ACADEMIA ROMÂNĂ
INSTITUTUL DE CERCETĂRI JURIDICE
„Acad. Andrei Rădulescu”

STAREA EXCEPŢIONALĂ ŞI ALERTA ORDINII DE DREPT. IMPLICAŢII JURIDICE ALE CRIZEI SANITARE GENERATĂ DE PANDEMIA COVID-19

Sesiunea anuală de comunicări ştiinţifice

23 -24 Septembrie 2021, Bucureşti

Ediţie Online

ISBN: 978-606-39-0907-8

Cuvânt-înainte

Prof. univ. dr. Mircea Duţu
Directorul Institutului de Cercetări Juridice
„Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române

La fel ca majoritatea statelor lumii, România se confruntă din martie 2020 cu o criză multidimensională declarată iniţial sanitară care a readus brutal în actualitate problema fundamentală a oricărei ordini moderne: identificarea proporţiei *juste* în care trebuie protejate deopotrivă *libertatea* şi *securitatea* omului înţeles atât ca fiinţă vulnerabilă, cât şi ca cetăţean al unui stat de drept. Altfel decât unele state membre ale Uniunii Europene, ţara noastră nu s-a confruntat până acum în mod nemijlocit cu alte crize (precum cea a atentatelor teroriste, ori cea a migraţiei) care să fi condus deja la instituirea şi experienţa stării excepţionale, iar şocul resimţit a fost şi este cu atât mai puternic, cu cât noile limitări ale exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale au consecinţe drastice pe planul sistemului economic şi social, punând sub semnul întrebării nu numai funcţionarea unor întregi ramuri ale economiei (naţionale şi globale), ci şi ordinea normativă a societăţii înseşi. Constituind în acelaşi timp expresia instituţionalizată a acestei ordini normative şi totodată ordinea specifică a instituţionalizării înseşi, ordinea de drept se confruntă simultan atât cu provocările unor probleme juridice cu caracteristici schimbate în condiţii de criză (reglementarea generală a stării mai întâi de urgenţă şi apoi de alertă şi problemele constituţionalităţii acestei reglementări, dar şi reglementări speciale ale regimului dobânzilor la credite ori pentru neplata unor datorii scadente), cât şi cu punerea sub semnul întrebării a propriilor standarde identitare (precum oralitatea dezbaterilor judiciare, considerată până nu de mult esenţială pentru un proces echitabil).

Cu atât mai mult cu cât există temeiuri pentru a considera (mai ales în condiţiile profilării la orizont a unor crize cu impact potenţial încă şi mai sever, precum aşa-numita urgenţă climatică ori celelalte provocări ecologice) că actuala criză a pandemiei SARSCOV-2 nu poate fi privită ca eveniment excepţional şi limitat la o perioadă relativ scurtă de timp temporară, ci mai degrabă ca un alt simptom al faptului că societăţile occidentale au atins deja punctul în care starea de excepţie a devenit permanentă, Institutul de Cercetări Juridice „Andrei Rădulescu" al Academiei Române a realizat o trecere în revistă şi o analiză a problemelor specifice apărute pe parcursul anilor 2020-2021 în practica judiciară la nivelul diferitelor ramuri de drept, precum şi a provocărilor resimţite în aceeaşi perioadă pe planul reflecţiei teoretice asupra dreptului ca întreg prin intermediul comunicărilor prezentate în cadrul *Sesiunii Anuale de Comunicări Ştiinţifice* din 2021. Temele abordate de către participanţi, analizele realizate conform standardelor ştiinţei dreptului şi concluziile desprinse în urma dezbaterilor încearcă astfel să clarifice nu numai impactul reglementărilor excepţionale asupra diferitelor ramuri de drept ci şi măsura în care jurisprudenţa şi doctrina au oferit la rândul lor răspunsurile cele mai adecvate provocărilor concrete aferente acestui context, concretizând astfel criteriile unei limitări justificate proporţional şi temporal a exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale şi identificând reperele normative ale unui veritabil *drept al situaţiei excepţionale* care să poată oferi garanţia protejării ordinii de drept ca ordine normativă a normalităţii sociale împotriva tendinţelor de intensificare şi permanentizare a reglementărilor extraordinare.

