

**EVOLUȚIA ȘI PERSPECTIVELE
DREPTULUI AFACERILOR ÎN SISTEMUL
DE DREPT ROMÂN**

Teza de abilitare

Mihaela TOFAN

**Conferențiar universitar doctor în drept
Universitatea Alexandru Ioan Cuza, Iași**

2014

Cuprinsul tezei de abilitare

1. Rezumatul tezei de abilitare (în limba română și în limba engleză).....	43
2. Prezentarea <i>in extenso</i> a tezei de abilitare	49
2.1. Realizări științifice, profesionale și academice, pe direcții tematice disciplinare.....	50
2.1.1. Elemente fundamentale ale pregătirii și aprofundării domeniului de studiu specific dreptului românesc contemporan.....	51
2.1.2. Sinteza activității academice realizate.....	52
2.1.3. Sinteza activității științifice, pe direcții tematice.....	55
2.1.3.1. Preocupări în sfera dreptului comercial.....	57
2.1.3.2. Realizări științifice și academice în domeniul dreptului financiar și fiscal.....	95
2.1.3.3. Rezultate ale activității științifice și didactice în domeniul dreptului muncii.....	118
2.1.3.4. Dreptul Uniunii Europene: influența asupra dreptului românesc, în general, și asupra dreptului afacerilor, în particular.....	131
2.1.4. Profilul actual al carierei profesionale universitare.....	169
2.2. Planuri de evoluție și dezvoltare a propriei cariere profesionale, științifice și academice.....	172
2.2.1. Previzionarea dezvoltării cariere profesionale: activitatea didactică .	172
2.2.2. Previzionarea dezvoltării cariere profesionale: cercetare	174
2.2.3. In loc de concluzii.....	175
2.3 Referințe bibliografice	177

REZUMATUL TEZEI DE ABILITARE

Consider ca activitățile profesionale pe care le-am realizat mă recomandă în egală măsură cu previziunile pe care le pot creiona privind dezvoltarea carierei mele profesionale.

Sunt conferențiar universitar doctor în drept, titular la Departamentul de Finanțe, Moneda și Administrarea Afacerilor, Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor, din cadrul Universității “Alexandru Ioan Cuza” Iași. Sunt membru în cadrul Asociației Europene de Drept Financiar și Bancar, vice-președinte al Sucursalei Iași a acestei asociații, formator pe teme de drept comercial în cadrul Institutului Notarial Roman și membru în Uniunea Națională a Barourilor din România, Baroul Iași.

Dețin titlul de profesor Jean Monnet, membru al Centrului de Excelență în Studii Europene al Universității Alexandru Ioan Cuza Iași și membru în cadrul University Association for Contemporary European Studies (UACES, University College of London, United Kingdom). Totodată, sunt editor pentru 3 publicații de specialitate și m-am implicat în calitate de membru în comitetul de organizare pentru 10 conferințe universitare internaționale.

Fiind interesată de colaborările profesionale cu cadre didactice din alte țări, am căutat să îmi actualizez pregătirea profesională prin stagiile de documentare și perfecționare desfășurate în străinătate (Universitatea La Sapienza, Roma - mai 2001, Britannia School of Business, Londra – decembrie 2008, Universitat Catalunya, Barcelona – octombrie 2009, University of Economics Warsaw, Poland – mai 2010, Center for European Studies University of Economics Prague – noiembrie 2011, Universite Paris II Sorbonne – mai 2011, University of Thessaloniki, Grecia – mai 2012, Arel University Istanbul, Turcia – iunie 2012, National Academy of Kiev-Mohyla, Ucraina – octombrie 2012, Universitatea La Sapienza, Roma, Italia - iunie 2013).

Universitatea Alexandru Ioan Cuza este cea care mi-a deschis orizontul și interesul asupra domeniului științelor juridice și apetitul pentru munca de cercetare și de cadru didactic, în egală măsură. Universitatea București mi-a consolidat cunoștințele în domeniul științelor juridice, prin acordarea titlului de doctor *cum laude* în științe juridice. Universitățile din străinătate cu care am avut ocazia să colaborez mi-au demonstrat că suntem, în domeniul

de cercetare și practică a științelor juridice din România, în egală măsură perseverenți și dinamici, datori să contribuim, fiecare dintre noi, funcție de propriile competențe și abilități, pentru actualizarea și eficientizarea cadrului reglementativ în vigoare.

Rezultatele activității de cercetare au fost diseminate prin susținerea a 39 de lucrări la conferințe de specialitate, din care 24 lucrări de unic autor și 15 în colaborare. Dintre lucrările de unic autor, 5 au fost susținute în calitate de lucrări invitate la conferințe internaționale organizate în străinătate. Rezultatele cercetărilor s-au concretizat inclusiv în publicarea a mai mult de 50 articole în reviste și volume de specialitate, dintre care 15 sunt publicate în reviste indexate în baza de date internaționale, 2 sunt indexate ISI Thompson Web of Knowledge (din care unul în revista cu factor de impact 1.67 în anul publicării, respectiv 2010), 3 sunt în reviste publicate la edituri internaționale cu prestigiu recunoscut iar 3 în volumele conferințelor de specialitate din străinătate. Din totalul lucrărilor publicate, 5 articole de unic autor au fost publicate în străinătate.

De asemenea am publicat 8 volume de specialitate, din care 2 ca unic autor și 6 în colaborare, și am pus la dispoziția studenților prin intermediul modalităților de comunicare electronică (portal și intranet) note de curs și materiale didactice pentru toate disciplinele la care am desfășurat activitate. În cei aproape 15 ani de activitate didactică universitară, am realizat și diseminat suporturi de curs și materiale didactice pentru 8 discipline juridice, 4 pentru licență – Dreptul afacerilor, Drept comercial, Dreptul muncii, Drept financiar și 4 pentru master – Dreptul comercial europene, Drept financiar european, Legislație fiscală, Drept financiar și fiscal european.

În planul activității de cercetare prin proiecte, sunt directorul unui proiect de cercetare cu finanțare internațională directă, membru al echipei de cercetare în cadrul a 4 proiecte de cercetare cu finanțare europeană, și membru în echipa de proiect pentru 4 proiecte de cercetare dezvoltare cu finanțare POSDRU.

Apreciez că activitatea viitoare de teoretician în domeniul științelor juridice va presupune, în egală măsură, preocupări specifice cadrului didactic universitar, dar și cercetătorului cu experiență și profunzime, specific domeniului de investigare post-universitar. Cariera universitară presupune, în primul rând, transmiterea de cunoștințe către studenți, situați la diferite niveluri ale pregătirii lor profesionale (licență, master și, în cazul de față, doctorat), ceea ce reflectă un proces continuu de pregătire și informare din partea cadrului didactic. Îmi propun să continui pregătirea profesională și didactică și să îmi

îmbunătățesc abilitățile pedagogice și de cercetare. Urmăresc să realizez parteneriate și colaborări cu profesori-experti în domenii compatibile/similare cu cele pentru care am acumulat deja experiență.

Sintetizând întreaga activitate profesională în domeniul dreptului afacerilor și organizând sumativ ceea ce îmi propun să întreprind în anii următori în plan profesional, apreciez teza de abilitare cu titlul EVOLUȚIA ȘI PERSPECTIVELE DREPTULUI AFACERILOR ÎN SISTEMUL DE DREPT ROMÂN drept încununarea realizărilor de cercetător și cadru didactic universitar de până acum și motivul pentru a continua, aprofundând cercetarea în domeniul științelor juridice și conturând idei și concepte noi în domeniul atât de complex și flexibil al dreptului afacerilor.

Susținerea tezei de abilitare reprezintă trasarea unor noi repere ale vieții profesionale, care mă va obliga la mai mult și mai bine, în primul rând în folosul cercetătorilor doctoranzi în domeniul științelor juridice, principalul beneficiar al activității didactice viitoare, dar și în vederea dezvoltării cadrului normativ al dreptului afacerilor în dreptul românesc, prin propriile activități de cercetare.

Abstract

I believe that the professional activities that have made and the estimation of the development of my professional career recommended me equally.

I am Associate Professor of Law, member of the Department of Finance, Money and Business Administration, Faculty of Economics and Business Administration, University "Alexandru Ioan Cuza" Iași . I am active member of the European Association for Banking and Financial Law, vice-president of Iași Branch of this association, trainer on issues of commercial law in the Roman Notarial Institute and lawyer, member of the Romanian National Bars Association – Iasi Branch.

I am Jean Monnet professor, member of the Center of Excellence in European Studies from Alexandru Ioan Cuza University of Iasi and member of the University Association for Contemporary European Studies (UACES , University College London, United Kingdom). Also, there are three specialty publications for which I am editor and I got involved as a member of the organizing committee for 10 international academic conferences.

Being interested to work with professors from other countries, I tried to update my training through internships documentation and teaching training undertaken abroad (University La Sapienza, Rome - May 2001 Britannia School of Business, London - December 2008 Universitat de Catalunya Barcelona - October 2009, University of Economics Warsaw, Poland - May 2010, Center for European Studies University of Economics Prague - November 2011, Université Paris Sorbonne II - May 2011, University of Thessaloniki, Greece - May 2012, Arel University Istanbul, Turkey - June 2012, National Academy of Kiev-Mohyla, Ukraine - October 2012, University La Sapienza, Rome, Italy - June 2013).

Alexandru Ioan Cuza University is the one that opened my horizons and interest in legal sciences field and my equal appetite for research work and teaching. University of Bucharest strengthened my knowledge in legal sciences by granting the *cum laude* PhD. title. Foreign universities with which I had the opportunity to collaborate showed me that we are in the research and practice of legal sciences in Romania, equally persistent and dynamic,

bound to help, each of us according to their own skills and abilities, to update and streamline the regulatory framework in force.

Research results were disseminated through the support of 39 papers at academic conferences, of which 24 papers unique author and 15 in collaboration. As for the papers as sole author of the work, 5 were delivered as invited papers at international conferences held abroad. Research products have resulted inclusive in publishing more than 50 articles in journals and specialized books, 15 of which are published in journals indexed in international data base, 2 in Thompson ISI Web of Knowledge (one in journal impact factor 1.67 in the year of publication, 2010), three journals are published by international prestige publishing houses and three in proceedings of specialized conferences abroad. Of all the works published, 5 single author articles were published abroad.

I also published eight speciality volumes, of which 2 as sole author and six collaborative; I put to the students disposal through electronic communication means (portal and intranet) lecture notes and teaching materials for all law disciplines in which I conducted activity. In almost 15 years of university teaching, I completed and disseminated handouts and teaching materials for 4 undergraduate legal disciplines - Business Law, Commercial Law, Labour Law, Financial Law and 4 master legal disciplines - European Commercial Law, European Financial Tax Legislation, Financial and European Tax Law) .

On the level of research accomplished through academic projects, I am the director of one research project with international direct finance, member of the research team in 4 European funded research projects and member of the project team in 4 research projects funded by POSDRU.

I appreciate that the future work of theorist in the field of legal sciences will assume equally specific academics concerns and researcher with experience and depth investigation, for PhD. Coordinator level. Academic career involves, mainly, the transmission of knowledge to students located at different levels of their professional training (bachelor, master, and in this case, doctoral), reflecting a continuous process of training and information for the coordinator professor. I plan to continue training and teaching activities and to improve my academic and research skills. I intend to develop partnerships and collaborations with professors and experts with compatible/similar accumulated experience to those I have already gained.

Summarizing entire professional activity both as university teacher and practitioner of business law, and organizing summative what I am proposing to undertake in the coming years on professional level, I appreciate habilitation thesis with the title **EVOLUTION AND PROSPECTS IN ROMANIA Business Law** the acknowledgement of the achievements as a researcher and university teacher so far and the argument to continue deepening legal sciences research and outlining ideas and concepts in the field so complex and flexible of business law.

In my case, habilitation thesis means drawing new milestones for professional life, which I will compel more and better service for the researchers during their PhD. stage, the main beneficiary of future university activities, but also for the development of the regulatory framework in the Romanian business law.

PREZENTAREA *IN EXTENSO*

A

TEZEI DE ABILITARE

2.1. REALIZĂRI ȘTIINȚIFICE, PROFESIONALE ȘI ACADEMICE PE DIRECȚII TEMATICE DISCIPLINARE

Pornind de la ideea ca suntem, fiecare dintre noi, rezultatul experiențelor pe care le-am parcurs până la un moment dat, consider ca activitățile profesionale pe care le-am realizat mă recomandă în egală măsură cu previziunile pe care le pot creiona privind dezvoltarea carierei mele profesionale.

Mă numesc **TOFAN M. MIHAELA**, sunt născută în ziua de 16 septembrie 1976, la Iași, și sunt conferențiar universitar doctor în drept, titular la Departamentul de Finanțe, Moneda și Administrarea Afacerilor, Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor, din cadrul Universității “Alexandru Ioan Cuza” Iași.

Sunt membru în cadrul Asociației Europene de Drept Financiar și Bancar, vicepresedinte al Sucursalei Iași a acestei asociații, formator pe teme de drept comercial în cadrul Institutului Notarial Roman și titular al disciplinelor Dreptul afacerilor, Drept comercial, Drept financiar european și Legislație fiscală în cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza din Iași.

Detin titlul de profesor Jean Monnet, membru al Centrului de Excelență în Studii Europene Jean Monnet din cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza Iași, membru activ în cadrul Institutului de Științe Administrative „Paul Negulescu” - Sibiu și membru în cadrul University Association for Contemporary European Studies (UACES, University College of London, United Kingdom). Totodată, sunt editor pentru 3 publicații de specialitate și m-am implicat în calitate de membru în comitetul de organizare pentru 10 conferințe universitare internaționale .

Pe parcursul întregii mele cariere de jurist, am căutat și, apreciez că am reușit cu succes, să îmbin în permanență activitatea de teoretician al dreptului cu cea de practician, fiind la începutul activității profesionale timp de un an consilier juridic în domeniul societăților comerciale (Societatea de Asigurare Reasigurare Aliantz SA, Lafarge România), apoi avocat titular în cadrul Uniunii Naționale a Barourilor din România, Baroul Iași, cu o vechime în profesie ca practician al dreptului de 15 ani. Activitatea de teoretician al dreptului și cea de avocat, în egală măsură, sunt orientate cu prioritate către domeniul de reglementare

al normelor dreptului afacerilor, pornind de la aspecte specifice dreptului comercial, acordând atenție aspectelor specifice normelor dreptului financiar și fiscal, dreptului muncii și influenței normelor dreptului Uniunii Europene asupra dreptului intern, în special asupra dreptului afacerilor din România.

2.1.1. ELEMENTE FUNDAMENTALE ALE PREGĂTIRII ȘI APROFUNDĂRII DOMENIULUI DE STUDIULUI SPECIFIC DREPTULUI ROMÂNESC CONTEMPORAN

În cazul meu, pregătirea profesională în domeniul științelor juridice a debutat în cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza din Iași, fiind licențiată în Științe juridice din anul 1999, cu media 9.97. Am continuat pregătirea profesională cu studiile aprofundate în drept internațional public și privat în cadrul aceleasi facultăți, studii absolvite în anul 2000 cu media 10,00. Am frecventat ulterior cursurile masterului *Dezvoltarea afacerilor mici și mijlocii*, organizat de Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor, finalizat cu lucrarea de disertație în sesiunea iulie 2002, apreciată cu nota 10.00.

Apreciez drept o încununare a eforturilor mele de pregătire profesională, absolvirea studiilor doctorale în cadrul Universității București, cu obținerea în anul 2008 a titlului de doctor în domeniul DREPT, distincția *cum laude*, cu teza de doctorat „*Integrarea României în structurile Uniunii Monetare și Economice*”.

Studiul domeniului dreptului românesc a fost facilitat de activitatea de cadru didactic și de colaborările pe care le-am dezvoltat în calitate de membru în instituții și asociații profesionale. Întâlnirile de lucru, dar și participările la evenimentele organizate (workshopuri, seminarii, conferințe) au impulsionat dezvoltarea nivelului pregătirii profesionale și m-au motivat pentru a-mi îmbunătăți continuu nivelul de cunoștințe.

Fiind interesată de colaborările profesionale cu cadre didactice din alte țări, am căutat să îmi actualizez pregătirea profesională prin stagiile de documentare și perfecționare desfășurate în străinătate (Universitatea La Sapienza, Roma - mai 2001, Britannia School of Business, Londra – decembrie 2008, Universitat Catalunya, Barcelona – octombrie 2009, University of Economics Warsaw, Poland – mai 2010, Center for European Studies University of Economics Prague – noiembrie 2011, Universite Paris II Sorbonne – mai 2011,

University of Thessaloniki, Grecia – mai 2012, Arel University Istanbul, Turcia – iunie 2012, National Academy of Kiev-Mohyla, Ucraina – octombrie 2012, Universitatea La Sapienza, Roma, Italia - iunie 2013).

2.1.2. SINTEZA ACTIVITĂȚII ACADEMICE REALIZATE

Dupa absolvirea cursurilor Facultății de Drept, pe fondul pacurgerii cursurilor și seminariilor modulului pedagogic, mi-am descoperit pasiunea pentru activitățile cu studenții și am început activitățile de seminar pentru studenții la specializările de licență. Pregătirea de jurist, specializarea prin doctorat în domeniul dreptului financiar și activitățile didactice cu preponderent adresate studenților profilului economic, specializările administrație publică, economie generală, contabilitate și audit, managementul resurselor umane, studii europene au impulsionat interesul de cercetare în domeniul juridic, cu accent pe domeniul reglementarilor legale pentru activitatea economică și pe interferența dintre domeniul public și cel privat.

Activitățile din cadrul Centrului de Studii Europene, al cărui membru activ sunt începând cu anul 2002, au dezvoltat competențele cognitive și de cercetare în sfera influenței dreptului Uniunii Europene asupra normelor interne și armonizării cu aquis-ul comunitar. Manifestând interes pentru cercetare în domeniul de reglementare a dreptului afacerilor, cu prioritate asupra dimensiunii financiare a fenomenului, am căutat continuu să îmi perfecționez activitățile cu studenții, atât ca metode de lucru, cât și ca materiale didactice puse la dispoziția acestora.

Experiența practică dobândită, precum și acumulările în plan științific (ca absolvent de Studii universitare de master și Studii universitare de doctorat) m-au determinat să mă focalizez pe dezvoltarea carierei didactice și de cercetare, parcurgând etapele de cadru didactic asociat (1999 - 2001), preparator (2001 - 2003), asistent (2003 - 2006), lector universitar (2006 - 2013) și conferențiar universitar (din 2013), titular la Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor, Departamentul Finanțe, Moneda și Administrație Publică.

Din anul 2004, sunt colaborator al Centrului de Studii Europene din cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza, cu norma didactică nu doar activități de cercetare, iar în

anul universitar 2010-2011 am colaborat pentru disciplinele Drept financiar, Drept financiar european și Obligatiile fiscale ale firmei cu studenții și masteranzii Facultății de Drept din cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza. Din anul 2011, sunt formator pentru Institutul Notarial Român, desfășurând activitate de formare profesională continuă cu notarii în funcție pentru aspecte specifice Dreptului comercial (iunie 2011, mai 2012, octombrie 2013).

Rezultatele activității de cercetare au fost diseminate prin susținerea a 39 de lucrări la conferințe de specialitate, din care 24 lucrări de unic autor și 15 în colaborare. Dintre lucrările de unic autor, 5 au fost susținute în calitate de lucrări invitate la conferințe internaționale organizate în străinătate. Rezultatele cercetărilor s-au concretizat inclusiv în publicarea a mai mult de 50 articole în reviste și volume de specialitate, dintre care 15 sunt publicate în reviste indexate în baza de date internaționale, 2 în reviste indexate ISI Thompson Web of Knowledge (din care unul în revista cu factor de impact 1.67 în anul publicării, respectiv 2010), 3 sunt în reviste publicate la edituri internaționale cu prestigiu recunoscut iar 3 în volumele conferințelor de specialitate din străinătate. Din totalul lucrărilor publicate, 5 articole de unic autor au fost publicate în străinătate.

De asemenea am publicat 8 volume de specialitate, din care 2 ca unic autor și 6 în colaborare, și am pus la dispoziția studenților prin intermediul modalităților de comunicare electronică (portal și intranet) note de curs și materiale didactice pentru toate disciplinele la care am desfășurat activitate. În total, în cei aproape 15 ani de activitate didactică universitară, am realizat și diseminat suporturi de curs și materiale didactice pentru 8 discipline juridice, 4 pentru licență – Dreptul afacerilor, Drept comercial, Dreptul muncii, Drept financiar și 4 pentru master – Dreptul comercial european, Drept financiar european, Legislație fiscală, Drept financiar și fiscal european.

Activând ca și cadru didactic titular în cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza din Iași, universitate de prestigiu și de cercetare avansată nu doar în domeniul educației universitare din România, dar și cu recunoaștere internațională, activitatea la catedra este evaluată și de către studenții care au participat la cursurile și seminariile pe care le susțin, procedura de evaluare derulându-se în mod confidențial și voluntar. Punctajul maxim acordat de studenți pe parcursul tuturor anilor de activitate confirmă nivelul ridicat de competență și rezultatele pozitive ale activității didactice desfășurate.

În planul **activității de cercetare prin proiecte**, sunt **director** al proiectului Jean Monnet *La fonction publique et le fonctionnaire publique européen*, (valoare proiect 25.546

euro) contract nr. 10/2603 AJM 10D027674, și **membru al echipei de cercetare** în cadrul a 4 proiecte de cercetare cu finanțare europeană, respectiv

- Centre d'excellence Jean Monnet en Études Européennes/ Jean Monnet Center of Excellence in European Studies. (http://www.cse.uaic.ro/Jean_Monnet/echipa_cejm.htm)
- Evaluarea reformei procesului bugetar la nivelul Uniunii Europene. Proiect fundamental de cercetare al Academiei Romane: Evaluarea starii economiei nationale – ESEN 2012-2014, proiect în valoare de 191.702 lei finalizat la 15 dec 2010,
- Proiect CEDEX *Cross border educational exchanges in European Studies - favourable framework in the diminishing of the border effects at the eastern frontier of the EU*, membru în echipa de cercetare, <http://cedes.uaic.ro/team.html>.
- Proiect EDEN Erasmus Mundu Academic Network, proiect finantat prin Erasmus Mundus Action 2, <http://eden.uaic.ro>

De asemenea, sunt **membru în echipa de proiect** pentru 4 proiecte de cercetare dezvoltare cu finanțare POSDRU, respectiv:

- „Program de formare continuă pentru cariera managerială a personalului de conducere din Administrația publică în vederea dezvoltării capacității administrative și sporirii eficacității organizaționale”, COD SMIS 1192; <http://formarecontinua.feaa.uaic.ro/>
- POSDRU/86/1.2./S/53202 "Competențe avansate – profesionale și de cercetare – în managementul riscului internațional", consorțiu între Universitatea "Alexandru Ioan Cuza", Iași, ASE București, Universitatea "Babeș-Bolyai", Cluj-Napoca, Universitatea de Vest, Timișoara și Universitatea "Ovidius", Constanța, în parteneriat cu Universitatea Paris – Dauphine, expert pe termen scurt, <http://www.feaa.uaic.ro/ro/main/category/135>,
- Modelul Economiei Sociale în Romania, expert pe termen scurt, proiect FSE POSDRU http://alternativesociale.ro/index.php?option=com_content&view=article&id=

[179:modelul-economiei-sociale-in-romania&catid=37:proiecte-in-desfasurare&Itemid=68,](http://www.feaa.uaic.ro/ro/main/page/283)

- Proiect POSDRU ID 56330 "Academia de Antreprenoriat bazat pe Cunoastere", coordonat de ASE București, în care Universitatea "Alexandru Ioan Cuza" (UAIC) este partener, expert pe termen scurt, <http://www.feaa.uaic.ro/ro/main/page/283>

De asemenea, am participat în comitetul de organizare a 10 conferințe, aducându-mi aportul ca editor la publicarea unui volum științific ISI proceedings, a doua reviste indexate în baze de date internaționale (EJES – *Eastern Journal of European Studies*, JOPAFI – *Journal of Public Administration, Finance and Law*) și sunt editor coordonator a unui buletin informativ (Buletinul Europa Strategica, produs editorial al Proiectului cu finanțare europeană Centrul de Excelență Jean Monnet în Studii Europene).

2.1.3. SINTEZA ACTIVITĂȚII ȘTIINȚIFICE, PE DIRECȚII TEMATICE

Activitatea didactică a motivat în cazul subsemnatei un interes deosebit pentru domeniul de reglementare specific mediului de afaceri. Activitatea comercianților se desfășoară în principal pe baza liberei inițiative, într-un mediu concurențial și cu respectarea principiului libertății comerțului. Rapiditatea tranzacțiilor în latură comercială, nevoia unor reglementări specifice și a unor instanțe judecătorești specializate care să soluționeze litigiile dintre comercianți au impus desprinderea dreptului comercial de dreptul civil (prima ramură a dreptului privat), în a doua jumătate a secolului al XIX-lea. Avântul dobândit de legislația comerțului în țara noastră a fost frânat pe parcursul secolului următor, în condițiile specifice ale economiei planificate de la centru, care a înlăturat libera inițiativă și întreprinderile private.

În dreptul românesc, legislația comercială s-a dezvoltat cu mai mare forță în anii 90 ai sec. al XX-lea. Trecerea la economia de piață și dezvoltarea sectorului privat al comercianților a determinat impulsivitatea legislației comerciale, căzută în desuetudine în perioada comunistă. Reglementările noi au căutat să acopere lacunele legislației de până atunci, remarcându-se o avalanșă de reglementări, oportune pentru revigorarea legislației mai

vechi în domeniu. În multe cazuri însă, reglementări adoptate s-au dovedit a fi contradictorii și confuze, iar aplicarea lor în practică s-a dovedit a fi greoaie.

Sistemul de drept român grupează două categorii de ramuri juridice: ramuri ale dreptului public și ale dreptului privat. **Dreptul public** reglementează raporturi juridice la care participă obligatoriu statul sau un reprezentat al său (instituție publică, autoritate publică locale sau centrale etc.) care se află pe poziție de supraordonare față de cetățean, iar **dreptul privat** reglementează relații între persoane fizice și/sau juridice de pe poziții de egalitate. Reglementările specifice dreptul comercial, disciplină juridică inclusă în domeniul de reglementare al dreptului privat românesc, derivă din dreptul civil, care are valoare de drept comun pentru toate disciplinele de drept privat. Dreptul comercial cuprinde totalitatea normelor juridice care reglementează activitățile pe care legea le consideră a fi comerciale dar și activitățile desfășurate de persoanele fizice și juridice care au calitatea de comerciant.

Normele dreptului comercial sunt adoptate de legiuitor în baza egalității juridice ce trebuie asigurată pentru participanții la aceste raporturi, cu respectarea principiilor de funcționare a economiei de piață, liberei inițiative, a libertății comerțului și a concurenței loiale.

Dezvoltarea comerțului privat și amplificarea tranzacțiilor internaționale în materie comercială au făcut ca denumirea de drept comercial să fie înlocuită treptat cu denumirea de drept al afacerilor, traducere a denumirii folosite în universitățile de prestigiu din lume (*business law*). Din punct de vedere al reglementărilor dreptului românesc, cele două noțiuni au însă semnificații diferite. Astfel, dacă **dreptul comercial** este ramură a dreptului privat și cuprinde doar norme juridice adoptate în baza egalității juridice a participanților la raporturile juridice comerciale, *dreptul afacerilor cuprinde, pe lângă norme de drept comercial, și toate celelalte norme juridice de interes pentru activitatea comercianților, adică norme de drept fiscal și financiar, norme de drept bancar și valutar, norme de drept administrativ, norme de drept contabil, norme din dreptul muncii și securității sociale și, de data relativ recentă, norme specifice dreptului Uniunii Europene.*

Toate aceste norme de drept aparțin atât ramurilor de drept public cât și dreptului privat, ceea ce determină caracteristici particulare pentru disciplina de studiu și domeniul de reglementare al dreptului afacerilor. Normele dreptului afacerilor includ toată sfera de reglementare a dreptului comercial (ramură a dreptului privat), dar se completează cu norme

din sfera dreptului public care interesează activitatea antreprenorilor, subiecții cei mai activ în domeniul afacerilor.

Totodată, abordarea teoretică și practică a afacerilor în momentul de față presupune și un alt punct de vedere, și anume afacerile publice (*affaires publiques* sau *public business*). Din acest unghi, problematica este cel puțin la fel de vastă și chiar mai complexă, îmbinând elemente specifice domeniului managementului public, gestiunii afacerilor comunităților locale și centrale, supravegherea și ocrotirea mediului de afaceri de afaceri de către organele statului etc. Din punct de vedere juridic, domeniul de analiză este foarte provocator, pornind de la elemente care țin de competențele și atribuțiile funcționarului național și până la modificarea și completarea acestui concept ca efect al integrării României în structurile Uniunii Europene. Totodată, s-a dezvoltat relativ recent (anii 80 ai secolului trecut) un nou concept supus analizei dreptului afacerilor, și anume parteneriatul public-privat, cadru de colaborare a subiecților de drept public cu întreprinzătorii privați în domeniul afacerilor, în scopul derulării unor proiecte comerciale de anvergură în folosul privat dar și, în egală măsură, în folos public.

Pornind de la aceste elemente de ordin conceptual, abordarea din punct de vedere a cadrului didactic, dar și a cercetătorului în științe juridice, a unui domeniu așa de amplu cum este domeniul dreptului afacerilor presupune o abordare *inter* și *multi-disciplinară*, în egală măsură provocatoare și laborioasă.

2.1.3.1. PREOCUPĂRI ÎN SFERA DREPTULUI COMERCIAL

Preocupările în sfera dreptului comercial au fost printre primele direcții ale activității de cadru didactic și de cercetător debutant în domeniul științelor juridice. Activitatea de cadru didactic a început în cazul subsemnatei cu ore de seminar la disciplina Drept comercial dar și la disciplina Dreptul comerțului internațional, ceea ce m-a obligat la o analiză comparativă a sistemului de reglementare intern, față de particularitățile reglementării domeniului afacerilor în plan internațional.

Anii 1999-2004 au fost marcați de modificarea continuă a legislației interne în această sferă de interes, iar rezultatele activității de cadru didactic au fost răsplătite cu titularizarea pe postul de asistent, apoi lector, pentru disciplinele de curs Drept comercial și

Dreptul afacerilor. Ajustarea reglementărilor în domeniu a continuat cu efervescență, ceea ce a impus modificarea/completarea în consecință a materialului didactic utilizat și rezultatele publicate în acest domeniu de interes profesional.

Noțiunile avute în vedere vizează, în condițiile marcării cadrului reglementativ de prevederile Noului Codului Civil Român, completat cu legi speciale și acte normative subordonate legilor, următoarea structură/ programă analitică:

Capitolul I: Noțiuni generale despre Dreptul comercial

I.1 Locul legislației comerciale în sistemul de drept român

I.2 Izvoarele Dreptului comercial

I.2.1 Izvoare propriu-zise (legislative)

I.2.2 Rolul obiceiului juridic în raporturile comerciale

Capitolul II: Raportului juridic de Drept comercial

II.1 Subiectele raportului juridic de Drept comercial

II.1.1 Profesioniștii comercianți în dreptul român

II.1.2 Înregistrarea comerciantului persoană fizică

II.1.3 Întreprinderea individuală și întreprinderea familială

II.2 Obiectul raportului juridic de Drept comercial

II.3 Conținutul raportului juridic de Drept comercial

II.3.1 Principiul libertății comerțului

II.3.2 Obligațiile specifice comercianților

II.3.3 Fondul de comerț

Capitolul III Societățile comerciale

III.1 Noțiune: apariție, evoluție, clasificare

III.2 Înființarea societăților comerciale

III.3 Funcționarea societăților comerciale

III.4 Modificarea societăților comerciale

Capitolul IV: Procedura reorganizării și lichidării societăților comerciale

IV.1 Noțiunea de insolvență

IV.2 Condițiile declanșării procedurii reorganizării și

lichidării judiciare

IV.3 Efectele declanșării procedurii reorganizării și lichidării judiciare

Capitolul V: Contracte comerciale speciale

V.1 Contractul de vânzare-cumpărare

V.2 Contractele de intermediere

V.3 Contractele de transfer de tehnologie

V.4 Contractele de concesiune

V.5 Contractele de finanțare a operațiunilor comerciale

Abordarea din punct de vedere teoretic al tematicii debutează cu noțiunea de izvor de drept, atât în sens juridic, când termenul izvor de drept desemnează fie realitățile sociale de reglementat, fie forma de exprimare a normelor juridice, cât și în sens material, când izvoarele ale Dreptului comercial sunt toate situațiile cu care se confruntă comercianții, care necesită reguli juridice pentru a putea fi rezolvate. Sens formal (sau juridic) presupune abordarea izvoarele dreptului comercial legislative (adică acte normative care cuprind norme din sfera de reglementare a dreptului afacerilor), dar și abordarea izvoarelor interpretative (incluzând literatura de specialitate și practica judiciară).

Izvorul material este cel care determină apariția izvorului formal, adică impulsionează adoptarea sau emiterea actului normativ care să reglementeze cât mai oportun situația practică respectivă. Realitățile sociale de după decembrie 1989 în domeniul comerțului, și anume dorința întreprinzătorilor de a demara o afacere pe cont propriu, au constituit izvorul material care a determinat adoptarea unui cadru reglementativ pentru modul de înființare și funcționare a societăților comerciale. Acest cadru reglementativ este format în principal de prevederile Legii nr. 31/1990, cu privire la activitatea societăților comerciale.

Desigur că nu întotdeauna situația apărută în practică (izvorul material) primește în timp util și reglementarea juridică necesară pentru reglementarea ei. În acest caz nu se poate concluziona că realitatea socială nu are o reglementare juridică proprie și, prin urmare, fiecare comerciant va avea conduita care i se pare mai potrivită. Lipsa unei norme de drept comercial care să reglementeze expres o anumită situație face aplicabilă în speța respectivă întreaga legislație civilă, precum și regulile generale ale dreptului (principii generale de drept). Dreptul civil, ca primă ramură a dreptului privat, are valoare de drept comun în materie, adică reglementează toate acele situații pentru care dreptul comercial nu are (încă) norme proprii. Din acest punct de vedere, este incorect să se invoce lipsa reglementării

juridice pentru soluționarea unei spețe concrete (lacuna legii), fiecare caz concret fiind soluționat prin aplicarea normelor dreptului comercial, dreptului civil sau a principiilor generale ale dreptului, în această ordine.

Lista izvoare propriu-zise (legislative) debutează cu reglementările cuprinse în Constituție, ca act fundamental al statului cu forță juridică supremă. Constituția română, adoptată în 1991 și revizuită în 2003, prevede expres că economia țării este economie de piață (art. 134). Statul trebuie să asigure libertatea comerțului, protecția concurenței loiale, crearea cadrului favorabil pentru valorificarea tuturor factorilor de producție. Având în vedere că raporturile juridice în general și raporturile comerciale în special, se bazează pe raporturile de proprietate, Constituția prevede că statul ocrotește proprietatea în cele două forme ale sale, proprietatea publică și proprietatea privată (art. 135). Totodată, dreptul de proprietate, precum și creanțele asupra statului sunt garantate, în condițiile legii (art. 41).

Codul comercial român a fost adoptat în 1887, constituind pentru momentul respectiv o reglementare de foarte mare noutate și un factor de progres pentru întregul comerț desfășurat în țările române. Existența sa de peste o sută de ani a fost marcată de perioada comunistă, când prevederile codului au devenit ineficiente. Normele codului comercial, deși neabrogate, reglementau o realitate socială desuetă, în contextul unei economii centralizate și planificate. După 1990 prevederile codului au fost din nou aplicate, dar multe au fost înlocuite cu reglementări noi și actuale. Ne referim de exemplu la cadrul normativ privind societățile comerciale (Legea nr. 31/1990, modificată și republicată în 1998), privind registrul comerțului (Legea nr. 26/1990, modificată în numeroase rânduri, cel mai recent prin Legea nr. 359/2004), privind ocrotirea concurenței loiale (Legea nr. 11/1991), etc. În prezent, prin intrarea în vigoare a Noului Cod Civil, prevederile Codului Comercial Român au fost abrogate. Deoarece la origini dreptul comercial s-a desprins din dreptul civil, normele dreptului civil constituie izvor comun pentru dreptul comercial și implicit, al dreptului afacerilor.

Dinamica comerțului actual și dimensiunea sa internațională au determinat completarea categoriei izvoarelor normative interne cu reglementări internaționale pentru sfera comerțului. O sursă internațională foarte importantă a dreptului comercial român au devenit prevederile europene cu privire la această sferă a activității. Integrarea în Uniunea Europeană presupune inclusiv armonizarea legislației comerciale și preluarea prevederilor uniforme ale statelor membre. Apreciem însă că perioada tranziției spre aplicarea dreptului

Uniunii Europene în sfera comerțului nu este foarte sinuoasă, întrucât dreptul comercial român este de sorginte latină iar normele juridice comerciale au aceeași origine cu dreptul comercial italian, francez și belgian.

Integrarea în Uniunea Europeană creează o serie de particularități privind influența jurisprudenței asupra normelor de drept în general, și asupra celor din dreptul afacerilor în particular. Astfel, în sistemul de drept român, precedentul juridic are, în mod tradițional, doar valoare interpretativă, putând influența sau orienta judecătorul asupra deciziei sale, dar fără obligația de a se fi respectat în mod obligatoriu, ca o normă juridică propriu-zisă. Această regulă imperativă merită nuanțată, mai ales ca urmare a recunoașterii prin Tratatul de aderare a României la Uniunea Europeană și ca efect al modificării Constituției din 2003 a priorității normelor de drept european asupra normelor dreptului intern. În consecință, inclusiv jurisprudența instanțelor europene (Curtea Europeană de Justiție, Tribunalul General și Tribunalul Funcției Publice) au dobândit efectele prioritare în fața judecătorului național, confruntat cu o provocare nouă în aplicarea și interpretarea normelor de drept incidente unui caz dedus judecării. Judecătorul păstrează obligația de a acționa independent și numai în acord cu prevederile legale din dreptul românesc, care însă se completează și se modifică în consecință, în acord cu prevederile specifice din dreptul Uniunii Europene și din jurisprudența instanțelor europene.

Totodată, uzanțele comerciale internaționale îndeplinesc un rol important pe calea uniformizării regimului raporturilor juridice de drept al afacerilor internaționale, mai ales în contextul globalizării și mondializării. În scopul aplicării cu ușurință a uzanțelor comerciale internaționale, Camera de comerț internațională de la Paris a efectuat codificarea principalelor reguli comerciale, prima variantă a codificării fiind regulile INCOTERMS (International Rules for the Interpretation of Trade Terms sau International Commercial Terms) din 1953, completate ulterior cu alți termeni până în 1990. Denumiri precum CIF, CIP, FOB sunt mai facile comercianților decât reguli cuprinse în acte normative ale vreunui stat. Principiul libertății comerțului și autonomiei de voință al comercianților face posibilă extinderea forței juridice a uzanțelor în sfera comercială dincolo de forța izvoarelor interpretative. Pentru comercianți, cutuma sau uzul comercial au adesea valoare normativă.

