) din Constituție, acordarea gradului de general reprezintă o atribuție exclusivă a Președintelui României.

Doctrina la rândul ei, după cum arată autoarea, s-a pronunțat legat de aplicarea art. 18 al legii, sub mai multe aspecte, dintre care reținem necesitatea motivării, ca principiu fundamental al producerii de emitere a actelor administrative. Și oportunitatea ca element al legalității a fost pusă în discuție în acest context. Exemplele relevante din jurisprudență sunt numeroase. Distincția între contenciosul subiectiv de plină jurisdicție și contenciosul obiectiv este relevantă în analiza conținutului art. 18 al legii. Și principiul proporționalității este important în soluțiile

pe care le pronunță judecătorul în contencios administrativ. Sunt indicate și repere ale jurisprudenței CJUE în acest context. În cadrul comentariilor făcute, autoarea argumentează cu deplin temei, necesitatea ca instanța să verifice modul în care autoritățile publice își exercită dreptul de apreciere și implicit, riscul excesului de putere din partea acestora. În consecință, în cadrul marjei de apreciere de care dispune la rândul ei, instanța de contencios administrativ, aceasta poate să decidă măsuri pentru recunoașterea dreptului sau a interesului legitim vătămat, constând chiar în reformarea unei decizii administrative, fără ca aceasta să poată fi considerată o imixtiune în activitatea administrației publice. O atenție specială este acordată și soluțiilor în cazul acțiunilor privind contractele administrative precum și penalităților de întârziere și termenului de executare.

În ceea ce privește analiza art. 19 al Legii nr. 554/2004 există chiar și o decizie a instanței supreme în soluționarea unui recurs în interesul legii care privește stabilirea momentului de la care curge termenul de prescripție. Sunt prezentate mai multe categorii de spețe în care a fost pusă în discuție, aplicarea acestui articol. După cum arată autoarea, pe bună dreptate, art. 19 nu excelează prin rigoare, nici sub aspectul tehnicii normative dar nici în ceea ce privește, calificarea juridică a termenului pe care îl stabilește. În realitate, obiectul de reglementare al articolului este mai larg, prevăzând reguli cu privire la: condițiile de admisibilitate a acțiunii în despăgubiri; durata termenului de prescripție și data de la care curge; instanța competentă și procedura aplicabilă.

Calea de atac în materia contenciosului administrativ este recursul iar art. 20 din Lege este consacrat acestuia. Conținutul art. 20 se completează cu dispozițiile Codului de procedură civilă cu privire la cererea de recurs, motivarea recursului, motivele de casare, depunerea recursului etc. Cu privire la acest text există atât decizii ale Curții Constituționale cât și o decizie a ÎCCJ, într-un recurs în interesul legii.

Articolul 21 este consacrat căilor extraordinare de atac, „pronunțarea hotărârilor rămase definitive prin încălcarea principiului priorității dreptului Uniunii Europene, reglementat de art. 148 alin. (2) coroborat cu art. 20 alin. (2) din Constituția României, republicată”, fiind precizat ca un motiv de revizuire, în plus, față de cele prevăzute de Codul de procedură civilă, specific instituției contenciosului administrativ. Textul art. 21 a fost afectat de mai multe decizii ale Curții Constituționale și modificat în consecință. Jurisprudența prezintă interes din perspectiva principiului expres enunțat în art. 21 iar reperele jurisprudenței CJUE sunt relevante din perspectiva principiului priorității dreptului Uniunii Europene.

Capitolul al treilea al legii reglementează procedura de executare și conține patru articole referitoare la: titlul executoriu, obligația publicării hotărârilor judecătorești definitive prin care s-a anulat în tot sau în parte, un act administrativ normativ, obligația executării, instanța de executare și acțiunea în regres.

Articolul 22 din Legea nr. 554/2004 consacră caracterul executoriu al hotărârilor judecătorești definitive pronunțate potrivit legii.

O noutate legislativă în raport cu vechea reglementare, prin care s-a clarificat efectul *erga omnes* al hotărârii judecătorești de anulare definitivă a unui act administrativ cu caracter normativ sau a unor dispoziții ale unui astfel de act a fost adusă prin art. 23 al legii care obligă la publicarea după motivare, la solicitarea instanțelor, în Monitorul Oficial al României, Partea I. După caz, în situația anulării unui act administrativ cu caracter normativ, al unei autorități locale, publicarea hotărârii judecătorești definitive are loc în monitorul oficial al județului ori al municipiului București, cu scutirea de taxele de publicare. Odată anulat un act administrativ cu caracter normativ, chiar dacă hotărârea judecătorească definitivă nu a fost încă publicată, autoritatea competentă în materia respectivă nu mai poate adopta acte sau măsuri administrative individuale în aplicarea normelor anulate, o asemenea interpretare decurgând din aplicarea principiilor bunei-credințe și caracterului echitabil al procedurii administrative, ca elemente ale dreptului la o bună administrare se arată în comentariul articolului.

Și obligația executării, reglementată prin art. 24 al legii, a constituit obiectul unor excepții de neconstituționalitate dar și al unor hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, ale instanței supreme. Comentariile acestui articol sunt mai ample reflectând și aspectele procedurale pe care le implică punerea în aplicare a dispozițiilor acestuia.

Articolul 25 referitor la instanța de executare conține elemente de jurisprudență și unele comentarii relevante.

Acțiunea în regres consacrată în art. 26 se referă la posibilitatea autorității publice de a se îndrepta împotriva celor vinovați de neexecutarea hotărârii potrivit dreptului comun. Sunt indicate în acest context atât prevederi ale Codului administrativ cât și ale Codului muncii care privesc răspunderea personalului din administrație.

Capitolul final al legii conține 4 articole de dispoziții tranzitorii și finale. Astfel, art. 27 privește judecarea cauzelor aflate pe rolul instanțelor la data intrării în vigoare a Legii nr. 554/2004, adică în urmă cu aproape două decenii. Art. 28 reglementează completarea cu dreptul comun, făcând trimitere la prevederile Codului civil și ale Codului de procedură civilă. Aspect foarte important, în aplicarea dreptului comun este pusă în balanță compatibilitatea acestora cu specificul raporturilor de putere dintre autoritățile publice, pe de-o parte, și persoanele vătămate în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte. După cum subliniază autoarea comentariului prezintă relevanță chiar filosofia reglementării contenciosului administrativ, privită în ansamblu. Art. 29 se referă la corelarea terminologică. Iar art. 30 conține o normă tranzitorie a cărei aplicare se perpetuează de aproape două decenii, referitoare la soluționarea litigiilor de către secțiile de contencios administrativ și fiscal până la constituirea tribunalelor administrativ-fiscale.