Dintr-o atare perspectivă generală volumul de faţă reuneşte lucrările prezentate în cadrul celor patru secţiuni ale sesiunii – drept public, drept privat, drept penal, dreptul internaţional şi dreptul UE propunând, deopotrivă, o analiză de etapă şi o perspectivă adecvată. Reunind, ca de fiecare dată, contribuţii din partea unor cadre didactice, cercetători şi practicieni de expertiză şi cu experienţă ai dreptului din întreaga ţară, volumul se recomandă ca atare cu precădere cititorului de specialitate, dar şi oricărei persoane interesate de o problematică atât de actuală şi de importantă.

COMITETUL ŞTIINŢIFIC

Preşedinte:
Prof.univ.dr. Mircea DUŢU
Director
Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române

Prof. dr. *Rodica STĂNOIU*, Cercetător ştiinţific emerit, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Prof. dr. *Raluca DIMITRIU*, CS I, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Prof. dr. *Dana TOFAN*, CS I, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Gheorghe BUTA*, CS I, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Prof.dr. *Mihai ŞANDRU*, CS I, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Tudor AVRIGEANU*, M.iur.comp., CS II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Conf. dr. *Alexandrina ŞERBAN*, CS II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Conf. dr. *Ion IFRIM*, CS II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Versavia BRUTARU*, CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Conf. dr. *Aura PREDA*, CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Dumitru DOBREV,* CS, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Prof. dr. *Nicoleta HEGHEŞ*, Universitatea „Dimitrie Cantemir", Bucureşti

COMITETUL de ORGANIZARE

Preşedinte:
Prof.univ.dr. Mircea DUŢU
Director
Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române

Dr. *Tudor AVRIGEANU***,** M.iur.comp. CS II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Ion IFRIM*, CS II, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Versavia BRUTARU*, CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Mihaela-Gabriela BERINDEI*, CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Oana-Florentina ISPAS*, CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Aura PREDA*, CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Ion FLĂMÎNZEANU***,** CS III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Dr. *Dumitru DOBREV*, CS, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Jr**.** *Rozalia FLĂMÎNZEANU*, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Jr**.** *Iolanda VASILE*, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române

CUPRINS
[*SUMMARY*]

Comunicări susținute în cadrul Secțiunii - Drept procesual civil, Drept Comercial, Insolvență
[*Submissions in the Section - Civil Procedural Law, Commercial Law, Insolvency*]

Dezvoltarea mijloacelor de comunicare a actelor de procedură civilă în contextul pandemiei de Covid-19 [*Development of Means of Communication of Civil Procedural Acts in the Context of the Covid-19 Pandemic*]
Andrei-Radu DINCĂ, **Ioana-Anamaria FILOTE-IOVU** 13

Implicaţiile măsurilor adoptate de autorităţi în perioada stării de urgenţă, respectiv a stării de alertă, asupra planului de reorganizare din procedura insolvenţei [*Implications of the Measures Adopted by the Authorities During the State of Emergency, Respectively of the State of Alert, on the Reorganization Plan from the Insolvency Procedure*]
Daniela ZĂNOAGĂ (ILINCA).....21

Implicaţiile pandemiei în activitatea notarială *[Implications of the Pandemic in Notarial Activity]*
Lidia SECELEANU.....27

Impactul situaţiei pandemice asupra relaţiilor comerciale [*The Impact of the Pandemic Situation on Trade Relations*]
Dragoş-Mihail DAGHIE 32