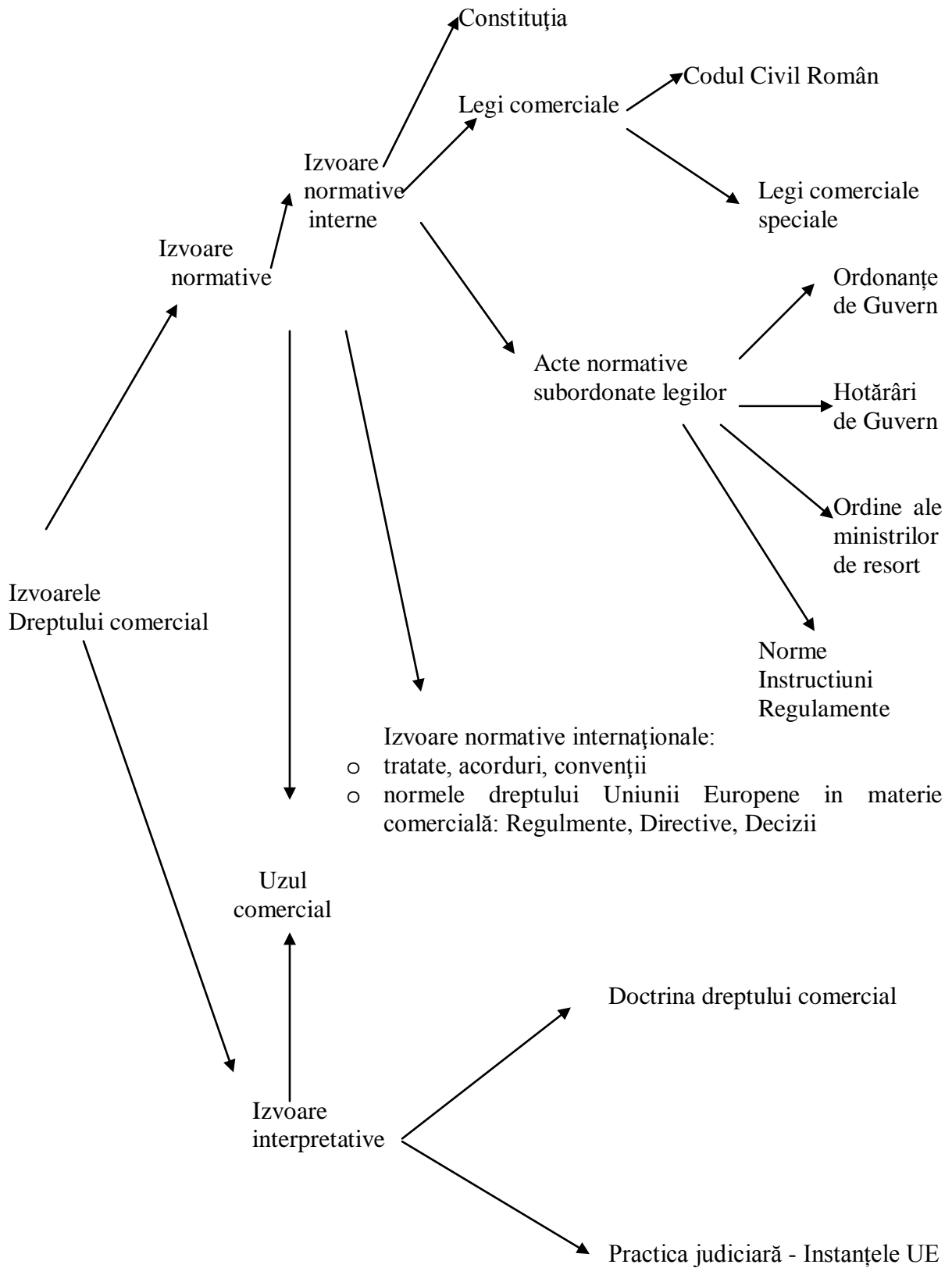


Fig. nr. 1 *Izvoarele dreptului comercial*

Pe fondul intrării în vigoare a Noului Cod Civil, prezintă interes analizarea conceptului de profesioniști comercianți, demersul cercetării dar și al activității didactice fiind orientat către următoarele obiective:

- cunoașterea principalelor categorii de comercianți în dreptul românesc
- înțelegerea reglementărilor în legătură cu prestarea activității comerciale de către persoana fizică
- cunoașterea procedurilor de înființare/autorizare pentru PFA, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale

În anul 2009 a fost adoptată Legea nr. 287, Noul Cod civil al României, care intrat în vigoare la 1 octombrie 2011 și a abrogat aproape în totalitate prevederile Codului comercial, cu excepția dispozițiilor art. 46-55, 57, 58 și 907-935, aplicabile în continuare în raporturile dintre profesioniști. Codul civil include reglementările privind subiectele de drept și capacitatea juridică a acestora, profesioniștii, raporturile juridice contractuale etc. Ca remarcă generală care se desprinde din analiza acestor reglementări, este aceea că unificarea dreptului privat prin „absorbția” dreptului comercial de către dreptul civil nu a adus modificări substanțiale în conținutul legislației speciale care reglementează categoria profesioniștilor comercianți.¹

Raportul juridic de afaceri generează drepturi și obligații specifice pentru toate categoriile de persoane implicate. Sfera acestor efecte al participării la tranzacții comerciale este guvernată de principiul libertății comerțului, înțeles sub dublu aspect:

- mai întâi, accesul la activitatea comercială nu poate fi îngrădit, orice persoană care dorește să îndeplinească acte și fapte de comerț are dreptul să participe în mod liber la tranzacții comerciale;

Această regulă nu este absolută, ci cunoaște două excepții:

1. decăderea din dreptul de a fi comerciant

Comerciantul care s-a folosit de calitatea de comerciant pentru a săvârși infracțiuni și a primit o condamnare pentru acele infracțiuni, poate fi sancționat de către instanța de drept penal cu pedeapsa decăderii din dreptul de a fi comerciant. Aplicarea acestei pedepse are caracter suplimentar este la latitudinea judecătorului dacă să o administreze, cu titlu de pedeapsă complementară.

¹ Smaranda Angheni, *Drept comercial. Profesioniștii – comercianții*, Editura CH Beck, București, 2013, p. XVII.

2. Incompatibilitatea cu calitatea de comerciant

Având în vedere scopul legal speculativ al oricărei tranzacții comerciale, legea prevede categorii de meserii sau funcții absolut incompatibile cu această calitate, cu ar fi cea de funcționar public, demnitar, judecător, procuror, medic, avocat, arhitect etc.

- în al doilea rând, fiecare comerciant este liber să își aleagă tipul de activitate comercială pe care crede că o poate îndeplini cel mai bine.

Desigur însă că și sfera activităților comerciale cunoaște o serie de limitări, cum ar fi:

- activități care constituie monopol de stat și nu pot fi exercitate pe baza liberi inițiative, cum ar fi baterea de monedă, fabricarea armamentului etc.
- activități care au caracter ilicit sau imoral, cum ar fi traficul de organe sau prostituția etc.

Comercianții au mai multe tipuri de obligații specifice, unele derivând din calitatea de comerciant, altele fiind sarcini administrative sau fiscale. Dintre obligațiile specifice, cele mai importante sunt obligațiile contabile (studiate de Dreptul contabil) și respectarea liberei concurențe (Dreptul concurenței). Facem trimitere cu privire la obligațiile specifice ale comercianților la ramurile de drept de specialitate care tratează amply această problemă.

În dreptul românesc, pot fi comercianți atât persoanele fizice, cât și persoanele juridice (societățile comerciale, regiile autonome, organizațiile cooperatiste și grupurile de interes economic).

Persoanele fizice care au calitatea de comerciant trebuie să exercite activități considerate de lege ca având caracter comercial ca pe o profesiune, în mod regulat și în scopul obținerii de profit. Dobândirea calității de comerciant are loc diferit pentru comerciantul persoană fizică, față de comerciantul persoană juridică. Pentru comerciantul persoană juridică, dobândirea calității de comerciant are loc la o dată foarte precisă. Astfel,

- societățile comerciale devin comercianți la data înființării lor valabile;
- regiile autonome devin comercianți la data înființării lor prin hotărâre a guvernului (pentru regiile autonome de interes național) sau prin hotărâre a consiliului local (pentru regiile autonome de interes local);
- organizațiile/societățile cooperatiste constituite conform legii nr. 1/2005 devin comercianți în momentul înființării lor, conform procedurii stabilite prin legea cadru;
- grupurile de interes economic (GIE) și grupurile europene de interes economic (GEIE) devin comercianți la data autentificării actului de înființare.

Nu pot avea calitate de comerciant statul și unitățile sale administrativ teritoriale, asociațiile și fundațiile, partidele politice, sindicate etc., în general, orice tip de persoana juridică al carei obiect de activitate este incompatibil cu urmărirea și obținerea profitului într-un cadru legal.

Pentru comerciantul persoană fizică situația este diferită.

Sunt comercianți persoanele fizice care întreprind activități comerciale ca o profesiune obișnuită. Devine comerciant persoana fizică ce are drept ocupație o activitate dintre cele care urmăresc producerea de profit și obținerea de beneficii. Caracterul comercial al activității prestate atrage după sine și calitatea de comerciant al întreprinzătorului, în condițiile îndeplinirii și celorlalte condiții impuse de lege.

Caracterul profesional al săvârșirii activităților comerciale este o chestiune de fapt, care în caz de litigiu între comercianți se poate dovedi cu orice mijloc de probă admis de lege. În dreptul românesc, sistemul probatoriu se referă de obicei la martori, înscrisuri, prezumții și expertize. Tranzacțiile comerciale beneficiază de o paletă foarte largă de mijloace de probă, rapiditatea tranzacțiilor presupunând în mod obligatoriu simplificarea modalităților de administrare a probelor. Caracterul de profesiune presupune existența a două elemente în fiecare operațiune comercială săvârșită de persoana fizică: un element de fapt (*factum*), care constă în exercițiul sistematic și repetat al unor fapte de comerț obiective și un element psihologic (*animus*) care se referă la intenția de a deveni comerciant, adică de a dobândi o anumită condiție socială. Pentru a deveni comerciant, persoana fizică trebuie să săvârșească activitățile comerciale în nume propriu și nu pentru o altă persoană.

Această condiție asigură delimitarea sub aspect juridic a comerciantului de auxiliarii folosiți în activitatea sa, care au calitatea de prepuși sau reprezentanți ai comerciantului și nu devin comercianți chiar dacă cu titlu de profesiune săvârșesc o activitate cu caracter comercial.

În literatura de specialitate s-a discutat dacă îndeplinirea cumulativă a condițiilor este suficientă, unii autori considerând oportună și adăugarea capacității de exercițiu ca o condiție pentru a deveni comerciant precum și obținerea autorizației de funcționare. Apreciem că nu poate fi o condiție propriu-zisă capacitatea de exercițiu a persoanei fizice, deoarece ea este subînțeleasă pentru fiecare dintre cele trei condiții de mai sus. Dacă o persoană fizică nu are capacitate de exercițiu deplină, atunci nu va putea săvârși activități comerciale propriu-zise, în nume propriu și ca o profesiune.

Cu privire la autorizația de funcționare, ea este un act administrativ pe care comerciantul persoană fizică este obligat să și-l procure, sub sancțiunea amenzii și nu sub sancțiunea interdicției de a mai exercita fapte de comerț obiective. Prin urmare, obținerea autorizației de funcționare nu este o condiție pentru a deveni comerciant, ci o obligație profesională a comerciantului persoană fizică.

Persoana fizică ce îndeplinește condițiile pentru a fi comerciant trebuie să demareze demersurile pentru autorizarea activității sale și pentru a se înscrie în Registrul Comerțului. OUG 44/2008 reglementează accesul la activitatea economică, procedura de înregistrare în registrul comerțului și de autorizare a funcționării și regimul juridic al persoanelor fizice autorizate să desfășoare activități economice, precum și al întreprinderilor individuale și familiale, regimul juridic al întreprinderii familiale, care, conform art. 30, nu are patrimoniu propriu și nu dobândește personalitate juridică prin înregistrarea în registrul comerțului.

OUG 44/2008 stabilește pentru termenii și noțiunile noi în acest domeniu de reglementare următoarele semnificații:

- activitate economică - activitatea agricolă, industrială, comercială, desfășurată pentru obținerea unor bunuri sau servicii a căror valoare poate fi exprimată în bani și care sunt destinate vânzării ori schimbului pe piețele organizate sau unor beneficiari determinați ori determinabili, în scopul obținerii unui profit
- întreprindere individuală - întreprinderea economică, fără personalitate juridică, organizată de un întreprinzător persoană fizică;
- întreprindere familială - întreprinderea economică, fără personalitate juridică, organizată de un întreprinzător persoană fizică împreună cu familia sa;
- persoană fizică autorizată - persoana fizică autorizată să desfășoare orice formă de activitate economică permisă de lege, folosind în principal forța sa de muncă;

Persoanele fizice, care desfășoară activități economice, au obligația să solicite înregistrarea în registrul comerțului și autorizarea funcționării, înainte de începerea activității producătoare de beneficii. În cererea de autorizare/înregistrare, persoana fizică trebuie să indice expres opțiunea sa pentru una dintre formele de activitate prevăzute de norma de drept în vigoare, respectiv persoane fizice autorizate, denumite în continuare PFA sau întreprinzători persoane fizice, titulari ai unei întreprinderi individuale. Înregistrarea în registrul comerțului a persoanei fizice autorizate și a întreprinderii individuale se face în baza rezoluției motivate a directorului oficiului registrului comerțului de pe lângă tribunal.

Remarcăm simplificarea și urgentarea procedurii privind înregistrarea activității comerciale a persoanei fizice, termenul de eliberare a certificatului de înregistrare fiind de 3 zile lucrătoare. În cazul în care nu sunt îndeplinite condițiile legale, directorul va dispune prin rezoluție motivată respingerea cererii de înregistrare în registrul comerțului și de autorizare a funcționării pentru persoana fizică autorizată sau întreprinderea individuală, după caz. O persoană poate avea câte un singur certificat de înregistrare pentru statutul juridic, respectiv cel de PFA, titular de întreprindere individuală sau membru al unei întreprinderi familiale pentru care a fost autorizată. Persoana fizică autorizată, titularul întreprinderii individuale și reprezentantul întreprinderii familiale vor ține contabilitatea în partidă simplă, potrivit reglementărilor privind organizarea și conducerea evidenței contabile în partidă simplă de către persoanele fizice care au calitatea de contribuabil, în conformitate cu prevederile Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare.

În scopul exercitării activității pentru care a fost autorizată, PFA poate colabora cu alte persoane fizice autorizate ca PFA, întreprinzători persoane fizice titulari ai unor întreprinderi individuale sau reprezentanți ai unor întreprinderi familiale ori cu alte persoane fizice sau juridice, pentru efectuarea unei activități economice, fără ca aceasta să îi schimbe statutul juridic dobândit potrivit prezentei secțiuni. În varianta inițială a reglementării, PFA își desfășura activitatea singur/a și nu putea angaja, în calitate de angajator, terțe persoane cu contract individual de muncă, încheiat în condițiile legii. Cu toate acestea, o persoană poate cumula calitatea de persoană fizică autorizată cu cea de salariat al unei terțe persoane care funcționează atât în același domeniu, cât și într-un alt domeniu de activitate economică decât cel pentru care PFA este autorizată. PFA nu va fi considerată un angajat al unor terțe persoane cu care colaborează, chiar dacă colaborarea este exclusivă. PFA își desfășoară activitatea folosind în principal forța de muncă și aptitudinile sale profesionale. Ea nu poate cumula și calitatea de întreprinzător persoană fizică titular al unei întreprinderi individuale.

PFA răspunde pentru obligațiile sale cu patrimoniul de afecțiune, dacă acesta a fost constituit, și, în completare, cu întreg patrimoniul său, iar în caz de insolvență, va fi supusă procedurii simplificate prevăzute de Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței. PFA își încetează activitatea și este radiată în caz de deces sau ca urmare a voinței acesteia.

Întreprinderea individuală nu dobândește personalitate juridică prin înregistrarea în registrul comerțului. Întreprinzătorul persoană fizică titular al întreprinderii individuale este

comerciant persoană fizică de la data înregistrării sale în registrul comerțului. Pentru organizarea și exploatarea întreprinderii sale, întreprinzătorul persoană fizică, în calitate de angajator persoană fizică, poate angaja terțe persoane cu contract individual de muncă, înregistrat la inspectoratul teritorial de muncă, potrivit legii, și poate colabora cu alte PFA, cu alți întreprinzători persoane fizice titulari ai unor întreprinderi individuale sau reprezentanți ai unor întreprinderi familiale ori cu alte persoane juridice, pentru efectuarea unei activități economice, fără ca aceasta să îi schimbe statutul juridic dobândit potrivit prezentei secțiuni.

Întreprinzătorul persoană fizică titular al unei întreprinderi individuale nu va fi considerat un angajat al unor terțe persoane cu care colaborează, chiar dacă colaborarea este exclusivă. Totuși, întreprinzătorul persoană fizică titular al unei întreprinderi individuale poate cumula și calitatea de salariat al unei terțe persoane care funcționează atât în același domeniu, cât și într-un alt domeniu de activitate economică decât cel în care și-a organizat întreprinderea individuală. Întreprinzătorul persoană fizică titular al unei întreprinderi individuale este asigurat în sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale și are dreptul de a fi asigurat în sistemul asigurărilor sociale de sănătate și al asigurărilor pentru șomaj, în condițiile prevăzute de lege. Răspunderea și încetarea activității persoanei fizice, titulară a întreprinderii individuale sunt reglementate la fel ca pentru PFA.

Sintetizand, PFA își desfășoară activitatea folosind în principal forța de muncă proprie și aptitudinile sale profesionale. O persoana fizica nu poate avea calitatea de PFA și de întreprindere individuală în același timp, dar poate cumula calitatea de PFA cu cea de salariat al unei terțe persoane care funcționează, atât în același domeniu, cât și într-un alt domeniu de activitate economică decât cel pentru care PFA este autorizată. Persoana fizică poate opta, funcție de interesele sale personale și comerciale, pentru prestarea activității comerciale prin intermediul unei întreprinderi familiale, reglementată în baza prevederilor art. 11 și următoarele din OUG 44/2008. Altfel spus, la momentul înregistrării în registrul comerțului și autorizării activității comerciale, persoana fizică trebuie să aleagă una dintre cele trei forme juridice prevăzute de legislația în vigoare, respectiv persoană fizică autorizată, întreprindere individuală sau întreprindere familială, fiind imposibil cumulul acestora. Totuși, în opinia noastră, persoana fizica ce a optat în condițiile legii pentru una dintre cele trei variante, are posibilitatea legală, în baza principiului fundamental al libertății

comerțului, de a schimba forma sa juridică, procedând la lichidarea activității, radierea ei și înregistrarea/autorizarea formei noi de profesare a comerțului.

Dintre comercianții persoane juridice, ne-am oprit pe larg în activitatea de cercetare asupra societăților, dar și asupra regiilor autonome și grupurilor de interes economic.

Regiile autonome au fost înființate prin Legea nr. 15/1990, privind reorganizarea unităților economice de stat. Regiile autonome sunt organizate în domenii importante (strategice, așa cum se arată în literatura de specialitate) ale activității economice, cum ar fi industria energetică, de armament, transport feroviar, combustibili, în general ramuri ale economiei în care statul a deținut poziția de monopol la finalul secolului trecut. Ca efect al recunoașterii principiului libertății comerțului dar și ca urmare a extinderii inițiativei private în (aproape) toate sectorarele economiei, sfera regiilor autonome a fost restrânsă, regiile inițial înființate fiind ulterior reorganizate în companii naționale (societăți comerciale cu capital integral de stat), care apoi au fost supuse unui proces de privatizare, transformându-se în societăți comerciale cu capital mixt și apoi societăți cu capital privat.

Un loc aparte îl ocupă în legislația noastră grupurile de interes economic, al căror regim juridic este reglementat de prevederile Legii nr. 161/19 aprilie 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției.

Titlul V din acest act normativ prevede posibilitatea constituirii a două categorii de astfel de grupuri: grupuri de interes național și grupuri europene. Grupul de interes economic (GIE) nu este o creație a dreptului comercial român, ci a fost înființat prima dată în Franța, prin ordonanța nr. 67/821 din 23 septembrie 1967. În dreptul francez, activitatea unui GIE este foarte interesantă pentru membrii săi, deoarece nu este o societate în sensul propriu și nu obține venituri impozabile. Beneficiile sale se împart direct membrilor săi, fiind impozitate doar în acest moment. Dacă membrii asociați într-un GIE ar înființa în comun o societate comercială, atunci beneficiile ar trebuie impozitate de două ori: mai întâi ca venit al firmei comune, apoi ca venit al fiecărui membru asociat. Conform legii române (art. 118), grupul de interes economic G.I.E. reprezintă o asocieră între două sau mai multe persoane fizice sau juridice, constituită pe o perioadă determinată, în scopul înlesnirii sau dezvoltării activității economice a membrilor săi, precum și al îmbunătățirii rezultatelor activității respective.

După specificul activității desfășurate și funcție de interesul membrilor asociați, în dreptul român grupul de interes economic este persoană juridică cu scop patrimonial, care

poate avea calitatea de comerciant sau necomerciant. Activitatea grupului trebuie să se raporteze la activitatea economică a membrilor săi și să aibă doar un caracter accesoriu față de aceasta. Trăsăturile grupului de interes economic au fost reliefate și analizate de către literatura de specialitate. Astfel, prin regimul lor juridic din dreptul român, grupurile de interes economic se aseamănă cu societățile în nume colectiv, societăți de persoane pentru care decizia membrilor fondatori în sensul înființării decurge în principal din încrederea pe care membrii grupului și-o acordă unii celorlalți. Caracterului *intuitu personae* al actului de înființare al grupurilor de interes economic semnifică faptul că membrii nu își pot substitui altă persoană, decât cu acordul expres și liber exprimat al tuturor celorlalți membri ai grupului. Totodată, numărul membrilor grupului nu poate fi mai mare de 20, iar grupul se poate constitui și fără capital social. Dacă membrii fondatori optează pentru constituirea unui grup de interes economic cu capital social, aportul lor poate îmbraca oricare dintre formele recunoscute de lege (aport în natura, bani/lichidități, muncă/industrie, chiar creanțe). Grupurile de interes economic nu pot emite acțiuni sau obligațiuni, iar capitalul social va fi fracționat în părți sociale. Similar cu situația societăților de persoane, membrii grupului vor răspunde solidar și nelimitat pentru obligațiile contractate, afară de cazul în care prin actul constitutiv părțile au negociat și inserat o altă modalitate de angajare a răspunderii. Există și diferențe față de statutul unei societăți de persoane. Astfel, grupul de interes economic nu poate fi membru într-un alt grup de interes economic, iar conducerea grupului se realizează de către adunarea generală a membrilor care decide cu unanimitate, nu cu votul capitalului.

De asemenea, legea mai reglementează grupul european de interes economic, sau GEIE. Conform prevederilor art. 233, grupul european de interes economic este acea asocieră dintre două sau mai multe persoane fizice ori juridice, constituită pentru o perioadă determinată sau nedeterminată, în scopul înlensnirii ori dezvoltării activității economice a membrilor săi, precum și al îmbunătățirii rezultatelor activității respective. Înființarea de sucursale sau filiale în România de către un GEIE va fi supusă tuturor dispozițiilor referitoare la înmatricularea, menționarea și publicarea actelor și faptelor cerute pentru grupurile de interes economic române.

Privind societățile comerciale, cele mai importante categorii de comercianți persoane juridice în dreptul comercial român, activitatea de cercetare a avut în vedere înțelegerea noțiunii de societate comercială, cunoașterea tipurilor de societăți comerciale reglementate în

dreptul românesc, înțelegerea procedurilor de înființare a societăților comerciale dar și conceptul de insolvență, procedura reorganizării judiciare și falimentul.

Societățile comerciale reprezintă subiecte colective de drept comercial, persoane juridice înființate în vederea desfășurării unei activități aducătoare de profit. În dreptul român, prima reglementare a societăților comerciale, distinctă de cea a societăților civile, s-a realizat prin Codul Comercial din 1887. Incepând cu anul 1990, dispozițiile legale privind societățile comerciale în dreptul român sunt sintetizate în legea nr. 31/1990 (legea cadru pentru activitatea societăților comerciale), modificată și republicată în numeroase rânduri. Caracterul de reglementare generală a societăților comerciale pe care îl are legea nr. 31/1990 se manifestă atât prin aceea că privește orice societate comercială, indiferent de obiectul ei de activitate, cât și prin faptul ca legea nr. 31/1990 se aplică și societăților comerciale cu participare străină.

Legea societăților comerciale din dreptul românesc, în forma sa inițială, era în principiu compatibilă cu dreptul comunitar (astăzi denumit Dreptul Uniunii Europene), din moment ce își avea sorgintea în legislația franceză, italiană și germană a societăților comerciale, legislații ce stau la baza dreptului comunitar. Totuși, în vederea integrării în Uniunea Europeană și ulterior ca efect al valorii juridice mai puternice decât norma de drept internă recunoscută normelor de drept adoptate la nivelul Uniunii Europene, legea societăților comerciale a suferit numeroase modificări. Au fost aduse îmbunătățiri cadrului legislativ intern privind societățile comerciale, în vederea implementării directivelor privind înlăturarea restricțiilor libertății de mișcare și de asociere, directivei transparenței sau a publicității (inclusiv cu privire la publicitatea înființării de sucursale într-un alt stat membru), directivei privind validitatea angajamentelor sociale și nulităților care pot afecta o societate comercială, directiva privind fuziunea societăților comerciale etc. La nivelul Uniunii Europene au fost deja adoptate și sunt transpuse în legislația internă a statelor membre câteva zeci de directive, domeniul fiind în continuare expus adoptării unor reguli uniforme noi, care vor afecta și regulile imperative din statele membre.

Trebuie precizat, totodată, că există și prevederi în vigoare privind înființarea și funcționarea unor societăți civile, în conformitate cu prevederile Noului Cod Civil, între societatea comercială și societatea civilă existând atât similitudini cât și deosebiri.

Astfel:

asemănări	deosebiri
Reprezintă un grup de persoane care pun împreună niște bunuri pentru desfășurarea unor activități în comun și pentru împărțirea beneficiilor	Obiectul societății comerciale este desfășurarea unor activități comerciale, obiectul societății civile este derularea unor operațiuni civile
Se înființează ca urmare a încheierii de către membri a unui contract de societate	Societatea comercială are personalitate juridică proprie, distincte de personalitatea juridică a membrilor care o compun.
Contractul de societate este oneros, comutativ, plurilateral, cu executare succesivă și, de regula, consensual	Procedura reglementată de lege pentru înființare este diferită în cazul societăților comerciale față de societățile civile.
	Societățile comerciale sunt reglementate prin prevederile legii 31/1990, cu modificările și completările ulterioare, societățile civile sunt reglementate de prevederile Codului civil în vigoare.
	Din punct de vedere al obligațiilor fiscale, legea este mai exigentă cu societățile comerciale, față de societățile civile.
	Răspunderea membrilor asociați în societățile comerciale de capitaluri se limitează la aportul adus în societate, în cazul societăților civile răspunderea membrilor merge mai departe decât aportul adus în societate
	Modul de gestionare a patrimoniului este diferit
	Procedura insolvenței, a reorganizării judiciare și a falimentului are în vedere doar societățile comerciale
	Societățile comerciale pot fi de 5 tipuri, societățile civile doar de un singur tip.

Tabelul nr. 1 Comparație între societatea civilă și societatea comercială

Dreptul comercial român reglementează cinci tipuri de societăți comerciale², între care membrii fondatori pot să aleagă forma care le satisface cel mai bine interesele financiare și de derulare a afacerii. Pentru alegerea unei anumite forme de organizare întreprinzătorul trebuie să cântărească următoarele elemente: capitalul social de care dispune; numărul de asociați care vor înființa societatea comercială respectivă; tipul de activitate care se va derula

² Art. 2 din legea societăților comerciale reglementează societatea în nume colectiv; societatea în comandită simplă; societatea pe acțiuni; societatea în comandită pe acțiuni; societatea cu răspundere limitată.

(obiectul de activitate al firmei); planul de afaceri avut în vedere; intențiile pe termen scurt și mediu cu privire la activitățile comerciale vizate etc.

Norma legală care reglementează tipurile de societăți în dreptul român este o normă permisivă, care lasă la latitudinea celor interesați alegerea formei de societate comercială cea mai oportună pentru tipul de activitate comercială avută în vedere. De notat este însă faptul că întreprinzătorul nu poate opta pentru un tip de societate în afara celor reglementate expres de lege. Cu alte cuvinte, legea îi dă voie să aleagă dar nu îi permite să depășească limitele avute în vedere de legiuitor în momentul adoptării Legii nr. 31/1990. De exemplu, sunt reglementate tipuri speciale de activități comerciale care nu se pot desfășura decât prin intermediul unei societăți pe acțiuni (societățile bancare, societățile de asigurări, societățile de intermediere de valori mobiliare etc.).

Deoarece nici Legea nr. 31/1990 și nici Codul Civil Român nu cuprind o definiție a societăților comerciale, revine autorilor de literatură juridică rolul de a defini acest concept. Din definiția dată în doctrină rezultă că “societatea este un contract în temeiul căruia două sau mai multe persoane se înțeleg să pună în comun anumite bunuri pentru a desfășura împreună o anumită activitate, în vederea realizării și împărțirii beneficiilor care vor rezulta”.³

Caracterele juridice ale contractului de societate sunt:⁴

- contractul este un act juridic multilateral (plurilateral) în sensul că la încheierea sa participă două sau mai multe persoane;
- contractul este cu titlu oneros: fiecare asociat urmărește realizarea unui folos patrimonial, adică obținerea de beneficii;
- contractul este comutativ, înțelegând prin această trăsătură că întinderea obligației fiecărui membru asociat este cunoscută din momentul încheierii contractului;
- contractul este consensual, ceea ce înseamnă că se încheie prin simplul acord de voință al părților, fără ca vreo formalitate suplimentară să fie impusă de norma juridică.

În doctrina dreptului afacerilor sunt folosite mai multe criterii de clasificare a societăților comerciale, care au importanță diferită pe planul dreptului. Dintre criteriile mai

³ Stanciu Cârpenaru, *Drept comercial român*, Editura Allbeck, București, 1998, p. 131.

⁴ Idem.

des folosite menționăm: natura societății, întinderea răspunderii asociaților, împărțirea capitalului social, putința emiterii unor titluri de valoare și proveniența capitalului social.

Particularitățile formelor de societate comercială impun o analiză a fiecărui tip de societate în parte. Societatea în nume colectiv (SNC) este acea societate ale cărei obligații sociale sunt garantate cu patrimoniul social și cu răspunderea nelimitată și solidară a tuturor membrilor asociați. Datorită riscurilor foarte mari pe care le oferă acest tip de societate pentru membrii asociați ea este mai puțin utilizată astăzi.

Societatea în comandită (simplă sau pe acțiuni, după modul de fracționare a capitalului social) presupune în mod obligatoriu două categorii de asociați: comanditarii (împrumutătorii) și comanditații (comercianții). Comanditații au aceeași poziție în societate cu asociații în nume colectiv, ei răspunzând nelimitat și solidar pentru întregul pasiv al societății la care sunt membri comandați. Comanditarii, dimpotrivă, se asociază doar pentru o sumă limitată. Ei furnizează un aport la capitalul social al firmei, care formează în același timp și limita pentru care ei răspund pentru riscurile afacerii.

Societatea pe acțiuni (SA) este societatea al cărei capital social este împărțit în părți egale și în principiu indivizibile, numite acțiuni și care este constituită din asociați, numiți acționari, care răspund doar în limita aportului inițial adus în societate sau în limita valorii nominale a acțiunilor și nu cu bunurile proprii.

În principiu, dreptul de vot este atașat unei acțiuni, toți acționarii având drept de vot. Există însă și societăți pe acțiuni la care unii acționari au un drept de vot privilegiat. Acest lucru este posibil doar dacă prin actul constitutiv membrii fondatori au stabilit astfel de categorii de acțiuni. De exemplu, în contractul de societate se pot stipula unele drepturi de preferință pentru cei al căror aport constă în mobile sau alte bunuri în natură, ori elemente ale unui fond de comerț, drepturi ce le asigură restituirea acestor bunuri, la lichidarea societății.⁵

Societatea pe acțiuni este destinată întreprinderilor care presupun capitaluri mari, adunate de la un număr mare de persoane. Din acest motiv, societatea pe acțiuni utilizează frecvent economiile marelui public.⁶ Pentru înființarea societății pe acțiuni legea stabilește capitalul social minim de 90.000 lei, echivalentul a 25.000 euro la momentul stabilirii acestui plafon, stabilit prin HG la interval de 2 ani.

⁵ Romul Petru Vonica, *Dreptul societăților comerciale*, Editurile Holding Reporter și Albastră, București, 1998, p. 72.

⁶ Cristian Duțescu, *Drepturile acționarilor*, Editura CH Beck, București, 2007, p. 132.

Societatea cu răspundere limitată (SRL) este tipul de societate care împrumută atât trăsăturile caracteristice societății în nume colectiv, cât și cele ale societății pe acțiuni; este în același timp o societate de persoane și capitaluri.

Art. 12 din Legea nr. 31/1990 cu modificările ulterioare stabilește condiția ca SRL să nu poată depăși 50 de asociați, în schimb poate fi constituită și de o singură persoană: SRL de asociat unic (art. 5 al. 1 din lege). Art. 14 din lege prevede că o persoană fizică sau o persoană juridică nu poate fi asociat unic decât într-o singură societate cu răspundere limitată. Mai mult, o societate cu răspundere limitată nu poate avea ca asociat unic o altă societate cu răspundere limitată, alcătuită dintr-o singură persoană.

Calitatea de membru în societatea comercială încetează o dată cu desființarea societății respective, prin retragerea persoanei, prin deces sau prin excludere. Excluderea asociatilor este de competența exclusivă a instanțelor comerciale, respectiv a tribunalelor. Prin acțiunea în excludere, se solicită instanței să elimine dintre asociați pe acela care a comis una sau mai multe dintre faptele prevazute la art. 222 din legea societăților comerciale, stabilind totodata modificarea structurii participării la capitalul social a celorlali asociați și înregistrarea în Registrul comerțului a modificărilor aferente.⁷

Din dispozițiile legii societăților comerciale republicată, rezultă că pentru constituirea societăților comerciale se parcurg mai multe etape:

- etapa consensuală în care viitorii asociați întocmesc actul constitutiv, potrivit voinței comune și cu respectarea condițiilor impuse de lege;
- etapa controlului justiției prin judecătorul competent sa soluționeze plângerea pe care, eventual, asociatul nemulțumit a formulat-o împotriva rezoluției directorului Oficiului Registrului Comerțului;
- etapa publicității, prin înmatricularea societății în Registrul comerțului, inclusiv publicarea actului constitutiv în Monitorul Oficial.

Formalitățile de constituire a societăților comerciale au fost simplificate continuu în cei aproape 25 de ani de când a fost adoptată legea, venind în întâmpinarea nevoii de soluționare cu celeritate a cererilor privind înființarea sau modificarea societăților comerciale.

Actul constitutiv se considera valabil încheiat atunci când există un înscris sub semnătură privată, care se semnează de toți asociații sau, în caz de subscripție publică (formă

⁷ Crenguța Leaua, *Societăți comerciale. Proceduri speciale*, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 253 și urm.

specială de constituire a societăților pe acțiuni), de fondatori. Actul constitutiv are natură contractuală și este definit ca acord de voință liber exprimat prin care două sau mai multe persoane consimt să constituie, prin aporturi individuale, un fond comun, destinat unei activități comerciale sau speculative, desfășurate împreună, prin îndeplinirea de acte de comerț, în scopul de a împărți foloasele realizate.

Prin aport se înțelege valoarea patrimonială cu care fiecare asociat convine să contribuie la înființarea societății sau prin subscripție ulterioară, având două laturi distincte:

- manifestare de voință, prin care asociatul se obligă să contribuie la constituirea fondului comun
- și un fapt juridic constând în predarea, la data convenită a bunului subscris.

Aporturile în natură sunt admise la toate formele de societate. Aceste aporturi se realizează prin transferarea drepturilor corespunzătoare și prin predarea efectivă către societate a bunurilor aflate în stare de utilizare. Pentru evidențierea acestor raporturi în capitalul social este necesară o expertiză evaluatorie a bunurilor aduse ca aport.⁸

Aporturile în industrie (în muncă) sunt permise, conform prevederilor art. 15 din legea societăților comerciale, numai asociațiilor din societatea în nume colectiv și asociațiilor comanditați (care răspund nelimitat și solidar) din societățile în comandită. Totuși, în schimbul aportului în prestații în muncă, asociatul are dreptul să participe la împărțirea beneficiilor și a activului social și, totodată, are obligația să participe la pierderi. În acest scop, aportul în prestații în muncă trebuie evaluat și precizat în actul constitutiv.⁹

Aportul în industrie poate fi justificat de priceperea sau competența profesională a unuia dintre membri asociați, care justifică asocierea acestuia în societate fără nici o contribuție de ordin material.

Asociații pot decide asupra înființării unor sucursale sau filiale, cele două categorii având regim juridic diferit. Comportamentul filialei poate fi imputat societății-mamă, mai ales atunci când filiala nu ia decizii autonom privind comportamentul sau pe piață, ci îndeplinește instrucțiunile societății-mamă în baza legăturilor economice, organizatorice și juridice existente între ele. Într-o asemenea situație, societatea mamă și filiala formează o

⁸ Stanciu Cârpenaru, op. cit., p. 148.

⁹ Crina – Mihaela Letea, *Dizolvarea și lichidarea societăților comerciale*, București, Editura Hamangiu, 2008, p. 50.

singura unitate economica, iar prima nu se poate exonera de răspundere decât dacă poate demonstra ca cealalta a actionat absolut independent.¹⁰

Sucursala este un dezmembrământ fără personalitate juridică a societății comerciale, o sub-unitate care nu are personalitate juridică proprie, nu are autonomie decizională și funcțională. Sucursala nu participă în nume propriu la operațiuni juridice, actele sale fiind realizate de către reprezentanții direcți ai societății de origine. Regimul juridic al sucursalei se aplică tuturor sediilor secundare ale societății, cum ar fi agenții, reprezentanțe zonale/locale, puncte de lucru etc.

Capitolul II al Legii nr. 31/1990 republicată stabilește o serie de reguli particulare pentru constituirea societății pe acțiuni prin subscripție publică. Totodata, subscripția publică poate fi și o modalitate de majorare a capitalului social al unei societati pe acțiuni deja înființată.¹¹ Subscrierea este manifestarea de vointa a unei persoane prin care aceasta se obliga să devină actionar al societatii, prin efectuarea unui aport la capitalul social al acesteia, în schimbul careia va primi acțiuni de o valoare nominală egală. Constituirea societății pe acțiuni prin subscripție publică cunoaște două etape: subscrierea publică a acțiunilor pe prospectele de emisiune semnate în formă autentică de fondatorii societății și vărsarea în cota de cel puțin 50% a acțiunilor subscrise.¹²

Analizarea aspectelor legate de funcționarea societăților comerciale are în vedere:

- înțelegerea rolului administratorilor, adunării asociaților și cenzorilor în activitatea societăților comerciale
- cunoașterea reglementărilor juridice imperative privind funcționarea societăților comerciale
- delimitarea sistemelor de administrare a societăților comerciale
- explicarea situațiilor de modificare a societăților comerciale

În calitatea sa de persoană juridică, societatea comerciala nu se autogestionează decât prin intermediul persoanelor care au înființat-o, al celor care sunt în prezent proprietarii capitalului social și/sau prin intermediul persoanelor împuternicite să reprezinte asociații, conform legii și actelor de înființare. Relativ recent (de la data Cărții albe a guvernării corporatiste în Europa de est), termenul de functionare a societăților comerciale a fost

¹⁰ Manole Ciprian Popa, *Grupurile de societăți*, Editura C.H. Beck, București, 2011, p. 123.

¹¹ Gheorghe Piperea, *Societățile comerciale, piața de capital și acquis comunitar*, Editura All Beck, București, 2005, p. 304.

¹² Felix Tudoriu, *Înființarea unei societati comerciale pe actiuni*, Editura Universul juridic, Bucuresti, 2010, p. 50.

înlocuit prin cel de “guvernare corporatistă”, care desemnează sistemul de administrare și control al companiilor, ansamblul relațiilor unei companii cu acționari săi sau, mai generos, cu investitorii săi (furnizori, creditori, comunitate, clienți, angajați, guvern), un sistem de drepturi, operațiuni și verificări instituit cu scopul de a asigura răspunderea administratorilor și a managerilor față de acționari.¹³

Guvernarea corporatistă există, așadar, pentru a controla eventualele conflicte de interese ce pot apărea între persoanele implicate într-o societate comercială, în scopul protecției intereselor investitorilor. Guvernarea corporatistă este sistemul prin care firmele sunt conduse și controlate și implica un set de relații între conducerea executivă a unei societăți, consiliul sau de administrație, acționarii săi și alte părți asociate. Guvernarea corporatistă delimitează de fapt două probleme fundamentale: raporturile juridice dintre acționari și manageri și modul de transmitere a puterii și a răspunderii de la acționari/asociați către administratori.

Funcționarea societăților comerciale presupune existența a trei categorii de organe:

- un organ deliberativ, care să asigure constituirea în condiții legale a voinței societății comerciale;
- un organ executiv, care să transpună în practică toate hotărârile luate de organul deliberativ;
- un organ de control, care să verifice legalitatea activității societății comerciale dar și modul în care organul executiv transpune în practică ceea ce a decis organul deliberativ.