Din păcate, așa cum se arată în comentariul acestui articol, România a rămas unul dintre puținele state europene din așa-numitul sistem continental de drept care

nu are o jurisdicție separată specializată, contenciosul administrativ fiind înfăptuit de secții sau, în unele cazuri, doar de completuri specializate în cadrul instanțelor de drept comun, deși înființarea instanțelor specializate ar răspunde mai bine scopului contenciosului administrativ și ar crea un mediu mai adecvat pentru aplicarea principiilor de bună administrare a justiției în acest domeniu specializat.

Ultimul articol al legii este consacrat intrării în vigoare a acesteia, la 30 de zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I și abrogării exprese a Legii contenciosului administrativ nr. 29/1990, vechea reglementare în materie, preconstituțională.

Întreaga lucrare reprezintă un valoros îndrumar, util atât teoreticienilor cât și practicienilor, nu puțini la număr, în domeniul atât de vast al instituției contenciosului administrativ.

Alain Bauer et Christophe Soullez, *La Criminologie*, First Editios, Wilwy Publishing, Inc., 2021, 514 pag.

Dr. Aura PREDA[*]

Autorii deschid volumul cu o *Introducere* în care enumeră cuvinte/expresii specifice domeniului Criminologiei care generează perechi de reacții, adică, deopotrivă înspăimântă și, paradoxal, fascinează, intrigă, trezesc curiozitatea. Unele dintre acestea, precum: „atacuri violente", „reglare de conturi", „împușcături", „ucigași în serie", „cazuri reci", etc. conving și au succes de public dacă ne raportăm la serialele polițiste sau filmele cu scenariile despre polițiști eficienț, ofițeri care luptă împotriva criminalității și, la polul opus, care spun poveștile unor criminali, a bandelor. Este greu de imaginat chiar și difuzarea unor ziare sau emisiuni de știri fără o rubrică ce face referiri la infracțiuni, agresori, victime, lege, ilicit,etc.

Crima sau altă infracțiune apare zilnic pe primele pagini ale ziarelor. Nu trece o zi fără ca infractorii și acțiunile lor să fie cunoscute opiniei publice, la fel și în cazul instituțiilor responsabile cu protecția cetățenilor. Dezbaterile despre rolul justiției, funcția închisorii, misiunile și metodele de intervenție a forțelor de securitate sunt, de asemenea, în centrul preocupărilor publice. Un arc în timp amintindu-i pe infractorii de la Cartouche la Francis Heaulme, de la Landru, banda Bonnet până la Mestine, Petiot și alți criminali de notorietate, conturează un tablou completat de cei însărcinați cu combaterea criminalității (terorismul devenind una dintre ramurile sale).

Studiul acestora a devenit cunoaștere de secole, sfera de studiu și reflecție, ale cărei efecte au fost multiplicate de dezvoltarea mass-media.

Câteva aspecte care constituie obiectul de studiu al acestei discipline sunt menționate în continuare. Astfel, criminalitatea nu este omogenă, este diversă. Nu toate faptele antisociale sunt de aceeași natură, la fel cum nu toți criminalii au aceleași caracteristici. Așadar, există acte care dăunează vieții sau moralei și altele care sunt mai mult o chestiune de pricepere sau viclenie. Anumite infracțiuni trezesc dezaprobări puternice din partea societății în timp ce altele, precum frauda sau contrafacerea, fac mai degrabă obiectul unor clemențe. În același timp, unii infractori acționează singuri, iar alții în grup. Actul poate fi premeditat sau are loc spontan, sub

[*] Cercetător ştiinţific grad III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; aurapreda7@yahoo.ro, aura.preda@icj.ro

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 343–348, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.10

influența unui impuls, uneori făptuitorul poate săvârși doar o singură faptă cu foarte puțin risc de recidivă, în timp ce pentru alții infracțiunea este o activitate normală, obișnuită, o profesie reală. Criminalitatea poate viza un comportament sau profitul, iar criminalitatea organizată se poate intersecta cu violența intrafamilială. O perspectivă istorică evidențiază că de-a lungul secolelor infracțiunea a evoluat sub aspectul modurilor de operare, a obiectivelor, a mizelor și apariției de noi ținte etc.

Pe scurt, spre deosebire de ceea ce uneori ne fac să credem mass-media sau liderii politici, infracțiunea este extrem de complexă.

Iată de ce înțelegerea criminalității și a criminalilor, dar și cunoașterea modalităților care contribuie la prevenirea sau combaterea criminalității, argumetează co-autorii, este o necesitate întrucât fiecare act al ființei umane poate avea latura lui întunecată și deci de mister. Tocmai de aceea, analiza infracțiunilor este o necesitate pentru autorităţile publice care sunt responsabile de asigurarea securităţii cetăţenilor, garantând pentru libertatea de a trăi în pace deplină. Într-o lume în care indivizii așteptă din ce în ce mai mult de la Stat, și acceptă din ce în ce mai puțin riscurile și incertitudinii unei vieți în comunitate, cunoașterea criminalității devine o temă majora.

Autorii continuă raționamentul susținând că este imperativ să se înțeleagă mecanismele infracțiunii, să se identifice motivele săvârșirii faptei, să se priceapă mai bine funcțiile și abilitățile instituțiilor represive, să se studieze pattern-urile de funcționare, dar și evoluțiile criminale. Ca atare, specialiștii trebuie să încerce să pătrundă în mintea infractorilor, pentru a identifica resorturile interne de trecere la act.

Pe de altă parte, apreciază autorii, Criminologia nu caută să dramatizeze criminalitatea. De asemenea, nu își propune să se impună ca o știință unică în serviciul statului. Ea urmărește un singur obiectiv: să înțeleagă mai bine infracțiunea (și deci infractorii și victimele lor ca fapt social, tocmai pentru a o preveni mai bine, dacă este posibil, dar și pentru a reprima cu discernământ și dreptate. Criminologii nu sunt nici polițiști, nici judecători, tocmai de aceea ei nu pun la îndoială (dar pot ajuta), nu judecă (dar pot clarifica), caută să înțeleagă (fără să caute să scuze).

