

Proiect de cercetare postdoctorală – Anexa 2
Universitatea din București, Facultatea de Drept

	ROMÂNIA MINISTERUL EDUCAȚIEI, CERCETĂRII, TINERETULUI ȘI SPORTULUI <i>Universitatea din București</i> Facultatea de drept RECTORAT Bd. Mihail Kogălniceanu, nr. 13 36-46, sector 5 București, tel: 021-3157187 fax: 021-3120719 www.drept.unibuc.ro	
---	--	--

PROIECT DE CERCETARE POSTDOCTORALĂ
ANEXA 2

1. DATELE PERSONALE ALE CERCETĂTORULUI CANDIDAT

1.1. Nume:	NICOLAE
1.2. Prenume:	MARIAN
1.3. Anul nașterii:	1967
1.4. Gradul didactic:	Conferențiar universitar
1.5. Doctor din anul:	2004
1.6. Locul de muncă actual:	Universitatea din București, Facultatea de Drept
1.7. Telefon:	0723288965
1.8. E-mail:	marian.nicolae@rds.link.ro ; nicolmarian@gmail.com

2. TITLUL PROIECTULUI DE CERCETARE POSTDOCTORALĂ

Contribuții la studiul conflictului de legi în timp în materie civilă (în lumina Noului Cod civil)
--

3. TERMENI CHEIE (maxim 5 termeni)

1.	Drept tranzitoriu
2.	neretroactivitate
3.	retroactivitate
4.	aplicare imediată a legii noi

5.	supraviețuirea legii vechi
----	----------------------------

4. REZUMATUL PROIECTULUI (maxim 2 pagini)

Dreptul tranzitoriu, adică ansamblul normelor juridice care reglementează conflictul de legi în timp, ca urmare a reglementării succesive a aceleiași materii atât de legea veche cât și de legea nouă este una din materiile cele mai complexe ale dreptului în general, și ale dreptului privat în special.

În vederea rezolvării acestui conflict s-au propus atât de legiuitor, cât și de doctrină și jurisprudență mai multe soluții, fără ca acestea să fie pe deplin satisfăcătoare.

În esență, se admite, îndeobște, că aplicarea în timp a normelor de drept este guvernată de două principii:

1° Principiul neretroactivității legii noi.

2° Principiul aplicării imediate a legii noi.

Fiecare din aceste principii comportă anumite excepții – mai extinse ori mai restrânse – în funcție de caracterul normelor juridice aflate în discuție: norme de drept public ori norme de drept privat, după caz (a se vedea infra, pct. 5).

Principiile de mai comportă o analiză particulară în lumina Noului Cod civil (Legea nr. 287/2009) care realizează o reformă majoră a dreptului privat român, iar implementarea noilor instituții propuse va genera cu siguranță numeroase probleme de conflict de legi în timp, respectiv între legea nouă și vechea reglementară, mai ales că Noul Cod civil realizează o unificare a dreptului privat, abandonând teza așa-numitului dualism dintre dreptul civil versus dreptul comercial (sau profesional). Problema care se va pune este aceea dacă principiile de drept tranzitoriu, astfel cum au fost ele degajate în doctrină și jurisprudență, inclusiv în practica Curții Constituționale se vor verifica ele ca atare și în acest caz, când intervine o adevărată reformă a dreptului privat, sau, dimpotrivă, ele urmează a fi amendate ori remodelate ca nefiind întru-totul satisfăcătoare? Un răspuns la aceste probleme îl va oferi, indiscutabil, legea de punere în aplicare a Noului Cod civil, dar, în măsura în care nu va fi îndeștătoare ori va conține prevederi contrare principiului constituțional al neretroactivității legii civile, va fi nevoie de a se apela la principiile de drept tranzitoriu. Dar la care anume? La teoria drepturilor câștigate ori la teoria aplicării imediate a legii noi?

Un răspuns la aceste întrebări comportă o analiză aprofundată a doctrinei

drepturilor câștigate, precum și a celei a aplicării imediate a legii noi (teoria lui P. Roubier), dar și a teoriei mai noi, zisă normativistă (E. Bach, J. Héron, Pierre-Fleurry Le Gros), ceea ce va face principalul obiect de cercetare al proiectului de față.

5. DESCRIEREA ȘTIINȚIFICĂ A PROIECTULUI (maxim 12 pagini)

În esență, se admite, îndeobște, că aplicarea în timp a normelor de drept este guvernată de două principii:

1^o Principiul neretroactivității legii noi.

2^o Principiul aplicării imediate a legii noi.

Fiecare din aceste principii comportă anumite excepții – mai extinse ori mai restrânse – în funcție de caracterul normelor juridice aflate în discuție: norme de drept public¹ ori norme de drept privat, după caz.

După cum am precizat deja, în cadrul proiectul propus ne interesează numai aplicarea normelor de drept privat, astfel încât vom face scurte considerații asupra acțiunii celor două principii în cazul aplicării în timp a normelor de drept civil.

b) Principiile dreptului civil tranzitoriu. În dreptul civil, aplicarea în timp a normelor de drept civil este guvernată de aceleași principii generale²: principiul neretroactivității legii (1) și principiul aplicării imediate a legii noi (2).

¹ Pentru dreptul penal (și procesual penal) v., de ex.: V. Dongoroz, *Drept penal*, București, 1939, pp. 115-140; C. Barbu, *Aplicarea legii penale în spațiu și timp*, Ed. Științifică, București, 1972, p. 147-300; C. Bulai, *Drept penal. Partea generală*, București, 1987, pp. 60-74; I. Neagu, *Tratat de procedură penală*, Ed. Pro, București, 1997, pp. 32-36.

Cu privire la aplicarea legii noi în dreptul public, în special în dreptul administrativ, v.: J. Petit, *Les conflits de lois dans le temps en droit public interne*, thèse (préface Jacques Moreau), L.G.D.J., Paris, 2002; R. Tarchi, *Le leggi di sanatoria nella teoria del diritto intertemporale*, Milano – Dott. A. Giuffrè editore, 1990.