Desigur că, funcție de dimensiunile firmei, și organele deliberative, de execuție și de control vor avea o dezvoltare mai mare sau mai mică. Astfel, pentru un SRL de asociat unic cu o activitate de dimensiuni modeste, singurul asociat va fi atât organ deliberativ, el hotărând ce trebuie făcut pentru activitatea societății, cât și organ de execuție, deoarece de obicei asociatul unic este și administratorul firmei. Mai mult, în calitate de administrator va răspunde și de corectitudinea cu care se desfășoară activitatea firmei și de corecta ținere a registrelor contabile, ceea ce se confundă cu funcție de control.

Voința societății comerciale se manifestă prin organele sale care sunt: adunarea generală a membrilor asociați sau a acționarilor. Hotărârile adunării sunt puse în practică de

¹³ Gheorghe Piperea, *Societatile comerciale, piata de capital si acquis comunitar*, Editura All Beck, Bucuresti, 2005, p. 534.

către organul executiv sau organul de gestiune (administratorul) și sunt verificate de către organul de control (cenzorii).

Voința socială se formează în adunările organului de deliberare al societății comerciale, care este adunarea generală a asociaților respectiv a acționarilor, în societatea pe acțiuni sau în comandită pe acțiuni. Adunarea generală este un organ colectiv, la ședințele căruia sunt invitați să participe toți membrii asociați. Această voință socială este transpusă în practică, este adusă la îndeplinire prin acte juridice săvârșite de organul executiv, care este administratorul/administratorii societății comerciale. Controlul gestiunii administratorului se realizează de către asociați sau, în anumite cazuri, de un organ specializat, adică de cenzorii societății.

Adunarea generală este organul de deliberare și decizie al societății comerciale. Ea este formată din totalitatea asociaților societății. Potrivit legii, adunarea generală exprimă voința socială, care decide în toate problemele esențiale ale activității societății. Ca organ de deliberare, adunarea generală este chemată să decidă atât asupra unor probleme obișnuite pentru viața societății, cât și asupra unor probleme deosebite care vizează elementele fundamentale ale existenței societății. Adunarea generală a societății comerciale poate fi constitutivă, adunare ordinară sau adunare extraordinară.

Hotărârile adunărilor generale sunt transpuse în practică prin îndeplinirea unor acte de executare de către persoane anume investite în acest scop, numite administratori. Conform prevederilor Legii nr. 31/1990, orice societate comercială, indiferent de forma ei juridică, este administrată de unul sau mai mulți administratori.

Conform legii române, administrarea societăților comerciale se poate realiza în sistem unitar sau în sistem dualist, funcție de hotărârea membrilor asociați, exprimată în adunarea generală constitutivă sau, pe parcursul funcționării societății, în adunarea generală extraordinară cu aceasta ordine de zi specială.

În dreptul românesc, administrarea societăților comerciale acopera conducerea societății comerciale (administratorii sau alte persoane mandatate de aceștia), dar și persoanele care realizează controlul activităților efectiv prestate. În literatura economică de profil, aceasta activitate de administrare este definită, așa cum am arătat mai sus, prin termenul de «governanță corporativă» sau «governare corporatistă».¹⁴

¹⁴ Gheorghe Piperea, *Societatile comerciale, piata de capital si acquis comunitar*, Editura All Beck, Bucuresti, 2005, p. 534.

Dintre principiile guvernării corporative formulate de OECD, legea română a preluat independența administratorilor, respectiv obligația acestora de a judeca obiectiv, în interesul societății comerciale, independent de interesele conducerii, ale vreunui actionar semnificativ sau vreunui partid politic.¹⁵ Astfel, pentru supravegherea conducătorilor societăților comerciale, prin actul constitutiv sau prin hotărârea AGA se poate prevedea ca unul sau mai multi administratori să fie independent.¹⁶

În societățile unde sunt mai mulți administratori, aceștia se organizează în consiliu de administrație, care este organ colegial de conducere. Consiliul de administrație este condus de un președinte, ales dintre membrii consiliului, întotdeauna număr impar de membri, pentru facilitarea actului decizional. Pentru societățile comerciale care se supun obligației legale de auditare, numărul de administratori este minim 3. Președintele Consiliului de Administrație poate fi în același timp director general sau director al societății (art. 143 al. 2 din Legea nr. 31/1990). Consiliul de administrație are în structura funcțională a societății aceleași îndatoriri și prerogative ca și administratorul unic. Prin sistem unitar de administrare a societății comerciale înțelegem colaborarea administratorilor în consiliu de administrație, unii dintre aceștia având sarcini executive, alții fiind doar administratori neexecutivi (adică cei care nu cumulează funcția de directori). Diferența între regimul juridic al administratorilor executivi și cei neexecutivi este conturată în prevederile Legii nr. 441/2006.

Funcție de dimensiunile și specificul firmei, numărul și denumirile directorilor executivi este foarte variat. De la director financiar-contabil și director tehnic, la director de resurse umane, director de producție, director de imagine, director de clientelă, director de publicitate etc.

Conform prevederilor Legii nr. 441/2006 administrarea societăților pe acțiuni se poate realiza și în **sistem dualist**, adică prin inserarea în actele constitutive a unei clauze privind realizarea gestiunii prin intermediul unui directorat și al unui consiliu de supraveghere.

¹⁵ Camelia Stoica, Silvia Cristea, *Drept societar – pentru învățământul superior economic*, Editura Universitară, București, 2008, p. 134.

¹⁶ Daniel Sandru, *Societati comerciale in Uniunea Europeana*, Editura Universitară, București, 2006, p. 237.

Sistemul unitar	Sistemul dualist
Separatie între funcția executivă (administratori directori), și funcția neexecutivă (administratori care nu cumulează funcția de directori)	Administrarea societății se realizează de către un directorat și un consiliu de supraveghere
Consiliul de administrație are obligații strict delimitate prin lege	Membrii directoratului reprezintă societatea acționând, de regulă, împreună, dar pot împuternici prin vot unanim pe unul dintre ei să îi reprezinte
Administratorii neexecutivi trebuie să reprezinte majoritatea în consiliul de administrație, care trebuie să aibă număr impar de membri	Membrii directoratului trebuie să fie în număr impar, durata mandatului lor este de 4 ani
Directorii lucrează în baza unui contract individual de muncă, administratorii în baza raportului juridic de drept comercial	Luarea deciziilor și reprezentarea celor absenți la întâlnirile membrilor directoratului sunt identic reglementate ca pentru consiliul de administrație în sistem unitar
Directorii au răspundere individuală, administratorii răspund solidar, ca membri ai consiliului de administrație	Membrii directoratului nu pot cumula funcția de membru în consiliul de supraveghere
Posibilitatea ca AGA să opteze pentru unul sau mai mulți administratori independenți	Consiliul de supraveghere nu poate exercita atribuții de conducere (revin directoratului în exclusivitate), dar pot exista anumite operațiuni pentru care este obligatoriu să își dea acordul
Consiliul de administrație poate funcționa și prin crearea dintre membrii săi a unor comitete, de exemplu comitetul de auditare financiară, comitetul de management al resurselor umane, comitetul de marketing etc.	Consiliul de supraveghere poate crea comitete consultative, formate din minim 2 dintre membrii săi

**Tabelul nr. 2 Comparație între sistemul unitar și sistemul dualist
de administrare a societăților comerciale**

Buna funcționare și echilibrul activității desfășurate de o societate comercială impun în mod obligatoriu desemnarea unui organ sau unei categorii de organe care să controleze

corectitudinea derulării activității. Rolul principal al acestor organe nu este de natură represivă, ci preventivă. Această activitate de control urmărește depistarea inadvertențelor mai înainte de a deveni abateri de la litera legii și remedierea din timp a disfuncționalităților.

Activitatea de control exercitata de cenzori se completeaza cu activitatea de auditare financiara, care poate fi interna sau externa. Prin audit intern intelegem o activitate independenta si obiectiva care da unei entitati o asigurare in ceea ce priveste gradul de control asupra operatiunilor, o indruma pentru a-i imbunatati operatiunile si contribuie la adaugarea unui plus de valoarea .¹⁷

Modificarea societății comerciale are loc, în principiu, în același mod în care a fost și înființată. Astfel, voința socială (exprimată printr-o Adunare generală extraordinară a membrilor societari) în sensul modificării societății comerciale se va consemna în hotărârea AGA, care va sta la baza redactării unui act adițional la contractul de societate încheiat în vederea înființării societății respective. Prin grija administratorului sau a secretarului AGA, acest act adițional va fi depus la Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul județean care a dispus înființarea firmei. Directorul oficiului registrului comertului va certifica modificarea printr-o încheiere, care va fi înregistrată în registrul comerțului și publicată în Monitorul Oficial.

Modificarea societăților comerciale trebuie să aibă loc cu respectarea legii. Astfel, transformarea unui SRL într-un SA poate avea loc doar dacă numărul membrilor asociați este minim 2 iar capitalul social la cel puțin echivalentul în lei a 25.000 euro. În ipoteza majorării capitalului social, legea societăților comerciale instituie un drept special de preemțiune în favoarea asociaților preexistenți, care pot subscrie capital social pentru a păstra cota de participare avută în cadrul societății comerciale respective mai înainte de deschiderea operațiunii de majorare.¹⁸

Dintre modalitățile de modificare, cele mai spectaculoase, prin prisma efectelor care le produc sunt fuziunile și divizările.

Fuziunea reprezintă unirea a două societăți comerciale care vor funcționa ca un singur comerciant. Fuziunea poate fi prin absorbție (când o societate mai puternică înglobează o

¹⁷ Camelia Stoica, Silvia Cristea, *Drept societar – pentru invatamantul superior economic*, Editura Universitară, București, 2008, p. 161.

¹⁸ Silvia Cristea, *Dreptul afacerilor – pentru invatamantul superior economic*, Editura Universitară, București, 2008, p. 198 și urm.

societate mai mică) sau prin comasare (când două societăți, comparabile ca putere, se unesc pentru a da naștere unui comerciant nou).

Divizarea presupune spargerea unei societăți în două sau mai multe alte societăți, care dobândesc autonomie decizională și financiară.

Fuziunea și divizarea societăților comerciale sunt reglementate expres în legea nr. 31/1990 republicată, de la art. 238 la art. 251 și au fost considerabil modificate prin prevederile exprese ale Legii nr. 441/2006.

Ca efect al integrării României în structurile Uniunii Europene, cadrul normativ aplicabil fuziunii societăților comerciale s-a îmbogățit cu regulile privind fuziunea transfrontaliera, respectiv situația în care una sau mai multe societăți comerciale, dintre care cel puțin două se supun legislației a două state diferite din Uniunea Europeană, sunt dizolvate fără lichidare și își transferă patrimoniul unei societăți deja existente sau care se va înființa ca efect al fuziunii.¹⁹

În economia de piață, instituția insolvenței face parte din normalitate și reprezintă o condiție de bază pentru asigurarea creșterii economice sănătoase, eliminând din competiție pe cei incapabili să se descurce în mediul concurențial. Conform concepției americane, falimentul este considerat un eveniment firesc în cariera unui întreprinzător, echivalentul unei experiențe câștigate înainte de redresare.²⁰

Însă, în concepția legiuitorului român, falimentul nu rămâne fără efecte negative pe termen lung împotriva debitorului rău platnic. Astfel, o serie de incapacități decurg din starea de faliment a unei persoane, ca de exemplu imposibilitatea dobândirii calității de membru al Comisiei Naționale de Valori Mobiliare²¹ ori a titlului de avocat.²²

¹⁹ Pentru detalii, a se vedea OUG nr. 52 din 21 aprilie 2008 privind transpunerea în legislația internă a dispozițiilor comunitare pentru facilitarea efectuării de fuziuni transfrontaliere între diverse forme de societăți comerciale din statele membre ale UE.

²⁰ Mihaela ONOFREI, Mihaela TOFAN - „*Notiunea de insolvență în contextul falimentului întreprinderilor*”, în volumul conferinței România și problemele integrării europene, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza”, 2005, ISBN 973-703-087-7, p. 165-174

²¹ Art. 10 din legea nr. 52/1994 prevede în alineatul al doilea că “membri ai Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare:

- (a) Nu pot fi soți și nici rude cu Președintele României, președinții Camerelor Parlamentului, membrii Guvernului, guvernatorul Băncii Naționale a României și nu se pot înrudi între ei;
- (b) Nu pot fi membri ai vreunui partid politic;
- (c) Nu pot exercita vreo altă funcție salariată, publică sau privată, exceptându-le pe cele de cadre didactice universitare;
- (d) Nu pot fi membri în consiliile de administrație ale persoanelor juridice, subiecte ale supravegherii CNVM sau BNR, sau acționari semnificativi la astfel de persoane juridice;
- (e) Nu trebuie să fi fost declarați faliti;
- (f) Nu trebuie să aibă cazier judiciar.”

Observăm rigiditatea legislației noastre care consacră ideea falimentului cauzat de incompetența sau chiar intenția de a falimenta întreprinderea. Din acest motiv, falitul este “sanționat” nu doar prin lichidarea afacerii intrată în imposibilitate de a acoperi datoriile ci și pe termen lung, prin cenzurarea accesului la anumite profesii sau meserii.

Insolvența este o procedură juridică pentru reorganizarea sau lichidarea unei firme, când reorganizarea sau lichidarea sunt organizate de tribunale speciale. Reorganizarea și lichidarea sunt, în varianta reglementării autohtone, cele două alternative posibile pentru soluționarea situației incapacității de plată a unui comerciant, persoană fizică sau juridică.

Procedura reorganizării judiciare și a lichidării constituie un ansamblu de reguli reglementate de lege, care urmăresc plata datoriilor debitorului, aflat în încetare de plăți, prin redresarea economico-financiară a debitorului sau executarea silită a bunurilor din patrimoniul acestuia.

Insolvența poate fi de două tipuri:

- voluntară, când firma falită înaintea o cerere instanței judecătorești;
- involuntară, când creditorii firmei înaintea o cerere către instanța judecătorească și dovedesc că debitorul nu onorează datoriile la scadență.

Din nefericire, în România postdecembristă a lipsit vreme îndelungată cadrul legal cu privire la insolvență, lichidarea și falimentul întreprinderilor, legea reorganizării judiciare și a falimentului apărând relativ târziu, fiind publicată în Monitorul oficial nr. 130 din 06/29/1995. Dispozițiile acestei legi s-au aplicat la 60 de zile de la publicarea ei în Monitorul Oficial, abrogând prevederile Codului Comercial în materie.

Cu toate că adoptarea acestei legi cu întârziere poate crea impresia unui produs juridic îndelung elaborat și ale cărui reglementări nu vor solicita remedieri, totuși nu putem să nu observăm inadvertențe față de realitățile actuale ale vieții economice și juridice. Astfel, art. 129 din lege, inclus în Capitolul V intitulat Dispoziții finale, prevede că “procedura aplicabilă regiilor autonome pentru insolvabilitate se va stabili prin lege, în acord cu regimul general al proprietății publice”, însă această reglementare încă nu a fost adoptată. Legea a

²² Art. 11 din legea nr. 51/1995 prevede că “este nedemn de a fi avocat:

- (a) Cel condamnat definitiv prin hotărâre judecătorească la pedeapsa cu închisoare pentru săvârșirea unei infracțiuni intenționate, de natură să aducă atingere prestigiului profesiei;
- (b) Cel care a săvârșit abuzuri prin care au fost încălcate drepturi și libertăți fundamentale ale omului, stabilite prin hotărâre judecătorească;
- (c) Cel căruia i s-a aplicat pedeapsa interdicției de a exercita profesia, pe durata stabilită prin hotărâre judecătorească sau disciplinară;

Falitul fraudulos, chiar reabilitat.”

fost modificată substanțial prin ordonanța de urgență nr. 58/1997 și prin titlul IV al Legii nr. 99/1999 privind accelerarea reformei economice. Nici una dintre aceste reglementări nu a atins însă problema falimentului sectorului public.²³

Prin Legea nr. 85/2006 a fost oferit un cadru reglementativ nou privind procedura insolvenței, abrogându-se integral prevederile Legii nr. 64/1995. Astăzi, prezintă interes prevederile noului cod al insolvenței, publicat în octombrie 2013 și contestat în fața Curții Constitutionale. Alinierea legislației române la cadrul reglementativ comunitar a impus o serie de transformări pentru procedura instituită prin nr. 64/1995. Astfel, O.G. nr. 38/2002 cuprinde modificări substanțiale față de cadrul juridic inițial al procedurii reorganizării judiciare și falimentului.

Noțiunea de insolvență este pentru prima dată promovată într-un act normativ intern, sub influența legislațiilor europene ale momentului. Art. 1 al O.G. nr. 38/2002 definește acest concept: prin insolvență se înțelege acea stare a patrimoniului debitorului, caracterizată prin incapacitatea vădită de plată a datoriilor exigibile cu sume de bani disponibile.

Referirile exprese la textul modificat din cuprinsul legii nr. 64/1995 ne relevă folosirea noțiunii de insolvență pentru a desemna:

- comercianții care nu mai pot face față datoriilor lor comerciale, conform art. 1 din lege;
- debitorul aflat în încetare de plăți, conform art. 2 din lege;

De remarcat că textul actului normativ nu diferențiază mai multe sensuri ale conceptului, de exemplu funcție de motivele care au determinat această stare. Această abordare unitară se justifică deoarece efecte stării de insolvență sunt aceleași, indiferent de sensul concret în care este utilizat termenul.

Pentru situația debitorilor aflați în insolvență legea română propune două soluții posibile: reorganizarea activității sau declanșarea procedurii falimentului.

Conform prevederilor art. 3 din Legea nr. 85/2006 prin insolvență se înțelege acea stare a patrimoniului debitorului care se caracterizează prin insuficiență fondurilor bănești disponibile pentru plata datoriilor exigibile:

²³ Legislația privitoare la procedura reorganizării judiciare și a falimentului pentru comercianții din sectorul privat a fost completată ulterior apariției legii nr. 64/1995 numai cu privire la falimentul instituțiilor bancare (legea nr. 83 publicată în Monitorul Oficial nr. 159/22.04.1998), lichidarea organizațiilor cooperatiste de credit (ordonanța de urgență a guvernului nr. 97 publicată în Monitorul Oficial nr. 330/14.07.2000) și cu privire la activitatea practicienilor în reorganizare și lichidare (Ordonanța Guvernului nr. 79 publicată în Monitorul Oficial nr. 421/31.08.1999).

j) insolvența este prezumată ca fiind validă atunci când debitorul, după 30 de zile de la scadență, nu a plătit datoria sa față de unul sau mai mulți creditori

k) insolvența este iminentă atunci când se dovedește că debitorul nu va putea plăti, la scadență, datoriile exigibile angajate, cu fonduri bănești disponibile la data scadenței

Procedura de insolvență începe atunci când un debitor este incapabil să îndeplinească sau se poate prevedea incapacitatea de îndeplinire, la timp, a obligațiilor de plată către debitori. Condițiile pentru declanșarea procedurii insolvenței și reorganizării judiciare, în interpretarea articolelor legii nr. 85/2006, sunt:

- existența unei cereri introductive pentru declanșarea procedurii;
- calitatea de comerciant a debitorului;
- încetarea plăților pentru datoriile comerciale de mai mult de 90 de zile.
- valoarea prag a datoriei restante de 45.000 lei sau 6 salarii medii brute pe economie pentru fiecare salariat, în ipoteza în care cererea este formulată de către reprezentatii salariaților.

În literatura de specialitate s-a exprimat opinia potrivit căreia prima condiție nu trebuie neapărat îndeplinită pentru declanșarea procedurii reglementate de legea nr. 85/2006, calitatea de comerciant a debitorului, încetarea plăților pentru datoriile comerciale și valoarea prag fiind considerate ca suficiente pentru existența stării de insolvență.²⁴

Considerăm că nu poate fi acceptată această opinie în condițiile în care simpla întrunire în situația unui subiect de drept a celor două condiții nu conduce în mod automat la declanșarea procedurii. Dacă ar fi suficiente cele două condiții, ar trebui ca procedura să se declanșeze din oficiu, iar situația comercianților aflați în dificultate să se decidă în termen foarte scurt și cu o mare eficiență. În realitate, Registrul Comerțului de pe lângă fiecare Tribunal județean păstrează în evidențele sale ca desfășurând activitate firme aflate în situația falimentului de ani de zile și a căror situație nu a fost lămurită.

Mai mult, prevederile exprese ale legii 85/2006 reglementează pe larg în Capitolul III Procedura legală. Art. 26 prevede că “procedura începe pe baza unei cereri introduse la tribunal de către debitor sau de către creditori, precum și de orice alte persoane sau instituții prevăzute expres de lege”.

²⁴ Nicoleta Țăndăreanu, *Procedura reorganizării judiciare*, Editura ALL Beck, București, 2000, p. 12.

În plus, cererea făcută de debitorul rău platnic, neînsoțită de actele prevăzute la art. 21 nu este de natură a îndeplini cerințele legale pentru declanșarea împotriva debitorului a procedurii reorganizării judiciare sau a falimentului.²⁵

Se remarcă includerea debitorului însuși printre persoanele care pot cere declanșarea procedurii reglementate de legea 85/2006 ca o prevedere de maximă eficiență și oportunitate pentru activitatea comercianților de pe piața românească.

Deși declanșarea procedurii la cererea debitorului se justifică prin interesul acestuia de a se pune la adăpost față de creditorii vigilenți care ar putea epuiza averea debitorului în dauna altor creditori, privilegiați dar cu o inerție mai mare, comerciantul român nu a înțeles încă avantajele acestei soluții.

Modificările aduse prin O.G. nr. 38/2002 au modificat această posibilitate a comerciantului aflat în insolvență, transformând-o dintr-o opțiune facultativă într-o obligație imperativă. Astfel, art. 25 din lege, în noua sa formulare, stabilește că debitorul aflat în insolvență este obligat să adreseze tribunalului o cerere pentru a fi supus dispozițiilor procedurii de reorganizare și faliment, în termen de 30 de zile de la apariția stării de insolvență. Mai mult, va putea să adreseze o cerere pentru a fi supus acestei proceduri și debitorul în cazul căruia apariția stării de insolvență este iminentă.

Mai mult, introducerea prematură a cererii de către debitor atrage răspunderea patrimonială a debitorului și a conducerii acestuia (art. 27 al. 3 din Legea nr. 85/2006).

Demararea procedurii nu are loc automat în momentul în care se constată întrunirea condițiilor detaliate mai sus, debitorul rău platnic având posibilitatea să depună o contestație prin care să arate că situația sa financiară este stabilă și cererea pentru demararea procedurii este denigratoare. Completarea contestației cu probe care să ateste soliditatea activității debitorului (acte contabile și financiare) conduce la înlăturarea totală a efectelor care decurg din procedura reorganizării judiciare și a falimentului. O problemă foarte sensibilă este ordinea în care sunt onorate datoriile pe care le are debitorul, cu atât mai mult cu cât este

²⁵ Cererea debitorului va trebui însoțită de următoarele acte:

- (a) Bilanțul și copii de pe registrele contabile curente;
 - (b) O listă a tuturor bunurilor debitorului; pentru imobile se vor trece datele din registrele de publicitate imobiliară;
 - (c) O listă a numelor și adresele creditorilor, oricum ar fi creanțele acestora, certe sau sub condiție, lichide sau nelichide, scadente sau nescadente, necontestate sau contestate, arătându-se suma, cauza și drepturile de preferință;
 - (d) Contul de profit și pierdere pe anul anterior depunerii cererii;
 - (e) O listă a asociaților cu răspundere limitată, pentru societățile în nume colectiv și pentru cele în comandită;
- O declarație prin care debitorul își arată intenția de a-și reorganiza activitatea sau de a lichida averea.

foarte posibil ca o parte din pasiv să rămână neachitat și după epuizarea integrală a patrimoniului și a capitalului social.

Stingerea pasivului trebuie să se facă conform planului de reorganizare, din veniturile obținute din continuarea activității, din sumele obținute din vânzarea unor bunuri sau din ambele surse. Plata creanțelor trebuie făcută la termenele, în modalitățile și în măsura stabilită prin plan. Programul de plată trebuie însă să respecte ordinea de satisfacere a creanțelor prevăzută de lege. Programul de plată prevăzut în plan este o aplicație concretă a ordinii legale de prioritate de satisfacere a creanțelor.²⁶

Ordinea legală de prioritate în satisfacerea creanțelor a suferit modificări prin cele două acte normative ce au modificat legea 64/1995, respectiv ordonanța de guvern nr. 58/1997 și legea nr. 99/1999.

Actuala reglementare (Art. 123 din Legea nr. 85/2006) este de natură a înlătura o serie de probleme care s-au născut în baza formulării mai vechi, reglementare criticată vehement de literatura de specialitate. Totuși, se pot face o serie de observații cu privire la ordinea executare a creanțelor și în formularea actuală a legii. Astfel:

1. Analiza textului relevă prioritatea absolută a creanțelor provenite din activitățile inerente aplicării procedurii prevăzute de legea 85/2006, incluzându-se aici primele 2 puncte din ordinea de preferință. Sunt prin urmare avantajați practicienii în domeniul reorganizării și falimentului, plățile datorate pentru activitatea de reorganizare sau de declanșare a falimentului, inclusiv creditele bancare angajate pe perioada aplicării prevederilor legii 85/2006.

Cu privire la această ultimă categorie apreciem că ea se justifică cu atât mai mult cu cât nici un organism bancar nu ar credita un comerciant aflat în proces de reorganizare și lichidare pentru simplu fapt că vânzarea produselor bancare (în speță a creditelor) trebuie să fie o activitate rentabilă, or declanșarea procedurii legii insolventei înseamnă de cele mai multe ori faliment. Acordarea unei poziții preferențiale pentru atare creanțe înlătură caracterul neperformant al acestor credite. Băncile nu mai au rețineri în a împrumuta firme aflate în procedură de faliment sau reorganizare atât timp cât creanța lor va fi satisfăcută după cheltuielile determinate de aplicarea procedurii însăși dar înaintea oricărei altei creanțe.

2. Lasă încă loc la numeroase critici plasarea creanțelor provenite din contracte de muncă pentru șase luni înaintea declanșării procedurii pe un generos loc 3 în ordinea

²⁶ Nicoleta Țăndăreanu, op.cit., p.233.

prevăzută de lege. În reglementarea anterioară, acest tip de creanțe se aflau pe locul 4, după creditele bancare de orice tip și indiferent de data angajării lor, cu dobânzile și cheltuielile aferente. Prin urmare, toate tipurile de credite bancare aveau o poziție privilegiată, nu numai cele contractate în timpul procedurii de reorganizare, așa cum prevede actualmente textul actului normativ cadru.

Apreciem formularea *de lege lata* drept optimă. Ocrotirea tuturor categoriilor de credite bancare ar fi o dovadă de politică protecționistă pentru domeniul bancar, în dezacord cu principiile economiei de piață care guvernează și în domeniul bancar. Prin urmare, se cuvine ca orice bancă, în calitate de participant la activitatea comerțului, să suporte riscul comercial al activității speculative ca toți ceilalți parteneri comerciali ai debitorului. Ne referim în acest context nu la sensul strict de dicționar explicativ al cuvântului speculă, ci la sensul său de esență a activității comerciale, la desfășurarea unei activități în scopul obținerii de profit.

De altfel, restul creditelor bancare afară de cele care sunt acordate cu prilejul aplicării procedurii de reorganizare sau faliment nu sunt neglijate de textul legal, fiind enumerate în ordinea de preferință 8, alături de datoriile provenind din livrări de produse, prestări de servicii sau alte lucrări, precum și din chirii. Prin urmare, relațiile cu băncile trebuie să se desfășoare cu aceeași prudență ca toate celelalte relații comerciale ale debitorului, nici unul dintre partenerii săi de afaceri, bancă sau simplu comerciant, neavând o poziție privilegiată.

Ocrotirea persoanelor care au prestat muncă în favoarea debitorului se face totuși ponderat. Textul legii vorbește doar de contracte de muncă (pe durată determinată sau nedeterminată, fără nici o diferențiere) care au generat creanțe neonorate pe o perioadă de cel mult șase luni înainte de declanșarea procedurii de reorganizare. Prin urmare este sancționată indirect și lipsa de prudență a angajatului care a continuat să presteze muncă neremunerat pe o durată de timp mai mare. Evident, angajații aveau posibilitatea oricând să își exercite dreptul legal de a solicita în justiție drepturile bănești, beneficiind de prevederile favorizante ale legislației muncii. Dacă aceste căi legale au fost exercitate înainte de declanșarea procedurii legii 64/1995, lichidatorul sau administratorul pentru reorganizare va da curs hotărârii judecătorești.

3. Remarcăm încă o dată protejarea poziției statului în raporturile cu falșii privați. Pe un generos loc 4 în ordinea de executare a creanțelor debitorului se situează creanțele statului

provenite din impozite, taxe, amenzi și din alte sume ce reprezintă venituri publice, potrivit legii nr. 72/1996 privind finanțele publice.

Această prevedere a fost inclusă în lege prin modificările recente (legea 99/1999 privind accelerarea reformei economice) și trebuie coroborată cu prevederile din articolul 109. Acest text normativ lărgeste sfera opțiunilor statului în a-și recupera creanțele, stabilind expres că, în ipoteza care valoarea bunurilor din averea debitorului este diminuată sau chiar epuizată până la ordinea de preferință 4, judecătorul sindic va autoriza statul să își exercite drepturile potrivit dispozițiilor speciale privind executarea creanțelor bugetare (ordonanța guvernului nr. 11/1996, aprobată și modificată prin legea nr. 108/1996, cu modificările ulterioare).

Se prevede totuși că, și în situația valorificării bunurilor potrivit dispozițiilor speciale de executare a creanțelor bugetare, vor fi plătite mai întâi cheltuielile aferente reorganizării sau lichidării propriu-zise.

Se naște astfel nu doar o excepție de la procedura legală, ci se afirmă o dată în plus întâietatea acordată de legiuitorului român statului și organelor sale. Este evident un abuz de putere a statului care îmbracă haine legale prin inserarea într-un text normativ. Nu există nici un motiv real care să justifice acordarea unui loc privilegiat statului pentru creanțele sale, în detrimentul celorlalți parteneri comerciali ai debitorului rău-platnic. E adevărat că statul nu este un participant la activitatea economico-financiară ca oricare altul, rolul său fiind mult mai elaborat și mai complex, însă prevederile legale privind executarea creanțelor bugetare conțin numeroase derogări de la dreptul comun care conferă suficiente avantaje în recuperarea creanțelor față de buget.

Organele statului au la dispoziție suficiente măsuri pentru a recupera creanțele neachitate în timp util și dacă nu au apelat la aceste măsuri înainte de declanșarea procedurii de reorganizare și a falimentului, atunci nu există nici un motiv pentru a fi creat un nou set de avantaje prin aplicarea prevederilor legii falimentului. Lipsa de diligență a reprezentanților organelor statului în aplicarea prevederilor speciale privind executarea creanțelor bugetare în timp util (ordonanța guvernului nr. 11/1996) trebuie sancționată prin includerea acestui tip de creanțe în aceeași categorie cu creanțele celorlalți parteneri comerciali ai debitorului.

Pe pozițiile 5 și 6 din ordinea legală de executare a creanțelor falitului se situează creanțele persoanei fizice provenite din raporturi de întreținere. Sunt recunoscute astfel

poziții privilegiate pentru rudele comerciantului, valabilitatea raporturilor de întreținere apreciindu-se în baza prevederilor normelor dreptului familiei.

Ordinea stabilită de lege continuă cu locul atribuit creditorilor care, poate, se simt cei mai protejați în relațiile de afaceri cu un partener nesigur și anume beneficiarii unor garanții reale asupra bunurilor.

Această prevedere legală, necunoscută pentru mulți comercianți, vine să arate expres că legiuitorul român înțelege să înlăture caracterul absolut al garanției obținute în momentul contractării unei afaceri, prin plasarea acesteia pe un derizoriu loc 7. Considerăm că rațiunea acestei prevederi ține tot de firescul vieții comerciale. Partenerul comercial care a fost suficient de prudent pentru a solicita o garanție reală pentru acoperirea unei creanțe (ipotecă, gaj cu sau fără deposedare) nu trebuie să își diminueze vigilența, așteptând onorarea creanței și atât. Existența garanției trebuie pusă în valoare mai înainte ca împotriva debitorului să se declanșeze procedura reorganizării judiciare și a falimentului ori acest mijloc de protecție își pierde simțitor din valoare.

Mesajul transmis este că nici măcar obținerea unei garanții nu asigură o protecție de natură a conferi confortul total creditorului, care este stimulat să aibă o atitudine activă în sensul valorificării acesteia în timp util.

Evident, rolul de garanție reală nu este abolit de tot, locul 8 în ordinea de preferință fiind pe cât de riscantă pe atât de bine plasată față de ordinea de satisfacere a creanțelor celorlalți creditori. În același timp, în practică de cele mai multe ori satisfacerea creanțelor cu ordinea de preferință de la 1 la 5 epuizează integral atât patrimoniul debitorului cât și capitalul social al acestuia iar creditorii cu garanții reale au șanse să rămână păgubiți.

Efectele “începerii procedurii sunt:

- suspendarea acțiunilor judiciare și extrajudiciare pentru realizarea creanțelor asupra debitorului sau bunurilor sale;
- suspendarea prescripției privind acțiunile pentru realizarea creanțelor împotriva debitorului;
- interdicția constituirii de garanții.”²⁷

Deși precizate de doctrina de specialitate în termeni strict juridici, efectele falimentului sunt cele detectate la nivel intuitiv de orice actor pe piața economico-financiară.

²⁷ Stanciu D. Cărpenaru, op.cit, p. 573.

Comercianți mari, cu poziții privilegiate pe piață și cu capital propriu impresionant nu ezită să solicite declanșare procedurii falimentului împotriva lor, tocmai ca o măsură de ocrotire .

Dimpotrivă, comercianți români cu probleme serioase în ceea ce privește onorarea plăților și cu rezerve proprii aproape nule nu iau în considerare opțiunea declanșării procedurii de reorganizare judiciară și a falimentului ca pe o soluție viabilă, deși unica posibilă.

Desigur că nu ne referim din acest punct de vedere la numeroasele întreprinderi din sectorul public pentru care această opțiune nu există, chiar dacă managerii ar dori să se pună la adăpost prin aplicarea prevederilor Legii nr. 85/2006.

Activitatea de documentare și cercetare în domeniul dreptului comercial s-a completat cu participarea la evenimente științifice academice de profil, care s-au concretizat cu publicarea unor rezultate ale cercetării după cum urmează:

- Cărți și capitole de cărți:

Dreptul afacerilor”, volum publicat în Colecția curs universitar a Editurii Universității Alexandru Ioan Cuza, Iași, 2014, autor principal alături de conf. univ. dr. Ana-Maria Bercu și lect. univ. dr. Ada-Iuliana Popescu, ISBN: 978-606-714-002-6, 250 pagini

- publicații în reviste indexate în baze de date internaționale:

Mihaela TOFAN - *A View on Legal Procedure for Issuing Public Procurement Contracts*”, lucrare publicată ca unic autor în revista **indexata ISI Thompson web of knowledge Transformation in Bussiness & Economics**, factor de impact calculat pentru anul selecției in vederea publicării **1.67** <http://www.transformations.khf.vu.lt>, vol. 10, No 2B (23B), 2011, http://apps.webofknowledge.com/full_record.do?product=WOS&search_mode=GeneralSearch&qid=1&SID=V21a793jC2ojG1KEP82&page=1&doc=2

Mihaela TOFAN, Mihai Bogdan PETRISOR - „*Armonizarea reglementării evaziunii fiscale și a măsurilor de combatere a acestui fenomen în context european*”, lucrare publicată în

Revista de DREPT PUBLIC nr. 4/2009, Editura CH Beck Bucuresti,
http://www.beckshop.ro/revista_de_drept_public_nr_4_2011-p5925.html

Mihaela TOFAN – “Jurisprudența – izvor de drept în sistemul român”, lucrare publicată în Analele Universității „Alexandru Ioan Cuza” 2002/2003, tomul XLVIII/XLIX, p. 484-491, 7 pagini, (<http://anale.feaa.uaic.ro/anale/ro/Indexari/250>)

- participări la evenimente academice (seminarii, work-shopuri, conferinte) și lucrări publicate cu ocazia acestor evenimente:

Mihaela TOFAN - „*Types of Commerciants in Romanian Law System*”, în volumul **The proceedings of The Central and East European Conference in Collaborative SMEs**, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza”, Iași, 2006, ISBN 978-973-703-202, p. 211-220, 9 pagini;

Mihaela ONOFREI, Mihaela TOFAN - „*Noțiunea de insolvență în contextul falimentului întreprinderilor*”, în volumul conferinței **România și problemele integrării europene**, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza”, 2005, ISBN 973-703-087-7, p. 165-174, 8 pagini;

Mihaela TOFAN – “*A View on Romanian Legal Framework for Public Private Partnership*“, in volumul Conferinței internaționale **Institutiile și performanțele economice / Institution and Economic Performance**, Editura Universității Alexandru Ioan Cuza, Iași, 2010, ISBN 978-973-703-549-3, p. 578 – 585, 8 pagini

Mihaela TOFAN – “*A View on Public-Private Partnership. Demands and Present Achievements*“ în volumul Conferinței internaționale “**Cross Border EURO CONFERENCE. Dialogue between people and culture**”, mai 2012, Iași, Editura Stef, ISBN 978-606-575-205-4, p. 182-191, 10 pagini

Mihaela TOFAN – “*Modalități contemporane pentru exprimarea acordului de voință*”, lucrare publicată în volumul conferinței **Reformele administrative și judiciare în**

perspectiva integrării europene, Editura Burg, Sibiu 2005, ISSN 1582-943X, p. 516 – 522, 6 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Rolul judecătorului sindic în cadrul procedurii simplificate a insolvenței*”, lucrare publicată în volumul **Conferinței Școlii de Studii Postuniversitare FIBAS Guvernarea în noile țări membre ale Uniunii Europene**, Iași, 2008, ISBN 978-973-703-333-8, coordonatori Gheorghe Voinea, Dan Chirlesan, p. 60-67, 8 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Legal Means to Protect On-line Transactions*”, lucrare realizată în colaborare cu d-na prof. univ. dr. Ana Grama și prezentată în a VIII-a ediție a Conferinței Internaționale de Informatică Economică **Informatics in Knowledge Society**, Academia de Studii Economice, București, 18 mai 2007, 12 pagini;

Mihaela Tofan, Ana Maria Bercu, Elena Cigu - “*Corporate Governance Framework în Romanian Companies*”, lucrare publicată în volumul Conferinței internaționale **Globalization and Higher Education in Economics and Business Administration** - octombrie 2013, Editura Universității Alexandru Ioan Cuza, Iasi, 10 pagini

Mihaela Tofan, Ana Maria Bercu, Elena Cigu - “*New challenges concerning sustainable local development. Romanian case*”, lucrare publicată în volumul Conferinței internaționale **Globalization and Higher Education in Economics and Business Administration** - octombrie 2013, Editura Universității Alexandru Ioan Cuza, Iasi, 8 pagini

Mihaela Tofan – “*Cadrul normativ intern pentru parteneriatul public-privat și influența normelor UE*”, lucrare publicată în volumul Conferinței Internaționale **Perspectives of Business Law in the Third Millennium**, ASE București, noiembrie 2013

2.1.3.2. REALIZĂRI ȘTIINȚIFICE ȘI ACADEMICE ÎN DOMENIUL

Obținerea titlului de doctor în drept, distincția *cum laude*, ca urmare a susținerii publice a tezei de doctorat în luna mai 2008 și a emiterii ordinului ministrului de acordarea a titlului de doctor în luna iulie 2008, a deschis calea unor noi direcții de cercetare, atât în domeniul dreptului românesc cât și în domeniul dreptului Uniunii Europene.

Asigurarea condițiilor de trai confortabile pentru cetățenii unui stat obligă la cheltuieli susținute și corect gestionate. În lipsa unor lichidități consistente, statul este pus în complicata postură de a nu putea să confere indivizilor mediul propice pentru desfășurarea vieții de zi cu zi. Cheltuielile publice sunt, în marea lor majoritate, obligatorii, iar susținerea lor presupune în mod imperativ existența unor venituri publice substanțiale și constante.