Arbitrajul internaţional – audierile virtuale la un an după provocările pandemiei de coronavirus [*International Arbitration - Virtual Hearings One Year after the Challenges of the Coronavirus Pandemic*]
Cristina-Ioana FLORESCU. 37

***

Comunicări susținute în cadrul Secțiunii - Drept civil, Dreptul Muncii, Dreptul Familiei
[*Submissions in the Section Section - Civil Law, Labor Law, Family Law*]

Instrumente de dreptul muncii utilizate în limitarea efectelor crizei Covid 19 [*Labour Law Instruments Used to Limit the Effects of the Covid 19 Crisis*]
Raluca DIMITRIU 49

Implicaţiile pandemiei generate de virusul SARS-CoV-2 în ceea ce priveşte legislaţia muncii din România [*Implications of the Pandemic Generated by the SARS-CoV-2 Virus Regarding the Romanian Labor Legislation*]
Dan ŢOP, **Ana-Maria Alexandra IANCU** 56

Telemunca în contextul pandemiei Covid 19 [*Teleworking During Covid 19 Pandemic]*
Mariana STAN.....63

Aspecte actuale ale exerciţiului autorităţii părinteşti privind bunurile copilului [*Current aspects of exercising the parental authority over the child's assets*]
Cristiana-Mihaela CRĂCIUNESCU 68

Unele observaţii privind caracterul anchetei sociale în procesele cu minori [*Some Remarks on the Nature of Social Inquiry in Juvenile Trials*]
Georgeta CREŢU.....73

RGPD (GDPR): prelucrarea datelor cu caracter personal la încheierea/executarea unui contract.Unele particularităţi privind prelucrarea datelor cu caracter personal în condiţiile crizei Covid-19 [*GDPR: Processing of Personal Data at the Conclusion/Execution of a Contract. Processing of Personal Data During the Covid-19 Crisis*]
Mirela-Carmen DOBRILĂ.....77

Excepţia de neexecutare a contractului – instrument juridic vechi recomandat în pandemia Covid 19 [*The Exception of Non-Performance of the Contract (exceptio non adimpleti contractus) – an Old Legal Instrument Advisable in the Covid-19 Pandemic*]
Nora-Andreea DAGHIE.....87

***

Comunicări susținute în cadrul Secțiunii - Teoria Generală a Dreptului, Filosofia și Sociologia dreptului [*Submissions in the Section - General Theory of Law, Philosophy and Sociology of Law*]

Despre societate şi drept în criza socială contemporană [*On Society and Law in the Contemporary Social Crisis*]
Ion CRAIOVAN.....97

Consideraţii privind reconfigurarea percepţiei conceptelor dreptului natural în lumina dinamicii sociale generate de criza Sars-Cov-2 [*Considerations on Reconfiguring the Perception of Natural Law Concepts in the Light of the Social Dynamics Generated by the Sars-Cov-2 Crisis*]
Claudiu-Ramon BUTCULESCU, Alexandru MĂGUREANU.....102

Pandemia Covid-19 - confirmare a soliditǎţii sau vulnerabilităţii statului de drept? [*Covid-19 Pandemic - Confirmation of the Solidity or Vulnerability of the Rule of Law?*]
Viorel GHEORGHE.....108

Umanismul sub Corona [*Humanism under Corona*]
Mihaela AGHENIŢEI, **Jafar SAMDANI**.....121

Principiile fundamentale ale dreptului canonic ortodox. O abordare analitică [*Fundamental Principles of the Orthodox Canon Law. An Analitical Approach*]
Cosmin SANTI.....129

***

Comunicări susținute în cadrul Secțiunii - Drept constituțional, Drept administrativ [*Submissions in the Section - Constitutional Law, Administrative Law]*

Bazele constituţionale ale ordinii publice [*Constitutional Bases of Public Order*]
Iulian NEDELCU.....147

Statul de drept şi situaţiile excepţionale [*Rule of Law and Exceptional Situations*]
Marius ANDREESCU, **Andra PURAN**.....151