² Pentru dezvoltări în privința aplicării în timp a legii civile, v., de exemplu: Tr. Broșteanu, *Arbitrariul și relativitatea formulelor doctrinare cu privire la aplicarea legilor în timp*, Institutul de Arte Grafice „Vreamea”, București, 1932; *idem*, *Insuficiența articolului 1 din Codul civil pentru soluția problemelor de aplicațiune a legilor în timp*, în P.R., 1932, IV, pp. 279-294; G. Plastara, *Sinteza dreptului intertemporal – Noua doctrină în materia neretroactivității legilor*, în P.R., 1932, IV, pp. 208-218; P. Vasilescu, *Stabilitatea dreptului în succesiunea legilor*, Institutul de Arte Grafice “N. V. Ștefăniu”, Iași, 1933; M. Eliescu, *Aplicarea legii civile în timp și spațiu. Conflitele de legi*, în „Tratat de drept civil”, vol. I, „Partea generală”, de Tr. Ionașcu ș.a., Ed. Academiei, București, 1967, pp. 77-131; A. Pop, Gh. Beleiu, *Drept civil. Teoria generală a dreptului civil*, Universitatea din București, 1980, pp. 69-76; O. Căpățînă, *Aplicarea legii în timp și spațiu*, în „Tratat de drept civil”, vol. I, „Partea generală” (coordonator P. Cosmovici), Ed. Academiei, București, 1989, pp. 107-143; G. Boroi, *Drept civil. Partea generală*, ed. a II-a, Ed. All Beck, București, 1999, pp. 17-23; O. Ungureanu, op. cit., pp. 54-58; I. Reghini, *Dreptul civil. Norma de drept civil. Raportul juridic civil*, în „Introducere în dreptul civil” de I. Reghini, Ș. Diaconescu, vol. 1, Ed. Sfera Juridică, Cluj-Napoca, 2004, pp. 59-85. Adde P. Roubier, *Le droit transitoire (Conflits des lois dans le temps)* 2^e éd., Dalloz et Sirey, Paris, 1960; G. Marty, P. Raynaud, *Droit civil*, t. 1, Sirey, Paris, 1956, p. 168-184; E.-L. Bach, *Contribution à l'étude du problème de l'application des lois dans le temps*, în „Revue trimestrielle de droit civil” (în continuare: RTD civ.) nr. 3/1969, pp. 405-468; J. Héron, *Étude structurale de l'application de la loi dans le temps (à partir du droit civil)*, în RTD civ nr. 1/1985, pp. 277-333;

Principiul neretroactivității legii noi este regula de drept potrivit căreia trecutul scapă, în principiu, acțiunii legii noi sau, altfel spus, legea nouă nu se aplică situațiilor juridice³ anterior constituite, modificate sau stinse și nici efectelor produse de asemenea situații juridice, dacă acestea au fost realizate înainte de intrarea în vigoare a legii noi.

Principiul aplicării imediate a legii noi este, în schimb, regula de drept conform căreia legea nouă se aplică, în principiu, tuturor situațiilor juridice născute, modificate sau stinse după intrarea sa în vigoare, situațiilor juridice în curs de constituire, modificare sau stingere, precum și efectelor viitoare ale situațiilor juridice anterior născute sau modificate.

După cum se știe, este un lucru deja câștigat că, în materia dreptului tranzitoriu (intertemporal), trebuie făcută distincția și evitată confuzia între problema aplicării imediate a legii noi și problema (ne)retroactivității acesteia, deoarece, așa cum s-a spus, „problema aplicării imediate a legii noi este aceea a excluderii supraviețuirii legii vechi. Ea nu trebuie confundată cu problema diferită a retroactivității. *Prima are ca obiect faptele și efectele în curs*, cea de-a doua faptele în întregime consumate în trecut”⁴.

Într-adevăr, așa cum s-a observat, în privința problemei aplicării în timp a două legi succesive reglementând una și aceeași situație juridică⁵ sunt posibile trei⁶ sau, mai exact, patru⁷ soluții:

idem, *Principes du droit transitoire*, Dalloz, Paris, 1996; J. Ghestin, G. Goubeaux et Muriel-Fabre Magnan, *Traité de droit civil. Introduction générale*, 4^e éd., L.G.D.J., Paris, 1994, pp. 325-371.

³ Termenul de „situație juridică” nu este definit de lege, ci este o noțiune sintetică, strict operațională, cu reale valențe didactice, creată de doctrină în cadrul unui efort de generalizare a regulilor aplicabile diferitelor soluții teoretice în materia dreptului tranzitoriu avansate de diverși autori, această noțiune fiind ridicată la rangul de noțiune fundamentală de către Paul Roubier în cadrul celebrilor sale lucrări dedicate conflictelor de legi în timp. Ulterior, termenul a fost receptat de jurisprudență și chiar de legiuitor (cf. Legea din 1992 asupra aplicării reformei Codului civil al provinciei Québec), el fiind în măsură să acopere și să explice mai bine – la nivel de principiu și mai ales din punct de vedere didactic – diferitele acte, fapte sau fenomene juridice în materia dreptului intertemporal. Noțiunea de *situație juridică* înglobează *lato sensu*: raporturile juridice concrete, faptele juridice (*lato sensu*) generatoare, modificatoare sau stingătoare de raporturi juridice concrete, stările juridice ale subiectelor individuale sau constituite (artificiale) de drept (capacitatea juridică, cetățenia sau naționalitatea, starea sau statutul civil al persoanei etc.), precum și însușirile și regimul juridic al bunurilor (mobil sau imobil, alienabil sau inalienabil, domenal sau nedomenial etc.). În legătură cu semnificația juridică a acestui concept, v. M. Eliescu, *op. cit.*, p. 89, nota 25; E.-L. Bach, *op. cit.*, pp. 419-424; cu privire la necesitatea unei accepțiuni cât mai largi a noțiunii de situație juridică („ansamblu de posibilități și de actualizări, deci de abstracțiuni și fapte”), pentru a fi în măsură să cuprindă toate ipotezele de comportament juridic care interesează problema conflictului de legi în timp, v. P. Level, *Essai sur le conflits de lois dans le temps*, thèse (préface H. Batiffol), L.G.D.J., Paris, 1959, n^{os} 100-103, pp. 178-182.