În Franța, Criminologia ca disciplină nu a avut loc la nivelul de universitate până de curând, ca și alte discipline care și-au croit cu greu drum până la Planul de învățământ superior.

Totuși, Criminologia există peste tot în Europa, Belgia, Marea Britanie, dar și în lume: Canada, SUA, Rusia, Japonia, China și Maroc.

Franța, care a fost, ca și Italia una dintre cele mai angajate națiuni, în studii criminologice, dispune în sfârșit, grație CNAM, de o disciplină capabilă să lumineze publicul și factorii de decizie asupra naturii și complexității, a criminalității.

Ca atare, scopul declarat al acestei lucrări se originează în dorința de a valoriza Criminologia, adică să i se permită cititorului să înțeleagă mai bine diferitele fațete ale criminalității, precum și numeroasele teorii explicative ale acesteia: De la teoria criminalului înnăscut, la cea a criminalității ca o consecință a asupririi celui mai puternic asupra celui mai slab, trecând prin conceptul de carieră criminală, cititorii

vor fi familiarizați cu principalele teze, uneori contradictorii, altele complementare, folosite pentru explicarea criminalității.

Studierea criminalității înseamnă, de asemenea, a fi interesat de anumite aspecte ale noilor evoluții criminale, de la criminaitatea organizată la forme insidioase de violențe sau de la criminalitatea cibernetică la terorism. Deopotrivă, studiul Criminologiei înseamnă și să cunoaștem cum funcționează anumite instituții sau în ce constau politicile publice. Confruntați cu imensa diversitate de puncte de vedere și abordări ale chestiunilor criminologice, autorii au ales să ia în considerare abordări fără *a priori* sau prejudecăți.

Dacă până acum autorii au precizat ce-și propun, în continuare ei menționează și ceea ce nu doresc prin această lucrare adică o prezentare exhaustivă sau să acopere exhaustiv câmpul disciplinei. Intenționează ca fiecare cititor să fie în măsură să-și contureze o grilă de raportare, repere de înțelegere. Descrierea cronologică a diferitelor școli de gândire și a unor teorii explicative ale criminalității și actelor de violență este unul dintre obiectivele majore ale lucrării. Ca atare, lucrarea este construită în jurul a cinci mari teme la care se adaugă „Partea celor 10" și anexele, asigurând principalele cunoștințe ale disciplinei despre criminalitate și criminali, definiția conceptelor, teoriile explicative, caracteristicile principalelor fenomene infracționale și modalitatea măsurării acestora, descrierea sistemelor sau a instrumentelor care vizează prevenirea criminalității.

Prima parte având titlul: ***Criminalitate, criminali și criminologie***, parte în care se răspunde la următoarele întrebări: Ce este o crimă? Este crima relativă? Există o tipologie a criminalilor? Care sunt caracteristicile criminalilor în serie?

Dacă ne interesăm despre criminalitate, trebuie să începem prin a încerca să o definim, să-i înțelegem contururile pentru a înțelege mai bine mecanismele ei. Dar o infracțiune nu există dacă nu există individ care să o comită. Crima și criminalii sunt așadar inseparabile, tocmai de aceea vorbim despre relativitatea criminalității, despre principalele categorii de criminalitate sau chiar tipologia criminalilor în serie. În final, autorii încearcă să revină către o dezbatere foarte actuală în Franța privind criminologia, conținutul ei și relevanța ei ca grilă de lectură pentru înțelegerea fenomenului criminal. Ei au încercat să explice de ce criminologia, disciplină încă marginală în Franța, este necesară pentru a ne putea perfecționa cunoștințele despre criminalitate și pentru a găsi astfel cele mai potrivite răspunsuri pentru a o preveni sau a o reprima mai eficient.

Infracțiunea este un act ale cărui caracteristici evoluează în funcție de loc și moment. Este necesară și o definiție juridică, pentru că aceea va diferemnția simpla devianță de comportamentele asociale, definiție în funcție de care va fi permisă sancționarea de către societate , prin instituțiile acesteia.

Apoi, autorii invocă părerile unor oameni de știință precum E. Durheim, G. Picca, H. Becker E. Lemert, E. Goffman, H. Garfinkel, M. Foucault, M. Cusson care au abordat aceasată tematică și au definit fie infracțiunea, fie infractorul, fie criminalitatea, contribuind astfel la clarificări și la progresul cunoașterii la acest nivel.

Autorii fac referiri la sensul infracțiunii în Franța, unde semnificația juridică este foarte precisă, iar ierahia infracțiunilor: contravenții, delicte și crime este clară în ceea ce privește gravitatea acestora.

În afară de clasificarea clasică, studiată în cadrul Dreptului penal special, autorii mai adaugă următoarea clasificare, conform lui J. Pinatel:

1. *Infracțiunile primitive* urmare a unui act necontrolat, impulsiv și exploziv, pare aparent fără motiv.

2. *Infracțiunea utilitară* prin care cel care a comis-o se eliberează dintr-o situație periculoasă, tensionată, dintr-o criză, delictul apărând ca unica ieșire, rezolvare.

3. *Infracțiunea pseudo-judiciară* se relevă mai degrabă ca un act de dezinteres imediat. Autorul, justificându-și actul prin faptul că își face justiție, își însoțește actul de un sentiment de răzbunare.

4. *Criminalitatea organizată* ca expresie a unei veritabile voințe de a comite acte criminale esențialmente presupunând o amplă pregărire: un proiect, etapizare, complici, unele cu violență, altele fără.

De altfel, acest tip de criminalitate este amplu prezentată, atât cronologic, geografic, cât și ca tipologie în capitolul al XI-lea.

O atenție deosebită s-a acordat și unei forme de criminalitate care a cunoscut o amplă evoluție: cybercriminalitatea. Autorii împărtășesc aici definiția, caracteristici ale delincvenților speciali, țintele acestora, precum și modurile de operare, răspunzând totodată la întebarea: Cui profită acest tip de criminalitate?