Veniturile și cheltuielile statului sunt subiecte de interes practic dar și teoretic, care preocupă deopotrivă economiști, analiști financiari, politicieni, autoritățile publice, cetățenii și, nu în ultimul rând, juriștii. Este evident că repere așa de importante ale activităților subiecților de drept nu pot fi altfel consacrate decât prin acte normative cu putere de lege, pentru a căror respectare și aducere la îndeplinire se poate face apel, în caz de nevoie, la forța de constrângere a statului. Activitatea de cercetare și activitatea de cadru didactic în acest domeniu de studiu a avut în vedere teme și direcții principale, organizate pe următoarea structură:

I FIRMELE – PRINCIPALII CONTRIBUABILI AI SISTEMULUI BUGETAR ROMAN

- I.1. Sistemul bugetar român
- I.2. Raportul juridic de drept fiscal
- I.3. Categoriile de contribuabili
- I.4. Noțiunea de firmă: sensul larg și sensul restrâns al termenului
- I.5. Legislația fiscală – componentă a politicii fiscale
- I.6. Dispoziții fiscale în Uniunea Europeană

II. TRĂSĂTURILE, FUNCȚIILE ȘI ELEMENTELE TEHNICE ALE IMPOZITELOR

- II.1. Delimitări conceptuale privind impozitele și taxele
- II.2. Trăsăturile impozitelor, taxelor și contribuțiilor

- II.3. Principiile reglementării impozitelor
- II.4. Elementele tehnice ale impozitelor
- II.5. Clasificarea impozitelor și taxelor
- II.6. Principiile generale ale Codului fiscal din România

III IMPOZITUL PE PROFIT

- III.1 Contribuabilii impozitului pe profit și cote de impozitare
- III.2 Identificarea profitului impozabil
- III.3 Conceptul de amortizarea fiscală
- III.4 Regimul pierderilor fiscale
- III.5 Plata impozitului pe profit și depunerea declarațiilor fiscale
- III.6 Impozitul pe dividende

IV IMPOZITUL PE VENIT

- IV.1 Contribuabili și categorii de venituri impozabile
- IV.2 Determinarea veniturilor impozabile ale persoanelor fizice
- IV.3. Venitul anual impozabil și declarația privind venitul realizat
- IV.4. Aspecte fiscale internaționale reglementate de Codul fiscal roman

V TAXA PE VALOARE ADAUGATĂ

- V.1 Noțiunea și trăsăturile taxei pe valoarea adăugată
- V.2 Armonizare și aquis comunitar în sfera TVA
- V.3 Operațiuni impozabile în materia TVA
- V.4 Persoane impozabile
- V.5 Operațiuni cuprinse în sfera de aplicare a taxei
- V.6 Faptul generator și exigibilitatea taxei pe valoarea adăugată
- V.7. Cotele de TVA
- V.8. Operațiuni scutite de taxa pe valoarea adăugată

VI ACCIZELE ȘI ALTE TAXE SPECIALE

- VI.1 Noțiunea de accize în context european
- VI.2 Sfera de aplicare a accizelor armonizate, reglementarea și calcularea
- VI.3 Regimul de antrepozitare al produselor accizabile
- VI.4 Deplasarea și primirea produselor accizabile aflate în regim suspensiv
- VI.5. Deplasarea intracomunitară a produselor cu accize plătite
- VI.6. Scutiri de la plata accizelor

VII TAXELE VAMALE

- VII.1. Noțiunea și clasificarea taxelor vamale
- VII.2. Reglementări comune europene de drept material și procedural vamal
- VII.3. Regimuri vamale

VIII IMPOZITELE ȘI TAXELE LOCALE

- VIII.1 Noțiunea de taxe locale. Categoriile de contribuabili pentru bugetul local
- VIII.2 Impozitul și taxa pe clădiri
- VIII.3. Impozitul și taxa pe teren
- VIII.4. Impozitul asupra mijloacelor de transport
- VIII.5. Taxe pentru eliberarea certificatelor, avizelor și autorizațiilor
- VIII.6. Taxe pentru folosirea mijloacelor de reclamă și publicitate
- VIII.7. Taxa hotelieră și taxele speciale
- VIII.8. Impozitul pe spectacole
- VIII.9 Taxele judiciare de timbru

IX CONTRIBUȚII LA SISTEMUL PUBLIC DE ASIGURĂRI SOCIALE

- IX.1 Organizarea sistemului public de asigurări sociale
- IX.2 Contribuțiile la sistemul public de pensii și alte asigurări sociale
- IX.3. Contribuții la fondurile speciale

X PROCEDURA FISCALĂ

- X.1. Domeniul de aplicare și principiile generale ale Codului de procedură fiscală
- X.2. Competența organelor fiscale
- X.3. Actele emise de organele fiscale
- X.4. Reguli generale privind administrarea și aprecierea stării fiscale
- X.5. Înregistrarea fiscală și evidența contabilă și fiscală
- X.6 Stabilirea impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a altor sume datorate bugetului general consolidat
- X.7. Inspekția fiscală

XI ÎNCASAREA CREANȚELOR FISCALE

- XI.1. Sfera colectării creanțelor fiscale și termenele de plată
- XI.2. Stingerea creanțelor fiscale prin plată, compensare și restituire
- XI.3. Dobânzi și penalități de întârziere

- XI.4. Înlesniri la plata creanțelor fiscale
- XI.5. Constituirea de garanții și măsurile asiguratorii
- XI.6. Prescripția dreptului de a cere executare silită și a dreptului de a cere compensarea sau restituirea creanțelor fiscale
- XI.7. Stingerea creanțelor fiscale prin executare silită

În România, termenul buget apare pentru prima oară în Regulamentele Organice. Astfel, în capitolul 3 din Regulamentul Organic al Moldovei, care se ocupă de finanțele publice, se întâlnește termenul *bindge*, dar și expresia închipuirea cheltuielilor pentru anul viitor (art. 117). Ideea de buget de stat nu este nouă. Cuvântul buget provine din franceza veche, unde cuvinte ca *bouge*, *bougette* desemnau o pungă din piele sau o pungă de bani.²⁸ Termenul a fost preluat în Anglia, odată cu cuceririle normande, și de acolo s-a răspândit în toată lumea cu semnificația de astăzi, oglindită de normele dreptului financiar și bugetar.

Astăzi, noțiunea de buget are valențe constituționale. Astfel, în titlul IV al Constituției României în vigoare, *Economia și finanțele publice*, la art. 138 cu denumirea marginală *Bugetul public național*, găsim următoarea reglementare expresă cu putere supremă la nivelul sistemului de drept român. Conform alin. (1), bugetul public național cuprinde bugetul de stat, bugetul asigurărilor sociale de stat și bugetele locale ale comunelor, ale orașelor și ale județelor. Apoi, constituția stabilește în sarcina guvernului elaborarea proiectului anual al bugetului de stat și pe cel al asigurărilor sociale de stat, pe care le supune, separat, aprobării Parlamentului. Deasemeni, nici o cheltuială bugetară nu poate fi aprobată fără stabilirea sursei de finanțare.

Reglementările constituționale în materie bugetară se completează cu izvoare specifice dreptului financiar, printre care amintim Legea finanțelor publice (Legea nr. 500/2002), Legea privind finanțele publice locale (Legea nr. 273/2006), ordonanța de urgență a Guvernului nr. 146/2002 (aprobată cu modificări prin Legea nr. 201/2003) privind formarea și utilizarea resurselor derulate prin trezoreria statului, Legea privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi (Legea nr. 94/1992).

Remarcăm că noțiunea constituțională buget public național nu se regăsește nici în legea finanțelor publice (Legea nr. 500/2002) și nici în legea finanțelor locale (Legea nr. 273/2006).

²⁸ Dan Drosu Șaguna – Drept financiar public, Editia 4, Editura C.H.Beck, București, 2011, p. 63

Conform art. 2 pct. 38 din Legea nr. 500/2002, sistemul bugetar reprezintă un sistem unitar de bugete, care cuprinde bugetul de stat, bugetul asigurărilor sociale de stat, bugetele fondurilor speciale, bugetul trezoreriei statului, bugetele instituțiilor publice autonome, bugetele instituțiilor publice finanțate integral sau parțial din resurse bugetare, bugetele instituțiilor publice finanțate integral din venituri proprii, bugetul fondurilor provenite din credite externe contractate sau garantate de către stat, bugetul fondurilor externe nerambursabile și bugetele locale. Legea finanțelor publice locale renunță la tentația generalizării prin definirea unei noțiuni speciale, care să acopere întregul spectru bugetar local, preferând folosirea unei noțiuni neutre, neavând semnificație de sine stătătoare, respectiv fonduri publice locale.²⁹ Această noțiune nu este altceva decât însumarea tuturor categoriilor de bugete care pot fi întâlnite la nivel local, respectiv bugetele comunelor, orașelor, municipiilor, sectoarelor municipiului București, județelor, municipiului București, instituțiilor finanțate integral sau parțial din bugetele locale, instituțiilor finanțate integral din venituri proprii, bugetul împrumuturilor interne și externe locale etc.

În derularea activităților de finanțare a cheltuielilor publice dar și de colectare a resurselor statului, au loc interacțiuni între diferiți subiecți de drept, persoane fizice și juridice, subiecți de drept public dar și de drept privat. Această interacțiune, mai bine spus conduita părților care inter-relaționează, este obiectul principal de reglementare a normelor de drept financiar.

În teorie juridică, relațiilor sociale care intră sub incidența unei norme de drept se denumesc raporturi juridice. Astfel, raporturile juridice reprezintă acea parte a relațiilor sociale care dobândesc formă juridică prin reglementarea lor expresă de către lege și a căror executare este asigurată prin aplicarea legii de către autoritatea de stat. Raporturile juridice financiare se disting de celelalte raporturi de drept prin trăsăturile lor specifice, trăsături care se referă la subiectele participante și poziția pe care o au unele față de altele, obiectul de reglementare și activitatea concretă pe care o reglementează.

Raportul de drept fiscal exprimă drepturile și obligațiile ce revin părților pentru îndeplinirea modalităților privind stabilirea, exercitarea și stingerea drepturilor și obligațiilor părților din raportul de drept material fiscal.

Raporturile de drept financiar și fiscal se nasc numai în cadrul activității financiare îndeplinite de stat și organele sale. În cadrul acestor raporturi, fără excepție, unul dintre

²⁹ Dan Drosu Saguna – Drept financiar public, Editia 4, Editura C.H.Beck, Bucuresti, 2011, p. 64

subiecte este statul, reprezentat printr-un organ de specialitate care intră în raportul juridic de pe poziția supraordonată a autorității de stat. Această particularitate a raporturilor de drept financiar și fiscal poate fi analizată în detaliu, pornind de la ideea că apariția statului însuși a avut ca scop oferirea unui cadru care să permită desfășurarea organizată și în condiții optime a vieții. Mai mult, statul de drept este menit să servească cetățenii, să fie în sluba lor directă și nu să îi asuprească. În acest context, relația de subordonare a individului față de stat poate angaja discuții ample. Totuși, este imposibilă derularea activităților financiare ale statului dacă nu se consacră la nivel legislativ această subordonare a indivizilor care contribuie la fondurile statului față de autoritatea publică cu atribuții în domeniul bugetar.

Într-o exprimare sintetică, subiectele raportului juridic fiscal sunt reprezentanții autorității de stat, unități administrative teritoriale, contribuabili și alte persoane care dobândesc drepturi și obligații din relațiile în legătură cu formarea, gestiunea, distribuirea și controlul resurselor financiare ale statului.

Contribuabilul, debitorul creanței fiscale, poate fi orice persoană fizică ori juridică ce datorează impozite, taxe, și alte contribuții către bugetul de stat, în conformitate cu prevederile prevederilor normative în domeniul fiscal. Deși este o instituție principală a dreptului financiar, noțiunea de contribuabil nu beneficiază de o definiție legală exhaustivă. Desigur că sfera contribuabililor diferă funcție de natura plății efectuate, codul fiscal preocupându-se să indice pentru fiecare categorie de impozit, taxă și contribuție cine sunt contribuabilii vizați. În încercarea de a contura cât mai exact dimensiunea acestei noțiuni, pornim de la ideea că este contribuabil orice persoană obligată în baza legii, printr-o prevedere expresă a unui act normativ, să constituie venituri la bugetul de stat.

Totuși, se impune să remarcăm că principalii contribuabili la bugetul de stat sunt persoanele care realizează venituri. Ca organizator al cadrului social general dar și particular pentru desfășurarea activităților aducătoare de venit, statul înțelege să pretindă propria sa parte din sumele de bani realizate cu această ocazie.

Persoanele fizice și/sau juridice care datorează, în temeiul legii, sume de bani la buget sunt denumite generic contribuabili.³⁰ Potrivit art. 17 alin. 2 din Codul de procedură fiscală, contribuabil este orice persoană sau orice entitate fără personalitate juridică ce

³⁰ Minea, Mircea Stefan și Costas, Cosmin Flavius – „Dreptul finanțelor publice”, volumul II „Drept fiscal”, Editura Wolters Kluwer, București, 2008, p. 41

datorează impozite, taxe, contribuții și/sau alte sume de bani bugetului general consolidat. Remarcăm ca noțiunea de contribuabil poate primi două sensuri diferite:

- în sens restrâns, contribuabil este entitatea cu personalitate juridică, care datorează bugetului consolidat, în nume propriu, impozite și/sau taxe.
- în sens larg, este contribuabil orice entitate, cu sau fără personalitate juridică, care datorează bugetului de stat taxe, impozite, contribuții, în nume propriu sau pentru o altă persoană. Astfel, includem în categoria de contribuabil în sens larg și beneficiarul muncii remunerate prestate de o persoană, care trebuie să vireze contribuțiile către fondurile de asigurări sociale.

În calitatea lor de subiecți de drept care desfășoară activitate strict orientată pentru obținerea de profit, comercianții sunt principala categorie de contribuabili către bugetul de stat. Delimitarea sferei comercianților nu este o operațiune tocmai ușoară. Trebuie să pornim de la ideea că principalul act normativ care reglementa sfera raporturilor juridice de drept comercial respectiv Codul Comercial Român, a fost adoptat în anul 1887. Pe lângă venerabila sa vârstă, se impune să remarcăm deopotrivă multitudinea de modificări aduse acestui cod dar și faptul că procesul de codificare a legislației române, contemporan cu noi, a afectat codul comercial, abrogându-l fără însă a suplini spațiul legislativ astfel creat printr-o reglementare edificatoare. Astfel, deși apreciem că adoptarea unui nou cod comercial ar fi fost justă și eficientă, generatoare de beneficii pentru o multitudine de sectoare ale vieții sociale din țara noastră, legiuitorul s-a oprit asupra soluției de abrogare a vechiului Cod comercial prin prevederile noului Cod civil, intrat în vigoare la 1 octombrie 2011. În acest mod, codul comercial și-a pierdut autonomia iar unele aspecte specifice activităților comerciale au rămas fără reglementare. Ne referim aici în special la delimitarea sferei activităților cu scop speculativ, la conturarea unui regim juridic clar pentru comerciantul persoană fizică, la stabilirea caracterului speculativ al tranzacțiilor comerciale, la suprimarea prezumției de comercialitate etc.

În concepția Codului civil român (art. 25), sunt considerați subiecți de drept atât persoane fizice cât și persoanele juridice. Aceasta afirmație rămâne adevărată pentru subiecții raporturilor juridice comerciale, dar regimul lor juridic este fundamental diferit.

De interes pentru cei care profesază în sfera comerțului, dar și ca demers de cercetare în domeniul științelor juridice, sintagma obligațiile fiscale ale firmei reclamă o serie de delimitări de ordin conceptual. Astfel, chiar dacă în limbaj obișnuit prin cuvântul

firmă este desemnată, cel mai adesea, o societate comercială, în înțeles strict juridic, prin firmă se înțelege unul dintre elementele componente ale fondului de comerț. Fără a neglija de la înțelesul termenului din limbajul comun, urmează totuși să identificăm și sensul restrâns, acela de denumire comercială, pentru a putea delimita categoriile de contribuabili, titulari ai unei firme, pentru care vom analiza obligațiile pe care le reglementează norma de drept fiscal.

Pentru desfășurarea unei activități comerciale este nevoie de o serie de instrumente de lucru adecvate care, în funcție de obiectul comerțului pot fi bunuri ca: sediu, mobilier, materii prime, mărfuri, instalații, utilaje, brevete de invenții etc. Toate aceste bunuri destinate realizării activității comerciale constituie fondul de comerț.

În ciuda importanței covârșitoare a fondului de comerț pentru buna desfășurare a activității comercianților, regimul său juridic nu este reglementat decât prin unele referiri izolate cuprinse în vechiul Cod comercial (de exemplu, art. 861 care reglementa situația fondului de comerț pentru comerciantul falit și care a fost abrogat prin Legea nr. 64/1995), în Legea nr. 26/1990 cu privire la înscrierea de mențiuni în registrul comerțului dar și, cu titlu de noutate, în Codul civil în vigoare.

Conturarea unui regim juridic adecvat pentru fond de comerț este importantă deoarece:

- bunurile afectate activității comerciale trebuie să beneficieze de un regim juridic special, care să se diferențieze de bunurile care se transmit prin acte civile, cum ar fi moștenirile
- creditorii comercianților trebuie să beneficieze de o garantare sporită a creanțelor neîncasate, prin delimitarea bunurilor care compun fondul de comerț și stabilirea unui regim juridic particular pentru aceste categorii de bunuri

Fondul de comerț nu este reglementat în mod uniform în sistemele juridice în care este legiferat. Din analiza dispozițiilor legale, se conturează două tipuri de legislații : pe de o parte, unele sisteme de drept recunosc, cu anumite diferențe sensibile, că fondul de comerț constituie un bun distinct de elementele care îl compun (dreptul italian, dreptul spaniol, dreptul german, dreptul belgian, dreptul francez) pe de altă parte, în alte legislații, se ignoră

noțiunea de fond de comerț, permițându-se totuși transferul din patrimoniul asociațiilor către companie a unui complex de bunuri necesar exploatării (dreptul englez, dreptul olandez).³¹

Fondul de comerț nu are o compoziție unitară, fiecare comerciant folosindu-se de bunurile care îi satisfac cel mai bine interesul afacerii pe care o desfășoară. Compoziția fondului de comerț nu este fixă, ci poate varia în timp, funcție de cadrul concret al derulării afacerii respective. Elementele fondului de comerț se pot modifica după nevoile concrete ale afacerii respective, însă unele elemente ale fondului de comerț sunt absolut obligatorii și nu se poate nici demara, nici continua o activitate comercială în lipsa lor (ne referim la firma comercială și la capitalul social minim impus de lege).

Fondul de comerț, privit atât ca un bun unitar precum și prin prisma fiecăruia dintre elementele sale componente, poate face obiectul unor acte juridice, cum ar fi: vânzare-cumpărare; locațiune; gaj etc. Fiind considerat un bun mobil, fondul de comerț se poate transmite pe cale succesorală, în condițiile Codului civil. Indiferent de tipul afacerii și de momentul analizei fondului de comerț exploatat, teoreticienii includ în mod obligatoriu două categorii de bunuri în fondul de comerț:

- bunuri corporale : bunuri mobile și imobile
- bunuri incorporale : firma, emblema, clientela și vadul comercial, drepturile de proprietate intelectuală.

Obiect de interes pentru demersul nostru de analiză îl formează firma, sau numele comercial, considerată element de identificare a întreprinzătorului respectiv între ceilalți comercianți. Firma este un atribut de identificare a comerciantului și poate fi individuală (pentru comerciantul persoană fizică) sau socială (pentru societățile comerciale). Totodată, firma poate fi originară (constitutivă) sau derivată (dobândită de la adevăratul titular). În cazul firmelor derivate, dobânditorul firmei trebuie să scrie în firmă mențiunea succesor. În cazul societăților pe acțiuni și a societăților în comandită pe acțiuni, nu se cere mențiunea succesor. În cazul societăților în nume colectiv, comandită simplă și asociațiilor familiale, există obligativitatea menționării calității de succesor.³²

Firma constituie o condiție esențială a exercițiului legal al comerțului, deoarece îndeplinește o funcție de identificare a comerciantului, motiv pentru care este unică, și o

³¹ Lucia-Valentina Herovanu – Fondul de comerț, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 26

³² Smaranda Angheni, Magda Volonciu, Camelia Stoica – *Drept comercial pentru învățământul economic*, Editura Universitară, București, 2005, p. 82

funcție economică, având în vedere că firma figurează pe toate înscrisurile comerciantului și are menirea de a atrage clientela.³³

Firma trebuie să fie dominată de noutate, disponibilitate și liceitate. Noutatea semnifică obligația ca firma să fie diferită de celelalte firme deja existente și înregistrate în Registrul Comerțului, disponibilitatea presupune verificarea situației de fapt existente în sensul posibilității atribuirii unei firme, atunci când ea nu este deja înregistrată în favoarea altui comerciant și nici nu există riscul unei confuzii față de firme deja înregistrate, iar liceitate este reglementată prin art. 40 din Legea nr. 29/1990 cu modificările și completările ulterioare și se referă la faptul că o firmă nu va putea cuprinde o denumire întrebuintată de persoane juridice din sectorul public.

Ca element incorporal al fondului de comerț, firma poate fi înstrăinată, dar numai odată cu fondul de comerț. În cazul încălcării dreptului asupra firmei, prin înmatricularea unui comerciant cu aceeași firmă, titularul dreptului lezat se poate adresa instanței judecătorești și cere radierea înmatriculării în cauză, în condițiile art. 25 din Legea nr. 26/1990. Pentru eventuale prejudicii, titularul dreptului încălcat poate cere despăgubiri, potrivit dreptului comun (dreptului civil). Transmiterea firmei poate avea loc prin acte juridice *inter vivos* dar și *pentru cauză de moarte*.

Utilizarea unei firme poate avea drept consecință producerea unei confuzii cu firma altui comerciant. Folosirea intenționată de către un alt comerciant a firmei comerciale utilizate legitim de altcineva constituie infracțiunea de concurență neloială (art. 5 din Legea 11/1991, modificată și completată prin Legea nr. 298/2001) și va atrage răspunderea penală a făptuitorului. Comerciantul prejudiciat are la dispoziție următoarele tipuri de acțiuni în justiție pentru apărarea firmei sale, pe care o deține și folosește cu titlu legal: acțiunea în contrafacerea și uzurparea firmei, acțiunea în concurență neloială, acțiunea în daune (despăgubiri materiale și/sau morale).

Firma constituie un drept, protejat de lege inclusiv prin norme de drept penal, așa cum am arătat mai sus, dar și o obligație a comerciantului. Comerciantul trebuie să obțină venituri numai prin exploatarea unei firme valabile și corect înregistrată dar și să se supună obligațiilor sau eventualelor sancțiuni pe care legea le stabilește în sarcina titularului firmei în cauză. Astfel, de la data înregistrării sale conform normelor de drept în vigoare, comerciantul este ținut să folosească doar denumirea sa legală, denumire pe care trebuie să o

³³ Lucia-Valentina Herovanu – *Fondul de comerț*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p. 130

utilizeze public și să o aducă la cunoștință partenerilor săi de afaceri, să o afișeze în scop publicitar dar și pentru transparența comerțului și pentru protejarea consumatorului. Comerciantul este obligat să folosească firma sa pe toate înscrisurile oficiale care emană de la el, inclusiv pe toate documentele contabile (facturi, chitanțe, bonuri de casă etc.).

Sintetizând, comerciantul beneficiază de toate drepturile legale care decurg din recunoașterea calității de titular al unei firme comerciale, dar este totodată răspunzător de utilizarea corectă și în mod public a respectivei firme. În acest context, titularul firmei devine subiectul reglementărilor financiare și fiscale, titularul unor obligații complexe.

Legislația fiscală poate fi definită ca ansamblul normelor juridice care reglementează modalitățile de atragere și repartizare a fondurilor bănești ale statului și ale instituțiilor publice cu scopul satisfacerii cerințelor și funcțiilor social-economice ale societății.³⁴

Legislația fiscală, în calitate de parte componentă a politicii fiscale, cuprinde normele juridice cu privire la așezarea, stabilirea și încasarea impozitelor și taxelor. Normele juridice fiscale reglementează contribuabilii, obiectele impozabile, bazele de impozitare, așezarea și calcularea impozitelor, dar și sancțiuni pentru nerespectarea obligațiilor fiscale.

Obiectivele avute în vedere la elaborarea și adoptarea legislației fiscale urmăresc să asigure realizarea politicii fiscale și includ, fără a se limita, următoarele direcții:

- colectarea veniturilor necesare finanțării serviciilor publice;
- distribuirea cât mai corectă a poverii fiscale, pentru a asigura respectarea principiului echității;
- stimularea creșterea economică și productivității muncii;
- administrarea corectă a impozitelor, în condiții de transparență și cu costuri cât mai reduse.

Colectarea veniturilor care să finanțeze cheltuielile publice este scopul major al legislației fiscale, dar nu singurul; el se completează cu redistribuirea averii, stabilitatea macro-economică și stabilitatea prețurilor, creșterea economică, ocuparea cât mai completă a forței de muncă, alături de scopuri sociale. De exemplu, când guvernul stimulează implicarea mediului privat în activități de caritate, prin deducerea acestor cheltuieli de la calcularea

³⁴ Dan Drosu Șaguna, Pătru Rotaru - „Drept financiar și bugetar”, Editura All Beck, 2003, p. 180

contribuțiilor fiscale, trebuie avută în vedere ipoteza primară că aceste organizații caritabile există. În lipsa lor, scopul caritabil urmărit prin norma fiscală nu poate fi atins.³⁵

Politica fiscală reprezintă o componentă importantă a politicii economice a unei țări, ce include ansamblul reglementărilor privind stabilirea și încasarea impozitelor și taxelor ce concretizează opțiunile unei țări în materie de impozite și taxe și cu privire la cheltuielile publice. Altfel spus, politica fiscală reprezintă arta determinării caracteristicilor generale ale impozitului, în funcție de datele economice și psihologice oferite de societate.³⁶

Pentru a fi atinse obiectivele politicii fiscale, legislația fiscală trebuie să respecte următoarele cerințe:

- legislația fiscală ar trebui să fie simplă și clară, pentru a fi înțeleasă de fiecare contribuabil și pentru a fi aplicată de organele fiscale;
- legislația fiscală trebuie să promoveze asigurarea echității și reducerea sarcinii fiscale;
- legislația fiscală are nevoie de coerență pentru a exercita influența pozitivă asupra dezvoltării economiei naționale;
- corelarea diverselor prevederi din legislația fiscală pentru a elimina contradicțiile între diversele reglementări.

Politica fiscală cuprinde totalitatea metodelor, mijloacelor, instrumentelor și instituțiilor ce sunt utilizate pentru procurarea resurselor financiare necesare finanțării cheltuielilor publice, precum și pentru influența economia națională.

Politica fiscală se promovează într-o strânsă legătură cu măsurile de politică bugetară, de politică monetară și în interdependență cu politica prețurilor și politica ocupării forței de muncă și alte politici economice.

În doctrina de specialitate se precizează că politica fiscală se afla la granița dintre politica bugetară (pe baza căreia se iau decizii privind amploarea cheltuielilor publice și se stabilesc proporțiile în care acestea urmează să fie acoperite din impozite, taxe etc.) și tehnica fiscală (care constă în stabilirea și aplicarea modalităților de așezare a impozitelor). De asemenea doctrina subliniază faptul că politica fiscală este o componentă esențială a politicii bugetare și că – într-o mare măsură – ea este chiar servanta politicii bugetare;

³⁵ Shirley Dennis-Escoffier, Karen A. Fortin – *Taxation for Decision Makers*, 2006 Edition, Pearson Prentice Hall, New Jersey, p. 3

³⁶ Minea, Mircea Stefan și Costas, Cosmin Flavius – „Dreptul finanțelor publice”, volumul II „Drept fiscal”, Editura Wolters Kluwer, București, 2008, p. 17

această apreciere pare a fi numai în parte adevărată, întrucât, este binecunoscut – creșterea impozitelor (necesară finanțării oricărui buget public) se poate obține în moduri diferite: fie prin alegerea (selectarea impozitelor), fie prin maniera de repartizare a acestora – ca sarcina fiscală pe umerii contribuabililor, fie, în fine, imbinând cele două metode.³⁷

Coordonarea dintre politica bugetară și politica fiscală este însă condiție *sine qua non* a constituirii resurselor financiare ale statului și a funcționării acestuia, rolul și funcțiile statului fiind imposibil de atins în lipsa disponibilului bănesc care să asigure finanțarea continuă a operațiunilor specifice.

Aplicarea politicii fiscale se realizează prin intermediul unui instrument specific, și anume fiscalitatea. Din punct de vedere economic, fiscalitatea este privită ca un sistem de metode și mijloace pentru constituirea veniturilor statului, prin redistribuirea venitului național cu ajutorul impozitelor și taxelor. Din punct de vedere juridic, fiscalitatea reprezintă ansamblul normelor juridice care reglementează totalitatea impozitelor, taxelor, contribuțiilor și a celorlalte categorii de venituri publice provenite de la persoanele fizice și juridice care alimentează bugetele publice.

Dacă ar fi să identificăm și un punct de vedere al contribuabilului, atunci trebuie să remarcăm că fiscalitatea are de obicei o conotație negativă, fiind percepută drept mecanismul prin care statul își rotunjește veniturile, în dauna celor chemați să îi sprijine și să îi ocrotească. Desigur că această abordare este prea îngustă și lipsită de orice temei, și prin urmare o vom neglija.

Natura de drept public a raporturilor juridice fiscale, ca și natura de drept public a legislației fiscale, se apreciază nu autonom, ci în cadrul dreptului finanțelor publice. Structura finanțelor publice din statele contemporane cuprinde impozite, taxe și alte venituri publice care sunt reglementate coordonat cu reglementarea cheltuielilor publice, a bugetului de stat și a împrumuturilor de stat, cu natura de drept public a componentelor structurale ale finanțelor publice. În această ordine de idei, dreptul fiscal sau legislația fiscală reprezintă o parte a dreptului finanțelor publice, ramură a dreptului public.³⁸

În contextul vieții sociale contemporane, o serie de nuanțări pot fi luate în discuție. Astfel, orientarea întregii activități a statului în folosul cetățenilor și orientarea tuturor

³⁷ Maurice Laure – „*Traite de la politique fiscale*”, Ed. Presses Universitaire de France – PUF, Paris, 1956, p. 5 citat de Minea, Mircea Stefan și Costas, Cosmin Flavius – „Dreptul finanțelor publice”, volumul II „Drept fiscal”, Editura Wolters Kluwer, București, 2008, p.18

³⁸ Dan Drosu Șaguna, Pătru Rotaru - „*Drept financiar și bugetar*”, Editura All Beck, București, 2003, p. 181

politicilor publice în sensul ocrotirii individului, beneficiar al unei sume de drepturi naturale, diferențierea drept public – drept privat, chiar și în sfera finanțelor și a fiscalității, pare a fi desuetă. Chiar dacă elaborarea normelor de fiscalitate are în vedere autoritatea organelor statului în procesul bugetar, destinatarul acestor norme de drept este în esență tot persoana fizică, în calitate de contribuabil în nume propriu sau ca asociat/partener într-o persoană juridică, asupra căruia se reflectă în cele din urmă rezultatul exercițiului financiar și sarcina fiscală.

Chiar dacă în literatura juridică de specialitate este prezentat cu consecvență principiul suveranității fiscale a statelor membru în interiorul Uniunii Europene³⁹ trebuie să remarcăm nevoia de armonizare fiscală precum și progresele care s-au realizat deja în această direcție.

În contextul politicilor Uniunii Europene se încadrează dispozițiile fiscale de care să țină seama țările membre în elaborarea propriilor politici fiscale⁴⁰. Armonizarea fiscală la nivelul Uniunii europene reprezintă procesul complex de aliniere a regulilor normative în domeniul taxelor și impozitelor percepute pe teritoriul statelor membre, în vederea diminuării (și, dacă este posibil, eliminării) efectelor negative pe care le produc sistemele de impozitare diferite între statele membre ale pieței comune. Instrumentul cel mai eficace pentru realizarea unei armonizări fiscale este, în opinia noastră, regulamentul european.

De câțiva ani doctrina încearcă să definească și să delimiteze regulamentele, ca acte normative de drept european. Opinia generală este în sensul indicării unei evoluții, nu înspre conturarea unei rupturi față de dreptul național. Nu este cazul unei suprimări a rolului dreptului național, ci o modificare a dreptului de a interveni a statelor. Fără îndoială, ceea ce caracterizează regulamentul european în general, și regulamentele europene în sfera finanțelor și a fiscalității în special, este suplețea acestui act normativ.⁴¹ Regulamentul implică în egală măsură autoritățile legislative dar și actorii economici, procedura sa de adoptare obligând la consultarea acestora. Desigur că agenții economici pot da dovadă de pasivitate, însă respectarea normelor obligatorii presupune cunoașterea acestora și, pe cale de consecință suportarea eventualelor sancțiuni ale încălcării legii. Dacă nu din conștiință juridică proprie, atunci măcar ca efect al sancțiunilor eventual suferite, comportamentul contribuabilului se va modifica în sensul acordării atenției cuvenite procesului legislativ, mai

³⁹ Rada Postolache – *Drept financiar*, Editura C.H.Beck, București, 2009, p. 178

⁴⁰ Marin Voicu, *Politicile comunitare în Constituția Uniunii Europene*, Ed.Lumina Lex, București, 2005, p.80

⁴¹ Alain Couret, Herve L Nabasque - „Droit financier”, Edition Dalloz, Paris, 2008, p. 985

întâi în faza de respectare a normelor obligatorii și mai apoi inclusiv în faza de adoptare, atunci când interese precise sunt afectate.

Totuși, stadiul armonizării fiscale este cu mult depășit de armonizarea monetară în interiorul unii, în ciuda faptului că politica fiscală și politica monetară sunt, sau mai bine spus ar trebui să fie, într-o strânsă interdependență. O uniune monetară strânsă reclamă o coordonare strânsă între politice fiscale naționale și o restrângere a deficitelor și a datoriei sectorului public.⁴² Această coordonare este cu atât mai imperativă pe fondul crizei financiare internaționale, care afectează inclusiv statele Unii Europene, pe unele dintre acestea chiar în mod acut (Grecia). În acest context, statele membre au negociat și semnat Tratatul fiscal⁴³, instrument care prevede măsuri imperative privind supravegherea și controlul stabilității financiar-fiscale.

În opinia noastră, soluția pentru stabilitatea macro-economică a uniunii ar putea fi reglementarea unui impozit unic european. Această măsură, de altfel avangardistă și profundă în egală măsură, a fost luată în discuție și cu alte ocazii⁴⁴, exprimând numeroase puncte de vedere în favoarea acestei propuneri.

Pentru argumentarea unui posibil impozit european trebuie avute în vedere o multitudine de situații și condiționări. Analizând politica fiscală trebuie să avem în vedere nu doar prerogativele sectorului public, ci și palierul la care se conturează actul decizional în domeniul impozitelor și taxelor. Teoria tradițională a federalismului fiscal presupune că fiecare nivel al autorităților administrației publice are competență proprie inclusiv în materia taxelor și impozitelor. Fiecare nivel de guvernare trebuie să își asume responsabilitatea asigurării bunăstării cetățenilor arondați, iar sistemul de impozite și taxe impus acestora trebuie să fie în același timp tolerabil și eficient.

Principalul avantaj al descentralizării, apropierea actului de guvernare de nivelul celui guvernat, aduce o serie de consecințe inclusiv în sfera politici fiscale. Fiecare unitate administrativ-teritorială existentă la nivelul statelor UE va avea propriul său sistem de impozitare, ceea ce fragmentează de 27 de ori mai mult unitatea sistemului fiscal. Atunci când diferențele existente sunt însă interpretate de către administrația centrală a statului ca

⁴² Mihaela Tofan – *Integrarea în structurile Uniunii Monetare Europene*, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 95

⁴³ Tratatul privind stabilitatea, coordonarea și guvernarea în cadrul Uniunii Economice și Monetare, <http://european-council.europa.eu/media/639164/18 - tscg.ro.12.pdf>

⁴⁴ Mihaela Tofan – Considerații privind un posibil impozit unic european în Revista Curierul fiscal nr. 1/2011, <http://www.curierulfiscal.ro/2011/02/14/cuprinsul-curierului-fiscal-nr-12011>

fiind păgubitoare pentru cetățeni și pentru statul privit ca subiect de drept unitar, se pot lua o serie de măsuri în sensul diminuării decalajelor existente între diferite regiuni.

Observăm însă că această ipoteză este dificil de soluționat în contextul pieței unice pe care o presupune construcția și fundamentarea juridică a UE. Chiar dacă sunt posibile diferențe notabile între sistemele de impozitare între zone vecine ale uniunii, atunci când aceste zone se situează pe teritoriul a două state diferite, atunci posibilitatea intervenției administrației publice centrale nu există. Prăpastia care se poate crea între două zone învecinate face ca, cel puțin din punct de vedere fiscal, UE să nu poată fi comparată cu nici un model de federalism, oricât de descentralizat ar fi.

Odată cu extinderea UE din 2004 și 2007, disparitățile în materia nivelului de venit între cetățenii statelor membre s-au adâncit și mai mult. Trecând peste dificultățile de acceptare a colaborării cu state mai puțin dezvoltate din punct de vedere economic, dublarea numărului de țări membre în UE face procesul de armonizare fiscală cu atât mai dificil și mai disputat. Armonizarea în materia impozitelor și taxelor s-a dovedit a fi un subiect spinos pentru Uniunea europeană, în susținerea acestei afirmații venind vehemența afirmațiilor primului ministru britanic Margaret Thatcher din 1988 și 1989, ale lui Helmut Kohl, cancelarul german dar și ale lui Jacques Delors, președinte al comisiei, când a declarat deschis că armonizarea impozitelor și taxelor nu este o problemă de competența UE, provocând două alte anunțuri precum că acest subiect este indispensabil pentru integrarea uniunii.

Așa o declarație îndrăzneță nu poate fi privită cu superficialitate, întrucât armonizarea taxelor rămâne una dintre puținele domenii în care adoptarea noilor reglementări solicită votul favorabil unanim al statelor membre. Așadar fiecare stat deține dreptul de veto în problema armonizării fiscale. Existența unor impozite europene ar fi posibilă doar în condițiile acceptării de către statele membre a impozitelor respective.

Și totuși, o serie de progrese s-au realizat pe linia cooperării între statele membre, inclusiv în acest domeniu, admițând că ideea de armonizare a taxelor și impozitelor în plan european nu este nouă. Contextul apariției UE a vizat încă de la primele tratate încheiate între statele membre, circulația liberă și fără nici un fel de piedici a bunurilor, persoanelor, serviciilor și capitalurilor. Taxele și impozitele au nu doar un efect direct asupra acestor libertăți, ci pot, în mod indirect, să cuprindă reguli cu efect echivalent de împiedicare sau limitare a libertății de circulație. Înlăturarea tarifelor vamale nu a fost singura măsură pentru

realizarea libertății de circulație, deoarece impozitele pe vânzarea bunurilor, taxele întreprinderilor, taxele pe venit etc. pot să afecteze aceste libertăți. În mod similar, diferențele între regimurile de impozitare pot să afecteze libertatea de circulație a persoanelor, serviciilor și capitalurilor. Prin urmare, lipsa armonizării taxelor și impozitelor poate avea, în materia dreptului comercial la nivel european, efectul unor măsuri echivalente restricțiilor cantitative împotriva libertății de circulație a mărfurilor.

Un alt argument în favoarea armonizării regulilor cu privire la taxe și impozite la nivelul UE ține de realitatea faptului că abilitatea sistemelor naționale de impozitare de a colecta veniturile este afectată de regimul de impozitare practicat de un alt stat din interiorul pieței europene comune. De exemplu, veniturile colectate din impozitarea comerțului cu tutun vor depinde de nivelul de impozitare al acestui comerț în statele vecine. Prin urmare, pot să apară influențe pozitive sau negative între sistemele de impozitare practicate de diferite state membre. Mișcarea factorilor de producție poate fi afectată de politica guvernului de impozitare și de politica de cheltuieli. Costurile administrative și de conformare pentru administrația publică și pentru subiecții impozabili pot fi afectate iar abilitatea guvernelor statelor membre de a aplica politici de redistribuire este supusă unor restricții.

Armonizarea taxelor și impozitelor la nivelul Uniunii Europene poate fi luată în considerare doar dacă se respectă reguli stricte cu privire la beneficiarul sumelor încasate, utilitatea operațiunilor de percepere și coerența cadrului reglementativ răspunzător pentru impozitele unice.

Crearea unui impozit european, așezat și perceput uniform la nivelul tuturor statelor membre, ar fi posibilă numai în măsura în care se ține cont și sunt îndeplinite simultan cerințele criteriilor bugetare, criteriilor de eficacitate și criteriilor de echitate.

Criteriile bugetare privesc satisfacerea nevoii de alimentare a bugetului general al UE prin stabilirea acestui impozit. Astfel, impozitul uniform european ar trebui să răspundă totodată nevoii de venituri cuantificate, dar și să asigure stabilitatea veniturilor percepute. Suficiența veniturilor bugetului general al UE se traduce în cerința ca impozitul european să fie capabil să susțină cheltuielile UE, iar stabilitatea veniturilor UE presupune ca veniturile prelevate pe seama acestui impozit să fie pe cât posibil constante.