⁴ M. Eliescu, *op. cit.*, p. 98.

⁵ În cazul în care legea nouă ar viza numai situații juridice viitoare, adică numai acte și fapte juridice susceptibile să se nască odată cu intrarea sa în vigoare, nu există nici o problemă de drept tranzitoriu și, deci, nici un „conflict” între legea veche, care rămâne aplicabilă situațiilor juridice născute sub imperiul său, și legea nouă, care va governa raporturile juridice care vor apărea cât timp va rămâne în vigoare.

În cazul în care sub legea veche nu s-a născut nici o situație juridică, deoarece destinatarii ei n-au săvârșit nici un act sau fapt juridic prin care să concretizeze aplicabilitatea acesteia, de asemenea, nu există nici o problemă de drept tranzitoriu, legea nouă

- retroactivitatea dispozițiilor legii noi;
- neretroactivitatea dispozițiilor legii noi;
- supraviețuirea legii vechi (excluderea aplicării imediate a legii noi);
- nesupraviețuirea legii vechi (aplicarea imediată a legii noi).

Cele patru soluții posibile⁸ pot fi reunite *grosso modo* în funcție de obiectul lor concret în două grupe de soluții⁹:

(1) Prima grupă de soluții răspunde la întrebarea de a ști care este data exactă de la care legea nouă a intrat în vigoare: *înainte sau după publicarea legii în „Monitorul oficial al României” ori înainte sau după data stabilită pentru a intra în vigoare*, după caz. Este vorba de **soluția retroactivității sau neretroactivității legii noi**; această soluție lasă însă întreagă chestiunea de a ști dacă legea veche a încetat, în mod complet, de a fi în vigoare, adică a încetat de a fi obligatorie după intrarea în vigoare a legii noi, de unde și necesitatea unei alte serii de soluții esențialmente deosebite.

(2) A doua grupă de soluții răspunde, din contră, unei alte chestiuni și anume întrebării de a ști dacă, *după intrarea în vigoare a legii noi, se va aplica exclusiv această lege sau, dimpotrivă, se aplică (desigur, temporar și limitat) atât legea nouă, cât și legea veche*. Este vorba de soluția **supraviețuirii legii vechi și/sau a nesupraviețuirii acestei legi** ori, în alți termeni, de soluția aplicării sau neaplicării imediate și generale a legii noi.

fiind singura competență să guverneze eventualele acte sau fapte juridice viitoare, potrivit competenței sale normale (*tempus regit actum*).

În sfârșit, dacă legea veche este abrogată printr-o lege ulterioară, fără a fi înlocuită cu o lege nouă care să conțină reguli noi de conduită, nu există chestiuni de drept tranzitoriu, afară de cazul în care legea abrogatoare cuprinde și dispoziții tranzitorii privind efectele situațiilor juridice născute sub imperiul vechii legi, respectiv dispoziții care să ordone că situațiile în curs de desfășurare (stingere) sunt fie menținute și supuse în continuare legii vechi, în întregime ori în parte, după caz (așa-numita ipoteză de „supraviețuire” a legii vechi), fie supuse unor dispoziții noi dar speciale, altele decât cele vechi (așa-numitele legi temporare), fie, în sfârșit, suprimarea efectelor viitoare ale situațiilor respective, caz în care legiuitorul trebuie să respecte interesele legitime ale părților și să asigure protecția drepturilor fundamentale legalmente dobândite (cum este dreptul de proprietate privată care nu poate fi suprimat decât pentru cazuri de expropriere pentru cauze de utilitate publică; cf. art. 44 alin. 3 și 4 din Constituție).

⁶ V., în acest sens, P. Roubier, *op. cit.*, pp. 9-12; O. Căpățînă, *op. cit.*, p. 113.

⁷ V., în acest sens, E.-L. Bach, *op. cit.*, pp. 429-430; M. Nicolae, *Discuții cu privire la aplicarea în timp a art. 35-36 din Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică*, în *Dreptul* nr. 11/2000, p. 27-30.

⁸ Desigur, aceste patru posibilități sunt generice, deoarece, practic, legiuitorul este suveran, putând opta și pentru alte soluții specifice în caz de trecere de la un sistem normativ vechi la altul nou, uneori radical nou, cum se întâmplă când au loc ample reforme legislative (v. și *supra*, nota 12, *in fine*). Asupra posibilităților practic nelimitate de rezolvare a chestiunilor de drept tranzitoriu, v., pe larg, Pierre Fleury-Le Gros, *op. cit.*, p. 14 et s.

⁹ A se vedea: E. L. Bach, *op. cit.*, pp. 431-432; M. Nicolae, *art. cit. supra.*, p. 28. Pentru unele rezerve la aceste soluții, v. J. Héron, *Étude structurale...*, *cit. supra.*, p. 310, nota 94.

Cât privește problema retroactivității sau neretroactivității legii noi, o lege este socotită retroactivă de îndată ce înțelege să reglementeze fapte care înainte de intrarea ei în vigoare au dat naștere, au modificat sau stins o situație juridică ori efectele pe care acea situație le-a produs înainte de această dată – *facta praeterita*. Criteriul fundamental este, așadar, **obiectul de reglementare** al legii noi, și anume: fie un fapt (sau efect) deja produs sau realizat, în tot sau în parte, înainte de intrarea ei în vigoare, fie din contră, fapte actuale sau viitoare, fie, în sfârșit, în ipoteze mai complexe, atât fapte trecute; cât și fapte actuale ori viitoare¹⁰. În consecință, dacă este vorba de fapte care s-au realizat înainte de intrarea în vigoare a legii noi, acestea sunt „fapte trecute” care nu pot fi guvernate de legea nouă fără a fi retroactivă, iar dacă este însă vorba de fapte care s-au realizat după această dată, sunt „fapte actuale” care pot interesa fie legea nouă (aplicare imediată) fie legea veche („ultraactivitate”), după caz, fără însă ca legea nouă să poată fi socotită retroactivă.