Fenomene infracționale specifice periferiilor marilor metropole (din SUA, Franța, U.K. etc.) sunt amplu descrise de la formarea gang-urilor specifice până în 2019.

Despre violențele urbane, o expresie ce nu-și găsește definiția, considerată mai degrabă un produs mediatic, se descriu multiple aspecte cu ajutorul unei scale de evaluare, identificându-se 8 indicatori. Aici se înscriu și instituțiile naționale din Franța care s-au implicat în aceste cercetări, precum și instrumentele elaborate și faptele ce se grupează în acest fenomen.

Un alt fenomen cu care Franța s-a confruntat mai mult deceniul trecut, terorismul, face obiectul capitolului al XV-lea, o prezentare ce debutează cu Revoluția Franceză și se continuă cu școlile teroriste, caracteristicile fenomenului, organizarea și impactul diferitelor organizații teroriste, include formele moderne de terorism, dar și principalele tehnici teroriste, deopotrivă sunt prezentate și noile amenințări teroriste.

Partea a doua, intitulată ***Reflecții despre criminalitate*** tratează repere istorice privind evoluția Criminologiei, care se afirmă cu adevărat, ca știință, în sec. al XIX-lea. Înainte, delictele erau și de natura filosofică și juridică. Secolului luminilor i se datorează avântul sistemului penal francez, bazându-se pe dualitatea: delicte și pedepse. Doar în sec. al XIX-lea criminalitatea a devenit obiect al științei și tot atunci au apărut primele teorii criminologice.

În secolul al XX-lea s-au deschis noi câmpuri de cercetare, iar tezele au început să se confrunte, Școlile criminologice să se distingă mai mult prin obiectul de studiu (delincvență, reacție socială, delict, delincvent) decât prin teze radical opuse. De aceea, pot fi remarcate mai multe curente. Teoriile dezvoltate par prin diferitele școli de gândire să alimenteze și astăzi discursuri care tind să explice cauzele criminalității. Așadar, această parte este dedicată descrierii cronologice a diferitelor școli de gândire și a teoriilor exlicative ale criminalității și trecerii la act.

Cunoașterea și măsurarea criminalității este denumirea părții a treia. Aceasta se referă la faptul că, studierea infracțiunii înseamnă analiza comportamentului făptuitorilor, înțelegerea modurilor de operare și a proceselor de săvârșire a faptei, dar înseamnă și cuantificarea fenomenelor, studierea evoluțiilor statistice și descrierea, cel mai îndeaproape, a realității infracționale precum și a profilelor făptuitorilor și ale victimelor.

Există mai multe instrumente capabile să contabilizeze fenomenele criminale. Unele se bazează pe utilizarea statisticilor administrative, altele au ca scop interogarea potențialelor victime sau chiar a făptuitorilor. Dar aceste instrumente au limite, de aceea, mai presus de toate, devine esențial să știm să le interpretăm.

Cum sunt construite statisticile poliției? Cum le putem interpreta? Ce sunt anchetele de victimizare? Acestea sunt întrebările abordate în această parte.

Partea a patra vizează ***Formele criminalității majore.*** Premisa acestei părți este faptul că crima este proteică, în sensul că există o multitudine de infracțiuni, dar și fenomene criminale mai mult sau mai puțin complexe care implică una sau mai multe persoane în schemele lor organizatorice foarte diferite și cu motivații variate.

Dincolo de infractorul individual, de banda, se disting apariția și organizarrea unor întreprinderi criminale. Mafii, organizații criminale transnaționale, grupuri criminale bazate pe trafic de droguri sau criminalitate cibernetică care devin încetul cu încetul motorul activității criminale. Deopotrivă, autorii semnalează apariția unor hibrizi între criminalitate și terorism care prind rădăcini.

Lumea criminalității, de la clasici la secolul al XX-lea, va apărea pe deplin explicată de către aurori în această parte.

Partea a cincea tratează o problemă de permanentă actualitate: ***Prevenirea și combaterea criminalității***

Dacă este necesar să se cunoască infracțiunea și motivele care împing un individ să treacă la fapta antisocială este, pe de o parte, pentru a încerca să se prevină și să limiteze încălcările regulilor, dar este, pe de altă parte, și pentru a adapta răspunsurile și mijloacele împotriva cărora se luptă împotriva delincvenței. Ca atare, Criminologia nu este interesată doar de criminalitate, ci studiază și reacția socială pe care o provoacă și modurile de organizare a răspunsului public.

În această parte, se va evidenția, așadar, rolul poliției, dar și modurile lor de intervenție și noile tehnici științifice, noua lume a experților. Cercetarea vinovaților

necesită investigații pentru a-i aduce în fața instanței. Tot în acestă parte se înceracă răspunsuri pentru întrebările: Care este cu adevărat sensul pedepsei și al sancțiunii penale. Dar cel al prevenirii?

Partea a șasea se numește, cu totul altfel: ***Partea celor Zece***

Partea celor Zece, o parte esențială a colecției, îi va pune în legătură pe cititori cu zece mari polițiști care și-au marcat epoca fie prin acțiunile lor reformatoare, fie prin curajul lor. Dar nu sunt doar bărbații, ci și organizațiile cărora le aparțin sunt, de asemenea, elemente majore în sistemele de prevenire a criminalității. Zece dintre acești actori vor fi prezentați. Pentru ca bărbații și organizațiile să acționeze corespunzător, au nevoie de texte legisative și, mai presus de toate, să fie formați cu anumite abilități și mijloace de acțiune.

Reformele legislative sunt cele care contribuie la evoluția societății și contribuie la securitatea cetățenească.

Partea a șaptea este dedicată Anexelor, fiind formată dintr-o listă cu cele mai utilizate abrevieri și o listă dedicată bibliografiei.

Recomandăm lucrarea studenților, masteranzilor, profesioniștilor în domeniu, dar și profesorilor care predau Criminologie, deși au terminat doctoratele în alte specializări.

European Journal of Criminology, nr. 6/2023, vol. 20 (pp. 1760–1915)

Dr. Aura PREDA[*]

Cele 7 articole grupe în acest ultim număr, se referă la teme diferite, dar putem face asocieri între două dintre ele care se referă la traficul de persoane, alte două care se referă la problematica încarcerării și, respectiv, a desistării.