Criterii de eficacitate a impozitului unic european pot fi redate printr-o serie de parametri măsurabili (costurile de operare și repartizarea veniturilor) dar și prin intermediul

unor aspecte discutabile, cum ar fi vizibilitatea veniturilor. Acest din urmă indicator de eficacitate vizează cât de ușor de acceptat va fi un asemenea impozit de către cetățenii UE și cât de ușor poate fi identificată destinația finală a sumelor colectate. Ambele dimensiuni sunt dificil de analizat, în contextul concret al diversității de națiuni care formează UE. Costuri de operare se referă atât la costurile de colectare și cât și la cele de administrare iar eficacitatea impozitului este argumentată de niveluri cât mai reduse pentru aceste categorii de costuri. Cât privește repartizarea eficientă a resurselor colectate în interiorul UE, acesta este un deziderat care orientează atitudinea actorilor în procedura bugetară, din momentul conceperii proiectului de buget și până la momentul descărcării de gestiune a comisiei, după încheierea execuției bugetare.

Criteriile de echitate pot fi analizate atât din punct de vedere orizontal, cât și vertical. Pentru persoanele sau organizațiile care se află pe poziții identice, impozitul trebuie să producă aceleași consecințe, adică la venituri egale impozitul plătit trebuie să fie egal. De asemenea, așezarea și perceperea impozitului trebuie astfel reglementată, încât pentru categorii de persoane cu venituri diferite să existe efecte proporțional diferite inclusiv în valoarea impozitului datorat și efectiv achitat. Echitate orizontală se traduce în impact similar pe care impozitul european trebuie să îl aibă asupra categoriilor echivalente de contribuabili din UE, iar echitatea verticală reflectă în ce măsură instituirea impozitului european va antrena redistribuirea veniturilor. Analiza criteriilor de echitate este guvernată de principiul contribuțiilor rezonabile, înțelegând prin aceasta gradul în care veniturile colectate din statele membre cu titlu de impozit european se raportează la stadiul de dezvoltare economică a statului respectiv.⁴⁵

Această analiză pare să restrângă foarte mult sfera impozitelor care pot să răspundă tuturor cerințelor enumerate. Remarcăm însă că taxa pe valoare adăugată (TVA colectată pe o bază de impunere armonizată și cu o cotă de impunere comunitară), dar și impozitul pe profit sau impozitul pe venit ar putea dobândi valențe de impozit european, desigur în contextul realizării acordului unanim între statele membre.⁴⁶

Mai mult, ar putea fi instituite regimuri juridice uniforme pentru taxe pe care le percep toate statele membre ale Uniunii, cum ar fi accize pe tutun și alcool, taxa pe tranzacții

⁴⁵ Mihaela Tofan - Argument for Ruling a Unique European Tax, in Journal of Modern Accounting and Auditing, David Publishing House, 2011, USA, <http://www.davidpublishing.org>

⁴⁶ Mihaela Tofan - RULING A UNIQUE EUROPEAN TAX. ARGUMENT AND IMPEDIMENTS, in Proceedings of the IVth International Conference on Globalization and Higher Education in Economics and Business Administration - Geba 2010, Iași, <http://www.researcherid.com:80/rid/C-2216-2012>

financiare, taxe ecologice, taxe pe energie, impozite asupra din veniturilor din depozite bancare, taxe pe comunicații și taxe pentru transport.

Stabilirea unui nivel uniform de percepere nu ar conduce la instituirea unui impozit unic, atât timp cât cadrul juridic general de reglementare a respectivului impozit sau respectivei taxe rămâne sub competența fiecărui stat membru. Prin reglementarea internă a excluderilor sau a modului de percepere a veniturilor, pot apărea diferențe notabile între statele membre. În materia TVA, această situație este simplu de explicat. De la un stat la altul, situațiile de excepție când nu se percepe TVA variază de la serviciile de ocrotire a sănătății, servicii sociale, culturale, asigurări, tranzacții financiare, jocuri de noroc, comunicații publice până la servicii de poștă și proprietăți imobiliare. Există de asemenea regimuri derogatorii pentru organismele publice, afaceri mici și fermieri.

UE este încă departe de momentul armonizării nivelului TVA perceput de statele membre, așa cum a fost acest moment previzionat prin cartea albă asupra pieței interne. De altfel, directiva TVA (2006/12/EC) respectă principiul subsidiarității și acordă prioritate autonomiei statelor membre, în limitele indicate prin prevederile concrete ale respectivului act normativ.

Toate statele respectă în varianta TVA standard nivelul minim previzionat de 15%, pe o scală de 15% pentru Luxemburg până la 25% în Danemarca și Suedia. Nivelurile pentru TVA redus variază între 0 și 8%, majoritatea statelor optând pentru procente diferite funcție de baza impozabilă. Funcție de nivelul diferit de TVA între statele vecine, se pune problema achizițiilor făcute peste graniță. Statisticile arată că volumul acestor achiziții scade imediat ce nivelul TVA este armonizat, influența nivelului de TVA asupra volumului achizițiilor din străinătate fiind chiar mai importantă decât influența excluderii taxelor de import-export. Motivația statelor care practică un nivel scăzut de TVA este aproape întotdeauna de natură socială.⁴⁷

Bunurile accizabile reprezintă a patra sursă ca importanță pentru guvernele statelor membre, după contribuțiile de asigurări sociale, TVA și impozitul pe venit. Locul accizelor ca resursă bugetară diferă în statele europene, subiectul fiind supus unei armonizări limitate, motivate în primul rând de procedura de percepere de către fiecare administrație publică a

⁴⁷ Dan Drosu Șaguna, Mihaela Tofan – *Drept financiar și fiscal european*, Editura C.H. Beck, București, 2010, p. 185 și urm.

acestui venit bugetar. Problema majoră pe care o generează nivelul variat de accize este traficul transfrontalier ilegal.

Poziția oficială a UE în problema accizelor și bunurilor accizabile este rezultatul unui compromis între statele nordice și statele din sudul uniunii. În problema tutunului de exemplu, sudul preferă impozitarea funcție de valoarea tranzacțiilor efectuate cu acest produs, pentru protejarea prețului scăzut al consumatorului - producător casnic. Țările nordice preferă impozitarea tutunului funcție de volumul produs, pentru a descuraja fumatul și a ocroti sănătatea publică. Situația este similară în sfera impozitării alcoolului și produselor pe bază de alcool. În situația acestor produse se impune armonizarea regulilor de drept din statele membre, deoarece nivelul înalt al acestor taxe în zona de nord încurajează consumul acestor produse în sud, cu efecte pe multiple paliere.

Cu privire la nivelul impozitului pe venit, identificăm patru probleme conexe. În primul rând, există diferențe majore cu privire la impozitarea dividendelor și a câștigurilor din salarii. În al doilea rând, există particularități cu privire la impozitul perceput de la companii, nu atât cu privire la valoarea impozitului ci mai ales cu privire la cota de percepere. În al treilea rând se pune problema echității impozitului pe venit, față de sistemul impozitării datorilor. În al patrulea rând, există diferențe cu privire la modul de impozitare a dobânzilor la depozite.

În acest peisaj, nu este de mirare faptul că armonizarea fiscală la nivelul UE rămâne un subiect dificil. O arie geografică atât de extinsă, unde suveranitatea națională aparține încă în mare măsură statelor membre se confruntă cu interesul de a înlătura impedimentele în calea realizării pieței unice. Reformarea sistemelor de impozitare la nivelul fiecăruia dintre statele membre ar profita în cele din urmă cetățeanului, prin eliminarea barierelor în calea libertății de mișcare a produselor și serviciilor.

Armonizarea politicii fiscale la nivel european este rezultatul compromisului care trebuie să se realizeze între suveranitatea statelor membre și impedimentele pe care le creează diferențele de regim juridic pentru diferite categorii de impozite și taxe. Nivelul actual de armonizare atins de statele membre ne arată cu certitudine că procesul de uniformizare a taxelor și impozitelor nu va fi unul spontan și nici nu va evolua rapid. Concurența între state cu privire la nivelul taxelor și impozitelor generează niveluri reduse de impozitare, dar această diminuare nu are numai efecte pozitive. De exemplu, un nivel scăzut de impozitare angajează un deficit public peste limita acceptabilă la nivel european. Există

domenii unde armonizarea reglementărilor în materie de impozite ar crea rezultate semnificative (de exemplu în sfera accizelor și bunurilor accizabile) astfel încât armonizarea este în același timp eficientă și preferabilă actualului sistem.

Activitatea de didactică și de cercetare în acest domeniu al preocupărilor profesionale s-a completat cu participarea la evenimente științifice academice de profil, care s-au concretizat cu publicarea unor rezultate ale cercetării după cum urmează:

- Cărți și capitole de cărți:

„*Obligatiile fiscale ale firmei*”, volum publicat în Colecția Praxis Fiscal a Editurii C.H. Beck, București, 2012, ISBN 978-606-18-0082-7, 268 pagini;

„*Drept financiar și fiscal european*”, în colaborare cu prof. univ. dr. Dan Drosu Saguna (p 201-294), volum publicat în Colecția Master a Editurii C.H. Beck, București, 2010, ISBN 978-973-115-739-9, 294 pagini;

- publicații în reviste indexate în baze de date internaționale:

Mihaela TOFAN – “*Ruling a Unique European Tax. Argument and Impediments*”, in **Globalization and Higher Education in Economics and Business Administration**, indexat ISI Thompson Web of Knowledge, Editura Universitatii Alexandru Ioan Cuza, Iasi, Romania, 2010, p 361-364, Published: 2011

http://apps.webofknowledge.com/summary.do?SID=Q19EfHN51217Jpnmeko&product=WOS&qid=1&search_mode=GeneralSearch)

Mihaela ONOFREI, Mihaela TOFAN, Cicero LIMBEREA - „*Integration Aspects of Subsequent EU Joiners*”, in IBSU Scientific Journal 2009 2 (3), 13 pagini (5-18), <http://www.ibsu.edu.ge/journal/index.php/ibsu>

Mihaela TOFAN - “*Argument for Ruling a Unique European Tax*”, in Journal of Modern Accounting and Auditing, USA, Volume 7, Number 10, October 2011, David Publishing Company, <http://www.davidpublishing.com/davidpublishing/journals/J2/acc2011/accountant2011/414.html>

Mihaela TOFAN – *Consideratii privind un posibil impozit unic european* – articol publicat ca anic autor in revista Curierul fiscal nr. 1/2011, editata de CH Beck, 4 pagini, <http://www.curierulfiscal.ro/2011/02/14/cuprinsul-curierului-fiscal-nr-1/2011>,

- participări la evenimente academice (seminarii, work-shopuri, conferinte) și lucrări publicate cu ocazia acestor evenimente:

Mihaela Tofan – *“Relatia Curtea Europeana de Auditori – Curtea de Conturi a Romaniei”*, in volumul **Validarea informatiei financiar-contabile in contextul dezvoltarii durabile**, Editura Universitatii Alexandru Ioan Cuza, Iasi, 2007, ISBN: 978-973-703-418-2, pag. 262-270, 8 pagini

Mihaela ONOFREI, Mihaela TOFAN - „*Falimentul si performantele bancilor comerciale in contextul integrarii europene*”, în volumul conferintei *Adaptarea mecanismelor financiar-bancare la cerintele integrarii Romaniei in Uniunea Europeana*, Editura Junimea, coord. Gh. Filip, 2003, ISBN 973-37-0882-8, p. 215-234, 20 pagini

Angela BOARIU, Mihaela TOFAN – *“Adaptarea funcționării BNR la cerințele integrării europene”*, articol publicat în volumul *Modelarea activităților financiare în contextul societății informaționale*, Gheorghe Filip (coordonator), Editura Performantica, Iasi, 2005, ISBN 973–730-12-9, p. 113-123, 10 pagini

Mihaela TOFAN – *“Armonizarea legislatiei bancare in spatiul european”*, lucrare publicata in volumul *Conferintei Implicatiile Tratatului instituind o constitutie pentru Europa asupra dreptului public si serviciilor publice*, Editura Burg Sibiu, 2006, ISSN 1582-9448, p. 621 – 627, 7 pagini

Mihaela TOFAN „*Mecanisme juridice ale integrării monetare*”, lucrare publicată în volumul **Conferinței Școlii de Studii Postuniversitare FIBAS Guvernarea in noile tari membre ale Iniunii Europene**, Iași, 2008, ISBN 978-973-703-333-8, coord. Gh. Voinea, Dan Chirlesan, p. 208-215, 10 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Rolul legislației în vederea integrării monetare*”, lucrare publicată în volumul **Conferinței Centrului de Studii Europene Iași**, mai 2007, 7 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Modificările cadrului normativ intern în vederea preluării monedei unice*”, lucrare publicată în volumul Conferinței **Nominal and Real Convergence in the Process of Single Currency Adoption by the New EU Member States**, Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor, Universitatea Alexandru Ioan Cuza, Iași, octombrie 2009, 8 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Aspecte procedurale legislative privind preluarea monedei unice*”, lucrare publicată în volumul Conferinței **International Conference 10 Years after Launching the Euro: the Future of the Currency in the Global Economic Crisis**, Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor, Universitatea Alexandru Ioan Cuza, Iași, octombrie 2009, 12 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Reglementarea taxelor și impozitelor la nivel european. Avantajele unui impozit unic*”, lucrare publicată în volumul Conferinței Institutului de Științe Administrative Paul Negulescu **Administratia publica si mediul politic. Perspectivele unei bune guvernari**, Sibiu, 26-28 mai 2010, 10 pagini

Mihaela Tofan – “*Reinforcing EU law. The opportunity of a unique European tax*”, lucrare publicată în volumul **International Conference on International Business**, 17-19 mai, 2012, Greece, <http://www.icib.eu/ICIB2012.html>

Mihaela Tofan – “*The Fiscal Compact. Legal Status and Implications*”, lucrare publicată în volumul workshop-ului internațional **Crisis, Economic Governance and Macroeconomic Stability in Central and Eastern Europe**, 18-20 aprilie 2013, ISBN 978-973-703-847-0

2.1.3.3. REZULTATE ALE ACTIVITĂȚII ȘTIINȚIFICE ȘI DIDACTICE ÎN DOMENIUL DREPTULUI MUNCII

Activitățile de cercetător în domeniul științelor juridice, cu prioritate în domeniul de cercetare juridică specifică afacerilor, inițiate prin analiza sferei dreptului comercial și punctate cu analiza noțiunilor de drept financiar, bancar și fiscal în egală măsură, trebuie completate cu analiza domeniului foarte flexibil al reglementării relațiilor de muncă. Întreprinzătorul, sau antreprenorul cum este denumit după integrarea în Uniunea Europeană, folosește adesea în activitatea sa forța de muncă remunerată a altor persoane, ceea ce îl obligă să se conformeze normelor imperative ale legislației muncii.

Aceste aspecte au suferit numeroase modificări în ultima perioadă, plecând de la modificarea și completarea substanțială și permanentă a Codului muncii și până la extinderea sferei de reglementare cu norme în domeniul dialogului social, patronatelor și reglementărilor dreptului colectiv la muncii.

Preocupările în acest domeniu au fost structurate pe următoarele direcții tematice:

I. NOȚIUNI INTRODUCTIVE PRIVIND DREPTUL MUNCII

- I.1. Munca și dreptul muncii
- I.2. Obiectul de reglementare al dreptului muncii
- I.3. Locul disciplinei în sistemul științelor juridice
- I.4. Izvoarele dreptului muncii

II. DIALOGUL SOCIAL - CONCEPT ȘI REGLEMENTARE

- II.1. Sindicatele și dreptul sindical
- II.2. Reprezentanții salariaților
- II.3. Patronatele. Dreptul de asociere în asociații patronale
- II.4. Atribuțiile organelor administrației publice în domeniul dialogului social
- II.5. Contractul colectiv de muncă
- II.6. Conflictele de muncă
- II.7. Greva: noțiune, cadru legal, tipuri de grevă

III FORMAREA PROFESIONALĂ

- III.1. Noțiuni, definiții și concepte specifice
- III.2. Pregătirea și perfecționarea profesională

IV. CONTRACTUL INDIVIDUAL DE MUNCĂ

- IV.1. Definiția contractului individual de muncă și cadrul său reglementativ
- IV.2. Caracterele juridice ale contractului individual de muncă
- IV.3. Condițiile de validitate

IV.4 Conținutul facultativ și conținutul obligatoriu al contractului individual de muncă

IV.6 Efectele contractului individual de muncă

IV.7 Modificarea și suspendarea contractului individual de muncă

IV.8 Încetarea contractului individual de muncă (de drept concedierea și demisia)

IV.9 Contracte individuale de muncă de tip particular

V. JURISDICȚIA MUNCII

VI. RĂSPUNDEREA JURIDICĂ

Munca este o trăsătură esențială a activității umane, omul fiind singura ființă care depune efort în mod conștient în vederea obținerii unor foloase. În același timp, munca reprezintă o condiție a traiului, deoarece fără a presta muncă nu se pot obține bunurile necesare vieții. De cele mai multe ori, munca depusă reprezintă și o măsură a bunăstării indivizilor. Munca constituie pentru economiști factor de producție, o activitate prin care oamenii utilizează aptitudinile lor, fizice și intelectuale, în scopul obținerii de bunuri și beneficii.

Dezvoltarea societății umane a determinat normativizarea relațiilor de muncă. Dacă la începutul organizării societății umane prestarea muncii se făcea în folos propriu, pe parcursul evoluției structurilor etatice, munca s-a prestat și în folosul altor indivizi. Ulterior, cei care beneficiau de pe urma muncii altora au abuzat de drepturile lor, munca devenind pentru o mare parte a membrilor societății muncă silnică.

Dreptul modern a adus mutații în sfera dreptului în general, punând și bazele apariției dreptului muncii ca știință și disciplină juridică. O dată cu afirmarea drepturilor fundamentale ale omului s-au conturat idei călăuzitoare și pentru dreptul muncii cum ar fi: dreptul la muncă, interzicerea muncii silnice, remunerație muncii prestate etc. (sfârșitul sec. al XIX-lea).

Trecerea de la feudalism la capitalism și industrializarea la scară largă a proceselor de producție a determinat organizarea muncitorilor în sindicate care să le apere drepturile legate de relațiile de muncă. Mișcările sindicale de la începutul sec. al XX-lea, de multe ori chiar agresive și soldate cu victime, au grăbit conturarea dreptului muncii ca o disciplină juridică autonomă.

Cu privire la înțelesul noțiunii de dreptului muncii, în doctrină s-au formulat mai multe definiții. De exemplu, dreptul muncii este *acea ramură a sistemului de drept din țara noastră alcătuit din ansamblul normelor juridice care reglementează relațiile individuale și colective de muncă dintre patroni și salariați*.⁴⁸

Într-o altă opinie, *dreptul muncii reprezintă totalitatea regulilor aplicabile relațiilor individuale și colective care se nasc între angajatori și salariați care muncesc sub autoritatea lor, cu ocazia prestării muncii în baza unui contract individual de muncă, precum și acele reglementări care se suprapun sau condiționează relațiile de muncă*.⁴⁹

Dreptul muncii este ramura de drept care se ocupă cu studierea normelor juridice ce reglementează relațiile care se nasc între salariați și angajatori în legătură cu prestarea muncii. Dreptul muncii s-a dezvoltat atât ca o ramură de drept autonomă, având atât obiect propriu cât și metodă de reglementare proprie cât și ca arie de cercetare în sfera de interes al altor domenii, cum ar fi dreptul afacerilor.

Așa cum s-a reliefat în doctrina de specialitate, obiectul de reglementare al dreptului muncii se circumscrie în primul rând sferei raporturilor juridice de muncă ce se nasc din încheierea unui contract de muncă.⁵⁰ În al doilea rând, sfera de reglementare proprie dreptului muncii cuprinde și unele raporturi juridice conexe (pregătirea profesională, protecția și igiena muncii, organizarea, funcționarea și atribuțiile sindicatelor și patronatelor, jurisdicția muncii), denumite astfel pentru că derivă din încheierea contractului de muncă ori sunt în strânsă relație cu acesta, servind la organizarea muncii și la asigurarea condițiilor pentru desfășurarea ei.

Din cadrul acestor raporturi conexe au făcut parte și cele ce priveau asigurările sociale, însă, ca urmare a transformărilor intervenite și în domeniul dreptului muncii începând cu anul 1990, a revenirii acestuia în categoria ramurilor de drept privat, asigurările sociale sunt integrate unei noi ramuri de drept, **dreptul securității sociale**, așa cum este de altfel în toate țările dezvoltate ale lumii.

Sistemul de drept român este un sistem unitar, alcătuit din ramurile juridice distincte. Autonomia fiecărei ramuri de drept este dată de obiectul propriu de reglementare și metoda de reglementare specifică. Funcție de criteriul poziției pe care se află partenerii care

⁴⁸ Ghimpu, Sanda și Țiclea, Alexandru – “Dreptul muncii”, ediția a II-a, editura Allbeck, București, 2001, p. 6

⁴⁹ Filip, Liviu – “Curs de dreptul muncii”, Casa de editură Venus Iași, 2003, p. 5

⁵⁰ Sanda Ghimpu, Alexandru Țiclea - op.cit., p. 7

încheie un raport juridic, sistemul de drept român se subdivide în dreptul privat și dreptul public.

În cazul dreptului privat, participanții la raporturile juridice se situează de poziție de egalitate (de exemplu dreptul civil, dreptul familiei, dreptul comercial). Dimpotrivă, în situația dreptului public, participanții la raporturile juridice se situează pe poziții diferite, unul dintre subiecți fiind supraordonat celuilalt (de exemplu dreptul constituțional, dreptul administrativ, dreptul financiar).

Încadrarea dreptului muncii în una din cele două subdiviziuni ale sistemului de drept a stârnit polemici de-a lungul timpului. În perioada regimului comunist, dreptul muncii a fost încadrat în mod artificial în categoria dreptului public. Întrădevăr, în această perioadă, angajatorul avea o poziție privilegiată față de angajat, raportul dintre aceștia nefiind rezultatul întâlnirii cererii cu oferta de muncă pe o piață liberă. Economia centralizată presupunea inclusiv încadrarea pe bază de repartitie nu pe baza acordului de voință dintre angajat și angajator.

Actualmente, dreptul muncii este considerat în mod unanim de autori ca fiind o ramură a dreptului privat. Polemici însă mai apar datorită particularităților care caracterizează această disciplină juridică.

Astfel, din punctul de vedere al poziției pe care se situează participanții la raportul juridic de dreptul muncii, observăm o serie de nuanțări specifice în ceea ce privește poziția angajatului față de angajator. Ne referim strict la dreptul angajatorului de a dispune cu privire la activitatea angajatului, ceea ce îi oferă acestuia o poziție privilegiată. În literatura de specialitate se vorbește despre un raport de autoritate care caracterizează relațiile juridice de muncă. Existența acestei particularități cu privire la raportul juridic de dreptul muncii nu conduce însă la situarea acestei ramuri de drept în sfera dreptului public.

Raporturile dreptului muncii cu celelalte ramuri de drept sunt de interdependență.

Dreptul constituțional cuprinde norme fundamentale pentru întreaga activitate juridică. Implicit, dispozițiile dreptului constituțional se referă și la norme caracteristice raporturilor juridice de muncă. Aceste norme au valoare de principii ale dreptului muncii, ele conturând întreaga arhitectură a normelor de dreptul muncii, cuprinse în alte acte normative.

Cât privește relația dreptului muncii cu dreptul administrativ, putem aprecia că parte din normele dreptului muncii se regăsesc în acte juridice specifice dreptului administrativ. Ne referim în special la dispozițiile privitoare la activitatea funcționarilor publici. Astfel, deși

la angajare acestora li se încheie un contract de muncă, raporturile cu angajatorul nu sunt apreciate funcție de prevederile Codului muncii, ci se face aplicarea normelor cuprinse în Statutul funcționarilor publici, ca izvor specific al dreptului administrativ.

Dreptul muncii se află în legătură și cu dreptul penal, mai ales în ceea ce privește infracțiunile de serviciu sau în legătură cu serviciul. Există două aspecte care trebuiesc analizate: infracțiuni incluse în Codul muncii și infracțiuni din Codul penal care au legătură cu calitatea de salariat.

Ca ramură de drept privat, dreptul muncii își completează prevederile, ori de câte ori este nevoie cu prevederile dreptului comun pentru toate disciplinele de drept privat și anume dreptul civil. Această completare vizează atât normele dreptului material cât și normele dreptului procesual pentru fiecare materie. În susținerea acestei afirmații facem trimitere la prevederile art. 275 din Codul muncii.

Pentru dreptul muncii, izvoarele sale se pot clasifica din acest punct de vedere în izvoare interne și izvoare internaționale. Izvoarele interne se subclasifică în izvoare comune cu ale celorlalte ramuri de drept și izvoare specifice dreptului muncii. Izvoarele comune cu celelalte ramuri de drept includ legi și actele normative subordonate legilor. Pentru dreptul muncii, constituie izvor de drept toate cele trei categorii de legi: constituționale, organice și ordinare.

Constituția României, adoptată prin referendum în decembrie 1991 (modificată prin Legea de revizuire a Constituției României nr. 429/2003) consfințește drepturi fundamentale privind munca și relațiile de muncă. Din acestea amintim: constituirea sindicatelor, patronatelor și asociațiilor profesionale (art. 9), dreptul la asociere (art. 40), munca și protecția socială a muncii (art. 41), interzicerea muncii forțate (art. 42), dreptul la grevă (art. 43).

În categoria legilor organice care reglementează relațiile juridice de muncă se regăsește legea nr. 54/2003 (privind sindicatele) care a abrogat vechea Lege 54/1991. Pe primul loc se situează legea nr. 53 din 24 ianuarie 2003, respectiv Codul muncii care a suferit de-a lungul timpului o serie întregă de modificări, cea mai recentă fiind concretizată prin republicarea Legii în M. Of. Nr 345 din 18 mai 2011⁵¹. Legea 53/2003 a modificat profund

⁵¹ Republicata în temeiul art. V din Legea nr. 40/2011 pentru modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 — Codul muncii, publicata în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 225 din 31 martie 2011, dându-se textelor o noua numerotare. Legea nr. 53/2003 — Codul muncii a fost publicata în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 72 din 5 februarie 2003, și a mai fost modificata și completata prin: — Legea nr. 480/2003 pentru modificarea lit. e) a art. 50 din Legea nr. 53/2003 — Codul muncii, publicata în Monitorul Oficial al

întreaga legislație a muncii valabilă la momentul apariției sale, începând cu abrogarea în întregime a precedentului cod al muncii, adoptat de Marea Adunare Națională prin Legea nr. 10 din 23 noiembrie 1972.

Cu toate că a fost adoptat pentru a răspunde nevoilor de adaptare a legislației muncii la noua configurație a relațiilor de muncă și pentru a se produce alinierea reglementărilor autohtone cu cele europene, noul cod este perfectibil, așa cum ne dovedesc nenumăratele modificări înregistrate de acesta încă din 2003.

Ulterior intrării sale în vigoare (Legii 53/2003) s-au semnalat numeroase luări de opinie care au criticat acest cod. Reproșurile aduse reglementărilor din cod au generat ample reacții în rândul patronatelor dar și în rândul anumitor organisme internaționale. A existat o primă etapă, în care vechiul Cod al muncii a suferit modificări de importanță redusă⁵² și o a doua etapă, prin OUG nr. 65/2005 (publicată în Monitorul Oficial al României nr. 576/2005) prin s-au adus Codului muncii o serie de modificări importante, dintre care unele esențiale.

Actualul cod al muncii cuprinde 281 articole, structurate pe treisprezece titluri care, la rândul lor, cuprind mai multe capitole. Codul a fost adoptat în temeiul prevederilor art. 114 din Constituția României. Propunerea legislativă a fost înregistrată la Senat în data de 1 martie 2011, cu o săptămână înainte ca Executivul să își asume răspunderea pe un alt proiect de lege privind modificarea Codului Muncii, cel care avea să devină Legea nr. 40/2011. Ulterior, propunerea adoptată miercuri de Senat a primit aviz favorabil de la Comisia

României, Partea I, nr. 814 din 18 noiembrie 2003;

— Legea nr. 541/2003 pentru modificarea unor dispoziții ale Legii nr. 53/2003 — Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 913 din 19 decembrie 2003;

— Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 65/2005 privind modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 — Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial

al României, Partea I, nr. 576 din 5 iulie 2005, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 371/2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1.147 din 19 decembrie 2005;

— Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 672 din 27 iulie 2005, cu modificările ulterioare;

— Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 55/2006 pentru modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 788 din 18 septembrie 2006, aprobată cu completări prin Legea nr. 94/2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 264 din 19 aprilie 2007;

— Legea nr. 237/2007 privind modificarea alin. (1) al art. 269 din Legea nr. 53/2003 — Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 497 din 25 iulie 2007;

— Legea nr. 202/2008 pentru modificarea alin. (1) al art. 134 din Legea nr. 53/2003 — Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 728 din 28 octombrie 2008;

— Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 148/2008 pentru modificarea Legii nr. 53/2003 — Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 765 din 13 noiembrie 2008, aprobată prin Legea nr. 167/2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 321 din 14 mai 2009;

— Legea nr. 331/2009 privind modificarea lit. e) al alin. (1) al art. 276 din Legea nr. 53/2003 — Codul muncii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 779 din 13 noiembrie 2009;

— Legea nr. 49/2010 privind unele măsuri în domeniul muncii și asigurărilor sociale, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 195 din 29 martie 2010.

⁵² Ion Traian Ștefănescu – “Modificările Codului muncii comentate – OUG nr. 65/2005”, Editura Lumina Lex, București, 2005, p. 7

Juridica in data de 25 mai la o saptamana dupa ce noua forma a Codului Muncii fusese publicata in Monitorul Oficial. Însa, partea cea mai interesanta este faptul ca majoritatea prevederilor din actul normativ adoptat de Senat miercuri sunt deja aplicate din 30 aprilie 2011, fiind incluse in legea nr. 40/2011. Inclusiv articolele abrogate sunt aceleasi, desi, in expunerea de motive, initiatorii se pronuntau impotriva modificarilor aduse de legea nr. 40/2011.

Contractele colective muncă, reglementate initial de legea nr. 13/1991, apoi de legea nr. 130/1996 si acum de legea 62/2011 privind dialogul social au devenit cea mai importantă categorie de izvoare ale dreptului muncii, o categorie de izvoare de natură specială deoarece ele nu sunt adoptate de legiuitor ci sunt rezultatul negocierii partenerilor la relațiile de muncă. Stabilirea condițiilor de muncă se face așadar pe bază contractuală și nu în puterea legii. În vigoare astăzi este contractul colectiv de muncă pentru perioada 2011-2014.

Statutele profesionale și disciplinare au apărut datorită particularităților care caracterizează anumite profesii sau meserii, în situația în care sunt necesare reguli de disciplina muncii cu caracter special. Pentru unele profesii sau meserii, organizarea activității celor care efectiv prestează muncă a devenit așa de importantă în societate, încât statutul profesional a fost preluat și prelucrat de către legiuitor, fiind apoi ridicat la nivel de act normativ propriu-zis, adică izvor de drept comun cu al altor ramuri ale dreptului. Fac parte din această categorie Statutul cadrelor didactice (legea nr. 128/1998 abrogată prin Legea 1/2011), statutul disciplinar al personalului din unitățile de transporturi (decretul nr. 360/1976) etc.

Regulamentele de ordine interioară, care cuprind dispoziții cu privire la organizarea și disciplina muncii din unitate nu și-au pierdut din importanță prin adoptarea reglementărilor privind contractele colective de muncă. Calitatea de izvor de drept derivă din faptul că regulamentele de ordine interioară sunt emise în baza prevederilor legale și cuprind norme de conduită obligatorie în cadrul unității, a căror respectare este garantată prin măsuri de constrângere.

Principiile de drept sunt acele idei călăuzitoare pentru întreaga reglementare juridică a relațiilor sociale, precepte fundamentale impuse de-a lungul timpului datorită gradului lor larg de generalitate și datorită aplicabilității la scară extinsă.

Dicționarul explicativ al limbii române definește principiul ca fiind elementul fundamental, idea, legea de bază pe care se sprijină o teorie științifică sau un sistem. Principiul reprezintă totalitatea legilor și noțiunilor de bază ale unei discipline științifice.

Îndeplinind rolul unor linii directoare, principiile ramurilor de drept asigură concordanța diferitelor norme juridice, coeziunea și armonia acestora, pătrunderea sensului lor exact și a finalității lor, perfecționarea lor continuă.⁵³

Valoarea de izvor de drept a principiilor fundamentale ale fiecărei ramuri juridice nu poate fi contestată. Cu atât mai mult nu poate fi tăgăduită această trăsătură a principiilor de dreptul muncii cu cât legiuitorul a inclus aceste principii în Codul muncii, în titlul I, capitolul al II-lea, intitulat "Principii fundamentale". Codul muncii reglementează expres principiul libertății muncii, principiul interzicerii muncii forțate, principiul egalității de tratament, principiul asigurării protecției muncii, principiul dreptului la asociere, principiul consensualismului și principiul libertății de mișcare a forței de muncă.

Principiul libertății muncii este reglementat în art. 3 din Codul muncii. În primul alineat al acestui articol face trimitere la garantarea constituțională de care beneficiază acest principiu de drept. Prin art. 38, Constituția afirmă că dreptul la muncă nu poate fi îngărdit și că alegerea profesiei și alegerea locului de muncă sunt libere.

Tot acesta este și sensul în care legiuitorul a incriminat libertatea muncii prin textul din cod, insistându-se atât asupra libertății în alegerea locului de muncă și a profesiei cât și asupra ideii că nimeni nu poate fi obligat să muncească sau să nu muncească într-un anumit loc de muncă ori într-o anumită profesie, oricare ar fi acestea.

Așadar principiul libertății muncii este formulat în actualul cod în conformitate cu prevederile constituționale și ale actelor normative internaționale în materie. Noutatea pe care o aduce codul față de textul constituției constă în precizarea sancțiunii împotriva contractelor de muncă încheiate cu încălcarea acestui principiu, respectiv nulitatea de drept (art. 3 al. 4).

Principiul interzicerii muncii forțate este reglementat de art. 4 din cod. Așa cum prevede codul, munca forțată reprezintă orice muncă sau serviciu impus unei persoane sub amenințare ori pentru care persoana nu și-a exprimat consimțământul în mod liber.

⁵³ Mihaela Tofan - Equal Treatment and Non-Discrimination under Romanian Law, în volumul The Proceeding of the Xth Conference European Culture, Universidad Internacional de Calalunya, Barcelona, 2009, p. 150

Observăm că reglementarea principiului interzicerii muncii forțate este amplă, codul precizând expres și excepțiile de la aplicabilitatea principiului. Nu constituie însă muncă forțată sau activitate impusă de autoritățile publice:

- (a) În temeiul legii privind serviciul militar obligatoriu;
- (b) Pentru îndeplinirea obligațiilor civile stabilite de lege;
- (c) În baza unei hotărâri judecătorești de condamnare, rămasă definitivă în condițiile legii;
- (d) În caz de forță majoră, respectiv în caz de război, catastrofe sau pericol de catastrofe precum: incendii, inundații, cutremure, epidemii sau epizotii violente, invazii de animale sau insecte, în toate circumstanțele care pun în pericol viața sau condițiile normale ale ansamblului populației ori ale unei părți a acesteia.

Munca forțată sau silnică este prohibită și de alte reglementări ale sistemului nostru de drept. De exemplu, art.191 din Codul penal incriminează infracțiunea cu denumirea marginală “supunerea la muncă forțată sau obligatorie”.

Principiul egalității de tratament este reglementat de art. 5 din Cod. În conformitate cu prevederile europene privind interzicerea oricărei forme de discriminare, al. 2 al art. 5 prevede că orice discriminare directă sau indirectă față de un salariat, bazată pe criteriile de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenență națională, rasă, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenență ori activitate sindicală este interzisă.

Mai mult, codul prevede în categoria discriminărilor directe și faptele de excludere, deosebire, restricție sau preferință, întemeiate pe unul sau mai multe dintre criteriile detaliate mai sus, care au ca scop sau ca efect neacordarea, restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării drepturilor prevăzute în legislația muncii. Constituie discriminare directă și faptele întemeiate în mod aparent pe alte criterii decât cele de mai sus, dar care produc efectele unei discriminări directe.

Principiul protecției muncii este reglementat atât de Constituție (art. 41 al. 2) cât și de Codul muncii (art. 6). În conformitate cu prevederile codului, orice salariat care prestează o muncă beneficiază de condiții de muncă adecvate activității desfășurate, de protecție socială, de securitate și sănătate în muncă, precum și de respectarea demnității și a conștiinței sale, fără nici o discriminare.

A doua parte a acestui articol completează reglementarea legală detaliată mai sus a principiului egalității de tratament. Apreciem că acest principiu răspunde nevoii de a proteja drepturile fundamentale ale omului, egalitatea în fața legii fiind reglementată la sfârșitul sec. al XVIII-lea. Codul muncii prevede expres că tuturor salariaților care prestează o muncă le sunt recunoscute dreptul la plată egală pentru muncă egală, dreptul la negocieri colective, dreptul la protecția datelor cu caracter personal, precum și dreptul la protecție împotriva concedierilor nelegale.

Principiul dreptului la asociere reglementat de cod în art. 7 este o reflectare a reglementării sindicatelor din Constituție (art. 9). Astfel, atât salariații cât și angajatorii se pot asocia liber pentru apărarea drepturilor și promovarea intereselor lor profesionale, economice și sociale. Dreptul la asociere stă la baza dreptului la negociere colectivă, pe care de asemenea îl recunoaște legislația muncii actuală.

Art. 8 din cod reglementează **principiul consensualismului** în ceea ce privește prestarea muncii remunerate. Relațiile de muncă se bazează pe principiul consensualității și al bune credințe. Legea stabilește că pentru buna desfășurare a raporturilor de muncă, participanții la raporturile de muncă se vor informa și se vor consulta reciproc, în condițiile legii și ale contractelor colective de muncă.

O noutate absolută pentru legislația muncii de la noi, cel puțin la momentul adoptării primului cod al muncii post-comunist (2003), o reprezintă prevederile art. 9 din Cod, articol inclus de asemenea în capitolul intitulat “Principii fundamentale”. Acest text se referă la recunoașterea dreptului de a te încadra în muncă în statele membre ale Uniunii Europene precum și în oricare alt stat, cu respectarea normelor dreptului internațional al muncii și a tratatelor bilaterale la care România este parte. Deși efectele acestui principiu se deduc din interpretarea mai amplă a principiului libertății muncii, considerăm util și laudabil încadrarea acestui principiu în rândul principiilor specifice legislației muncii, aplicabilitatea sa practică fiind extinsă.

Constituie izvoare internaționale de dreptul muncii, în primul rând, convențiile internaționale ratificate de România. Prin efectul ratificării, aceste acte sunt integrate sistemului legislativ român și se aplică în consecință.

Cele mai importante izvoare ale dreptului internațional al muncii sunt convențiile și recomandările Organizației Internaționale a Muncii (O.I.M.)⁵⁴. Cele două categorii de acte nu au însă aceeași forță juridică. Recomandările, deși sunt supuse examinării autorităților interne competente (art. 20 din Constituție) nu dobândesc prin efectul acestei examinări forță juridică. O atare forță pot avea doar dispozițiile adoptate de Parlament pentru a da urmare unei recomandări. Nu sunt considerate izvoare ale dreptului internațional al muncii rezoluțiile conferințelor, regulamentele, culegerile de directive practice, manualele acestei organizații și nici concluziile și rezoluțiile diferitelor comisii sau conferințe speciale ale sale.⁵⁵

Din cele peste 160 de convenții și acorduri elaborate de Consiliul Europei, sunt izvoare ale dreptului muncii: Convenția pentru drepturile omului și libertăților fundamentale (1960), Carta socială europeană (1961), Codul european de securitate socială (1964), Convenția europeană de securitate socială (1964), Convenția europeană privind statutul juridic al muncitorului emigrant (1977). Au calitate de izvor și unele rezoluții și recomandări ale acestui organism, de exemplu: rezoluția 76/32 privind măsurile de securitate socială în favoarea pensionarilor, recomandarea nr. 91/3 privind protecția muncitorilor detașați, convenția nr. 176 privind securitatea și sănătatea în mine (1995), convenția nr. 183/2000 prin care femeia are dreptul la un concediu de maternitate cu o durată de cel puțin douăsprezece săptămâni și va include o perioadă de concediu obligatoriu postnatal etc.