Dimpotrivă, legea nouă se va aplica de la intrarea ei în vigoare, fără a fi retroactivă, nu numai situațiilor juridice ce se vor naște, modifica sau stinge, după această dată – *facta futura*, conform regulii *tempus regit actum (factum)*, dar, de regulă, și situațiilor juridice în curs de formare, modificare sau stingere la data intrării ei în vigoare – *facta pendentia*, precum și efectelor viitoare ale situațiilor juridice trecute (definitiv

¹⁰ Cf. Pierre Fleury-Le Gros, *op. cit.*, nr. 270 și urm., p. 121 și urm. După cum subliniază acest autor nu trebuie confundate, pe bună dreptate, criteriile retroactivității cu consecințele produse de retroactivitate. „Sur ce point, écrit cet auteur, il faut considérer qu’une norme est rétroactive dans deux cas.

En premier lieu, une norme est rétroactive lorsqu’elle *attache une conséquence de droit* à un fait passé. Ce premier cas figure doit alors être décomposé en deux hypothèses différentes:

– D’une part, l’hypothèse dans laquelle la norme rétroactive a pour objet de ne régir que de faits survenus dans le passé: la norme est alors totalement rétroactive par son objet, c’est-à-dire rétroactive en considération de son champ d’application.

– D’autre part, l’hypothèse dans laquelle la norme rétroactive a pour objet de régir, d’une part, des faits passés, d’autre part, des faits futurs dont les réalisations respectives sont indissociables (dispersion des faits): la norme est alors partiellement rétroactive par son objet.

En second lieu, une norme est rétroactive lorsqu’elle *s’oppose à ce qu’une conséquence de droit* soit attachée à l’égard d’un fait passé, alors qu’au jour de la réalisation de ce fait, la loi en vigueur attachait à cette dernière la dite conséquence de droit.

A côté de ces critères qui caractérisent le *processus même* de la rétroactivité, il faut distinguer les conséquences produites par sa mise en œuvre. Ainsi que nous l’avons établi, il peut arriver que le processus de la rétroactivité ne produise aucune incidence substantielle. En ce qui concerne ces conséquences qui résultent de la mise en œuvre du processus de la rétroactivité, il faut alors ne produire aucune incidence substantielle. En ce qui concerne ces conséquences qui résultent de la mise en œuvre du processus de la rétroactivité, il faut alors distinguer de nouveau deux hypothèses:

– D’une part, l’hypothèse – occultée jusqu’alors – dans laquelle la mise en œuvre du processus de la rétroactivité ne produit aucune incidence substantielle à l’égard des faits passés.

– D’autre part, l’hypothèse dans laquelle la mise en œuvre du processus de rétroactivité produit une incidence substantielle à l’égard de ces faits; dans ce cas de figure, l’incidence consiste en l’une ou l’autre des trois possibilités différentes envisagées par le Doyen Bach: la loi rétroactive peut «sanctionner différemment» un acte de conduite humaine passé, ou bien «attacher une sanction» à un acte qui en était dépourvue lors de sa réalisation, ou encore «supprimer» la sanction qui était attachée à un acte lors de sa réalisation.” (*ibidem*, nr. 393-395, pp. 175-176).

născute, modificate ori stinse) – *facta futura*. Dar, în aceste din urmă cazuri, ieșim din domeniul neretroactivității pentru a intra în acela al aplicării imediate a legii noi sau, după caz, al supraviețuirii legii vechi.

În plus, așa cum s-a demonstrat recent în doctrină¹¹, „aplicarea” legii noi se realizează diferit după cum ea se raportează la situațiile trecute sau pendinte ori, după caz, numai la cele viitoare. În primul caz, dispozițiile legii noi au caracter individual, fiindcă se aplică unor situații concrete determinate sau determinabile, putând fi cunoscute de subiectele de drept care sunt „afectate” de aceste dispoziții, pe când în cel de-al doilea caz, dispozițiile legii noi au caracter normativ, prescriptiv, deoarece se adresează unor destinatari necunoscuți, care nu pot fi individualizați pe baza criteriilor care rezultă din cuprinsul lor, ci numai determinați în mod abstract, prin calități generice (soț, fiu, major/minor, comerciant, consumator, proprietar, chiriaș, împrumutat etc.), motiv pentru care astfel de dispoziții sunt aplicabile unor acte sau fapte ipotetice, iar nu concrete, deja săvârșite.

Din cele ce precedă rezultă că este vorba de două categorii de probleme deosebite ce nu trebuie confundate, deoarece altfel s-ar ajunge la soluții greșite, cu grave consecințe juridice, mai ales în acele sisteme în care legiuitorul ordinar nu poate deroga de la aplicarea principiilor de drept tranzitoriu decât în limite foarte stricte și numai atunci când legea fundamentală (Constituția) și reglementările internaționale (dreptul comunitar sau Convenția de la Roma privind apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale) ar permite-o. Este cazul și dreptului românesc actual, în care principiul neretroactivității legii noi este un principiu fundamental, fiind ridicat la rang constituțional de Constituția din 1991 (art. 15 alin. 2). Aceasta însemnează că, *de lege lata*, în afara legii penale sau contravenționale mai favorabile, retroactivitatea legii noi este inadmisibilă, principiul neretroactivității adresându-se, în prezent, în primul rând legiuitorului, iar nu numai judecătorului, cum se întâmpla până în 1991 (art. 1 C. civ.)¹². În schimb, cel puțin teoretic și dacă nu se opun alte principii juridice (principiul securității juridice, principiul dreptului la un proces echitabil, principiul garantării și ocrotirii proprietății private etc.), principiul aplicării imediate a legii noi poate fi

¹¹ V, pentru amănunte, Pierre Fleury-Le Gros, nr. 399 și urm., p. 179 și urm.

¹² V. în acest sens I. P. Filipescu, V. D. Zlătescu, *Dreptul civil constituțional*, în *Dreptul* nr. 3/1994, p. 46; V. D. Zlătescu, *Tratat elementar de drept civil*, vol. I, Ed. Calistrat Hogaș, București, 2000, pp. 76-77.