Ordinea de drept constituţională în timpul stării excepţionale şi a stării de alertă [*Constitutional Legal Order During the Exceptional State and the Alert Order*]
Iosif FRIEDMANN–NICOLESCU 159

Instrumente constituţionale pentru gestionarea situaţiilor de criză [*Constitutional Instruments for Crisis Management*]
Grigore-Florin POPESCU 163

Deficienţe sistemice identificate în contextul Covid-19 privind dreptul la ocrotirea sănătăţii [*Systemic Deficiencies Identified in the Covid-19 Context on the Right to Healthcare*]
Cătălina-Georgeta DINU 169

Reflecţii asupra legalităţii unor acte administrative cu caracter normativ emise de ministrul sănătăţii în perioada stării de alertă determinată de pandemia COVID-19 în executarea Legii nr. 136/2020 privind instituirea unor măsuri în domeniul sănătăţii publice în situaţii de risc epidemiologic şi biologic [*Reflections on the Legality of Some Normative Administrative Acts Issued by the Minister of Health During the State of Alert Determined by the COVID-19 Pandemic in the Execution of Law No. 36/2020 on the Establishment of Measures in the Field of Public Health in Situations of Epidemiological and Biological Risk*]
Silviu-Dorin ŞCHIOPU 174

Rechiziţia de bunuri – o măsură excepţională revenită în actualitate în contextul pandemic [*Requisition of Goods - an Exceptional Measure Now Relevant in the Context of the Pandemic*]
Dumitru DOBREV, Adriana ARSENI 182

Sancţionarea organizării evenimentelor sportive în perioada stării de alertă [*Sanctioning the Organization of Sports Events During the Alert State*]
Milutin-Adrian TRUICHICI, **Luiza NEAGU** 189

Consideraţii privind procedura contenciosului funcţiei publice [*Considerations Regarding the Civil Service Litigation Procedure*]
Adrian-Remus GHICULESCU 193

Codificarea legislaţiei patrimoniului cultural şi implicaţiile ei juridice şi sociale [*Codification of Cultural Heritage Legislation and Its Legal and Social Implications*]
Mirel-Sorin IVAN 200

***

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Drept Internaţional Public şi Drept European [*Submissions in the Section - Public International Law and European Law*]

Impactul pandemiei COVID-19 asupra sistemelor judiciare în cadrul Uniunii Europene [*The Impact of the Pandemic COVID-19 on the Judiciary Systems in the European Union*]
Laura-Magdalena TROCAN 209

Protecţia datelor cu caracter personal, drepturile şi obligaţiile salariaţilor în contextul crizei sanitare generate de pandemia Covid-19 [*Protection of Personal Data, Rights and Obligations of Employees in the Context of the Health Crisis Caused by the Covid-19 Pandemic*]
Daniela GHIŢULEASA (DUŢĂ) 216

Certificatul digital al UE privind Covid: garanţii şi riscuri în domeniul protecţiei datelor cu caracter personal [*EU Digital Certificate for Covid-19: Guarantees and Risks Regarding Private Data Protection*]
Marius-Cătălin MITREA 227

Efectele pandemiei asupra digitalizării justiţiei *[The Effects of Pandemic on the Digitalisation of Justice]*
Beatrice Florina DRĂGHICIU 244

Principiul liberei circulaţii şi restricţii bazate pe motive de ordine publică, securitate publică şi sănătate [*The Principle of Free Movement and Restrictions Based on Reasons of Public Policy, Public Security and Health*]
Cornelia Beatrice Gabriela ENE-DINU 249

Implicaţiile pandemiei COVID-19 în domeniul prelucrării datelor cu caracter personal [*Implications of the COVID-19 Pandemic in the Field of Personal Data Processing*]
Alexandru GEORGESCU 255

Conturarea unei noi ordini mondiale în contextul de pandemie [*Outlining a New World Order in the Context of the Pandemic*]
Cristina-Monica KASSAI 262