În ceea ce privește Uniunea Europeană, constituie izvoare de dreptul muncii actele fundamentale ale acestei organizații: Tratatul de la Roma, Carta privind drepturile sociale fundamentale ale muncitorilor și Tratatul de la Maastricht, precum și unele directive, regulamentele și alte acte ale Comunității care constituie legislația secundară.

Rezultatele cercetării domeniului specific de reglementare a dreptului muncii au fost publicate și diseminate prin intermediul participării la conferințe naționale și internaționale astfel:

- Cărți și capitole de cărți:

⁵⁴ Organizația Internațională a Muncii (OIM) a fost înființată la 11 aprilie 1919 de către fostele state beligerante în primul război mondial. Între cele două războaie mondiale, OIM ca instituție autonomă în cadrul Societății Națiunilor, a acționat pentru promovarea zilei de muncă de 8 ore, reducerea șomajului, crearea sistemului securității sociale, protecția maternității, îmbunătățirea condițiilor de muncă a femeilor și a tinerilor.

⁵⁵ Liviu Filip, op. cit., p. 34

Dreptul muncii”, în colaborare cu asist. univ. dr. Mihai Bogdan Petrisor, volum publicat în Colecția Curs universitar a Editurii Hamangiu, București, 2013, ISBN 978-606-522-883-2, 206 pagini;

« *Contractul de muncă în reglementarea românească și cea comunitară* », în colaborare cu prof. Davide GALLOTTI, seria JUS, Editura Junimea, Iași, 2004, ISBN 973-37-0979-4, 210 pagini

« *Il contratto individuale di lavoro nella legislazione rumena e nel diritto comunitario* », în colaborare cu prof. Davide GALLOTTI, Seria JUS, Editura Junimea, Iași, 2005, ISBN 973-37-1027-X, 170 pagini

- publicații în reviste indexate în baze de date internaționale:

Mihaela TOFAN – “Equal treatment and nondiscrimination on gender criterium in Romanian law”, in *Journal of Public Administration, Finance and Law*, no. 1/2012, p.69-70 (<http://www.cceol.com/asp/issuedetails.aspx?issueid=489f9230-1ec7-499b-a521-5d164cfa828a&articleId=6ee1c15d-8c13-496e-b7eb-66da2d599c7a>)

Mihaela TOFAN – *Clauze facultative în contractul individual de muncă*”, lucrare publicată în *Analele Universității „Al. I. Cuza”* 2005/2006, ISSN 0379-7864, p. 89-95, 6 pagini, (<http://anale.feaa.uaic.ro/anale/ro/Indexari/250>)

Mihaela TOFAN, Mihai-Bogdan PETRISOR – “Cadrul juridic privind dialogul social – premisa a economiei sociale”, lucrare publicata in *Revista de Economie Sociala*, nr. 2/2012, Editura Hamangiu, p. 44-69, 23 pagini, <http://profitpentruoameni.ro/revista-de-economie-sociala/al-treile-numar-al-revistei-de-economie-sociala-nr-2-din-2012/>

Mihaela TOFAN, Gabriela BATCULESCU - “Aspecte reglementative și practice privind protecția copilului în România”, lucrare publicata in *Revista de Economie Sociala*, nr. 4/2013, Editura Hamangiu, p. 84-97, 14 pagini, <http://profitpentruoameni.ro/revista-de-economie-sociala/>

Mihaela TOFAN – *Clauze facultative în contractul individual de muncă*”, lucrare publicată în Analele Universității „Alexandru Ioan Cuza” 2004/2005, tomul L/LI, p. 514-521, 7 pagini, (<http://anale.feaa.uaic.ro/anale/ro/Indexari/250>)

Mihaela Tofan – “*Protection against Gender Discrimination and Equal Treatment in the Legal Framework of Romania*”, in volumul **Studies of Business Law - Recent Developments and Perspectives**, ed. Sararu, Catalin-Silviu, Editura Peter Lang Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien, 2013, 316 pagini, ISBN 978-3-631-64128-6,

<http://www.peterlang.com/index.cfm?event=cmp.ccc.seitenstruktur.detailseiten&seitentyp=produkt&pk=75347&concordeid=264128>

- participări la evenimente academice (seminarii, work-shopuri, conferinte) și lucrări publicate cu ocazia acestor evenimente:

Mihaela TOFAN – “*Equal Treatment and Non-Discrimination under Romanian Law*”, in volumul The Proceedings of the International Conference European Culture, 2009, p. 150-158, editors Enrique Banus, Cristina Branea, ISBN 978-84-695-0576-2

<http://www.uic.es/en/conference-european-culture>

Mihaela TOFAN – “*Protection against Discrimination on Gender criterion and Equal Treatment in the Romanian Legal Framework*”, in volumul Conferinței internaționale *Perspectives of the Business Law in the Third Milenium*, ASE Bucuresti, noiembrie 2012, ISSN 2247-6334, ISSN-L 2247-6334, 8 pagini

Mihaela TOFAN – “*Impactul reglementarilor privind legislatia muncii asupra activitatii prestate in administratia publica* ”, lucrare publicata in volumul Conferinței Internationale FIBAS, 2006, **Romania si problemele integrării europene**, Ed. Universitatii Alexandru Ioan Cuza, ISBN 973-703-089-3, coord. Gabriel Stefura, p. 67-76, 8 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Limite ale aplicării principiului non-discriminării și tratamentului egal în dreptul intern*”, lucrare realizată în colaborare cu d-na lect. univ. dr. Ana Maria Bercu și publicata in volumul Conferinței internaționale a Institutului de Științe Administrative „Paul

Negulescu” **Realități și perspective ale procesului de integrare a României în Uniunea Europeană**, Sibiu, 10-11 octombrie 2008, 12 pagini;

Mihaela Tofan – “*Protection Against Discrimination on Gender Criterion and Equal Treatment in the Romanian Legal Framework*”, lucrare publicata in volumul Conferintei Internationale **Perspectives of Business Law in the Third Millennium**, ASE Bucuresti, noiembrie 2012, ISSN 2247-6334

2.1.3.4. DREPTUL UNIUNII EUROPENE: INFLUENȚA ASUPRA DREPTULUI ROMÂNESC, ÎN GENERAL, ȘI ASUPRA DREPTULUI AFACERILOR, ÎN PARTICULAR

Pregătirea în domeniul studiilor doctorale a însemnat aprofundarea domeniului de studiu al științelor juridice, cu accent în domeniul dreptului financiar, aria tematică a dreptului financiar european.

Atât în planul activităților didactice cât și în planul activităților de cercetare și valorificare a rezultatelor cercetării prin publicare, am profundat ulterior obținerii titlului de doctor *cum laude* în domeniul științelor juridice domeniul de reglementare al normelor de drept bancar în vederea integrării în Uniunea Monetară Europeană, normelor dreptului fiscal și normelor dreptului financiar și fiscal la nivelul Uniunii Europene.

Preocupările în domeniul de reglementare și cercetare și reglementare al dreptului financiar european s-au organizat după următoarea structură/programă analitică

DREPT FINANCIAR EUROPEAN

I. OBIECTUL DE REGLEMENTARE ȘI AUTONOMIA DREPTULUI FINANCIAR EUROPEAN

I.1 Premisele apariției Comunităților Europene și evoluția acestor

I.2 Uniunea Europeană, cea mai completă formă de integrare comunitară

- I.3 Dreptul financiar și fiscal european – ramură autonomă de drept
- I.4 Principalele momente în evoluția reglementărilor financiare europene
- I.5 Raportul juridic de drept financiar european

II. IZVOARELE DREPTULUI FINANCIAR EUROPEAN

- II.1. Izvoarele primare ale dreptului financiar și fiscal european
- II.2. Izvoarele derivate ale dreptului financiar european
- II.3. Izvoare nescrise ale dreptului financiar european

III. APARIȚIA ȘI EVOLUȚIA UNIUNII MONETARE EUROPENE (UME)

- III.1 Uniuni monetare istorice în Europa
- III.2 Sistemul Monetar European
- III.3 Prevederile Tratatului asupra Uniunii Europene privind UME
 - III.3.1 Geneza și elementele de bază ale tratatului
 - III.3.2 Uniunea Economică și Monetară
 - III.3.3. Elemente definitorii ale UEM
- III.4 Adoptarea Euro drept moneda unică europeană
 - III.4.1 Simbolistica EURO
 - III.4.2 Funcțiile EURO
 - III.4.3 Efectele trecerii la EURO asupra contractelor comerciale
 - III.4.4 Principii aplicabile în perioada de tranziție
- III.5 EURO, moneda unică europeană
 - III.5.1 Conceptul și semnificațiile monedei EURO
 - III.5.2 Avantajele monedei unice
 - III.5.3 Riscurile monedei unice europene
 - III.5.4 Efectele monedei unice europene asupra economiei mondiale
- III.6 Pactul de stabilitate și creștere

IV. SISTEMUL BANCAR EUROPEAN.

- IV.1 Institutul Monetar European
- IV.2 Sistemul european al băncilor centrale
- IV.3. Politica monetară la nivelul Uniunii Europene

V. BUGETUL UNIUNII EUROPENE

- V.1 Noțiunea și importanța conceptului de buget al UE

- V.2 Principiile bugetare la nivelul bugetului central al UE
- V.3 Procedura bugetară
- V.4 Structura bugetului UE
 - V.4.1 Veniturile bugetului unional
 - V.4.2 Cheltuielile UE
- V.5 Execuția bugetară

DREPT FISCAL EUROPEAN

I. REGLEMENTĂRI UNIFORME PRIVIND IMPOZITELE ȘI TAXELE ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ

- I.1 Politica fiscală la nivelul Uniunii europene
- I.2 Armonizarea fiscală și cooperarea fiscală – piloni ai politicii fiscale UE

II. CADRUL NORMATIV EUROPEAN ÎN DOMENIUL IMPOZITELOR ȘI TAXELOR

- II.1 Apariția reglementărilor uniforme europene în domeniul fiscal
- II.2 Clasificarea impozitelor și taxelor conform Sistemului European de Conturi
 - II.2.1. Impozite și taxe asupra producției și importurilor
 - II.2.2. Impozite curente pe venit și pe avere
 - II.2.3. Contribuții și alocațiile sociale
 - II.2.4. Impozite și taxe asupra capitalului

III. PRINCIPALELE TAXE ȘI IMPOZITE LA NIVEL EUROPEAN

- III.1 Impozitul pe profit
- III.2 Impozitul pe venit
- III.3 Taxa pe valoare adăugată
- III.4 Impozitul pe avere
- III.5 Taxele de mediu
- III.6 Alte categorii de impozite și taxe
 - III.6.1 Impozite și taxe pe activitatea comercială a întreprinderilor
 - III.6.2. Impozite și taxe asupra succesiunilor și donațiilor
 - III.6.3 Impozite pentru deținerea/ transmiterea proprietăților imobiliare
 - III.6.4 Accizele
 - III.6.5 Contribuțiile sociale obligatorii

III.7 Oportunitatea unui impozit unic european

IV. ORGANIZAREA ACTIVITĂȚII DE CONTROL FINANCIAR ÎN UE

IV.1 Conceptul de control financiar în contextul activităților Uniunii Europene

IV.2 Baza normativă a reglementării activităților de control financiar în UE

IV.3. Curtea europeană de conturi

IV.4. Atribuțiile altor instituții europene în domeniul controlului financiar

V. EVAZIUNEA FISCALĂ

V.1 Considerații generale

V. 2. Noțiunea evaziunii fiscale

V.3 Cauzele evaziunii fiscale

V.4 Modalitățile evaziunii fiscale

V.5 Măsurarea fenomenului de evaziune fiscală

V.6 Mărimea evaziunii fiscale

V.7 Analiza elementelor constitutive ale infracțiunii de evaziune fiscală

V.8 Efectele evaziunii fiscale

V.9 Combaterea evaziunii fiscale

V.10 Fenomenul de evaziune fiscală în legislația internațională

V.11 Măsuri specifice pentru combaterea fraudei fiscale internaționale

V.12 Lupta împotriva fraudei fiscale la nivelul UE

V.13 Evoluția reglementărilor din România privind evaziunea fiscală

V.14 Armonizarea legislativă în domeniul fraudei fiscal

Apariția comunităților europene nu a avut loc deodată, în urma unei singure întâlniri politice la nivel înalt sau ca urmare a demersurilor unei singure personalități marcante a vieții sociale de la jumătatea secolului trecut. Ideea Europei unite și necesitatea unei strânse colaborări între statele din această zonă a lumii s-a conturat prin numeroase evenimente și situații care au arătat că europenii ar putea avea un destin comun mai bun decât fiecare dintre ei separat, priviți ca națiuni independente și deplin autonome.

Încă din 1620 ducele de Sully a propus «un corp politic format din toate statele Europei care să poată asigura pacea veșnică și schimburile comerciale neîntrerupte între membrii săi». ⁵⁶ În secolul al XIX-lea Victor Hugo a scris că «va veni o vreme când cele

⁵⁶ *Onet Cristina*, Dreptul finanțelor publice, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 325.

două mari grupări, Statele Unite al Americii și Statele Unite ale Europei, vor fi strâns legate prin comerț și industrie». Momentele care au anticipat construcția europeană au fost, pe larg, analizate de doctrina de specialitate.⁵⁷

Cu toate acestea, ideea de Europa unită a început a se transpune în realitate abia la jumătatea secolului XX. Europa unită și necesitatea unei strânse colaborări între statele din această zonă a lumii s-a conturat prin numeroase evenimente și situații care au arătat că europenii ar putea avea un destin comun mai bun decât fiecare dintre ei separat, priviți ca națiuni independente și total autonome.

Pe acest fond, la nivelul uniunii au fost demarcate demersurile pentru îmbunătățirea modului de funcționare a mecanismelor uniunii, în cadrul extins de 28 de membri și în vederea viitoarelor acorduri de extindere prin cooptarea unor noi state. Evoluția construcției europene nu a fost privită pozitiv de către toată lumea cercetătorilor, existând euroscptici care și-au manifestat public și vehement rezervele față de succesul proiectului european.⁵⁸

Uniunea Europeană se distinge față de alte organizații internaționale prin modelul său de integrare care se situează dincolo de cooperarea tradițională între state. Astfel, în interiorul spațiului european, statele membre ale uniunii au transferat o parte din competențele lor la nivel comunitar. Pe lângă puterile naționale, regionale și locale, există și o putere europeană, având la bază instituții democratice și independente, mandatate să intervină în domeniile în care acțiunea comună este considerată mai eficientă decât acțiunea separată a statelor membre conform principiului subsidiarității, ce are menirea de a asigura luarea deciziilor cât mai aproape de cetățean.⁵⁹

Afirmarea calității de subiect de drept a Uniunii Europene în contextul internațional face obiectul unei amănunțite analize de ordin juridic. Astfel, implicarea Uniunii Europene ca unic subiect de drept la nivel mondial impune analiza personalității juridice a acesteia, argumentarea prin elemente concrete a existenței posibilității acestui nou subiect de drept de a participa ca individualitate distinctă la viața juridică, pretinzând și apărând drepturi proprii și asumându-și în același timp obligații.

⁵⁷ O. Stoica, *Integrare financiar-monetară europeană*, Ed. Junimea, Iași, 2003, p. 14.

⁵⁸ C. Booker, R. North, *Uniunea Europeană – marea amăgire*, Ed. Antet XX Press, 2004, Filipeștii de Târg, Prahova.

⁵⁹ *Onet Cristina*, *Dreptul finanțelor publice*, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 326.

Uniunea Europeană este forma cea mai actuală a construcției comunitare, care a început în anul 1952⁶⁰, odată cu intrarea în vigoare a Tratatului de la Paris privind Comunitatea Europeană, semnat la 18 aprilie 1951. Tratatul de la Maastricht, cel care a creat Uniunea Europeană, a fost semnat la 7 februarie 1992, în localitatea al cărui nume îl poartă, și a intrat în vigoare la 1 noiembrie 1993.

Chestiunea personalității juridice a Uniunii Europene, ca subiect de drept internațional, este însă incontestabilă, recunoașterea ei expresă în textul unui tratat fiind soluționată odată cu intrarea în vigoare a Tratatului de la Lisabona (1 decembrie 2009). Declarația politică atașată Tratatului afirmă clar faptul că personalitatea juridică recunoscută Uniunii Europene nu dă dreptul acesteia de a se substitui statelor membre în chestiuni pentru care nu a primit mandat să o facă. Acest text arată o dată în plus limita competenței de acțiune a Uniunii, limită care se raportează întodeauna la sarcinile efectiv atribuite prin tratatele încheiate între statele membre.

În scopul desfășurării activităților comunităților europene, și deci pentru realizarea obiectivelor prevăzute prin tratate, acestea au avut nevoie încă de la constituirea lor de resurse financiare determinate. Situația este valabilă și în prezent în cadrul Uniunii Europene. Aceste resurse trebuie să acopere cheltuielile necesare din punct de vedere administrativ, identificând fondurile necesare funcționării instituțiilor și organelor comunitare, cât mai ales fondurile necesare pentru a susține cheltuielile așa-numite operaționale, care corespund realizării politicilor prevăzute de tratate.⁶¹

Strict raportându-ne la capacitatea juridică a unui subiect colectiv de drept, așa cum este și Uniunea europeană, trebuie să analizăm atributele persoanei juridice, pornind chiar de la definiția acestei instituții. Astfel, persoana juridică reprezintă acel colectiv de persoane având un patrimoniu propriu, distinct de cel al persoanelor fizice care o compun, cu organizare de sine stătătoare, potrivit unui anumit statut și având un scop determinat și legal.⁶²

Fără îndoială, la ora actuală, construcția europeană nu mai este posibilă fără un cadru financiar propriu, respectiv resursele financiare adecvate, iar procesul de constituire a acestui cadru a avut o evoluție inconstantă. UE a trebuit să găsească și să-și constituie resurse

⁶⁰ A. Fuerea, Manualul Uniunii Europene, Ed. Universul Juridic, București, 2004, p. 183.

⁶¹ C. Lefter, Fundamente ale dreptului comunitar instituțional, Ed. Economică, București, 2003, p. 237.

⁶² M. Harbădă, M. Tofan, A.M. Bercu, A. Popescu, Drept economic, suport de curs pentru studenții de la specializarea Economie, Ed. Universității Alexandru Ioan Cuza, Iași, 2009, p. 49.

financiare pentru punerea în practică și derularea politicilor comunitare. Controversele privind problemele fiscale și bugetare nu au lipsit nici din acest domeniu și au vizat o gama variată de aspecte: resursele financiare proprii ale CE, dezechilibrul bugetar, chiar rivalitățile dintre instituțiile comunitare (respectiv Comisia Europeană, Parlamentul European și Consiliul de Miniștri).

Se remarcă importanța covârșitoare a patrimoniului care să susțină întreaga activitate a subiectului colectiv de drept. Pentru acest patrimoniu, în literatura din domeniu se identifică mai multe direcții de interes:

- modalitatea de constituire a lui,
- administrarea și gestiunea patrimoniului dar și
- controlul operațiunilor derulate în vederea asigurării desfășurării unei activități orientate către scopul declarat al respectivei persoane juridice.

Pentru asigurarea unui patrimoniu propriu, corect dimensionat pentru a acoperi integral nevoile curente și a susține operațiunile de dezvoltare, la nivelul dreptului Uniunii Europene s-a dezvoltat un cadru normativ specific, care să precizeze modul de derulare a relațiilor dintre state în legătură cu constituirea, gestionarea și controlul executării patrimoniului propriu al uniunii. Pe această linie s-a dezvoltat la nivelul colaborării dintre statele membre ale Uniunii europene un întreg sistem autonom de reguli care reglementează bugetul european, sistem care cuprinde reguli de constituire, de gestiune și de control în materia resurselor financiare ale Uniunii Europene.

Evoluția sistemului financiar bugetar comunitar a fost marcată de câteva decizii și momente importante:

- unificarea instrumentelor bugetare;
- creșterea autonomiei financiare,
- realizarea echilibrului instituțional.

Relațiile financiare sunt raporturi social-economice de formare și repartizare a resurselor în formă bănească, relații care apar în legătură cu constituirea și utilizarea resurselor necesare funcționării și dezvoltării generale a societății.

Relațiile financiare se pot caracteriza, datorită specificului lor, prin următoarele trăsături:

1. Relațiile financiare sunt relații cu caracter economic, întrucât ele apar în procesul formării, repartizării și utilizării produsului social.

2. Relațiile financiare apar în formă bănească deoarece procesele de producție și de circulație a mărfurilor, relațiile de schimb, retribuirea muncii, precum și relațiile dintre agenții economici sau dintre aceștia și persoanele fizice se exprimă prin intermediul banilor, în cadrul unor relații bănești.
3. Relațiile financiare de constituire, repartizare și utilizare a mijloacelor bănești ale societății sunt relații fără echivalent, adică nu presupun în mod necesar o contraprestație directă, din partea subiectului beneficiar al mijloacelor bănești.
4. O altă trăsătură a relațiilor financiare este aceea că mijloacele bănești repartizate și utilizate de subiectele beneficiare nu se rambursează.⁶³

Pe lângă aceste trăsături comune tuturor relațiilor financiare, în materia dreptului financiar la nivelul întregii uniunii se conturează în mod obligatoriu și **caracterul european al acestor relații**, trăsătură definitorie sinonimă cu integrarea, ca cea mai completă formă de colaborare existentă până acum între state diferite.

Reglementarea normativă a relațiilor financiare vizează: modul de constituire și utilizare a bugetului, constituirea și utilizarea fondurilor instituțiilor Uniunii europene, politica fiscală, controlul financiar, emisiunea monetară, circulația monetară cu numerar sau fără numerar, regimul juridic al valutelor, organizarea și funcționarea aparatului financiar, bancar și de credit

La nivelul dreptului financiar național, aceste direcții de reglementare se completează cu constituirea și utilizarea fondului de asigurări sociale de stat și a fondului de șomaj. În plan european, normele care formează reglementarea cu privire la asigurările sociale vizează în prezent doar recunoașterea calității de asigurat pe întreg cuprinsul uniunii pentru asigurații la fondul de asigurări sociale al oricărui dintre statele membre și modul de recuperare a cheltuielilor ocazionate de tratarea unui asigurat al altui stat membru. Această problemă este indirect soluționată prin reglementarea noțiunii de cetățean european, calitatea care atrage o multitudine de drepturi, inclusiv dreptul de asigurări sociale pe teritoriul oricărui alt stat membru, dacă această calitate este recunoscută în baza prevederilor legale din statul de origine.

Dreptul financiar poate fi definit ca fiind format din totalitatea actelor normative de care reglementează relațiile de constituire, repartizare și utilizare a fondurilor bănești ale

⁶³ D.D. Șaguna, *Tratat de drept financiar și fiscal*, Ed. All Beck, 2001, București, p. 80.

statului și ale instituțiilor publice, destinate satisfacerii sarcinilor social-economice ale societății.⁶⁴

În mod similar dar incluzând trăsătura europeană obligatorie, **dreptul financiar european** cuprinde totalitatea normelor juridice care reglementează constituirea, repartizarea și utilizarea fondurilor bănești europene, precum și controlul modului în care aceste fonduri au fost valorificate.

Dreptul fiscal european, ca parte care completează reglementările dreptului financiar european, este definit ca fiind ansamblul coerent de norme juridice elaborate și emise de instituțiile UE cu scopul de a se asigura controlul comunitar asupra fiscalității naționale a statelor membre (și a celor în curs de aderare, dacă este cazul), de a se înfăptui politica de armonizare fiscală la nivelul tuturor țărilor comunitare și de a se implementa mecanismele contencioase legate de aceste aspecte.

Politica fiscală reprezintă ansamblul ideilor și a strategiilor transpuse în reglementările legale consacrate asigurărilor modalităților celor mai eficiente de stabilire și percepere a veniturilor bugetare.

Politica fiscală trebuie abordată în strânsă legătură cu:

- politica bugetară (pe baza căreia se iau deciziile privind amplexarea cheltuielilor publice și se stabilesc proporțiile în care acestea urmează să fie acoperite din impozite)
- și tehnica fiscală (care constă în stabilirea și aplicarea modalităților de așezare a impozitelor).

Prin politica fiscală se identifică sursele de venituri prin a căror colectare se pun la dispoziția statului sumele necesare acoperirii cheltuielilor publice. Politica fiscală trebuie îmbinată cu acțiuni și activități de natură economică, socială, educațională, militară. Pe de altă parte, prin politica fiscală poate fi influențată dinamica anumitor sectoare de activitate (privind creșterea sau scăderea vitezei sau a ritmului de dezvoltare).

Între raporturile juridice care formează sfera dreptului european, raporturile de drept financiar și fiscal european se disting datorită următoarelor particularități:

- subiectele participante
- obiectul de reglementare
- modalitățile de realizare a formei de activitate în cadrul căreia își au sorgintea.

⁶⁴ *D.D. Saguna* – op. cit., , p. 81.

Elementele constitutive ale raporturilor juridice financiare, la fel ca și în cazul altor categorii de raporturi juridice, sunt subiectele, obiectul și conținutul.

Raporturile de drept financiar și fiscal european se nasc numai în cadrul activității financiare și fiscale îndeplinite de către Uniunea europeană, prin instituțiile sale și în colaborare cu statele membre sau resortisanți ai acestor state.

În cadrul acestor raporturi, fără excepție, unul dintre **subiecte** este Uniunea europeană, printr-o instituție care intră în raportul juridic de pe poziția privilegiată a unui reprezentant supraordonat, în mod similar raporturilor de drept public în dreptul intern. Relația de subordonare care se subînțelege întotdeauna într-un raport de drept financiar și fiscal european argumentează metoda proprie de reglementare a acestor discipline de drept.

Celălalt participant la raportul juridic de drept financiar și fiscal european poate fi deopotrivă unul dintre statele membre ale uniunii sau orice persoană juridică sau fizică din categoria resortisanților statelor membre.

Raporturile de drept financiar și fiscal european se nasc, se modifică și se sting pe baza manifestării unilaterale de voință a instituțiilor europene, prin proceduri specifice prevăzute de normele de drept.

Conținutul raporturilor de drept financiar și fiscal îl formează drepturile și obligațiile subiectelor participante, care diferă de cele ale altor raporturi juridice, întrucât se stabilesc în legătură cu constituirea, repartizarea și utilizarea fondurilor bănești la nivelul Uniunii Europene.

Obiectul raporturilor de drept financiar și fiscal este diferit, determinat în primul rând de sfera deosebit de largă și complexă a relațiilor financiare la nivelul Uniunii Europene iar, în al doilea rând, de actele normative care reglementează activitatea financiară.

Cronologia construcției politice și economice europene ne relevă atât momentele de succes în edificarea Europei unite de astăzi, dar și momentele de cumpănă.⁶⁵ Organizarea activității economice comune pentru statele membre ale uniunii nu a fost întotdeauna marcată de momente plăcute sau de realizări, fiecare dintre statele membre fiind nevoit, la un moment dat, să admită o serie de renunțări în favoarea ideii de integrare, începând cu renunțarea la o parte din suveranitatea de stat în favoarea instituțiilor și organismelor organizate la nivel european.

⁶⁵ A se vedea în acest sens *O. Stoica*, Integrare financiar-monetară europeană, Ed. Junimea, Iași, 2003, p. 162 și *A. Fuerea*, Drept comunitar. Partea generală, Ed. All Beck, București, 2004, p. 20.

Această renunțare a vizat toate dimensiunile colaborării europene, inclusiv relațiile cu privire la constituirea, utilizarea și controlul gestiunii resurselor necesare funcționării Uniunii Europene, împreună cu instituțiile sale.

Problema izvoarelor de drept este o chestiune de debut în studiul oricărei discipline juridice. Cu atât mai important este subiectul cu cât ne raportăm la o disciplină relativ nouă la scara evoluției dreptului. Mai mult chiar, analizând sfera izvoarelor de drept pentru o disciplină desprinsă din sfera disciplinelor de drept european, analiza izvoarelor de drept specifice ne relevă particularități comune pentru toate disciplinele din acest domeniu.

Astfel, în materia dreptului european, sfera izvoarelor de drept nu presupune neapărat o analiză a izvoarelor materiale și izvoare interpretative, și nici nu se înscrie în șablonul clasic al actelor normative între care se pot distinge legile și acte normative subordonate legilor, așa cum sunt consacrate în literatura de specialitate.⁶⁶

În ceea ce privește ierarhia izvoarelor dreptului european, distincția care se realizează chiar de la început de către autorii de marcă ai literaturii de specialitate în domeniu este între izvoarele primare și izvoarele derivate ale dreptului.⁶⁷ Această împărțire a izvoarelor dreptului european este generată de modul particular al emiterii și aplicării actelor juridice de către instituțiile europene.

Ca orice altă ordine juridică, ordinea juridică comunitară este constituită dintr-un ansamblu organizat de norme doar că, pentru dreptul european, aceste norme își trag valoarea din normele juridice de bază cuprinse în tratate. Astfel se distinge **dreptul primar**, constituit din normele cuprinse în tratatele constitutive, de **dreptul derivat**, ce cuprinde norme juridice emise în baza tratatelor constitutive și cu respectarea procedurilor expres prevăzute de aceste tratate.⁶⁸

Fondul legislativ în sistemul comunitar se compune din peste 300.000 de acte normative, disponibile atât ca texte comentate în diferite cursuri universitare sau lucrări de specialitate dar și în format electronic. Serverul legislativ al Uniunii Europene (EURLEX) deschide accesul la o bază de date multilingvă care grupează o paletă largă de acte normative, de la tratatele comunitare, la acordurile internaționale, lucrările pregătitoare, jurisprudența și interpelările parlamentare. O parte dintre aceste acte sunt disponibile deja în limba română, datorită recunoașterii limbii române drept limbă oficială a Uniunii Europene,

⁶⁶ I. Ceterchi, I. Craiovan, *Introducere în teoria generală a dreptului*, Ed. All, București, 1998, p. 78.

⁶⁷ A. Fuerea, *Drept comunitar. Partea generală*, Ed. All Beck, București, 2004, p. 48

⁶⁸ J.P. Jacque, *Droit institutionnel de l'Union Europeenne*, Cours Dalloz, Paris, 2004, p. 493.

alături de limbile celorlalte state membre, o dată cu aderarea României la Uniunea Europeană. Procesul de traducere a unui ansamblu legislativ atât de voluminos este însă, fără îndoială, unul de durată și nu poate fi estimat momentul la care cetățenii români vor putea consulta integral legislația europeană în limba română. Deocamdată, toate actele normative noi sunt traduse în mod obligatoriu și în limba română, mai înainte chiar de a fi semnate și de a intra în vigoare.

Analiza succintă a actelor normative din sistemul de drept european presupune prezentarea principalelor surse de drept primar (tratatele), drept derivat (regulamentele, deciziile și directivele) dar și o prezentare sumară a izvoarelor nescrise (cutuma, jurisprudența și principiile generale ale dreptului comunitar în general).

Scopul formării CEE era crearea unei piețe comune și apropierea politicilor economice ale țărilor membre, promovarea, în zona integrată, a dezvoltării concertate a activităților economice și a expansiunii economice, strângerea relațiilor între țările membre. Dacă CECO și EURATOM au avut în vedere din start sectoare foarte importante, dar limitate ale vieții economice, Tratatul CEE a vizat, de la început, o piață comună europeană care să integreze economiile naționale ale statelor membre. Această piață comună a arătat de la început dezideratul statelor membre de a realiza trei uniuni: Uniunea vamală, Uniunea economică și Uniunea politică. Dintre obiectivele pieței comune au fost expres afirmate:

- desființarea barierelor vamale tarifare și netarifare în calea comerțului între statele membre;
- stabilirea unui tarif vamal comun și a unei politici comerciale comune în relațiile cu terții;
- libera circulație a bunurilor și a factorilor de producție;
- aplicarea unor politici comune în domeniile: agricultură, transporturi etc.

Tratatele instituind CEEA și CEE au fost semnate la 25 martie 1957 la Roma. Noile comunități s-au inspirat din concepțiile cu privire la instituțiile comune puse deja în practică prin tratatul CECA, pe calea unei uniuni din ce în ce mai strânse între popoarele europene.⁶⁹

Pe site-ul oficial legislativ al Uniunii este disponibilă o variantă consolidată a tratatului CE. Încă din partea I a Tratatului CEE, intitulată „Principii”, sunt incluse reguli de drept cu caracter financiar și fiscal. Astfel, articolul 2 prevede expres: „Comunitatea are ca

⁶⁹ I.P. Filipescu, A. Fuerea, *Drept instituțional comunitar european*, Ed. Actami, București, 2000, p. 14.

misiune, prin instituirea unei piețe comune și prin apropierea treptată a politicilor economice ale statelor membre, să promoveze în întreaga Comunitate o dezvoltare armonioasă a activităților economice, o creștere durabilă și echilibrată, o stabilitate crescândă, o creștere accelerată a nivelului de trai și relații mai strânse între statele pe care le reunește”.

De asemenea, capitolul 2 (Dispoziții fiscale) al părții a III-a a tratatului (Politica Comunității) instituie **primele norme de drept european în materie fiscală**. Astfel, nici un stat membru nu aplică, direct sau indirect, produselor altor state membre impozite interne de orice natură mai mari decât cele care se aplică, direct sau indirect, produselor naționale similare. De asemenea, nici un stat membru nu aplică produselor altor state membre impozite interne de natură să protejeze indirect alte produse. Statele membre au fost obligate să elimine sau modifice dispozițiile existente la intrarea în vigoare a tratatului care contravin normelor de mai sus.

Conform articolului 99, Comisia examinează modul în care poate fi armonizat în interesul pieței comune dreptul intern al diferitelor state membre cu privire la normele de drept financiar european. Comisia prezintă propunerile sale Consiliului, care hotărăște în unanimitate.

Tot în cuprinsul Tratatului CEE regăsim și **primele prevederi cu privire la constituirea bugetului european**. Titlul II din Partea a V-a (Instituțiile Comunității) cuprinde dispoziții financiare. Articolul 199 prevede expres că toate veniturile și cheltuielile comunității, inclusiv cele care se referă la Fondul Social European, trebuie estimate pentru fiecare exercițiu bugetar și trebuie înscrise în buget. Veniturile și cheltuielile bugetare trebuie să fie echilibrate.

Sunt de asemenea stabilite primele contribuții ale statelor membre la veniturile bugetare. Cheltuielile înregistrate în buget sunt autorizate pe durata unui exercițiu bugetar, cu unele excepții specificate. Alocările sunt clasificate pe capitole care grupează cheltuielile după natura și destinația lor și, dacă este necesar, pe subdiviziuni. Cheltuielile Adunării, ale Consiliului, ale Comisiei și ale Curții de Justiție fac obiectul unor părți separate din buget.

Comisia execută bugetul, pe propria răspundere și în limita creditelor alocate. Sub rezerva informării autorităților competente ale statelor interesate, Comisia poate transfera în moneda unuia dintre statele membre activele pe care le deține în moneda unui alt stat membru (astăzi, în moneda unică), în măsura în care este necesară utilizarea lor pentru obiectivele cărora le sunt destinate prin tratat.

Articolul 209 din Tratatul CEE stabilește că este în competența și sarcina Consiliului să decidă în unanimitate și la propunerea Comisiei:

- (a) cu privire la adoptarea regulamentelor financiare care precizează procedurile privind întocmirea și execuția bugetului, precum și prezentarea și verificarea conturilor;
- (b) stabilește condițiile și procedura conform căroră contribuțiile statelor membre trebuie puse la dispoziția Comisiei;
- (c) stabilește normele și organizează controlul răspunderii ordonatorilor și contabililor.

Concluzionând, Tratatul CEE a pus bazele apariției acestei ramuri noi de drept, dreptul financiar și fiscal european, instituind regulile cu valoare fundamentală pentru acest domeniu.

Actul Unic European a fost semnat în 28 februarie 1986 și a intrat în vigoare la 1 iulie 1987. Obiectivul urmărit prin adoptarea acestui tratat a fost atingerea cel mai târziu la 31 decembrie 1992 a pieței comune interne europene, adică un spațiu unde să circule liber persoanele, capitalurile, bunurile și serviciile. O serie de proceduri ad-hoc sunt introduse prin tratatul CE pentru atingerea acestui obiectiv. Adoptarea Actului Unic European și intrarea lui în vigoare a generat profunde schimbări în planul dreptului financiar și fiscal european, întrucât dezideratul pieței unice a impus numeroase măsuri cu privire la taxele și impozite practicate de statele membre.

Tratatul asupra UE (Maastricht, 1992) a urmărit crearea cadrului normativ pentru realizarea a două obiective principale: uniunea monetară, prin stabilirea principiilor și regulilor pentru punerea în circulație a monedei unice EURO; uniunea economică și politică. Ambele obiective principale ale acestui tratat intră sub incidența domeniului de reglementare a dreptului financiar și fiscal european.

Tratatul de la Amsterdam conține prevederi importante pentru domeniul dreptului financiar și fiscal european. Astfel, amintim doar cu titlu exemplificativ paragrafele 2, 3 și 4 ale articolului 46 ind. 6, care precizează modalitățile de finanțare a cheltuielilor angajate pentru punerea în aplicare a dispozițiilor cu privire la cooperarea între statele membre.⁷⁰ De asemenea, tratatul modifică procedura de finanțare a cheltuielilor operaționale și regulile cu privire la procedura bugetară. Principala reglementare în domeniul financiar și fiscal

⁷⁰ A. *Fuerea*, *Drept comunitar. Partea generală*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 88.

europene inclusă în Tratatul de la Nice vizează funcționarea Curții Europene de Conturi (sau de Auditori, într-o variantă preferată de unii specialiști), constituită din reprezentanții fiecărui stat membru, pentru un mandat de 6 ani. Membrii curții sunt numiți de către Consiliu, care decide cu majoritate calificată și nu cu unanimitate. Din motive de celeritate, Curtea de Conturi poate funcționa și în camere, pentru adoptarea anumitor avize sau rapoarte.

Tratatul de la Lisabona, cunoscut în faza de proiect sub numele de Tratatul de Reformă este un tratat destinat să înlocuiască tratatul constituțional european.⁷¹ Numele oficial este Tratatul de la Lisabona de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene.

Textul tratatului s-a finalizat în urma unui summit neoficial la Lisabona pe 19 octombrie 2007, iar tratatul a fost semnat pe 13 decembrie de către reprezentanții celor 27 de state membre ale UE. Intrarea în vigoare a Tratatului a fost programată pentru 1 ianuarie 2009, după ratificarea de către toate statele membre și s-a realizat efectiv cu întârziere, la 1 decembrie 2009.

Deși au apărut deja comentarii și chiar luări de poziție în cadrul ședințelor Parlamentului european cu privire la eficiența unora dintre instituțiile nou apărute prin acest tratat, este evident că evoluția organizării instituționale la nivel european va cere un răgaz pentru aplicare și pentru a confirma rezultatele pozitive anticipate.

Dreptul derivat constituie a doua sursă importantă de drept european, după tratate și acordurile internaționale (dreptul primar).

Dreptul derivat poate fi definit ca ansamblul de acte normative adoptate de instituțiile europene pentru aplicarea dispozițiilor tratatelor. Fac parte din dreptul derivat actele obligatorii (regulamentele, directivele și deciziile) și fără forța de constrângere (rezoluții și avize) prevăzute în tratatul CE, dar și o serie de alte acte, cum ar fi regulamentele interne ale instituțiilor, programele pentru acțiunile comunitare, de exemplu.⁷²

Regulamentul – ca act normativ de drept european, este definit de articolul 249 TCE, în alineatul 2, ca fiind actul cu aplicabilitate generală, obligatoriu în toate elementele sale și direct aplicabil în toate statele membre.

Aplicabilitatea directă a regulamentului european implică faptul că regulile cuprinse în el generează în mod automat drepturi și obligații pe care particularii le pot invoca imediat

⁷¹ www.wikipedia.org

⁷² A. *Fuerea*, *Drept comunitar european. Partea generală*, Ed. All Beck, București, 2004, p. 106 și urm.

în fața autorităților naționale (**efectul direct vertical**) dar și față de alți particulari (**efectul direct orizontal**).⁷³

Datorită trăsăturilor specifice regulamentului în dreptul european, acest act normativ este utilizat cu precădere pentru instituirea unor norme de drept financiar uniforme la nivel european.