înlăturat în favoarea aplicării în continuare a dispozițiilor legii vechi, de exemplu, în materia situațiilor contractuale, când previziunile și interesele părților prevalează față de exigențele aplicării unitare și uniforme a legii noi.

5.1. SCOPUL PRINCIPAL URMĂRIT

Analiza aprofundată a interpretării și aplicării principiilor de drept tranzitoriu în lumina Noului Cod civil și furnizarea unor soluții noi, dacă este cazul, rezolvării conflictului de legi, respectiv a conflictului dintre vechea reglementare (Codul civil din 1864, Codul comercial din 1887, Codul familiei din 1953, Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și juridice, Decretul nr. 167/1958 privitor la prescripția extinctivă etc.) și dispozițiile Noului Cod civil, precum și ale legii de punere în aplicare a acestuia (aceasta din urmă aflată în curs de elaborare).

5.2. IMPORTANȚA ȘI RELEVANȚA CONȚINUTULUI ȘTIINȚIFIC

Se va specifica stadiul actual în domeniu, probleme rămase nerezolvate relevante pentru tema proiectului. Se va descrie motivația proiectului și gradul de interdisciplinaritate (dacă este cazul).

În doctrina și practica judiciară din țara noastră continuă să fie discutabile nu numai criteriul retroactivității ori neretroactivității legii noi și acela al raportului dintre aplicarea imediată a legii noi și supraviețuirea (așa-zisa „ultraactivitate”) a legii vechi, dar și alte aspecte de drept tranzitoriu la fel de importante, precum problema retroactivității legii interpretative sau chestiunea retroactivității limitate în caz de „dispersie” a actelor sau faptelor de care legea nouă leagă producerea anumitor consecințe juridice (cf. M. Nicolae, Discuții privind unele aspecte legate de aplicabilitatea în dreptul concurenței a prevederilor legale în materie de prescripție a contravențiilor, în „Revista română de drept privat” nr. 6/2009, p. 115 și urm.).

5.3. OBIECTIVELE, METODOLOGIA ȘI REZULTATELE PRECONIZATE ALE CERCETĂRII

Se vor detalia obiectivele proiectului, modul de îndeplinire a acestora și rezultatele preconizate. Se vor specifica contribuțiile cuantificabile ale proiectului.

Principalele obiective ale cercetării vizează analiza principiilor și regulilor de drept tranzitoriu în materie civilă, în lumina regulilor de drept pozitiv, inclusiv a principiului constituțional al neretroactivității legii civile (art. 15 alin. 2 din Constituție).
Ca metodologie se va studia atât regulile de drept tranzitoriu, cu caracter general

ori special, în vigoare, interpretarea și aplicarea acestora în doctrină și jurisprudență, soluțiile de drept comparat în problemele similare și dispozițiile de drept tranzitoriu ale Legii de punere în aplicare a Noului Cod civil.

Ca rezultate preconizate, cercetarea regulilor de drept tranzitoriu va furniza nu numai o mai bună cunoaștere a acestora, ci și soluții, fie deja verificate, fie noi, în rezolvarea diferitelor aspecte de drept tranzitoriu ivite în practică în diferite materii ale dreptului civil (privat), precum: dreptul persoanelor, dreptul familiei (relațiile de căsătorie, acțiunile de stare civilă etc.), dreptul bunurilor (acțiunile reale, raporturile de vecinătate, zucapiunea, acțiunile de carte funciară), dreptul succesoral (devoluțiunea legală și testamentară, regimul acțiunilor succesoriale), dreptul obligațiilor (condițiile de validitate și eficacitate a contractelor și altor acte juridice, condițiile răspunderii civile contractuale și extracontractuale, regimul garanțiilor reale și personale), regimul prescripției extinctive și al decăderii etc.

5.4. GRADUL DE ORIGINALITATE/INOVARE ȘI IMPACTUL PRECONIZAT AL PROIECTULUI

Se va specifica gradul de originalitate și complexitate a metodelor și soluțiilor propuse raportate la realizările recente în domeniu. Se va detalia impactul contribuțiilor proiectului.

Tema propusă nu este în sine originală, din moment ce problema dreptului tranzitoriu preocupă pe juriști încă din dreptul roman. Totuși, aplicarea principiului neretroactivității legii civile se impune a fi regândită, deoarece distincția dintre *facta praeterita*, *facta pendentia* și *facta futura* este rezultatul iar nu însuși criteriul retroactivității sau neretroactivității legii, pe de o parte, iar pe de altă parte, o astfel de distincție interesează mai degrabă problema aplicării sau neaplicării imediate și generale a legii noi, iar nu retroactivitatea propriu-zisă a acesteia.

Prin cercetarea întreprinsă, cum am arătat, se va verifica nu numai validitatea principiilor de drept tranzitoriu deja avansate, dar și posibilitatea unor noi soluții chestiunilor de drept tranzitoriu, mai ales în cadrul unei reforme a dreptului privat produse prin adoptarea și intrarea în vigoare a Noului Cod civil.

5.5. PLANUL DE LUCRU

AN		OBIECTIVE	ACTIVITĂȚI	REZULTATE
I	1	Cercetarea stadiului doctrinei și jurisprudenței în chestiunea	Documentare constând în studierea materialului bibliografic român și străin publicat până la data demarării	Cunoașterea teoriilor de drept tranzitoriu avansate în

Proiect de cercetare postdoctorală – Anexa 2
Universitatea din București, Facultatea de Drept

		conflictelor de legi în timp în materie civilă	proiectului	doctrină și a modului de receptare în jurisprudență, inclusiv la nivelul Curții Constituționale
	2	Stabilirea deficiențelor doctrinare și problemelor de drept tranzitoriu încă nerezolvate ori controversate	Analiza comparativă a teoriilor de drept tranzitoriu și a soluțiilor avansate la diferitele probleme practice	Cunoașterea lacunelor regulilor de drept tranzitoriu și identificare modalităților de soluționare a acestora
II	1	Analiza principiului neretroactivității legii noi în lumina legislației, doctrinei și jurisprudenței	Cercetarea dispozițiilor legale incidente, a criteriilor de retroactivitate/neretroactivitate și studierea prevederilor legii de punere în aplicare a Noului Cod civil	Formularea principiului neretroactivității și stabilirea conținutului și a domeniului său de aplicare
	2	Analiza principiului aplicării imediate a legii noi în lumina legislației, doctrinei și jurisprudenței	Cercetarea dispozițiilor legale incidente, a criteriilor de delimitare a aplicării imediate a legii noi/supraviețuirii legii vechi și studierea prevederilor legii de punere în aplicare a Noului Cod civil	Formularea principiului aplicării imediate a legii noi și stabilirea conținutului și a domeniului său de aplicare
III	1	Elaborarea unei monografii cuprinzând contribuții la studiul conflictului de legi în timp în materie civilă	Conceperea, structurarea și redactarea lucrării	O nouă lucrare cu caracter teoretic și practic în materia dreptului tranzitoriu
	2			