Respectarea standardelor de tratament legal al investiţiilor internaţionale în timpul crizelor economice mondiale, între da şi nu [*Compliance with the Standards of Legal Treatment of International Investments During the Global Economic Crises, Between Yes and No*]
Cristina Elena POPA–TACHE 266

***

Comunicări susținute în cadrul Secțiunii - Științe Penale, Criminologie
[*Submissions in the Section - Criminal Sciences, Criminology*]

Principii de drept penal pentru apărarea ordinii sociale în contextul pandemiei Covid 19 [*Principles of Criminal Law for the Defense of the Social Order in the Context of the Pandemic - Covid 19*]
Ion IFRIM 277

Efectele pandemiei Covid-19 asupra Codului penal [*The Pandemic Covid-19 Effects on the Penal Code*]
Cornelia VLADU 283

Drepturile omului în criza internaţională Covid-19. Experienţe şi eşecuri [*Human Rights in the International Covid-19 Crisis. Experiences and Failures*]
Versavia BRUTARU 288

Între pandemie şi drept: unele schimbări ale vieţii în penitenciar [*Between Pandemic and Law: Some Changes Regarding Life in the Penitenciary]*
Lorena-Mihaela ZIDARU 295

Implicaţii juridice ale crizei sanitare generată de pandemia Covid-19 la nivelul sistemului penitenciar [*Legal Implications of the Health Crisis Generated by the Covid-19 Pandemic in the Romanian Penitentiary System*]
Aura PREDA 300

Pandemia în mediul carceral [*The Pandemic in the Prison Environment*]
Crina-Bianca VEREŞ.....306

Phishingul în contextul pandemiei Covid-19 [*Phishing in the Context of the Covid-19 Pandemic*]
Mihai-Adrian DINU.....310

Investigarea criminalistică a noilor forme de criminalitate din timpul pandemiei: între oportunitate şi operativitate [*Forensic Investigation of the New Forms of Criminality During the Pandemic Crisis: Between Opportunity and Efficiency*]
Delia MAGHERESCU.....315

Criminalitatea legată de situaţia politică din România în perioada pandemiei [*Crime Related to the Political Situation in Romania During the Pandemic*]
Tiberiu-Viorel POPESCU.....323

Audierea inculpatului prin videoconferinţă şi prezenţa apărătorului ales/din oficiu [*Hearing the Defendant by Videoconference and the Presence of the Elected/Ex Officio Defense Counsel*]
Mihai-Costin TOADER.....329

Posibilitatea persoanei juridice de a încheia un acord de recunoaştere a vinovăţiei [*The Possibility of the Legal Person to Conclude a Plea Agreement*]
Ioana STOENAC-CÎRSTEA, Ciprian-Mihai STOENAC.....334

Unele consideraţii privind cooperarea instituţională pentru documentarea infracţiunilor de terorism [*Some Considerations Regarding Institutional Cooperation for the Documentation of Terrorism Crimes*]
Cristian POPA, **Romeo-Ioan GÂRZ**.....340

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Drept procesual civil, Drept Comercial, Insolvenţă

Dezvoltarea mijloacelor de comunicare a actelor de procedură civilă în contextul pandemiei de Covid-19

[Development of Means of Communication of Civil Procedural Acts in the Context of the Covid-19 Pandemic]

Andrei-Radu DINCĂ* , **Ioana-Anamaria FILOTE-IOVU****

Abstract**:** *The context of the health crisis generated by the Covid-19 pandemic represented a good opportunity for the digitalization of the judiciary to evolve, feeling more and more the need to change the paradigm in summoning and communication of procedural acts. In this study, the authors aim to make a critical analysis of the current legislative framework, viewed from a historical perspective, of the means of communication of procedural documents, highlighting the difficulties encountered in judicial practice. In the final part of the study, the authors formulate several de lege ferenda proposals, likely to streamline the activity for the courts.*