Primul articol, ***Crossing border: Does it matter? Differences between (near-) domestic and cross-border sex traffickers, their victims and modus operandi***, este scris în couautorat de către Suzanne L.J. Kraten-Heerdink, Steve G.A. van de Weijer și Frank M. Weerman, toți din Olanda. Studiul propus de aceștia, extinde putinele cunoștințe despre diferențele dintre cele două feluri de traficanți sexuali, bazate pe datele din Europa. Unul dintre grupuri este format din 658 traficanți de sex „domestici"/ naționali și 422 traficanți transfrontalieri. Datele provin din registrele parchetelor (procurorilor), din analiza rechizitoriilor/sentințelor și din registrele cu Statistici ale Olandei. Aceste informații furnizează caracteristici ale traficanților, victimelor, precum și despre modul de operare. Rezultatele arată o diferență semnificativă între cele două tipuri ceea ce prezintă relevanță pentru modelarea unor strategii de identificare și prevenire. Cel mai important rezultat este că s-a observat că pragul de implicare în traficul sexual domestic este mai mic decât cel în al traficantului transfrontalier. Astfel, traficanții sexuali *domestici* sunt, în comparație cu ceilalți, mai tineri decât victima, ei simt rar nevoia să migreze, operează la o scară mai mică (mai mult unul la unul și pentru o perioadă mai scurtă de timp) și, practic, niciodată într-o organizație criminală. Mai mult, ei folosesc violențele ca mijloace de constrângere pentru a-și controla victimele mai frecvent decât traficanții sexuali transfrontalieri, ceea ce poate fi interpretat ca o dovadă suplimentară pentru o practică mai puțin organizată. Aceste constatări au contribuit la o înțelegere mai completă a traficului sexual, în particular a traficanților.

Principalele secțiuni ale articolului vizează după Introducere, Contextul legal și societal, Literatura de specialitate despre traficanți, victime și modul de operare, Studiul actual – locul acestuia, Metodele (eșantioanarea, operaționalizarea variabilelor, analiza datelor), Rezultatele (caracteristicile traficanților, ale victimelor, ale

[*] Cercetător ştiinţific grad III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; aurapreda7@yahoo.ro, aura.preda@icj.ro

STUDII ŞI CERCETĂRI JURIDICE, an 13 (69), nr. 3, p. 349–356, Bucureşti, iulie–septembrie, 2024

DOI: 10.59277/SCJ.2024.3.11

modurilor de operare), Discuțiile (în conformitate cu alte date din literatură, diferite de cele din alte lucrări, limitări). Astfel, una dintre limitări este că datele sunt colectate la nivelul traficantului, ceea ce înseamnă că, practic, caracteristicile și vulnerabilitățile victimelor care sunt victimizate de mai mulți traficanți în eșantionul dat, sunt suprareprezentate, deci mai mare în cazul celor transfrontalieri.

O ultimă limitare importantă se referă la fazele/rolurile traficului sexual în procesul de traficare. Aceste roluri pot varia foarte mult, iar unele sunt aplicabile doar pentru traficul sexual transfrontalier (de exemplu, transportul victimelor peste granițe). Totuși, nu s-au colectat date despre rolurile specifice, așa că nu au putut include această informație în rezultate. Cu toate acestea, este important să ne dăm seama că rolurile ar fi putut avea o anumită influență privind diferențelor constatate între traficanții domestici și cei transfrontalieri, preponderent în ceea ce privește caracteristicile traficantului.

Coautorii au găsit diferențe semnificative între traficanții domestici și cei transfrontalieri. Cea mai relevantă constatare este că *traficanții domestici* au o practică mai puțin organizată și mai ușor accesibilă, în condițiile în care prejudiciul cauzat victimelor poate fi similar pentru ambele tipuri. Cunoașterea diferențelor dintre cele două tipuri de trafic sexual este importantă, nu numai pentru că extinde înțelegerea științifică a traficului de persoane în scopul exploatării sexuale, dar și pentru că poate contribui la strategii mai bine adaptate de prevenire și identificare. Pentru cercetări viitoare, coautorii consideră că ar fi foarte interesant să se analizeze diferențele dintre traficul sexual domestic și cel transfrontalier, de la o analiză explanatorie, prin testarea ipotezelor și efectuarea de analize multivariate până la a semnala diferențele decisive.

În consecință, și spre deosebire de majoritatea cercetărilor criminologice, atât traficul sexual domestic/autohton, cât și cel transfrontalier se explică, în general, doar prin motivele pentru care cineva devine victimizat (de exemplu, poziția vulnerabilă) în loc de a căuta motivele pentru care cineva devine traficant.

Prin urmare, ei apreciază că este nevoie de mai multe cercetări, deoarece istoria traficului sexual nu poate fi înțeleasă clar decât prin analizarea dinamicii complexe dintre traficant și victimă.

Următorul articol vizează ***O perspectivă critică asupra abordării administrative a prevenirii criminalității: Cazul traficului prin exploatarea muncii*** și este elaborat de către trei autori de la Universitatea din Turku, Finlanda, adică Hanna M. Malik, Liisa Lähteenmäki și Jalo Vatjus-Anttila, precum și Jon Davies de la Universitatea din Manchester, Marea Britanie.

Articolul a fost construit pe baza datelor empirice de la agențiile finlandeze de aplicare și are ca tema de reflecție provocări ale abordării administrative a prevenirii criminalității. La nivel operațional, aceștia au identificicat în mod explicit legal și implicit extra-legal limitări în utilizarea administrativă, pe care le-au numit (1) “tunnel view”, (2) “structural siloes”, (3) “role double” și (4) “blurred lines”. La nivel conceptual, coautorii iau în considerare provocările utilizării abordării administrative în contextul traficului prin exploatarea muncii.

Ei argumentează că inițial configurarea abordării administrative care subliniază paradigma criminalității organizate și gravă, limitează înțelegerea naturii obișnuite și omniprezente a muncii traficate. Cu toate acestea, cooperarea administrativă are potențialul de a contribui deplin la „justiția muncii" oferind un cadru de guvernanță care coordonează eforturile autorităților publice și strategiile ei multidimensionale aferente, tocmai pentru a ține seama de întregul spectru de exploatare a muncii.