6. REZUMATUL TEZEI DE DOCTORAT (maxim 3 pagini)

(A se vedea M. Nicolae, *Prescripția extinctivă*, Ed. Rosetti, București, 2004, 647 pagini)

Prescripția extinctivă, spre deosebire de uzucapiune, care este un mod sau mijloc de achizițiune a unui drept real, este, dimpotrivă, un **mod de înlăturare a răspunderii civile, ca urmare a stingerii dreptului material la acțiune neexercitat în termenul stabilit de lege.**

Dintre toate instituțiile dreptului civil, prescripția extinctivă, zisă și liberatorie, este „cea mai necesară ordinii sociale”. (Bigot-Préameneu), deoarece este destinată să asigure înlăturarea incertitudinii din circuitul civil, să permită „adecvarea dreptului la fapte” (G. Marty, P. Raynaud): *neexercitarea dreptului material la acțiune în termenul stabilit de lege* – termen socotit de legiuitor suficient de lung pentru restabilirea drepturilor subiective civile încălcate, contestate sau nesocotite – atrage stingerea lui și, prin aceasta, adică pe cale de consecință, *înlăturarea răspunderii civile a subiectului pasiv*. Prin urmare, titularul obligației civile corespunzătoare nu mai poate fi tras la răspundere și obligat să suporte consecințele juridice prevăzute de lege sau stipulate de părți, ca urmare a săvârșirii unei fapte ilicite. Din faptul că, prin prescripție, se stinge numai „dreptul la acțiune” (în sens material), înlăturându-se răspunderea civilă a subiectului pasiv al raportului juridic de constrângere, decurge următoarea consecință juridică: *supraviețuirea în principiu, a dreptului subiectiv, ca și a obligației corelative*, însă, desigur, numai sub formă juridică incompletă, imperfectă, deoarece rămân ocrotite numai pe calea defensivă a excepțiunii. O confirmare a acestui fapt găsim în prevederile art. 20 alin. 1 din Decretul nr. 167/1958 care dispun că debitorul care a executat obligația după ce dreptul la acțiune al creditorului s-a prescris, nu are dreptul să ceară înapoierea prestației, chiar dacă la data executării nu știa că termenul prescripției era împlinit.

Deoarece obiectul prescripției extinctive constă numai în stingerea dreptului la acțiune (art. 1 alin. 1 din D. nr. 167/1958), rămâne neatins nu numai dreptul subiectiv material, substanțial, ci și, bineînțeles, dreptul procesual la acțiune, adică dreptul de a intenta acțiunea, de a sesiza organul de jurisdicție și de a pretinde judecarea cauzei, întrucât accesul la justiție este liber și nu poate fi îngădit din acest punct de vedere (art. 21 din Constituție; art. 6 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale).

Problema care s-a pus (și se mai pune încă) în literatura de specialitate este aceea a determinării **naturii juridice a dreptului la acțiune în sens material: drept material, substanțial sau drept procesual?**

În ce ne privește, după ce am arătat că dreptul la acțiune în sens material este dreptul de a obține condamnarea pârâtului sau, în alți termeni, dreptul de a obține,

prin constrângere, executarea unei prestații, recunoașterea unui drept amenințat ori contestat sau, după caz, aplicarea unei alte sancțiuni civile, am ajuns la concluzia că acest drept este distinct atât de dreptul subiectiv material căruia îi asigură protecția juridică, cât și de dreptul procesual la acțiune.

Într-adevăr, prin izvorul, conținutul și structura lor specifice, dreptul subiectiv material („dreptul preexistent” sau „determinator”) este distinct de „dreptul sancționator”, adică de dreptul material la acțiune: dacă dreptul subiectiv material (ex., dreptul de creanță sau dreptul de proprietate) constă în posibilitatea titularului de a obține un anumit avantaj sau folos material ori moral dintr-o situație juridică determinată, dreptul material la acțiune se referă la posibilitatea titularului de a-și realiza, pe cale silită, un drept subiectiv încălcat, negat sau ignorat și presupune necesarmente o situație conflictuală născută sau, cel puțin iminentă, pe cale de a se naște; altfel spus, una este dreptul de a se bucura și dispune de un bun (dreptul de proprietate) și alta este dreptul de a pretinde altuia restituirea bunului deținut în mod legitim sau fără drept executarea necorespunzătoare a obligațiilor contractuale etc.).

O discuție aparte o implică așa-numitul *drept de a cere executarea silită*, respectiv posibilitatea titularului de a obține realizarea silită a obligației cuprinse într-un titlu executoriu. Deși în prezent este dominantă opinia în sensul că dreptul de a obține executarea silită are caracter procesual, fiind o componentă a dreptului la acțiune în sens procesual, făcând obiectul unei prescripții deosebite, de drept procesual civil - dovadă și reglementarea distinctă a prescripției dreptului de a cere executarea silită în Codul de procedură civilă (art. 405-405³) – o astfel de concepție nu este la adăpost de critică. De vreme ce dreptul la acțiune în sens material este, după expresia întrebuințată de Mihail Eliescu, „dreptul unei persoane de a obține satisfacerea pretențiilor sale prin constrângere” – idee cu care sunt de acord toți cei care admit autonomia acestui drept – însemnează că, logic și juridic, executarea silită a obligației cuprinse în titlul executoriu ca prerogativă juridică trebuie să facă parte tot din acest drept, fiind garanția realizării lui silită, în cazul în care debitorul nu execută de bunăvoie obligația cuprinsă în titlul executoriu. Cu alte cuvinte, posibilitatea de a obține un titlu executoriu nu este un scop în sine, ci este mijlocul și prima etapă necesară atingerii scopului final al titularului dreptului la acțiune: satisfacerea, cu ajutorul forței coercitive a statului, a dreptului său material, substanțial, încălcat sau contestat de către subiectul pasiv, iar executarea silită a bunurilor și veniturilor acestuia este calea efectivă pentru atingerea acestui rezultat.