Key words**:** *summoning, communication of procedural acts, digitalizing, telephone, electronic file*

I. Evoluţia reglementării

Pandemia de Covid-19 a constituit un bun prilej de progres pentru sistemul judiciar, din perspectiva digitalizării, iar diversificarea modalităţilor de comunicare a actelor de procedură civilă a devenit cu atât mai importantă, cu cât posibilitatea de deplasare a persoanelor a fost limitată faţă de situaţia sanitară deosebită, iar aceasta a avut implicaţii şi cu privire la posibilitatea depunerii personale a actelor de procedură la instanţele judecătoreşti.

Cu toate acestea, evoluţia în domeniul digitalizării a beneficiat de un cadru legislativ creionat timid, care însă a încercat să ţină pasul cu evoluţia mijloacelor de comunicare.

Astfel, prima abordare legislativă a diversificării mijloacelor de încunoştinţare sau de înştiinţare a părţilor s-a realizat prin Legea nr. 202/2010 privind unele măsuri pentru accelerarea soluţionării proceselor[1]. În acest sens, a fost modificat art. 82 din vechiul Cod de procedură civilă[2], prevăzându-se că o cerere adresată instanţelor judecătoreşti va cuprinde, dacă este cazul, şi datele de identificare a mijloacelor de comunicare utilizate de părţi, precum numărul de telefon, numărul de fax, adresa de poştă electronică sau altele asemenea. Corelativ, a fost modificat art. 112 din vechiul C.proc.civ., cu privire la elementele cererii de chemare judecată. Totodată, indicarea acestor date de contact era necesară şi în situaţia în care reclamantul propunea proba cu martori, cât şi în privinţa întâmpinării, astfel cum prevedea art. 115 C.proc.civ[3] anterior.[4]

Pe de altă parte, indicarea acestor mijloace de comunicare în actele de procedură era considerată în doctrină[5] ca fiind una facultativă pentru părţi, faţă de utilizarea sintagmei „dacă este cazul" şi condiţionată de aplicarea tezei finale a art. 82 alin. (1) vechiul C.proc.civ. Totodată, aceeaşi concluzie putea fi trasă din interpretarea art. 132 ind. 1 alin. (2) vechiul C.proc.civ.[6], care utiliza terminologia „va putea dispune". Prin urmare, instanţa se vedea condiţionată de opţiunea părţii în a recurge la comunicarea actelor de procedură

* Judecător, Tribunalul Teleorman, Secția de conflicte de muncă, asigurări sociale și de contencios administrativ și fiscal; andreiradudinca@yahoo.com.

** Judecător – Judecătoria Rădăuți; ioana_filote1@yahoo.com.

[1] Publicată în Monitorul Oficial nr. 714 din 26 octombrie 2010.

[2] Codul de procedură civilă din 9 septembrie 1865 și promulgat la 11 septembrie 1865, republicat la 24 februarie 1948.

[3] Teza finală a art. 115 vechiul C.proc.civ. este o normă de trimitere, care menționează că *„Dispozițiile art. 82 alin. 1 teza a II-a sunt aplicabile în mod corespunzător."*

[4] A se vedea și Viorel-Mihai Ciobanu, Gabriel Boroi, Traian-Cornel Briciu*, „Drept procesual civil. Curs selectiv. Teste grilă",* ed. 5, Editura C.H. Beck, București, 2011, pag. 231-234.

[5] *Idem*, pag. 232.