Potrivit art. 279 TCE Consiliul adoptă regulamente financiare specificând modalitățile relative la stabilirea și executarea bugetului și la darea de seamă și verificarea conturilor. Acest text normativ este ilustrativ pentru reliefarea forței juridice a dispozițiilor cuprinse în tratatele institutive ale comunităților și ale Uniunii dar și pentru a argumenta poziția regulamentelor europene în domeniul de interes al dreptului financiar și fiscal european. Astfel, trei regulamente au fost adoptate la 18 septembrie 1995, pentru modificarea și îmbunătățirea mecanismelor prevăzute prin Regulamentul financiar din 21 decembrie 1977, aplicabil bugetului general al Comunităților europene. Principalele domenii vizate prin aceste acte normative sunt modul de evidențiere al sancțiunilor aplicate statelor în cadrul bugetului și din punct de vedere contabil, rolul controlului financiar și creditele de cercetare-dezvoltare tehnologică.

Regulamentul financiar din 1977 a mai fost modificat prin Regulamentul nr. 2548 din 1998, care permitea garantarea unui control mai bun și a unei transparențe mai mari la executarea bugetului.

Am concluzionat că, în materie bugetară, normele de drept aplicabile sunt reglementate cu prioritate prin regulamente. Regulamentul CE-EURATOM nr. 1605/2002 al Consiliului privind regulamentul financiar aplicabil bugetului general al Comunităților europene va fi analizat pe larg în cuprinsul capitolului referitor la procedura bugetară la nivelul Uniunii europene.

Directiva – act normativ derivat, adoptată de Consiliu împreună cu Parlamentul European, sau de către Comisie singură, directiva se adresează statelor membre și este o expresie a subsidiarității. Principalul ei scop este să uniformizeze legislațiile statelor membre.

Directiva leagă statele membre în ceea ce privește rezultatul de atins, dar le lasă opțiunea alegerii între formele posibile pentru transpunerea ei în practică. Ca și regulamentul, directiva are caracter obligatoriu dar, spre deosebire de regulamentul, nu

⁷³ *J.P. Jacques*, op. cit., p. 528.

beneficiază de efectul direct, statele membre fiind obligate să o transpună mai întâi în legislația internă.

Transpunerea directivei este operațiunea prin care statul membru destinat al unei directive comunitare procedează la adoptarea de măsuri necesare punerii ei în practică. Statul are alegerea asupra „formei” (în sens de tehnică legislativă sau regulamentară proprie fiecărui stat) și „mijloacelor” (instituțiile juridice susceptibile să realizeze obiectivul indicat), esențial fiind ca acestea să conducă la atingerea rezultatului. Statul poate adopta legi sau regulamente, după cum poate fi pus în situația de a abroga sau modifica dispoziții interne incompatibile cu prevederile directivei.

Realizarea unei piețe bancare unice prin directivele Consiliului cunoaște două metode: metoda coordonării legislației și metoda recunoașterii reciproce.⁷⁴

Prima Directivă adoptată pentru reglementarea liberalizării progresive a mișcărilor de capital a fost publicată în JO 43 din 12 aprilie 1960 și a fost modificată într-o mică măsură în anul 1962. Acest act normativ prevedea patru grade de liberalizare diferite, necondiționată de dreptul de stabilire a persoanei în statul în care dorește să deplaseze capital.

Directiva 77/780/CEE din 12 decembrie 1977 asupra coordonării și normativizării conducerii instituțiilor de credit, cunoscută sub numele de Prima directivă bancară, publicată în JO 322 din 17 decembrie 1977, vizează coordonarea dispozițiilor legale și administrative privind accesul la activitatea de instituție de credit și exercitarea acesteia în spațiul comunitar.

Directiva 89/646/CEE din 15 decembrie 1989, cunoscută și sub numele de a doua directivă bancară, urmărea crearea unei piețe bancare unice. Astfel, este statuat dreptul unei bănci de a furniza servicii fără a avea structuri organizatorice în țara în care sunt rezidenți clienții, iar pe baza principiului recunoașterii reciproce a autorizațiilor bancare în țara de origine, rezultă libertatea înființării de sucursale pe întreg spațiul comunitar, fără posibilitatea vreunei țări de a impune condiții de acces unei bănci autorizate în altă țară comunitară.

Tot în această directivă, se regăsește cerința unui capital minim, echivalent a 5 milioane de ecu (euro) pentru înființarea unei instituții de credit în spațiul UE, sau principiul prudențial după care participarea băncilor sau altor instituții de credit la societăți cu caracter

⁷⁴ I. Turcu, *Drept bancar*, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 166.

non-financiar este limitată la 15% din fondurile proprii și ansamblul participațiilor nu poate depăși 60% din fondurile proprii.

Textul Primei directive bancare cuprinde și referiri la liberalizarea creditelor pe termen lung legate de operațiuni asupra titlurilor care nu erau negociate la bursă. Adevărata liberalizare a intervenit abia în baza Directivei din 24 iunie 1988. Prezentată într-un mod foarte schematic, această directivă reglementează libertățile de deplasare a capitalurilor între statele membre. Acest fapt implică eliminarea tuturor autorizațiilor de transfer, chiar a celor care interveneau în mod automat.

Directiva lasă statelor membre libertatea de adopta măsuri de reglementare a lichidității bancare, chiar dacă ele pot avea efect asupra operațiunilor de capital efectuate prin stabilirea de credite cu nerezidenți. Directiva permitea și unele măsuri de control administrativ, mai ales pentru a descuraja fraudă fiscală sau pentru a face să se respecte reguli prudențiale ale băncilor sau chiar cu scop statistic. Armonizarea minimă a regulilor de control prudențial este precedată, în mod firesc și necesar, de armonizarea regulilor contabile. Obiectul controlului prudențial îl constituie acoperirea riscurilor și repartizarea acestora.⁷⁵

În sfârșit, Directiva conținea o clauză de salvagardare, aplicabilă în cazul deplasărilor în interiorul Comunității sau în raporturile cu statele membre a capitalurilor pe termen scurt cu o amploare excepțională, determinând tensiuni puternice și perturbări pe piețele de schimb și asupra evoluției politicii monetare. Această clauză era mai precisă decât cea prevăzută în art. 73 din Tratatul de la Roma, care viza numai perturbările produse în cadrul funcționării piețelor de capital dintr-un stat membru.⁷⁶

Atunci când perturbările afectează numai un stat membru, măsurile de salvagardare trebuie să fie adoptate de către Comisie, cu excepția unei situații de urgență. Se regăsește în această formulare schema clasică a clauzelor de salvagardare. În schimb, o simplă consultare este prevăzută atunci când perturbările își au originea în raporturile cu statele terțe și afectează sau nu mai multe state membre ori relațiile de schimb în cadrul comunității, sau dintre acestea și statele terțe.

Din cauza reticențelor mai multor state membre, Directiva prevăzuse numai faptul că statele membre erau datorare să depună efortul de a-și extinde raporturile cu statele terțe

⁷⁵ I. Turcu, *Drept bancar*, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 177.

⁷⁶ A. Fuerea, *Drept comunitar al afacerilor*, Ed. Universul Juridic, București, 2003, p. 83.

până la același nivel de liberalizare ca acela existent între ele. Nu exista, prin urmare, un efect *erga omnes* al acestei liberalizări din anul 1988.⁷⁷

Directiva 89/299/CEE din 17 aprilie 1989 privind fondurile proprii ale instituțiilor de credit, publicată în JO 124 din 5 mai 1989, vizează reglementarea fondurilor proprii ale instituțiilor de credit. Directiva distinge între fondurile proprii de bază (capital și rezerve) și elementele complementare, rezultate din reevaluări, titluri cu durată determinată etc.⁷⁸

Directiva 89/647/CEE din 18 decembrie 1989 privind rata de solvabilitate, publicată în JO 386 din 30 decembrie 1989, reglementează rata de solvabilitate a instituțiilor de credit care activează în UE. Directiva are drept element fundamental raportul dintre fondurile proprii și activele ponderate în funcție de risc, consacrat în domeniul bancar sub numele de Norma Cooke, după numele președintelui Comitetului de la Basel, reprezentantul Băncii Angliei, Peter Cooke, care a propus-o.⁷⁹ Deși nu este o reglementare concepută în cadrul UE, ci al Băncii Reglementelor Internaționale, aplicarea acestei directive a făcut necesară luarea în considerație în legislația comunitară a utilității sale.

Directiva 91/308/CEE din 10 iunie 1991 se referă la prevenirea utilizării sistemului bancar, în scopul spălării banilor. Conform acestei Directive, operațiunile clienților în valoare de peste 15.000 euro (în textul inițial ecu) sunt monitorizate pentru identificarea persoanelor care ar putea desfășura activități de spălare de bani. O actualizare a acestei Directive s-a realizat în 2001, prin Directiva 2001/97/CEE, plafonul fiind redus la 10.000 euro.

Directiva 92/30/CEE din 6 aprilie 1992 reglementează modalitățile de realizare a supravegherii instituțiilor de credit pe o bază consolidată, publicată în JO 110 din 28 aprilie 1992. Această directivă își propune să analizeze legăturile dintre instituțiile de credit, în ce măsură există legături firmă mamă-firmă subsidiară.

Directiva 92/646/CEE din 21 decembrie 1992 se referă la expunerile mari și a fost publicată în JO 29 din 5 februarie 1992. Din perspectiva regulilor prudențiale, Directiva urmărește supravegherea și controlul marilor riscuri și impune, pentru limitarea expunerilor excesive față de un singur client sau un grup de clienți având conexiuni între ei, limitarea

⁷⁷ M. Tofan, *Integrarea României în structurile Uniunii Monetare Europene*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 213.

⁷⁸ O. Stoica, *op. cit.*, p. 98.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 99.

creditului posibil de acordat la 25% din fondurile proprii pentru o persoană de mare risc și la 800% pentru toate persoanele de mare risc (grupul de clienți).

Repartizarea riscurilor constituie o regulă de aur a activității financiare în general, conform expunerii de motive a Comisiei la proiectul directivei adoptate la 21.12.1992.⁸⁰

Directiva 94/19/CEE din 30 mai 1994 privind garantarea depozitelor a fost publicată în JO 135 din 31 mai 1994. Directiva impune în toate țările UE crearea unor sisteme de garantare a depozitelor, lăsând libertatea alegerii între statutul public sau privat al acestora. Directiva cere ca acoperirea depozitelor băncilor UE să se facă prin sistemele de garantare din țara de origine, cu precizarea că în cazul în care, în țara de origine, garantarea este inferioară celei locale, trebuie acoperită diferența prin sistemul de asigurare local, iar în cazul în care garantarea este superioară celei locale, garantarea se va face la nivel local. În acest sens, Directiva stabilește o sumă de depozitare garantată de 20.000 euro. La armonizarea legislației bancare au contribuit și alte directive.⁸¹

Adoptarea monedei unice este în strânsă legătură cu apariția normelor de drept financiar care să permită coeziunea sistemelor financiare ale statelor membre. Efortul susținut al statelor care au făcut acest demers a fost dublat de un efort susținut de armonizare legislativă, ordonat și coordonat cu ajutorul directivelor.

O piață financiară unică a fost un important obiectiv al UE de la început. Un studiu efectuat de Paolo Cecchini (1988) pentru Price Waterhouse (1988) a analizat prețurile înainte și după introducerea monedei EURO ca monedă unică. Produsele bancare analizate au pus în evidență un câștig de 1.5% din PIB Uniunii din efectuarea acelorași operațiuni, dar în moneda unică. Germania și Marea Britania ar fi putut avea cel mai mult de beneficiat, deoarece sunt cele mai liberale piețe financiare din UE.⁸²

Decizia – act normativ derivat, definită de alineatul 4 al art. 249 TCE, decizia este actul obligatoriu în toate elementele sale pentru destinatarii pe care ea îi desemnează. Deciziile își au locul în arsenalul juridic comunitar, după cum rezultă din alineatul 1 al aceluiași art. 249. Atunci când dispozițiile care abilitază instituțiile comunitare să emită acte se abțin de la precizarea titlului de act de utilizat sau oferă o opțiune între decizie și alte categorii de măsuri, instituțiile pot adopta actul care li se pare cel mai potrivit în raport de

⁸⁰ I. Turcu, *Drept bancar*, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 181.

⁸¹ www.eurlex.eu.int

⁸² Sh. Heffernan, *Modern Banking*, John Wiley & Sons, LTD, West Sussex, England, 2005, p. 276.

scopul urmărit. Când însă tratatul indică fără echivoc tipul de act la care instituția trebuie să recurgă, aceasta este total legată de dispoziția tratatului.

Definiția deciziei nu elimină toate ambiguitățile care pot apărea în legătură cu ea. Termenul „decizie” este frecvent utilizat și pentru a desemna acte care, după cum se notează în doctrină,⁸³ nu corespund celor arătate în alin. 4 al art. 249.

Adoptate de Consiliu, sau de către acesta împreună cu Parlamentul european, sau de către Comisie, deciziile sunt acte prin care instituțiile comunitare soluționează o situație particulară. Prin intermediul unei decizii, instituțiile pot pretinde unui stat membru sau unui resortisant al Uniunii să se comporte într-un anumit mod sau să se abțină la o anumită conduită, să-i confere drepturi sau să îi impună obligații.

Decizia este înainte de toate un act cu caracter **individual**. Această calitate este cea care influențează într-o manieră determinantă regimul său juridic. În cazul în care apare îndoială în ceea ce privește regimul aplicabil unui act al unei instituții comunitare, Curtea a subliniat în jurisprudența sa că esențial pentru decizie este că ea nu obligă decât persoanele cărora le este adresată „pe când regulamentul, cu un caracter esențial normativ, este aplicabil nu unor destinatari limitați, desemnați sau identificabili, ci unor categorii private abstract și în ansamblul lor”.⁸⁴ Pentru a califica un act ca decizie, judecătorul comunitar acordă în primul rând atenție existenței unui cerc redus de destinatari identificabili.

O a doua caracteristică a deciziei este **obligativitatea** sa. La fel ca și regulamentul și spre deosebire de directivă, decizia este un act obligatoriu în toate elementele sale. Decizia poate să impună nu numai un obiectiv de atins, ci și mijloacele ce se vor folosi pentru aducerea sa la îndeplinire.

Deciziile produc un efect direct atunci când sunt adresate unor persoane fizice sau juridice particulare. În această ipoteză, deciziile modifică prin ele însele situația acestor destinatari.

În domeniul de reglementare al dreptului financiar european prezintă interes deciziile care privesc disciplina bugetară, care trebuie impusă instituțiilor comunitare pentru a controla evoluția cheltuielilor. Prima decizie apărută în acest cadru a fost adoptată la 24 iunie 1988 și a fost înlocuită prin decizia nr. 729 din 31 octombrie 1994.⁸⁵ Cu titlu

⁸³ A. *Fuerea*, *Drept comunitar. Partea generală*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 133.

⁸⁴ CJCE, Hotărârea din 14 decembrie 1962, *Fédération nationale de la Boucherie/Consiliu*, cauza 19-22/62.

⁸⁵ N. *Neagu*, *Fraudarea bugetului comunitar*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2008, p. 30.

exemplificativ, amintim și Decizia Consiliului 2007/436/EC asupra sistemului resurselor proprii de finanțare a cheltuielilor Uniunii Europene.

Analizând problema valorii de izvor de drept a jurisprudenței în dreptul european, trebuie să remarcăm de la început că Uniunea europeană include state cu sisteme de drept diferite: unele sunt membre ale sistemului romano-germanic, unde jurisprudența nu are valoare de izvor de drept (Franța, Italia, România etc.), iar altele sunt membre ale sistemului anglo-saxon, unde precedentul judiciar are valoare normativă (regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord). În acest context, este dificil de apreciat cu exactitate rolul jurisprudenței în cadrul sistemului de drept european.

Influența jurisprudenței asupra dreptului comunitar este considerabilă, datorită faptului că judecătorul comunitar se confruntă cu un sistem de drept în formare. În același timp, având rolul de a veghea respectarea dreptului, jurisprudența C.J.C.E. nu reprezintă un izvor de drept european în sensul cunoscut de sistemul de drept *common law*, hotărârile judecătorești neavând efect *erga omnes*. Soluțiile date de Curtea de Justiție de la Luxemburg sunt obligatorii doar în ceea ce privește modul în care interpretează dispozițiile dreptului european, dar nu creează norme juridice noi.

Așadar, deși putem spune că dreptul european este un „case law”, trebuie recunoscut faptul că interpretarea și aplicarea conformă cu Tratatul de dreptului comunitar sunt posibile numai prin intermediul jurisprudenței C.J.C.E.⁸⁶ Tratatul prevăd pentru C.J.C.E., ca rol principal, „asigurarea respectării dreptului în interpretarea și aplicarea prezentului Tratat”.

Cu privire la **metoda de interpretare** utilizată de Curtea de la Luxemburg, aceasta este una dinamică și recurge, deseori, la principiile generale de drept. Se observă, astfel, preponderența metodei sistemice (se are în vedere contextul general al reglementărilor în domeniul respectiv) și teleologice (se analizează obiectul și scopul prevederii legale), în raport cu interpretarea literală. Dreptul UE se prezintă așadar, ca un drept în bună parte pretorian.⁸⁷ Astfel, Curtea este cea care elaborează reglementări în următoarele direcții:

- principiile structurale ale ordinii juridice comunitare (care sunt efectul direct și prioritatea dreptului european asupra dreptului intern);

⁸⁶ A. *Fuerea*, *Drept comunitar. Partea generală*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 147.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 149.

- competența internațională a C.E., care este în mare parte rezultatul jurisprudenței Curții;
- principiul responsabilității extracontractuale a statului pentru încălcarea dreptului european, principiu fondat pe prioritatea dreptului european.

În sfera dreptului financiar și fiscal european, jurisprudența Curții europene de justiție are rol preponderent asupra soluțiilor care se vor pronunța ulterior. Astfel, libertatea de prestare a serviciilor a fost impulsionată de adoptarea hotărârii Van Binnbergen din 3 decembrie 1974. Este vorba despre faptul că mai multe state, printre care Franța și Germania, mențin interdicția de a asigura un risc străinului situat pe teritoriile lor. Comisia a intentat o acțiune în fața curții europene de justiție pentru ca libertatea de prestare a serviciilor să fie recunoscută fără nici un fel de obstacole, nici măcar prin reguli de drept care vizează direct disciplina financiară și nu libertatea de circulație.

Piramida legislativă a izvoarelor de drept european nu este prevăzută de acte normative. Este o dată în plus sarcina Curții europene de justiție, fără a avea pretenția de a realiza o ierarhizare absolută, să stabilească o ordonare logică a sistemului izvoarelor comunitare în funcție de originea juridică care a permis adoptarea lor și de relația dintre ele.

Problema ierarhizării este destul de complicată în dreptul european, spre deosebire de dreptul intern, din mai multe motive, printre care: diversitatea procedurilor de adoptare a actelor comunitare (acte numai ale Consiliului și Parlamentului european), lipsa sistemului care presupune coexistența acte legislative și acte de executare, care, la nivel național, există, sancțiuni juridice pentru fiecare categorie de izvoare care, în practică, variază. Toate acestea reprezintă motive pentru care doctrina în materie a ezitat să stabilească o ierarhie exactă a izvoarelor de drept comunitar. Astfel, această misiune importantă, de realizare a unei ierarhii a izvoarelor dreptului comunitar, i-a revenit C.J.C.E., prin intermediul jurisprudenței sale.

Piramida legislativă poate fi reprezentată, din perspectivă grafică, astfel:

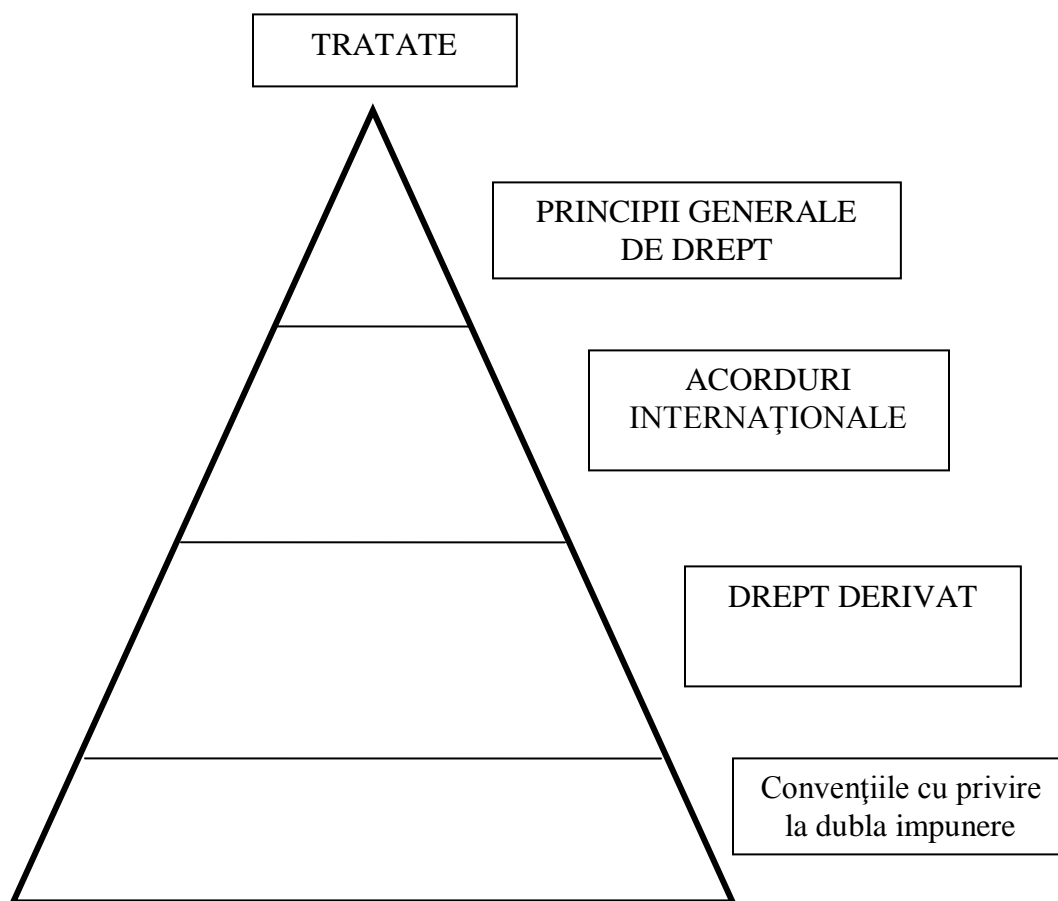


Fig. nr. 2 Forța juridică a izvoarelor dreptului financiar și fiscal european⁸⁸

Pe lângă aceste categorii de izvoare ale dreptului financiar și fiscal european identificate până aici, categorii comune cu întreg sistemul de drept european, în sfera izvoarelor dreptului financiar și fiscal european trebuie să menționăm și **convențiile internaționale privind evitarea dublei impuneri**.

Convențiile pentru evitarea dublei impuneri sunt convenții bilaterale încheiate între state cu privire la impozitul pe venitul persoanelor fizice și impozitul pe veniturile persoanelor juridice. De obicei, aceste convenții includ definiții comune (acceptate și agreate de ambele părți), modalitatea de atribuire a veniturilor fiscale, aspecte privind schimbul de informații între administrațiile fiscale ale statelor semnatare, reglementări privind înființarea unor comisii bilaterale însărcinate cu examinarea și rezolvarea situațiilor apărute.

⁸⁸ Adaptare după A. Fuerea, *Drept comunitar european. Partea generală*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 152.

Preocupările în domeniul interferenței dreptului românesc cu normele dreptului Uniunii Europene s-au manifestat inclusiv în domeniul funcției și funcționarului public, după următoarea structură/programă analitică:

DREPTUL FUNCȚIEI PUBLICE EUROPENE

I SCURT ISTORIC AL APARIȚIEI ȘI EVOLUȚIEI UNIUNII EUROPENE

I.1 Premisele apariției Comunităților Europene și evoluția acestor

I.2 Uniunea Europeană, cea mai completă formă de integrare

II FUNCȚIA PUBLICĂ ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ

II.1 Conceptul de funcție publică în context european

II.2 Funcția publică și funcționarul public: delimitări conceptuale

II.3 Funcția publică în concepția legiuitorului roman

II.4 Principiile dreptului funcției publice europene

III STATUTUL FUNCȚIEI PUBLICE EUROPENE

III.1 Condiții pentru accesul la o funcție publică europeană

III.2 Drepturile funcționarului public european

III.3 Obligațiile funcționarului public european

III.4 Regimul disciplinar

III.5 Răspunderea funcționarilor europeni

III.6 Încetarea raportului de funcție publică

IV CODUL ETIC ȘI DEONTOLOGIC AL FUNCȚIONARULUI

IV.1 Etica și morala ca valori juridice

IV.2 Codificarea valorilor etice și morale pentru funcția publică

IV.3 Folosirea prerogativelor de putere publică

V TRIBUNALUL FUNCȚIEI PUBLICE EUROPENE

V.1 Organizare și competente

V.2 Practica judiciară relevantă

Activitatea Uniunii Europene, ca subiect de drept internațional, se derulează prin intermediul instituțiilor, organismelor și agențiilor înființate în baza normelor de drept instituțional al Uniunii Europene. Activitatea acestor actori ai dreptului Uniunii Europene se

desfășoara doar prin intermediul persoanelor fizice care lucrează în numele și ca reprezentanții ai respectivei instituții, pe poziții bine definite și cu atribuții și competente expres prevăzute. Este vorba despre un corp profesional aparte, cu trăsături și norme de drept proprii, care au apărut o dată cu primele forme de organizare a colaborării statelor în plan european și care a crescut atât ca dimensiuni fizice cât și ca prerogative funcționale cu fiecare etapa de dezvoltare a construcției europene, până la coerența instituțională și juridică de astăzi. Avem în vedere corpul funcționarilor publici europeni, o “armată” de profesioniști conștiincioși și fideli ideilor și valorilor pe care s-a fundamentat și s-a dezvoltat Uniunea, a caror activitate se înscrie cu precizie în limitele unui cadru normativ propriu și riguros.

Demersul analitic privind normele de drept care organizează întreaga activitate a funcționarilor publici europeni trebuie să pornească de la o analiză, fie și succintă, a principalelor momente în evoluția construcției europene, în paralel cu conturarea statutului de subiect de drept internațional pentru Uniunea Europeană.

Există două categorii de funcții publice în țările Uniunii Europene:

- mai întâi, sunt funcționarii care lucrează la nivelul instituțiilor comunitare și care pot fi desemnați cu titulatura de funcționari europeni,
- iar mai apoi există corpul de funcționari care lucrează în administrația proprie a fiecărui stat.

De remarcat că și în acest domeniu se verifică principiul general al subsidiarității legislației Uniunii Europene. Fiecare stat membru reglementează regimul corpului de funcționari proprii în acord cu exigențele sistemului legislativ autohton. Cu privire la funcționarii europeni, reglementarea statutului acestora revine instituțiilor uniunii.

În ceea ce privește reglementarea funcției publice, există în țările Uniunii Europene o dispută între concepția axată pe ideea de statut legal al funcționarului public (ca în situația adoptată în reglementarea românească) și concepția statutului contractual. Între cele două soluții posibile diferența majoră constă în încadrarea funcționarului în sfera instituțiilor de drept public, model adoptat de legislația din țara noastră, sau în sfera instituțiilor dreptului privat, ceea ce afectează puternic raportul de autoritate în care trebuie să gândim că se situează un funcționar public.

În contextul dreptului european, cadrul normativ privind funcția publică a fost influențat de adoptarea de către Comisia Europeană a Cărții Albe cu privire la reforma

administrativă, încă din martie 2000. Acest document a evidențiat principiile administrației publice la nivel european, punându-se accent pe calitatea serviciilor oferite, independența funcționarului, angajarea răspunderii acestuia pentru toate faptele săvârșite, eficiența și transparența serviciului public prestat către cetățenii europeni.

Pentru transpunerea în practică a acestor principii a fost adoptat în 13 septembrie 2000 Codul bunei cuviințe în administrația publică (The Code of Good Administrative Behaviour), conceput în primul rând ca un instrument de lucru pentru personalul instituțiilor europene care lucrează în mod direct cu publicul. Mai mult, codul urmărește și informarea cetățenilor asupra dreptului de a beneficia de servicii de calitate, asupra condițiilor în care trebuie să se aștepte să fie tratați în momentul în care abordează în instituție europeană.

Dintre prevederile codului cel mai intens mediatizate și analizate în literatura de specialitate remarcăm dreptul cetățeanului la o bună administrație, principiu de maximă generalitate care are o implicație multivalentă asupra întregii activități în administrația publică.

După cum ne relevă lucrările naționale dar și lucrările de drept administrativ comparat, în fiecare țară apuseană există tradiții ale funcției publice. Se apreciază că prima țară care a adoptat un Statut general al funcției publice este Spania, prin Legea din 1852, urmată de Luxemburg, printr-o lege din anul 1872 și Danemarca, în 1899. În Italia, primul statut al funcționarilor civili a fost adoptat la 22 noiembrie 1908 iar în Republica Irlanda prima lege privind funcția publică datează din anul 1922. Olanda și Belgia au adoptat prima lege privind funcționarii în 1929 iar Regulamentul general al funcționarilor din Regatul unit al Marii Britanii și Irlandei de nord apare în 1931.⁸⁹

Se pare că Germania are tradiții în ceea ce privește funcția publică încă din evul mediu, căci profesorul Jacques Ziller apreciază că prima lege privind codificarea generală a normelor funcției publice s-a adoptat de către regimul național socialist în 1937, deși a existat un *Cod bavarez al funcției publice*⁹⁰ încă de la începutul secolului al XIX-lea, mai exact de la 1 iulie 1806.

Paradoxul legislativ din Germania se regăsește și în Franța, unde tradițiile funcției publice sunt cu mult anterioare Revoluției de la 1789 iar Camerele parlamentare au discutat

⁸⁹ Antonie Iorgovan – Tratat de drept administrativ, Editura All Beck, București, 2001, p. 530

⁹⁰ Hauptlandespragmatik für die Dienstverhältnisse des Staatsdiener

proiecte de lege în repetate rânduri (1879, 1885, 1909 etc.), dar primul Statut al funcției publice a fost adoptat abia de regimul de la Vichy (octombrie 1946.)

Grecia a adoptat primul Statut al funcționarului public în anul 1951, fiind inspirat, după cum apreciază prof. Ziller, din statutul francez, din dreptul german și din dreptul englez al funcției publice.

Două chestiuni se impun a fi analizate pentru aprecierea reglementării funcției publice din țările Uniunii Europene:

- a) care sunt categoriile de funcționari ce intră sub incidența statutului, adică a regimului juridic unilateral (de drept public) și
- b) care este gradul de generalitate a regulilor cuprinse în statut.⁹¹

În cele mai multe țări (Belgia, Grecia, Spania, Franța, Irlanda, Olanda, Portugalia) statutul se aplică tuturor agenșilor permanenți ai administrației publice, adică, stat, colectivități teritoriale și stabilimente autonome. Aceasta era și situația din Italia, până la decretul-lege din februarie 1993 al Guvernului Amato.

Regula aplicării statului tuturor agenților este nuanțată în ceea ce privește agenții temporari, care nu trebuie confundați cu cei care au normă redusă.

Într-o a doua grupă se situează Germania și Luxemburg, unde tradiția impune o distincție clară între funcționarii supuși unui regim de drept public unilateral (Beate) pe de o parte și salariații (Angestellte) și muncitorii (Arbeiter), supuși regimului contractual pe de altă parte. Distincția este fundamentată pe diferența intrinsecă a funcțiilor, dreptul german stabilind astfel și o ierarhizare a personalului din administrația publică. În doctrina germană se apreciază că numai funcționarii pot exercita prerogativele de putere publică ori de funcții legate de apărarea interesului general și aceasta în cadrul unor funcții cu caracter permanent, pe când celelalte două categorii de personal îndeplinesc funcții de birou, cu caracter administrative sau funcții cu caracter etnic.

În Regatul Unit diferența se face între dreptul comun și regimul statutar al funcției publice, fiind admis că servitorii coroanei (crown servants) sunt supuși regulilor lui common law pe când statutul de civil servant este în exclusivitate rezervat agenților din administrația de stat. De asemenea, în Danemarca se remarcă o situație particulară, majoritatea covârșitoare a funcționarilor sunt supuși regimului statutar, cu toate că în anul 1969 a fost vehiculată o reformă contractualistă în această privință.

⁹¹ Antonie Iorgovan, op. cit., p. 542 și urm.

Deși au debutat în condiții specifice fiecărui stat, reglementările legislative în materia funcției și funcționarului public au converș curând spre valori și principii comune, care au conturat începând cu a doua jumătate a secolului trecut ceea ce astăzi numim Dreptul funcției publice europene.

Funcția publică europeană se caracterizează în primul rând prin caracterul său hibrid, supunându-se simultan la izvoarele de drept care reglementează funcția publică internațională (legea locul încheierii contractului cu instituția internațională) și, în egală măsură, dreptului național (statut, drept contractual sau drept la carieră). Funcționarii instituțiilor europene sunt funcționari internaționali, atât timp cât uniunea aparține, e adevărat, cu o mare doza de originalitate, marii familii a organizațiilor internaționale. În același timp, funcția publică europeană împrumută anumite tipare și particularități de la nivel național. În acest sens, similitudinile cu sistemul francez sunt de mult timp consacrate. Totodată, funcția publică europeană este marcată de un complex de elemente ce țin de dreptul administrativ nordic și anglo-saxon. Legăturile între funcția publică la nivelul Uniunii Europene și omoloagele sale naționale sunt justificate și de practica statelor de a detașa dintre funcționarii naționali la instituțiile europene. Acest mecanism permite influențarea reciprocă a sistemului de reglementare și a bunelor practici în domeniul funcției și a funcționarilor publici.⁹²

Instituțiile Uniunii Europene reunesc personal cu pregătire diversă, a căror activitate se desfășoară în conformitate cu prevederile cuprinse în acte normative special adoptate. Aceste acte normative conturează dreptul funcției publice europene, ramură de drept nouă care a dobândit autonomie datorită interesului special acordat acestor norme juridice și datorită importanței domeniului de reglementare pentru întreaga activitate a uniunii. Noțiunea de funcție publică europeană a intrat în limbajul fiecăruia dintre noi, fiind utilizată în două sensuri, diferite funcție de contextul concret.

Mai întâi, în sensul cel mai larg al termenului, funcția europeană desemnează atât persoanele investite cu autoritate publică care lucrează pentru o instituție sau un organism european dar și funcționarii care desfășoară activitate în structurile administrației publice pentru fiecare dintre statele membre ale Uniunii Europene.

⁹² Rostane Mehdi – *Institutions europeennes*, Hachette Livre, Paris 2007, p. 72

La rândul lor, persoanele care lucrează pentru instituții și organisme comunitare sunt fie funcționari europeni (în sensul restrâns al noțiunii) fie agenți contractuali, adică persoane care desfășoară activitate în baza unui contract de muncă și nu sunt investite cu autoritate publică.

Cele trei comunități inițial înființate (*Comunitatea Economică Europeană, Comunitatea Cărbunelui și Oțelului și Comunitatea pentru Energie Atomo-Electrică*) au avut fiecare corpul propriu de funcționari, cu reglementări normative speciale. Până la intrarea în vigoare a Tratatului de fuziune, au existat trei categorii de norme de drept al funcției publice europene, reglementări distincte mai ales din punct de vedere al ierarhizării gradelor, nivelului de remunerație, regimul pensiilor etc.

Cu privire la privilegiile și imunitățile Uniunii Europene și ale funcționarilor acesteia, Protocolul asupra privilegiilor și imunităților CE, anexa a Tratatului de fuziune a executivelor, semnat la 8 aprilie 1965 și modificat de mai multe ori, regularizează regimul CE și cel aplicabil funcționarilor, parlamentarilor, altor persoane cu responsabilități și instituțiile comunitare, dar și al reprezentanților statelor membre și misiunilor CE în țări terțe.⁹³

Art. 24 din Tratatul de fuziune a executivelor comunitare (1967) a impus stabilirea unui regulament unic și comun pentru personalul instituțiilor comunitare.⁹⁴ Unificarea s-a realizat prin Regulamentul C.E.E., C.E.C.A. și C.E.E.A. nr. 259 din 29 februarie 1968, modificat de mai multe ori. Cea mai recentă și mai importantă modificare s-a realizat prin Regulamentul CE și EURATOM nr. 723 din 22 martie 2004. Acest regulament, modificat și reunit cu alte texte interne ale instituțiilor europene este cunoscut sub denumirea de STATUT, cu subtitlul “Regulamente și reglementări aplicabile funcționarilor și altor agenți ai Comunităților Europene.”

Definiția noțiunii de funcționar european în sens restrâns este cuprinsă în art. 1 din Statut, potrivit căruia “este funcționar al comunităților, în sensul prezentului statut, orice persoană care a fost numită în condițiile prevăzute de acest statut, într-o funcție permanentă dintr-una din instituțiile Comunității, printr-un act scris al autorității investite cu puterea de numire de această instituție.”

⁹³ Iordan Gheorghe Barbulescu – Procesul decizional în Uniunea Europeană, Colectia Collegium, Editura Polirom, Iași, 2008, p. 185

⁹⁴ Constanța Călinoiu, Verginia Vedinaș – “Teoria funcției publice comunitare”, Editura Lumina Lex, București 1999, p. 12

Așadar, dobândirea calității de funcționar comunitar este condiționată de existența actului de numire emis de autoritatea competentă. Ca regim juridic, **actul de numire** prezintă următoarele trăsături:⁹⁵

- este un act *unilateral*, ceea ce semnifică faptul că, în momentul emiterii sale, singura parte care își asumă obligații este emitentul însuși; destinatarul sau beneficiarul actului de numire dobândește obligații doar după exprimarea acceptului cu privire la funcția sau demnitatea publică pentru care beneficiază de actul de numire;
- trebuie emis doar în considerația unui *post vacant*, care a fost ocupat prin concurs sau prin obținerea unui mandat electiv;
- este un act de *autoritate*, care produce efecte numai dacă a fost emis de organul sau instituția competentă conform normelor de drept comunitar aplicabile;
- conferă beneficiarului sau destinatarului calitatea de funcționar, fiind un act juridic *constitutiv de drepturi*;
- este un act juridic *formal*, în sensul că trebuie să se prezinte în mod obligatoriu sub formă materială, un înscris sau un document trebuie să cuprindă prevederile concrete ale actului de numire;
- trebuie să arate în mod *obligatoriu* emitentul, data emiterii, funcția vacantă, beneficiarul actului de numire, data numirii pe funcție și motivele investirii.

Art. 5 din STATUT a realizat o nouă structură a carierei funcționarilor publici europene, clasificand funcționarii în 2 categorii: administratori și asistenți. Funcționarii aparținând aceleași categorii sunt supuși condițiilor identice de recrutare și de executare a sarcinilor de serviciu. Fiecare categorie este subclasificată în grade, iar în momentul emiterii actului de numire, autoritatea investită cu prerogative de investire în funcție trebuie să precizeze categoria și gradul avute în vedere.

Posturile reglementate de statut aparțin, în funcție de natura și importanța funcțiilor la care se raportează, fie grupei de funcții de administratori (denumită „AD”), fie grupei de funcții de asistenți (denumită „AST”). Grupa de funcții AD cuprinde douăsprezece grade, corespunzătoare funcțiilor de conducere, de proiectare și de studiu, precum și funcțiilor de natură lingvistică sau științifică. Grupa de funcții AST cuprinde unsprezece grade, corespunzătoare funcțiilor de execuție, de natură tehnică și de execuție.