Din acest motiv am optat, în esență, pentru teza monistă asupra dreptului la acțiune, susținută în dreptul nostru de către M. Eliescu, conform căreia *dreptul material la acțiune* este dreptul de a obține, prin constrângere, executarea unei

prestații, recunoașterea unui drept sau aplicarea altei sancțiuni civile și, prin urmare, poate comporta atât facultatea de a obține obligarea sau condamnarea pârâtului (dreptul la acțiunea în realizare), inclusiv posibilitatea de a pretinde recunoașterea existenței sau inexistenței unui drept (dreptul la acțiune în constatare), cât și facultatea de a obține executarea silită a obligației cuprinse în titlul executoriu (dreptul la acțiunea în executare sau dreptul de a cere executarea silită).

Când titlul executoriu nu-l constituie o hotărâre judecătorească (ex., înscrisurile notariale autentificate) dreptul material la acțiune se reduce la dreptul de a obține executarea silită, în toate cazurile, dacă reclamantul nu-și valorifică dreptul de a obține executarea silită în termenul de prescripție prevăzut de lege, titlul își pierde puterea executorie, iar, în cazul hotărârilor judecătorești, chiar și puterea lucrului judecat, ceea ce însemnează că, în acest din urmă caz, efectul întreruptiv al prescripției dreptului la acțiune produs la data sesizării instanțe de judecată și consolidat pe data rămânerii definitive a hotărârii, este *retroactiv desființat*, nimicit, ca și când niciodată nu ar fi avut loc; în consecință, prescripția dreptului material la acțiune este socotită a nu se fi întrerupt niciodată, situație în care, dacă dreptul la acțiune în realizare nu este încă prescris sau este imprescriptibil, cel interesat poate introduce o nouă acțiune pentru a obține un alt titlu executoriu, vechea hotărâre putând servi doar ca mijloc de probă.

Astfel înțeles, dreptul material la acțiune *nu se confundă* nici cu dreptul subiectiv substanțial, recunoscut sau dobândit prin hotărâre, care preexistă sau, după caz, rezultă din hotărâre (în cazul unei acțiuni în constituire de drepturi) și nici cu *dreptul procesual la acțiune* – dreptul de a sesiza instanța sau organul arbitral ori dreptul de a pune în executare silită titlul executor obținut sau recunoscut prin lege.

Cât privește **domeniul** sau câmpul de acțiune al prescripției extinctive, acesta este rezervat, în principiu, drepturilor la acțiune având un obiect patrimonial (art. 1 alin. 1 din D. nr. 167/1958). *A contrario*, drepturile la acțiune având un obiect nepatrimonial sunt imprescriptibile extinctiv, cu excepția cazurilor în care prin lege s-ar dispune altfel (de ex., în cazul acțiunii în anulabilitatea căsătoriei, unele acțiuni de stat, în speță, acțiunea în tăgada paternității sau acțiunea în stabilirea paternității copilului din afara căsătoriei). Este, de asemenea, imprescriptibilă extinctiv, acțiunea în revendicare - mobilă sau imobiliară - întemeiată pe dreptul de proprietate publică sau privată, după caz, ca urmare a caracterului perpetuu al acestui drept, dar și al faptului că, atâta timp cât bunul nu este uzucapat de un terț, dreptul de proprietate privată nu se poate pierde. A nu uza de un drept absolut, însemnează tot a exercita încă un astfel de drept, dar într-o altă manieră și anume, într-o modalitate pur pasivă, negativă, respectiv prin refuzul

sau omisiunea de a săvârși acte ce implică exercițiul pozitiv al dreptului respectiv. În sfârșit, tot imprescriptibile sunt și acele drepturi care nu sunt susceptibile de violare, de încălcare prin acte săvârșite de către un terț, cum este cazul drepturilor potestative al căror exercițiu constă în săvârșirea de acte juridice unilaterale, care nu pot fi astfel împiedicate sau paralizate de către nici o altă persoană (adică, în speță, de către cei care urmează să suporte consecințele juridice ale săvârșirii acelor acte). Este cazul, spre exemplu, al drepturilor potestative de opțiune, care sunt, în principiu, imprescriptibile extinctiv (dreptul de opțiune succesorală este socotit însă prescriptibil extinctiv, deși el este, cum am văzut, incompatibil cu regimul normal al prescripției extinctive).

De esența prescripției extinctive este existența unor **termene de prescripție**, a unor intervale de timp înăuntrul cărora trebuie exercitat dreptul material la acțiune, sub sancțiunea stingerii lui.

De lege lata, în dreptul civil sunt două termene generale de prescripție: *3 ani*, pentru drepturile la acțiune privind drepturile de creanță (art. 3 din D. nr. 167/1958) și *30 de ani* pentru drepturile la acțiune privind drepturile reale prescriptibile extinctiv (art. 1890 C. civ.). În afara acestor termene, există numeroase termene speciale, de regulă, mai scurte, decât termenele generale de prescripție extinctivă. De aceea, ori de câte ori nu se prevede un termen special de prescripție, vor fi aplicabile prevederile art. 3 din Decretul nr. 167/1958 sau, după caz, ale art. 1890 C. civ., cu condiția însă ca dreptul la acțiune să fie prescriptibil extinctiv.

Ca orice termen și termenul de prescripție are un început, marcat de data la care a început să curgă, o durată, respectiv un interval de timp mai lung sau mai scurt, după caz, și, bineînțeles, un sfârșit, marcat de data la care este socotit a fi împlinit.