Premisa legală apare în anul 2010, când Consiliul Europei a adoptat o agendă de intensificare și promovare a schimbului de informații între organismele strategice și organizațiile tradiționale de aplicare a legii, prin înființarea unei Rețele Europene speciale privind abordarea administrativă (ENAA, 2020). Aceasta a făcut parte dintr-o schimbare mai amplă în ce privește prevenirea criminalității, de la abordări penale represive la colaborarea multidisciplinară și preventivă care a început în Uniunea Europeană în anii '90. Accentul „acțiunilor administrative" (abreviate ADM) este pus pe a coordona eforturile administrației locale, agențiilor de reglementare și de licențiere, autorităților tax – și de aplicare a legii tradiționale, precum și pe a combina măsurile administrative, fiscale și penale pentru a cunatifica si contracara criminalitatea.

În ciuda acestor intenții, majoritatea statelor membre ale UE sunt mai puțin avansate în implementarea ADM și nu au dezvoltat o strategie coordonată la nivel de politici, legislație și operațional.

În Finlanda, deși există o legislație care reglementează sectoarele deosebit de susceptibile la criminalitatea gravă și organizată și, prin extensie, la traficul prin exploatarea muncii, filtrele administrative nu au fost aplicate într-un mod sistematic și coordonat față de scopul principal de a preveni și combate criminalitatea. Datele acestui articol au fost obținute inițial ca parte a eforturilor de a crea o abordare națională pentru a perturba mediul de operare pentru criminalitatea gravă și organizată prin utilizarea ADM.

Pe baza datelor empirice de pionierat de la agențiile de reglementare finlandeze, s-a recurs la examinarea și înțelegerea măsurilor administrative în prevenirea criminalității și a provocărilor percepute în coordonarea între poliție și alte autorități publice. Prin urmare, aceștia au relevat posibile decalaje între ipotezele ADM, promovate în UE, și practicile măsurilor administrative, executate la nivel local în statele membre, concentrându-se asupra aplicării potențiale a ADM la spectrul complet de exploatare prin muncă, care, variind de la practicile „rutină" de exploatare a muncii, până la infracțiuni grave legate de muncă și, în cele din urmă, traficul de persoane, constituie o „problema politică vunerabilă".

Aceste probleme complexe conduc la responsabilitățile diferiților actori publici, privați și societății civile la diferite niveluri și, în mod tradițional, nu au fost prioritizate în rândul poliției și alți actori ai justiției penale. Autorii au reflectat la configurarea inițială a ADM și la potențialele deficiențe ale aplicării acestuia la tipuri de probleme transversale. Ca atare, cercetarea debutează prin fundamentarea ipotezelor de bază ale ADM (conceptul, provocările) în teoretizările privind cooperarea multi-agenții (operaționalizarea ADM). Conținutul lucrării constă în

oferirea de dovezi empirice pentru a susține aceste considerații teoretice. În timp ce unele idei s-au concentrat pe capacitatea actuală a părților interesate relevante de a implementa ADM în Finlanda, motivele pentru care părțile interesate naționale cooperează cu succes sau eșuează, au fost completate de repercusiunile asupra cooperării internaționale.

Traficul prin exploatarea muncii are o paletă largă de manifestări, de la practicile criminale, ilicite la practici neetice, care sunt înrădăcinate în mecanisme licite. Tocmai de aceea prezintă o provocare cu mai multe fațete, dincolo de sectoarele de politică tradiționale, sarcinile de reglementare și de aplicare. Natura traficului prin muncă ca zonă de „*responsabilitate nerevendicată și contestată*" și, în cele din urmă, „*proprietatea nimănui*" poate provoca răspunsuri deconectate între actorii relevanți.

În anul 2020, guvernul finlandez a lansat o nouă strategie, un plan de acțiune pentru a stimula activitățile de supraveghere, cooperare și informare comună între mai multe autorități pentru a preveni și detecta traficul de persoane și exploatarea muncii ca parte a Strategiei naționale. În paralel, Programul Guvernamental a promis să mărească puterea și resursele pentru AVI, să sporească resursele și expertiza poliției și să creeze o unitate de poliție concentrată pe traficul de oameni. Această încadrare a traficului de forță de muncă prin prisma economiei gri marchează o schimbare importantă de la explicațiile individuale la problemele structurale încorporate în politica și sistemele socio-economice.

Cei cinci piloni ai ADM oferă o soluție suplimentară pentru a aborda diferite instanțe, iar autoritățile locale au fost instruite să recunoască și să reacționeze la indicatorii financiari, administrativi ai activității ilicite, care, la rândul lor, au permis mecanisme coordonate de prevenire care vizează traficul de persoane.

Un alt articol „***De la utilizarea structurală a timpului la încălcarea regulilor situaționale: analizarea utilizării timpului de către adolescenți și a interacțiunii cu setările persoanei***", aparține lui Alberto P. Chrysoulakis, Anna-Karin Ivert și Marie Torstensson Levander de la Departamentul de Criminologie al Universității Malmö, din Suedia. Autorii consideră că în timp ce socializarea nesupravegheată și nestructurată cu semenii este asociată cu delincvența, cu atât mai puțin se știe care sunt activitățile zilnice ale adolescenților, adică utilizarea structurală a timpului. În plus, cercetările bazate pe *teoria acțiunii situaționale* arată că socializarea nestructurată crește probabilitatea unor acte de încălcare a regulilor, trădând o înclinație mai mare către criminalitate individuală. Prin urmare, utilizarea structurală a timpului ar putea explica modelele de socializare nestructurate, iar tendința spre criminalitate ar putea explica de ce unii sunt expuși unui risc crescut de a comite acte de infracțiune în astfel de situații.

Acest studiu și-a propus să conecteze aceste trei tipuri de analize: (i) modul în care adolescenții tind să-și structureze utilizarea timpului, (ii) dacă timpii lor structurali îi plasează preferențial într-o socializare nestructurată și (iii) dacă unii adolescenți care socializează nestructurat prezintă un risc crescut de a comite acte de încălcare a regulilor din cauza refuzului lor (ca parte a predispozițiilor lor criminale),

luând în considerare și utilizarea structurală a timpului. Eșantionul a fost format din 512 adolescenți (cu vârsta de 16 ani) din Suedia, iar utilizarea timpului și moralitatea sunt analizate folosind o analiză bazată pe date bugetare spațiu-timp și un chestionar de auto-raportare.