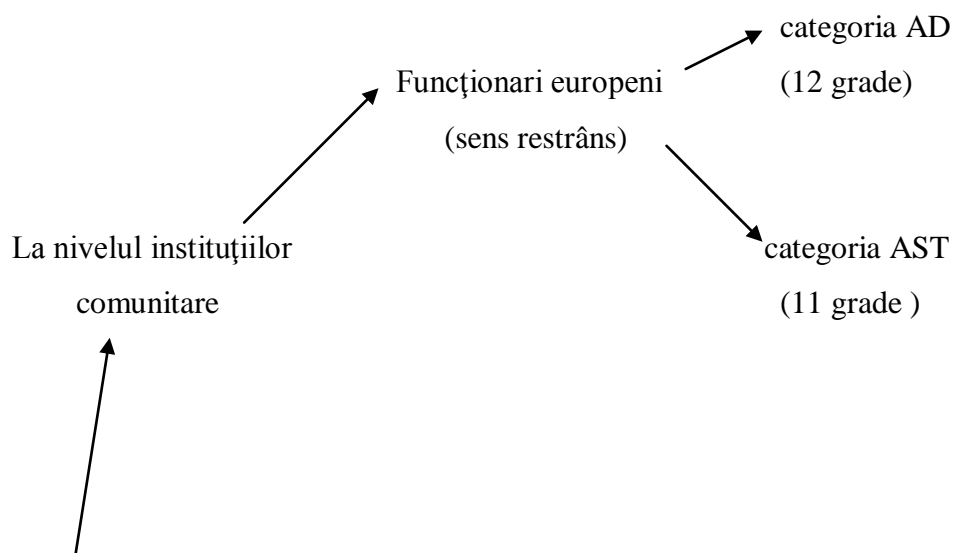
⁹⁵ Virginia Vedinas, Constanta Calinoiu – „Statutul funcției publice europene”, Editura CH Beck, București, 2007, p. 63

Pe lângă personalul care lucrează pentru organisme sau instituții comunitare având calitatea de funcționari publici, mai lucrează și persoane cu contract de muncă sau cu contract de colaborare, desemnați cu titulatura de agenți contractuali. Calitatea de agent contractual este diferită de cea de funcționar deoarece agentul nu beneficiază de dreptul la carieră, nu este stabil în postul ocupat și nici nu dobândește mare parte din drepturile cuprinse în STATUT. Agenții contractuali pot beneficia de prevederile STATUTULUI numai dacă îi vizează expres, altfel situația lor este guvernată de regulile aplicabile contractului prin care au devenit agenți contractuali comunitari. Acești angajați pe bază de contract de drept privat nu participă direct la prestarea serviciului public și nu sunt investiți cu autoritatea publică în desfășurarea activității lor, prin urmare nu beneficiază de aceeași ocrotire a drepturilor ca și funcționarii comunitari.

În rândul agenților Uniunii Europene care lucrează pe bază de contract se disting două categorii: agenții contractuali care deservește diferite instituții sau organisme comunitare situate la nivelul Uniunii Europene și agenții contractuali de drept privat local. Se includ în această categorie angajații pe bază de contract pentru a deservi un reprezentant al Comunității într-un stat membru sau nemembru al Uniunii, sau personalul angajat pentru a duce la îndeplinire anumite sarcini ale Uniunii pe plan local.

Pentru distincția contractualilor de drept european de funcționarii europeni, în sensul restrâns al noțiunii, trebuie avut în considerare faptul că întotdeauna activitatea concretă a agentului contractual trebuie să se circumscrie uneia dintre următoarele situații:

- să desfășoare o activitate cu caracter **temporar**
- să desfășoare o activitate **auxiliară** față de activitatea curentă
- să aibă calitatea de **consilieri de specialitate**, în baza unui contract de consiliere (consultanță de specialitate).



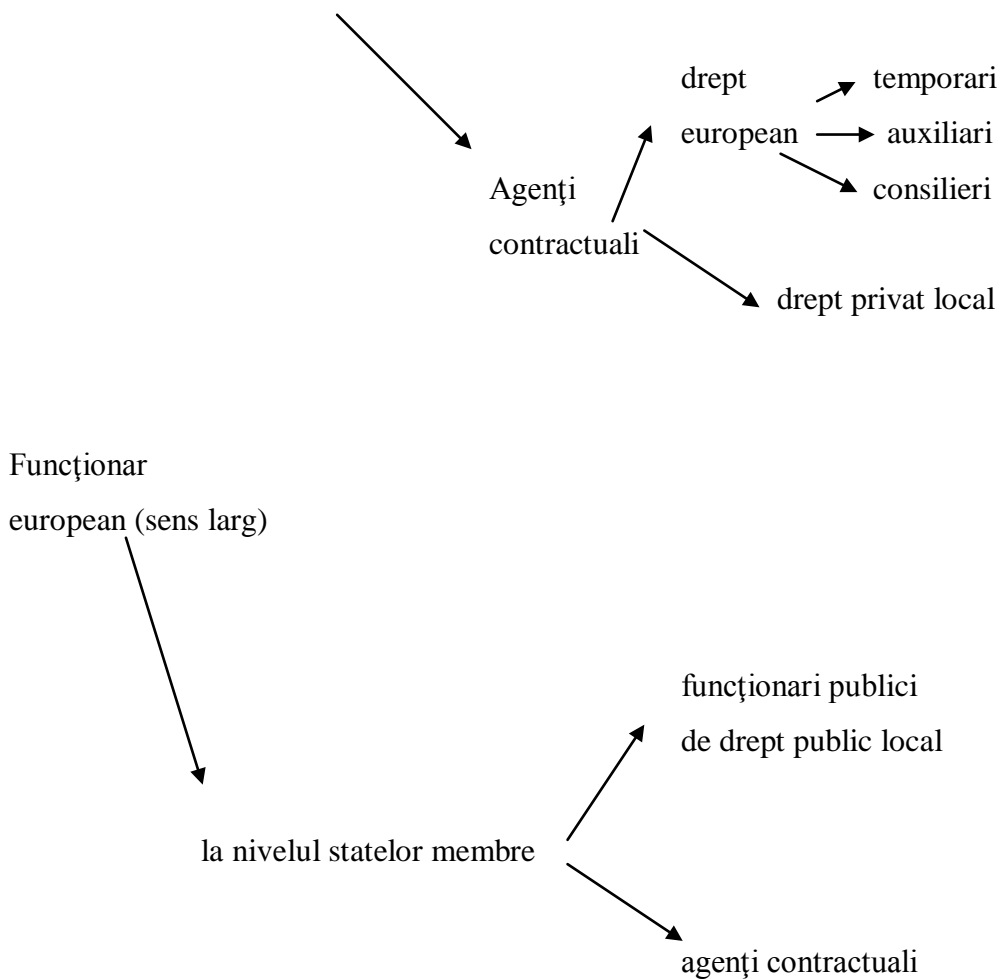


Fig. nr. 3 Prezentare schematică categoriilor de persoane desemnate prin noțiunea de funcționar european

Funcția publică în concepția legiuitorului român a făcut subiectul unor analize amanunțite. Noțiunea de funcție publică aparține sferei de reglementare a dreptului public, mai exact dreptului administrativ, care apreciază că, în general, o autoritate publică cuprinde, structural, trei elemente:

- competența;
- mijloacele material-financiare;
- personalul, la rândul său structurat pe compartimente, linii ierarhice și funcții, dintre care unele ne apar ca funcții publice.

Titularul unei funcții publice, într-o formulare generică, poartă denumirea de funcționar public.⁹⁶ În țara noastră există o bogată tradiție în privința reglementării tuturor aspectelor referitoare la regimul funcției din administrația de stat.

Problema funcționarilor publici, a “dregătorilor” a constituit întotdeauna o preocupare majoră pentru sistemele legislative și de guvernare din evoluția istorică a României. Prima reglementare din legislația modernă cu privire la funcționarii administrativi se află în Regulamentele organice. Această reglementare a fost modificată în lumina prevederilor Statutului dezvoltător al Convenției de la Paris. Constituția lui Alexandru Ioan Cuza stabilește principiul numirii persoanelor din aparatul executiv, care vor desfășura activitate în numele șefului statului. Unele dispoziții cu privire la funcțiile publice sunt cuprinse în Legea electorală din 1864, care face corp comun cu Constituția lui Cuza. De exemplu, art. 26 din acest act normative stabilește că “mandatul de deputat este necompatibil cu funcțiile de miniștri, membri ai Curții de Casație, de procuror pe lângă curți și Tribunale, de directori și șefi de secțiune la diferite ministere precum și de militari în serviciul activ”. În ipoteza în care un deputat ar fi primit o funcție publică salariată atunci legea îl considera demisionat, nemaiputând să își exercite mandatul.

Constituția din 1866, de fapt prima constituție a românilor, în sensul de astăzi al termenului, consacră principiul conforma căruia regele numește și revocă pe miniștrii săi, respectiv numește sau confirmă în funcțiile publice, potrivit legii. De exemplu, Legea Curții de Conturi din 14 martie 1874 stabilea în art. 8 că președintele și membrii curții se numeau de Rege, “după lista de prezență în număr îndoit, dată de Adunarea Deputaților”. De asemenea, și Legea pentru organizarea judecătorească din aceeași perioadă stabilea că, pentru fiecare vacanță, Consiliul Superior al Magistraturii recomandă un număr de trei persoane (magistrați sau avocați) din care ministrul numește pe unul.⁹⁷

Legea din 19 iunie 1923 a reprezentat cadrul de reglementare comun pentru activitatea funcționarilor, până la apariția Codului funcționarilor publici, din 1941. Deși bine organizat pe două părți și atent organizat pentru a oferi un cadru reglementativ pentru toate categoriile de funcționari, codul a suferit numeroase modificări până în septembrie 1946 când a fost adoptată Legea nr. 746 pentru Statutul funcționarilor publici.

⁹⁶ Antonie Iorgovan: „Tratat de drept administrativ”, Editura Allbeck, București, 2001, ediția a III-a, vol I, p. 525

⁹⁷ Antonie Iorgovan, op. cit., p. 532

După cel de-al doilea război mondial, realitățile politice și sociale au afectat și reglementarea funcției publice. Filozofia aceluia sistem politic era în sensul ștergerii deosebiriilor dintre “funcționari” și “muncitori”, funcționarul având statut de “om al muncii” supus principiilor consacrate de Codul muncii.

Cadrul de reglementare a funcției publice s-a modificat continuu după 1990, adoptarea Statutului funcționarului public conturând un cadru adecvat pentru desfășurarea activității lucrătorilor din sectorul public. Mai mult, există încercări recente pentru dezvoltarea reglementărilor vis-à-vis de cariera funcționarilor și transformarea lor într-un corp de profesioniști de elită.

Totuși nominalizarea pentru posturile de înalți funcționari nu se face prin concurs, bazându-se pe criterii politice și de încredere, în cadrul unui proces care nu respecta aceste principii și continuă să promoveze persoane a căror capacitate și reputație nu este întodeauna dintre cele mai bune. România trebuie să se alinieze modelului aplicat de alte națiuni europene și să creeze, în mod real, o administrație publică nouă și independentă.

Întreaga legislație românească are ca fundament reglementarea constituțională, actul adoptat în 1991 și modificat în 2003 preluând în materia funcției publice aceeași reglementare din Constituția din 1923. Astfel, în art. 16 alineatul final se consacră principiul după care funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare pot fi ocupate de persoanele care au cetățenia română și domiciliul în țară. Tot textul constituțional a impulsionat adoptarea unui statut pentru funcționarii publici, deoarece art. 72 din Constituție nominalizează expres acest statut printre materiile pentru care trebuie adoptată o lege organică.

Potrivit Statutului funcționarilor publici, modificat și completat în repetate rânduri, cel mai recent prin Legea 2/2013, „funcția publică reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală și administrația publică locală” (art. 2 alin. 1), iar funcționarul public este „persoana numită, în condițiile prezentei legi, într-o funcție publică.”

Principiile care stau la baza exercitării funcției publice sunt în deplină concordanță cu misiunile fundamentale ale administrației publice, de a servi cu devotament interesului cetățeanului, liber de orice constrângere politică, prejudecăți, corupție, abuz de putere. Recrutarea și selecția funcționarilor publici trebuie să se facă exclusiv pe criteriul

competenței, astfel încât funcția publică să fie una profesionistă, caracterizată de eficiență și eficacitate.

Rezultatele cercetării domeniului specific de reglementare al dreptului Uniunii Europene și a interferenței sale cu dreptul național au fost publicate și diseminate prin intermediul participării la conferințe naționale și internaționale astfel:

- Cărți și capitole de cărți:

- „*Integrarea României în structurile Uniunii Monetare Europene*”, în Colecția Drept European a Editurii C.H. Beck, București, 2008, ISBN 978-973-115-453-4, 315 pagini;
- *Funcția publică și managementul carierei funcționarului public european*, în colaborare cu conf. univ. dr. Ana Maria Bercu, Editura Universității Alexandru Ioan Cuza, Iasi, ISBN 978-973-703-934-7, 2013, 230 pagini

- publicații în reviste indexate în baze de date internaționale:

Mihaela TOFAN – “*The Regulation for European Civil Service: Concept and Evolution*”, in *Journal of Public Administration, Finance and Law*, no. 1/2013, p.69-70 (<http://www.cceol.com/asp/issuedetails.aspx?issueid=489f9230-1ec7-499b-a521-5d164cfa828a&articleId=6ee1c15d-8c13-496e-b7eb-66da2d599c7a>)

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU – “*Disciplinary liabilities of the European Public Servants*“, in CES Working Papers nr. 1/2009, p. 23-28 (<http://www.cceol.com/asp/issuedetails.aspx?issueid=8bbb1996-d354-42fe-82ef-a9c6a3ffeb7e&articleId=c6fbd145-1f20-4670-8822-203b7ed2a1c5>)

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU – “*The principles of the European Public services’ law*“, in CES Working Papers nr. 1/2009, p. 86-93 (www.cceol.com/asp/getdocument.aspx?logid=5&id)

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU - “*Condiții de acces la funcția publică europeană*”, în Revista Economie și Administrație Locală editată de Tribuna Economică, București nr.

http://www.tribunaeconomica.ro/index.php?id_tip_categorie=4&id_categ=87

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU - "*Admisibilitatea la functia publica in contextul globalizarii*", în Revista Economie si Administratie Locală editata de Tribuna Economica, Bucuresti, nr. 7 (103)/2005, 6 pagini,
http://www.tribunaeconomica.ro/index.php?id_tip_categorie=4&id_categ=87

- **participări la evenimente academice (seminarii, work-shopuri, conferinte) și lucrări publicate cu ocazia acestor evenimente:**

Mihaela TOFAN - „*Impactul reglementărilor privind legislația muncii asupra activității prestate în AP*”, în volumul conferinței **România și problemele integrării europene**, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza”, 2006, ISBN 973-703-089-3, p. 52-59, 7 pagini;

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU - „*Adaptarea condițiilor de admisibilitate la funcția publică în contextul globalizării*”, lucrare publicată în volumul **România și problemele integrării europene**, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza”, Iași, 2006, ISBN 973-703-087-7, ISBN 973-703-088-5, 8 pagini

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU - „*Răspunderea funcționarului public european*”, lucrare publicată în volumul **Conferința Centrului de Studii Europene**, Iasi, 2006, Editura Sedcom Libris, ISBN (13) 978-973-670-210-0, 10 pagini

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU - „*Libera circulație a persoanelor și capitalurilor în reglementarea Tratatului de aderare a României la Uniunea Europeană*”, lucrare publicată în volumul **Conferința Centrului de Studii Europene**, Iasi, 2005, Editura Sedcom Libris, ISBN 973-670-108-5, 10 pagini

Mihaela TOFAN – “*Exigente legislative pentru accesul la funcția publică*“, în volumul Conferinței internaționale **Probleme ale modernizării administrației publice**, Editura Sedcom Libris, Iasi, 2002, ISBN 978-8028-91-4, p. 119 – 129, 12 pagini

Mihaela TOFAN – “*Aspecte ale reformei in reglementarea administratiei publice din Romania*”, lucrare publicata în volumul Conferintei **Integrarea euroatlantica a Romaniei si reforma serviciilor publice**, Sibiu 2003, Editura Burg, ISSN 1582-943X, p. 196 – 206, 12 pagini

Mihaela TOFAN, Ana Maria Bercu – “*Aspecte reglementative privind deontologia functionarului public european*”, lucrare publicata in volumul Conferintei **Implicatiile Tratatului instituind o constitutie pentru Europa asupra dreptului public si serviciilor publice**, Editura Burg Sibiu, 2006, ISSN 1582-9448, p. 401 – 411, 10 pagini

Mihaela TOFAN – “*Armonizarea legislatiei bancare in spatiul european*”, lucrare publicata in volumul Conferintei **Implicatiile Tratatului instituind o constitutie pentru Europa asupra dreptului public si serviciilor publice**, Editura Burg Sibiu, 2006, ISSN 1582-9448, p. 621 – 627, 7 pagini

Mihaela TOFAN – “*Consideratii privind personalitatea juridica a Uniunea Europeana* “ in volumul in volumul Conferintei internationale “**Politici-financiar monetare si implicatiile lor asupra dezvoltarii societatii**”, coord. Gh. Filip, Editura Performantica, 2006, ISBN 973-730-318-0, p. 245-250, 6 pagini

Mihaela TOFAN – “*Influente globale in legislatia sectorului public din Romania* ”, in volumul Conferintei internationale **Globalizarea si Educatia Economica Universitara**, 2002, Editura Universitatii Alexandru Ioan Cuza, ISBN: 973-8353-62-9, p. 194-207, 13 pagini;

Mihaela TOFAN - „*Competența de control a utilizării fondurilor europene la nivel național*”, lucrare publicata in volumul Conferinței internationale a Institutului de Științe Administrative „Paul Negulescu” **Realități și perspective ale procesului de integrare a României în Uniunea Europeană**, Sibiu, 10-11 octombrie 2008, 10 pagini;

Mihaela TOFAN, Ana Maria BERCU – “*Adaptarea conditiilor de admisibilitate la functia publica in contextual globalizarii* ”, lucrare publicata in volumul Conferintei Internationale FIBAS, 2006, **Romania si problemele integrarii europene**, Ed. Universitatii Alexandru Ioan Cuza, ISBN 973-703-089-3, coord. Gabriel Stefura, p. 120-126, 6 pagini;

Mihaela Tofan “The Legal framework for European civil Service. Present Achievements and Demands”, lucrare publicată în volumul Conferinței internaționale **Globalization and Higher Education in Economics and Business Administration** - octombrie 2012, Editura Universității Alexandru Ioan Cuza, Iasi, 8 pagini

Mihaela Tofan – “*Particularities of the legal framework for the European civil service*”, lucrare publicata în volumul Conferinței Internaționale **The EU as a Model of Soft Power in the Eastern Neighbourhood**, 15-16 mai 2013, ISBN 978-973-703-892-0, p. 882-892

Mihaela Tofan – “*Funcția publică la nivel european. Principiile cadrului normativ în vigoare*”, lucrare publicata in volumul Conferintei Internaționale **Perspectives of Business Law in the Third Millennium**, ASE Bucuresti, noiembrie 2013

2.1.4. PROFILUL ACTUAL AL CARIEREI PROFESIONALE UNIVERSITARE

O privire sintetică asupra profilului actual al carierei conferențiarului universitar Mihaela TOFAN, doctor în drept, nu poate fi întotdeauna apreciativă, dar recunoașterea neîmplinirilor este nu doar o dovadă de maturitate, ci și un impuls pentru a contura direcția de urmat și pașii care trebuiesc realizați pentru devoltarea carierei profesionale viitoare.

Extrapolând analiza SWOT mult utilizată de astăzi pentru evaluari de sinteză, aş caracteriza drept elemente pozitive ale parcursului meu profesional până în prezent următoarele aspecte:

- **Educația initială solidă** în domeniul științelor juridice, realizată în cadrul Facultății de Drept a Universității Alexandru Ioan Cuza, din Iași, facultate cu renume și reputație impecabilă în domeniul științelor juridice

- **Perfecționarea cunoștințelor teoretice prin doctorat**, în cadrul Facultății de Drept a Universității București, sub îndrumarea unui corp de profesori străluciți, cu tact pedagogic și în egală măsură exigenți;
- **Abilități de lucru în echipă**, de inter-relaționare și de auto-depășire, dezvoltate prin lucrul timp de aproape 15 ani în cadrul Departmentului de Finanțe, Moneda și Administrație Publică din cadrul Facultății de Economie și Administrarea Afacerilor din Universitatea Alexandru Ioan Cuza, un mediu de lucru competitiv, dinamic și ancorat în cerințele actuale naționale și internaționale ale cercetării și dezvoltării învățământului superior
- **Eficiență organizatorică** și spirit întreprinzător, ca urmare a participării în echipe ale proiectelor de cercetare și în comitetele de organizare a diferitelor manifestări științifice, editarea de volume și reviste științifice, atât pentru publicul larg cât și pentru publicul de specialitate;
- **Abilități pedagogice** dezvoltate prin urmarea modulului pedagogic și desfășurarea de activități didactice, prin lucru cu formații de studiu la specializările de licență, masterat dar și cu module de formare continuă pentru juriștii perfecționați;
- **Colaborări cu cercetători din țară dar și din străinătate** prin efectuarea de stagii de cercetare la universități de top din străinătate și susținerea de cursuri pentru studenții străini în România (profesor ERASMUS) și în străinătate (Italia, Turcia, Republica Moldova, Ucraina)
- Capacitatea de a realiza **studii și cercetări avansate** pe teme de interes (director de proiect cu finanțare europeană, membru în echipa de cercetare pentru 4 proiecte europene și 4 proiecte de cercetare-dezvoltare la nivel național).
- **Diseminarea rezultatelor cercetării** prin participarea la evenimente academice și publicații de specialitate.

Un element care solicită atenție în ceea ce privește evoluția mea profesională se referă la extinderea activităților de cercetător asupra unui domeniu larg al dreptului românesc și al interferenței dreptului intern cu cel al Uniunii Europene. Implicarea în multiple activități didactice, de cercetare și administrative au condus la un portofoliu de realizări pluri și inter – disciplinar care poate fi interpretat ca prea larg și lipsit de consecvență.

Totuși, la o evaluare corectă a activităților profesionale de cadru didactic, cercetător și practician al dreptului, și având în vedere **caracterul multi-disciplinar al domeniului**

Dreptului afacerilor, se remarcă imperativul documentării și cercetării pe multiple direcții tematice, așa cum au fost detaliate. Astăzi, noțiunile de interes pentru dreptul afacerilor trec din sfera dreptului public în cea a dreptului privat, de la concepte și noțiuni specifice dreptului intern, către institutii proprii dreptului Uniunii Europene și chiar dreptului internațional (pentru reguli ale comerțului internațional).

Rezultatele activității de cercetare acoperă, așa cum este și corect, un areal amplu al reglementării normelor juridice, iar liantul care ofera unitate și coerență acestor preocupări ține de sfera de reglementare proprie dreptului afacerilor, în accord cu interesul antreprenorilor în contextul actual al derulării activităților comerciale.

Astăzi, Dreptul afacerilor își propune să furnizeze întreprinzătorului întregul suport al informațiilor juridice de care are nevoie în vederea derulării activității sale în condiții de legalitate, pornind de la elemente de bază ale științei dreptului, dreptului comercial, dreptului muncii, dreptului financiar și până la detalii care țin de finețea aspectelor de fiscalitate și de parteneriat public-privat, inclusiv în dimensiunea europeană și chiar internațională a raporturilor juridice de afaceri.

2.2. PLANURI DE EVOLUȚIE ȘI DEZVOLTARE A PROPRIEI CARIERE PROFESIONALE, ȘTIINȚIFICE ȘI ACADEMICE

Așa cum evoluția profesională de până acum a îmbinat în mod fericit activitatea de teoretician al dreptului afacerilor cu cea de practican în același domeniu de reglementare, apreciez că și activitatea viitoare va presupune colaborarea dintre cele două direcții de acțiune.

Totodată, anticipez că activitatea de teoretician în domeniul științelor juridice va presupune, în egală măsură, preocupări specifice cadrului didactic universitar, dar și cercetătorului cu experiență și profunzime, specific domeniului de investigare post-universitar.

2.2.1. PREVIZIONAREA DEZVOLTĂRII CARIEREI PROFESIONALE: ACTIVITATEA DIDACTICĂ

Statutul de cadru didactic al Universității Alexandru Ioan Cuza din Iași m-a obligat, încă de la începutul colaborărilor cu studenții, să îmi dedic timpul și priceperea activităților didactice în egală măsură cu activitățile de cercetare. Studentul „de la Cuza” are un profil special, este silitor și curios, implicat și sever în relația cu profesorii săi. În același timp, activitățile în calitate de cadru didactic pentru formațiile de master dar și în calitate de formator în cadrul Institutului Notarial Român, mi-au dat ocazia de colabora cu cursanți maturi, aflați pe trepte avansate în domeniul propriilor lor cariere profesionale.

Lucrul într-o universitate cu renume internațional mi-a facilitat accesul la mediul universitar european, prin posibilitatea accesării unor programe de mobilități ale cadrelor didactice, și mi-a oferit oportunități create de creșterea nivelului de pregătire. Realizările actuale reprezintă premise de dezvoltare a carierei academice, către activități de colaborare și îndrumare a cercetătorilor aflați la momentul consolidării carierei lor în domeniul științelor juridice, atât teoreticieni de carieră, cât și practicieni ai dreptului.

Mă apreciez ca fiind un cadru didactic – conferențiar universitar cu realizări și activități profesionale autonome, în plin proces de perfecționare, responsabil și capabil să-și onoreze sarcini încredințate în cadrul universității în care profesez, pregătit să își extindă sfera activităților de cercetare prin îndrumarea cercetătorilor cu interes pentru domeniul dreptului afacerilor, cu multiplele sale dimensiuni normative.

Carierea universitară presupune, în primul rând, transmiterea de cunoștințe către studenți, situați la diferite niveluri ale pregătirii lor profesionale (licență, master și, în cazul de față, doctorat), ceea ce reflectă un proces continuu de pregătire și informare din partea cadrului didactic. În acest sens, îmi propun ca în perioada următoare să continui pregătirea profesională și didactică și să îmi îmbunătățesc abilitățile pedagogice prin efectuarea unor stagii la universități europene care oferă module de pregătire doctorală și post-doctorală în domeniul dreptului afacerilor. Urmăresc să realizez parteneriate și colaborări cu profesori-experti în domenii compatibile/similare cu cele pentru care am acumulat deja experiență, în vederea îmbunătățirii calității actului de predare și implementarea de noi metode de cercetare, punând accentul pe partea aplicativă a materiei predate.

În vederea facilitării transmiterii de informații și cunoștințe către studenți, îmi propun ca în următorii 2 ani, împreună cu colegii de departament să realizăm o editie îmbunătățită a cursului de Dreptul afacerilor (tratat universitar), având în vedere ca edițiile viitoare să cuprindă atât abordări din perspectivă teoretică (cum este deja cazul pentru volumul publicat), dar și spețe în domeniul dreptului afacerilor și jurisprudență relevantă, prin includerea unor studii de caz și prin reflectarea influenței normelor Dreptului Uniunii Europene în acest domeniu de reglementare.

Cu același interes, am în vedere revizuirea și completarea cu studii de caz/aplicații practice a cursurilor aferente disciplinelor „Drept financiar european” și „Legislație fiscală”. De asemenea, îmi propun ca în procesul didactic să perfectionez utilizarea studiilor de caz ca metodă de predare, pentru toate disciplinele pentru care desfășor activitate. Pentru a identifica cele mai adecvate metode de predare, voi efectua și în anii universitari următori mobilități de predare (STA) în cadrul Programului LLP-Erasmus, având în vedere realizarea vizitelor de lucru la universități partenere din străinătate care utilizează tehnica studiului de caz pentru predare științelor juridice la nivelul studiilor post-universitare. Doresc să imi dezvolt activitatea didactică în domeniul dreptului afacerilor, fără a neglija aspectele proprii dreptului financiar și dreptului fiscal, în contextul integrării în Uniunea Europeană.

2.2.2. PREVIZIONAREA DEZVOLTĂRII ACTIVITĂȚII PROFESIONALE: ACTIVITATEA DE CERCETARE

Având în vedere modificările cadrului reglementativ privind organizarea învățământului superior, activitatea de cercetare devine primordială pentru posturi didactice superioare.

În calitate de cadru didactic titular la Facultatea de Economie și Administrarea Afacerilor din cadrul Universității Alexandru Ioan Cuza, am fost antrenată într-un mediu profesional puternic competitiv, în care activitatea de cercetare are caracter principal și nu subsecvent activității didactice. Conceperea, redactarea și participarea în concurs de proiecte de cercetare și dezvoltarea de echipe de cercetare împreună cu alți cercetători interesați de o anumită tematică este o preocupare continuă, care a generat rezultate cuantificabile, așa cum au fost prezentate mai sus.

În concret, activitatea de cercetare pe care o voi desfășura în următorii ani va avea drept obiective principale:

1. **publicarea de volume de specialitate**, am în vedere în principal un Tratat de dreptul afacerilor dar și o ediție îmbunătățită a Dreptului financiar și fiscal european
2. realizarea a unor articole pe problematica dreptului afacerilor și publicarea lor în **reviste cotate ISI Thompson Web of Knowledge**.
3. Participarea la **conferințe internaționale** organizate în străinătate, în vederea diseminării rezultatelor cercetării proprii și ridicării gradului de vizibilitate a instituției în care îmi desfășor activitatea
4. Efectuarea unor **stagii de predare și de documentare** în universitățile din străinătate, cu tradiție în predarea disciplinelor juridice incidente domeniului afacerilor, domeniului financiar și fiscal.

5. **Conturarea unei echipe de cercetare** pe teme ale dreptului afacerilor, fără a neglija elementele sale componente, cum sunt drept comercial, dreptului financiar și dreptului fiscal, dreptul muncii și interferența cu legislația Uniunii Europene.

În vederea realizării unor cercetări de valoare, îmi propun nu doar studierea literaturii de specialitate, în special al articolelor publicate recent în jurnale și reviste cu prestigiu recunoscut în domeniul științelor juridice, ci și **colaborarea cu cadre didactice din țară sau străinătate.**

În vederea diseminării rezultatelor cercetării și obținerea de puncte de vedere de la cercetători de renume în domeniu, îmi propun să particip la o serie de conferințe recunoscute în domeniul Dreptului afacerilor, Dreptului financiar și Dreptului fiscal dar și să continui activitatea de membru în organisme naționale și internaționale.

În cadrul programului LLP ERASMUS, linia Jean Monnet, îmi propun să continui activitatea de cercetare în domeniul dreptului financiar european, aplicând pentru organizarea unui modul de formare în acest domeniu și, ulterior, pentru o catedră profesională.

În vederea asigurării resurselor necesare efectuării stagiilor de documentare/cercetare, participării la conferințe, accesării bazelor de date și transmiterea de articole în vederea publicării, îmi propun ca în următorii ani să concep și să depun spre finanțare un proiect de cercetare pentru stimularea constituirii de tinere echipe de cercetare independente și proiecte în cadrul Programului Jean Monnet.

2.2.3 IN LOC DE CONCLUZII

Privind retrospectiv asupra întregului meu parcurs profesional, desfășurat cu precădere, după obținerea titlului de doctor în drept, constat că activitățile pe care le-am realizat, ar fi putut fi înfățișate și în alte tablouri, uneori chiar mai simple sau mai concludente. Fiind la un moment de analiză și evaluare a activității profesionale, am ocazia

să identifice direcțiile de cercetare pe care le voi aprofunda și inițiativele pe care le voi transpune în practică.

Sintetizând întreaga activitate profesională de teoretician și practician al dreptului afacerilor și organizând sumativ ceea ce îmi propun să întreprind în anii următori în plan profesional, **apreciez teza de abilitare cu titlul**

EVOLUȚIA ȘI PERSPECTIVELE DREPTULUI AFACERILOR ÎN SISTEMUL DE DREPT ROMÂN

drept încununarea realizărilor de cercetător și cadru didactic universitar de până acum și motivul pentru a continua, aprofundând cercetarea în domeniul științelor juridice și conturând idei și concepte noi în domeniul atât de complex și flexibil al dreptului afacerilor.

Universitatea Alexandru Ioan Cuza este cea care mi-a deschis orizontul și interesul asupra domeniului științelor juridice și apetitul pentru munca de cercetare și de cadru didactic, în egală măsură. Universitatea București mi-a consolidat cunoștințele în domeniul științelor juridice, prin acordarea titlului de doctor. Universitățile din străinătate cu care am avut ocazia să colaborez mi-au demonstrat că suntem, în domeniul de cercetare și practică a științelor juridice din România, în egală măsură perseverenți și dinamici, datori să contribuim, fiecare dintre noi funcție de propriile competențe și abilități, pentru actualizarea și eficientizarea cadrului reglementativ în vigoare.

Susținerea tezei de abilitare nu reprezintă doar recunoașterea și evaluarea pozitivă a activității realizate până acum, ci și trasarea unor noi repere ale vieții profesionale, care mă va obliga la mai mult și mai bine, în primul rând în folosul cercetătorilor debutanți în domeniul științelor juridice, principalul beneficiar al activității didactice viitoare, dar și în vederea dezvoltării cadrului normativ al dreptului afacerilor în dreptul românesc, prin propriile activități viitoare de cercetare.

2.3. REFERINȚE BIBLIOGRAFICE

- Angheni, S., *Drept comercial. Profesioniștii – comercianții*, Editura CH Beck, București, 2013.
- Angheni, S., Volonciu, M., Stoica, C., *Drept comercial*, ediția a IVa, Editura CH Beck, București, 2008.
- Apan, Rodica Diana, *Teoria generală a dreptului afacerilor*, Ed. Sfera juridică, Cluj-Napoca, 2007.
- Athanasiu, Alexandru, Moarcăs, Claudia Ana, *Muncitorul și legea. Dreptul muncii*, Editura Oscar Print, București, 1999.
- Babiuc, Victor, *Dreptul comerțului internațional*, Editura Sylvi, București, 2001.
- Bădica, Gheorghe, Brehoi, Gheorghe, Popescu, Adrian, *Elemente de drept al muncii – sinteze*, lucrare editată cu sprijinul Centrului de Formare și Studii în Domeniul Muncii, București, 1994.
- Bărbulescu, I. Gh. – *Procesul decizional în Uniunea Europeană*, Colectia Collegium, Editura Polirom, Iasi, 2008
- Boroi, G., Stănciulescu, L., *Instituții de drept civil în reglementarea noului Cod civil*, Editura Hamangiu, București, 2012.
- Bratu, Constantin, *Dreptul muncii*, Editura Artprint București, 2002.
- Booker, C., North, R., *Uniunea Europeană – marea amăgire*, Ed. Antet XX Press, 2004, Filipeștii de Târg, Prahova.
- Călinoiu, C. Vedinaș, V. – *Teoria funcției publice comunitare*, Editura Lumina Lex, București, 1999
- Cărpenaru, Stanciu, *Drept comercial român*, Editura Allbeck, București, 2003.
- Cărpenaru, Stanciu D., Predoiu, Cătălin, David, Sorin, Piperea, Gheorghe, *Societățile comerciale – reglementare, doctrină, jurisprudență*, Editura ALL Beck, București, 2001.
- Ceterchi, Ioan, Craiovan, Ion, *Teoria generală a dreptului*, Ed. All, București, 1998.
- Craiovan, Ion, *Tratat elementar de teoria generală a dreptului*, Ed. Universul juridic, București, 2007, 2009.

- Cristea, S. *Dreptul afacerilor – pentru învățământul superior economic*, Editura Universitară, București, 2008.
- Couret, Alain, Herve L., Nabasque - „*Droit financier*”, Edition Dalloz, Paris, 2008.
- Duțescu, C., *Drepturile acționarilor*, Editura CH Beck, Bucuresti, 2007.
- Filipescu, I. P., Fuerea, A. *Drept instituțional comunitar european*, Ed. Actami, București, 2000
- Fuerea, A., *Manualul Uniunii Europene*, Editura Universitară, București, 2003
- Fuerea, A., *Drept comunitar. Partea generală*, Editura AllBeck, București, 2004
- Ghimpu, Sanda, Țiclea, Alexandru, *Dreptul muncii*, ediția a II-a, Editura Allbeck, București, 2001.
- Herovanu, L. V. – *Fondul de comerț*, Editura Universul Juridic, București, 2011
- Heffernan, Sh., *Modern Banking*, John Wiley & Sons, LTD, West Sussex, England, 2005
- Iorgovan, A. – *Tratat de drept administrativ*, Editura All Beck, București, 2001
- Jacque, J. P., *Droit institutionnel de l'Union Europeenne*, Cours Dalloz, Paris, 2004
- Leaua, C., *Societăți comerciale. Proceduri speciale*, Editura C.H. Beck, București, 2008
- Lefter, C. *Fundamente ale dreptului comunitar instituțional*, Ed. Economică, București, 2003,
- Letea, Crina – M., *Dizolvarea și lichidarea societăților comerciale*, București, Editura Hamangiu, 2008
- Mazilu, Dumitru, *Dreptul comerțului internațional Partea specială*, Editura Lumina Lex, București, 2003.
- Mehdi, Rostane – *Institutions europeennes*, Hachette Livre, Paris 2007.
- Minea, Mircea Ștefan și Costaș, Cosmin Flavius, *Dreptul finanțelor publice*, volumul II „Drept fiscal”, Editura Wolters Kluwer, București, 2008.
- Minea, Mircea Ștefan, Chiriac, Lucian Teodor, Costaș, Cosmin Flavius, *Dreptul finanțelor publice*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2005.
- Nemeș, Vasile, *Drept comercial*, Editura Hamangiu, București, 2012.
- Neagu, N., *Fraudarea bugetului comunitar*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2008
- Onet Cristina, *Dreptul finanțelor publice*, Ed. Lumina Lex, București, 2005
- Petrescu, Raul, *Constituirea, funcționarea și modificarea societăților comerciale*, Editura Oscar Print, București, 1999.

- Popa Manole, C., *Grupurile de societăți*, Editura C.H. Beck, București, 2011, p. 123.
- Piperea, Gh., *Societățile comerciale, piața de capital și acquis comunitar*, Editura All Beck, București, 2005, p. 304.
- Popa, Nicolae, *Teoria generală a dreptului*, Ed. C.H. Beck, București, 2005, 2008.
- Postolache, Rada, *Drept financiar*, Editura C.H.Beck, București, 2009.
- Rădulescu, Irina, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Universul juridic, București, 2010.
- Săraru, Silviu-Cătălin, *Elemente de teoria generală a dreptului pentru învățământul economic*, Ed. C.H.Beck, București, 2010.
- Stoica, C. Cristea, S. *Drept societar – pentru învățământul superior economic*, Editura Universitară, București, 2008.
- Stoica, O., *Integrare financiar-monetară europeană*, Ed. Junimea, Iași, 2003.
- Shirley Dennis-Escoffier, Karen A. Fortin – *Taxation for Decision Makers*, 2006 Edition, Pearson Prentice Hall, New Jersey
- Șaguna Drosu, Dan, Nicolescu, Mihail Romeo, *Societăți comerciale europene*, Editura Oscar Print, București, 1996.
- Șaguna Drosu, Dan, Rotaru, Pătru, *Drept financiar și bugetar*, Editura All Beck, București, 2003.
- Ștefănescu, Ion Traian, Volonciu, Magda, Dimitriu, Raluca, *Dreptul muncii*, Editura Academiei de Studii Economice București – Catedra de Drept, București, 1997.
- Tofan, Mihaela, Bercu, Ana-Maria – *Funcția și funcționarul public european*, Editura Universității Alexandru Ioan Cuza, Iași, 2013
- Tofan, Mihaela, Bercu, Ana-Maria, Popescu, Ada-Iuliana – *Dreptul afacerilor*, Editura Univerității Alexandru Ioan Cuza, Iași 2014.
- Tofan, Mihaela, *Integrarea României în structurile Uniunii Europene*, Editura C.H. Ceck, București, 2008
- Tofan, Mihaela, *Obligațiile fiscale ale firmei*, Editura C.H. Beck, București, 2012.
- Tofan, Mihaela, Petrisor, Mihai Bogdan, *Dreptul muncii și dialogul social*, Editura Hamangiu, București, 2012.
- Turcu, Ioan, *Tratat teoretic și practic de drept comercial*, Editura CH Beck, București, 2008.
- Turcu, I. *Drept bancar, vol. I*, Editura Lumina lex, București, 1999.

- Tudoriu, F. *Înființarea unei societăți comerciale pe acțiuni*, Editura Universul juridic, București, 2010, p. 50.
- Țândăreanu, Nicoleta, *Procedura reorganizării judiciare*, Editura ALL Beck, București, 2000.
- Țichindeal, Marioara, *Încetarea contractului individual de muncă*, Editura Lumina Lex, București, 1999.
- Țundrea, Luminița, *Legislația muncii și asistenței sociale – note de curs*, Editura Mirton, Timișoara, 2003.
- Vedinaș, V. Călinoiu, C. – „*Statutul funcției publice europene*”, Editura CH Beck, București, 2007
- Voicu, Costică, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Universul juridic, București, 2010.
- Voicu, Marin, *Politicile comunitare în Constituția Uniunii Europene*, Ed.Lumina Lex, București, 2005.
- Voiculescu, Nicolae, *Dreptul muncii – note de curs. Reglementări interne și internaționale*, Editura Dacia Europa Nova, Lugoj, 2001.
- Voinea, Mihai, Baciu, Dan, *Sociologie juridică*, Ed. Univ. Române-Americane, București, 1993.
- Vonica, Romul Petru, *Dreptul societăților comerciale*, Editurile Holding Reporter și Albastră, București, 1998.