Începutul prescripției extinctive, este guvernat de regula *actioni non natae non praescribitur*, consacrată atât de Codul civil (art. 1886), cât și de Decretul nr. 167/1958, în termenii următori: „Prescripția începe să curgă de la data când se naște dreptul de acțiune”, (art. 7 alin. 1). Prin urmare, data nașterii dreptului la acțiune, adică data când dreptul subiectiv (sau interesul legitim) este încălcat, negat sau contestat, marchează și începutul curgerii prescripției extinctive. Sunt însă cazuri când aplicarea acestei reguli ar avea consecințe inechitabile, inadmisibile, deoarece titularul dreptului la acțiune fie nu a cunoscut violarea dreptului său, fie este împiedicat material, moral sau juridic să acționeze (ex., nu cunoaște identitatea autorului faptului ilicit, nu a constatat viciile ascunse ale unui lucru ori ale unei lucrări executate, deoarece lucrul nu a fost încă predat sau lucrarea n-a fost încă recepționată, titularul dreptului la acțiune este victima unor acte de violență morală continuă, neavând curajul de a face acte de întrerupere, este soț cu cel împotriva căruia trebuie să acționeze). De aceea, legea prevede

reguli speciale privind începutul prescripției extinctive (cf. art. 7 alin. 2 și 3, art. 8, 9 și 11 din D. nr. 167/1967) sau cazuri în care prescripția extintivă este fie suspendată sau întreruptă, fie chiar considerată a nu fi început deloc să curgă.

Suspendarea și întreruperea cursului prescripției extinctive sunt reglementate în mod unitar în Decretul nr. 167/1958 (art. 13-15; 16-17), ca împrejurări care atrag modificarea cursului prescripției fie în sensul de a opri temporar cursul acestuia (în cazul suspendării), fie în sensul de a suprima complet prescripția începută și a o înlocui cu un nou termen de prescripție ori de câte ori titularul dreptului la acțiune iese din pasivitate, săvârșind acte sau fapte prin care pretinde satisfacerea sau realizarea dreptului său încălcat, precum și ori de câte ori subiectul pasiv părăsește poziția de împotrivire, prin recunoașterea dreptului până atunci încălcat, contestat sau negat (în caz de întrerupere).

În afară de acestea sunt și alte situații când, deși nu poate opera suspendarea sau întreruperea prescripției extinctive, totuși, din motive justificare, neimputabile titularului dreptului material la acțiune, efectul prescripției extinctive nu se justifică, neputând fi lipsit de acest drept titularul dreptului subiectiv încălcat sau contestat. În asemenea cazuri se poate solicita **repunerea în termenul de prescripție**, în condițiile prevăzute de art. 19 din Decretul nr. 167/1958. Fundamentul acestui beneficiu acordat de lege titularului dreptului la acțiune îl constituie, credem, vechea maximă *Contra non valentem agere non currit praescriptio*, care, în prezent, este mai puțin o cauză de suspendare a prescripției (forța majoră îndeplinește această funcție), cât mai mult o simplă cauză generală de amânare a începutului prescripției (pentru imposibilitatea morală sau juridică de a acționa) și, mai cu seamă, de *înlăturare a efectului prescripției împlinite* prin repunerea părții interesate în termenul de prescripție, ori, mai exact, prin socotirea faptului că stingerea, prin prescripție, a dreptului la acțiune n-a avut legalmente loc.

În sfârșit, cât privește **efectul prescripției extinctive și modul cum aceasta operează**, pe baza unei analize aprofundate a dispozițiilor legale incidente, îndeosebi a art. 1, 18 și 20 din Decretul nr. 167/1958, coroborată cu prevederile art. 1838-1843 C. civ., am putut conchide că prescripția stinge dreptul material la acțiune în sens material fără a afecta și dreptul subiectiv în substanța sa, care continuă să supraviețuiască, deși într-o formă imperfectă, de vreme ce poate fi ocrotit numai pe calea defensivă a excepțiunii. Prescripția nu operează de drept, ci numai la cererea persoanei interesate (art. 1841 C. civ.). În măsura în care prescripția nu operează de drept (*ipso iure*), stingerea obligației sau, după caz, a dreptului la acțiune, nu se poate vorbi nici de existența vreunei obligații naturale, deoarece, câtă vreme obligația inițială este și rămâne intactă, fiind asigurată prin acțiune, prescripția câștigată conferind debitorului numai un drept de opțiune, și

anume dreptul de a se prevala sau nu de beneficiul prescripției împlinite. În schimb, în cazul în care beneficiarul prescripției împlinite opune, pe cale de acțiune sau de excepțiune, prescripția câștigată, după stingerea dreptului la acțiune, subzistă în sarcina debitorului o obligație civilă imperfectă (obligație naturală), lipsită de sancțiunea specifică (acțiunea în justiție), dar care poate fi executată de bunăvoie (art. 20 alin. 1 din D. nr. 167/1958). Cât privește renunțarea la prescripție, aceasta poate să aibă loc atât înainte de a fi invocată, caz în care este vorba de renunțarea la beneficiul prescripției împlinite (dreptul de a invoca prescripția), cât și după invocarea prescripției câștigate, caz în care poate îmbrăca fie forma unei plăți voluntare a obligației prescrise, fie a unei promisiuni de a o executa (în nici una din aceste două ipoteze nu este însă vorba de o liberalitate, ci fie de *plată*, act sau fapt juridic neutru, fie de un *contract de servicii gratuite*, care are drept efect consolidarea raportului juridic existent prin redobândirea dreptului la acțiune de către beneficiarul promisiunii), de vreme ce prin invocarea prescripției se stinge numai dreptul material la acțiune, iar nu și dreptul subiectiv însuși.

7. DOMENIUL ȘI SPECIALIZAREA ACTUALĂ A CERCETĂTORULUI CANDIDAT

- Drept civil. Teoria generală. Persoanele (anul I de studii, curs de bază)
- Teoria actului juridic civil, Prescripția extinctivă și Publicitatea imobiliară (cursuri masterat, modulele „Drept privat aprofundat”, „Cariera judiciară”)

Data,

11 aprilie 2010

Semnătura,