Au fost utilizate modelele de probabilități lineare pentru a examina modul în care actele de încălcare a regulilor rezultă dintr-o interacțiune dintre moralitatea unui individ și socializarea nestructurată, luând în considerare, de asemenea, utilizarea structurală a timpului. Rezultatele au arătat că probabilitatea unei socializări nestructurate în privat, dar nu în public, este diferită în clasele latente identificate. Adolescenții, în general, prezintă un risc crescut de a neglija regulile în timpul socializării nestructurate, indiferent de utilizarea structurală a timpului. În acest studiu, acestea sunt,în principal, legate de consumul de alcool. Cu toate acestea, riscul este mai mare pentru adolescenții cu moralitate scăzută, de aceea este necesar să se cunoască mai multe despre interacțiunea dintre persoană și setările sale.

În concluzie, adolescenții pot fi catalogați în grupuri în funcție de modul de utilizare a timpului, dar și în funție de clasa de moralitate,ceea ce pe unii îi plasează în situații mai „riscante" decât pe alții. Atunci când adolescenții, indiferent de clasa căreia aparțin, se trezesc angajați în socializare nestructurată, aspect ce crește probabilitatea unui act de încălcare a regulilor, a unei infracțiuni. Cu toate acestea, probabilitatea crește pentru adolescenții cu moralitate slabă. În esență, utilizarea timpului este importantă pentru structurarea generală a activităților de rutină ale adolescenților și stilul de viață, ceea ce explică de ce unii petrec mai mult timp în activități nesupravegheate și nestructurate față de alții. Totuși, actele de încălcare a regulilor depind, de asemenea, de moralitate, care are rolul de a explica actele de încălcare a regulilor prin examinarea „tipurilor de persoane în tipuri de locuri".

Următorul articol, scris de Matthew Thomas, Nathan W. Pino de la Universitatea de Stat Clement Texas, SUA și Jarrett Blaustein de la Universitatea Monash, Australia se intitulează „***Consecințele compensatorii persistente ale urbanizării: un studiu longitudinal al ratelor de omucidere***". Cei trei coautori au pornit de la premisa că criminologii cantitativi folosesc adesea variabile întârziate în timp pentru a estima forțele structurale care contribuie la variația ratelor criminalității.

Rezultatele unor modele panel confirmă faptul că cele două măsuri ale urbanizării sunt asociate în mod opus cu ratele de omucidere. Mai mult decât atât, în timp ce mărimile asocierilor pentru ambii predictori scad pe măsură ce *timpul de întârziere* crește, ele continuă să fie semnificative din punct de vedere statistic. Aceste rezultate oferă dovezi că urbanizarea are consecințe compensatorii și persistente pentru ratele de omucidere care variază în timp. Aceste rezultate ne conduc, de asemenea, la concluzia că este necesară o abordare mai sistematică a *timpului de întârziere* în cercetarea longitudinală. Autorii ajung la mai multe idei dintre care, relevantă este aceea că recomandă ca în cercetările viitoare ar trebui să ia în considerare aspecte spațio-temporale, adică schimbarea granițelor unei țări cu alta, a numelor, dar și lipsa datelor edificatoare la nivel național.

Articol următor atinge o problematică sensibilă, „**În afara închisorii, în afara infracțiunii? Interacțiunea complexă dintre procesul de desistare și dezavantajele severe ale resurselor în viața post-eliberare a femeilor**.” Autorii acestui articol, în număr de 6, provin de la două universități. Este vorba despre Elanie Rodermond de la Vrije Universiteit din Amsterdam și Institutul olandez pentru studiul criminalității și aplicarea legii (NSCR), la ultima instituție fiind afiliați și alți coautori precum: Steve Van De Weijer, Marie Rosenkrantz Lindegaard, Catrien C.J.H. Bijleveld (afiliată și la Universitatea VU Amsterdam), Anne-Marie Slotboom de la Universitatea VU Amsterdam, precum și Candace Kruttschnitt de la Universitatea din Toronto.

Acestia au studiat infuența capitalului social, schimbările subiective și dezavantajele resurselor post-eliberare ale desistării femeilor, precum și modalitățile de reintrare a acestora. Folosind un eșantion de 1478 femei foste deținute, aceștia au estimat și evaluat prin modele hibride logistice influența unor factori privind infracțiunile pe parcursul unei perioade de 7 ani. Au valorificat interviurile cu un subeșantion de femei pentru a explora mecanismele care stau la baza constatărilor cantitative. Rezultatele au demonstrat că efectul celor mai frecvent studiate forme de control social este în mare măsură dependent de diferențe individuale (nemăsurate), și circumstanțe, precum sunt adversitățile pre- și post- încarcerare și de calitatea formelor de control social. Dorința de a renunța la criminalitate este adesea blocată de avantajele importante provenind din resurse.

Studiul a fost motivat de volumul cercetărilor asupra femeilor foste deținute, care s-a extins rapid, generat și de numărul tot mai mare de femei aflate în custodia sistemului de justiție penală din întreaga lume și de ratele ridicate de încarcerare și recidivă. Cunoștințele despre cum se descurcă femeile după eliberare și despre factorii care susțin sau împiedică eforturile de desistare sunt esențiale pentru programele care vizează reducerea recidivei femeilor. În prezent, este recunoscut pe scară largă că unii dintre factorii care s-au dovedit a fi benefici pentru rezultatele bărbaților după eliberare sunt, de asemenea, prevalenți și în cazurile femeilor, cum ar fi angajarea, relațiile romantice și sprijinul social.

Cu toate acestea, poate mai important decât întrebarea cu privire la factorii care, prin ei înșiși, contribuie sau împiedică procesul de reintrare a femeilor și eforturile de desistare aferente este problema acestor factori care influențează aceste procese. Teoretizările recente au scos în evidență un cadru în care schimbările subiective precum schimbările de identitate, motivațiile și transformările cognitive sunt considerate ingrediente esențiale care preced de fapt dobândirea de noi forme de capital social sau înăsprirea celor existente și, prin urmare, inițierea procesului de rezistență. Chiar dacă acest cadru are potențialul de a spori cunoștințele despre mecanismele care stau la baza succesului după eliberarea din închisoare, discuția este încă limitată din trei puncte de vedere. În primul rând, lipsește o apreciere mai nuanțată a modului în care femeile care sunt (pe cale să fie) eliberate din închisoare trec de la dorința de a se schimba la un set de circumstanțe de viață post-eliberare care pot sprijini noua direcție dorită. În al doilea rând, rămâne neclar dacă și cum

interacționează și se întăresc reciproc factorii individuali și sociali. În cele din urmă, ne referim la modul în care indivizii și ceilalți factori din constelația largă de factori ce influențează în mod obișnuit rezultatele desistării, pot fi considerate o conditie *sine qua non*, o cerință absolută pentru inițierea reintrării cu succes și a renunțării la criminalitate.

Aproape toate femeile studiate fie cele desistate, precum și cele persistente, au atribuit multă importanță unui acoperiș deasupra capului, ceea ce indică faptul că orice încercare de a renunța la crimă și de a se reintegra cu succes depinde de faptul dacă o femeie ar avea unde să stea.

Penultimul articol, intitulat "Complaints: Mechanisms for prisoner participation? aparține a două autoare de la universitatea din Nottigham (U.K.), respectiv Rebecca Banwell-Moore și Philippa Tomczak.

În penitenciare, mecanismele participative pot promova/stimula importante rezultate precum: corectitudinea, legitimitatea și demnitatea.

Reclamațiile/plângerile sunt un mecanism semnificativ (simbolic) care facilitează implicarea deținuților. Instituția Avocatul poporului gestioneaza plângeri pe plan extern, furnizând mecanisme de responsabilitate neselectate și supraveghind închisorile din întreaga lume. Un proces echitabil de plângeri poate stimula vocea deținuților, a agențiilor specializate în protecția drepturilor, prevenind potențialele autovătămari și violența, facilitând o îmbunătățire sistemică. Motivarea alegeri acestei teme este susținută și de constatarea că mecanismele plângerilor au fost/ sunt puțin studiate, aceasta în condițiile în care serviciile publice trebuie să fie sustenbile și asumate.

Pornind de la aceasta lacună, autorii își propun câteva obiective:

– contextualizarea discuției demonstrând că acțiunile deținuților au modelat direct mecanisme plângerilor disponibile astăzi,

– conturarea mecanismelor de plângeri ale închisorii în cazul studierii jurisprudenței din Anglia și Țara Galilor,

– revizuirea critică a literaturii pentru a evalua dacă sistemele de plângeri din penitenciare sunt, în practică, participative, incluzive și corecte?

Autorii concluzionează că mecanismele plângerilor dețin un potențial clar de a spori legitimitatea închisorii, de a facilita angajamentul deținuților și al agențiilor și de a îmbunătăți bunăstarea și siguranța.

Cu toate acestea, o mulțime de bariere previn deținuții de la participarea in procesul plângerilor, inclusiv cultură, frică, accesibilitate, actualitate, reprimare emoțională și birocrație. Procesul de reclamare și experiențele eterogene acestor bariere sunt inegale între diferitele grupuri de deținuți.

Practic, acest articol oferă o „lampă de lansare" pentru cercetări empirice viitoare, pentru că procesele plângerilor interne și experiențele de viață ale deținuților, reclamă alte explorări și o mai bună gestionare a „*culturii plângerilor*" care să faciliteze ca vocea deținuților să devină participatorie, incluzivă și corectă.

Ultimul articol, referitor la „*Evaluarea validității predictive a unei evaluări a riscului pentru victimizarea repetată în Țările de Jos folosind contactele anterioare*

ale poliției" este redactat de mai mulți autori, 3 de la Universitatea Nijmegen (Roos Geurts, Marc J. M. H. Delsing, Ron H. J. Scholte), 3 de la Universitatea Tilburg (Niels Raaijmakers, Alice K. Bosma, Toine Spapens) și un autor de la poliția națională din Olanda (Jacqueline A. M. Wientjes).

În rezumat, acest studiu s- a examinat în ce măsură un instrument valid care prezice victimizarea repetată s-a bazat pe contactele anterioare ale poliției cu victimele, deoarece experimentarea victimizării criminale poate afecta grav viața unui individ și, deopotrivă, pe tremen lung, am adăuga noi! Pentru a valida ipotezele de lucru s-au parcurs mai multe etape. În acest sens, au fost extrase din dosarele poliției în perioada 2010–2017 un eșantion de 68.229 de victime. Datele au fost împărțite într-un set de antrenament (n = 34.224) și un set test (n = 34.005) Folosind analizele regresiei logistice, în setul test, au fost dezvoltate trei modele de legătură între contactele anterioară validitatea predictivă a fost evaluată în acest set-test. Rezultatele au indicat că:

– contactele anterioare ale poliției cu victimele, suspecții și martori sunt asociate cu un risc crescut de victimizare repetată
– modelul clasificat corect atestă o majoritate a ambelor victime repetate și victim nerepetate de a lungul a diverselor puncte-limită.

Datele demonstrează validitate predictivă moderată până la acceptabilă, sugerând astfel că există resurse considerabile de îmbunătățire.

În final, autorii recunosc și limitele acestui studiu, dar subliniază că este totuși important să ne asigurăm că procedurile, în analiză sau eventuale implementări, sunt în conformitate cu Regulamentul general al UE privind protecția datelor (GDPR) cu partajarea datelor de înregistrare.

Deși există loc considerabil de îmbunătățire, acest studiu a demonstrat că totuși contactele anterioare cu poliția pot fi folosite pentru a dezvolta un instrument valid pentru a evalua riscul de victimizare. Un astfel de instrument are potențialul de a ajuta birourile de poliție olandeze să identifice victimele expuse riscului repetat de victimizare, dar, în cele din urmă, să le ghideze în ceea ce privește suportul și protecția de care aceste victime au nevoie.

În concluzie, recomandăm lecturarea acestui număr al Revistei Europene de Criminologie întrucât conține informații utile teoreticenilor, practicienilor, dar și un exemplu de colaborare între aceștia. Deopotrivă, materialul analizat prezintă metodologii care în țara noastră nu există, dar pot constitui o sursă de inspirație.

C.S.III Aura Preda