[6] Art. 132 ind. 1 alin. (2) vechiul C.proc.civ. prevedea că: *„În afară de aceste măsuri, instanța va putea dispune ca încunoștințarea părților să se facă și telefonic, telegrafic, prin fax, poștă electronică sau prin orice alt mijloc de comunicare ce asigură, după caz, transmiterea textului actului supus comunicării ori înștiințarea pentru prezentarea la termen, precum și confirmarea primirii actului, respectiv a înștiințării, dacă părțile au indicat instanței datele corespunzătoare în acest scop".*

prin mijloace electronice. Totuşi, o facilitate în privinţa realizării procedurii de comunicare era prevăzută prin nou introdusul art. 86 ind. 2 C.proc.civ., care reglementa posibilitatea instanţei de a obţine în mod direct informaţii, din bazele de date electronice, necesare realizării procedurii de comunicare.

Din interpretarea coroborată a acestor texte de lege, nu se putea trage concluzia că instanţa putea dispune comunicarea actelor de procedură prin mijloace electronice în lipsa acordului părţilor[7], însă prevederea legală era deosebit de utilă în special în demersurile de obţinere a unor relaţii sau înscrisuri de la persoanele străine de respectivul litigiu.

Actualul Cod de procedură civilă[8] preia aceeaşi viziune legislativă precum în Legea nr. 202/2010[9]. Explicaţia este simplă, având în vedere că, la momentul adoptării acestei legi, actualul Cod de procedură civilă fusese deja consacrat legislativ, prin Legea nr. 134/2010, iar măsurile adoptate pentru accelerarea soluţionării proceselor au avut, printre altele, şi menirea de a face mai uşoară tranziţia legislativă la noua reglementare procesual civilă.

Remarcăm câteva îmbunătăţiri ale legislaţiei, aduse prin Legea nr. 310/2018[10], în special cu privire la conţinutul art. 154 alin. (6) C.proc.civ., modificare care instituie condiţia semnăturii electronice extinse în situaţia comunicării citaţiilor şi a actelor de procedură prin poştă electronică. În aceste condiţii, în cazul actelor de procedură transmise prin e-mail, formalităţile referitoare la ştampila instanţei şi semnarea citaţiei de către grefier sunt înlocuite de încorporarea semnăturii electronice extinse a instanţei.[11]

Apariţia Pandemiei de Covid-19 a grăbit luarea de măsuri urgente în domeniul comunicării actelor de procedură. Astfel, prin Decretul nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României[12], s-a prevăzut la art. 42 alin. (3) că, în cauzele de urgenţă deosebită, atunci când este posibil, instanţele judecătoreşti dispun măsurile necesare pentru desfăşurarea şedinţei de judecată prin videoconferinţă şi procedează la comunicarea actelor de procedură prin telefax, poştă electronică sau prin alte mijloace ce asigură transmiterea textului actului şi confirmarea primirii acestuia. Dezvoltarea acestor dispoziţii a fost realizată prin art. 63 din Decretul nr. 240 din 14 aprilie 2020 privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României[13], alin. (6) din acest text recomandând ca, atunci *„când este posibil, cererile de chemare în judecată, căile de atac, precum şi orice alte acte de procedură adresate instanţei, pentru care legea prevede condiţia formei scrise şi care nu se depun direct în şedinţă, se transmit prin mijloace electronice”*.

Măsuri pentru eficientizarea comunicării actelor de procedură au fost luate şi de către Consiliul Superior al Magistraturii, prin Hotărârea Secţiei pentru judecători nr. 734/2020, completată prin Hotărârea nr. 1095/2020[14], menţinute însă doar la nivel de recomandare, deci fără a constitui o obligaţie pentru părţi, atât cu privire la transmiterea actelor de procedură în cursul procesului civil, cât şi cu privire la eliberarea certificatelor şi copiilor de pe înscrisuri[15].

---

[7] Soluția a fost menținută și în actuala reglementare. Pentru dezvoltări, a se vedea Claudiu Drăgușin, Cosmin Sterea-Grossu, *„Citarea și comunicarea actelor de procedură prin e-mail în materie civilă”*, consultat la adresa juridice.ro/704118/citarea-si-comunicarea-actelor-de-procedura-prin-email-in-materie-civila.html.

[8] Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, publicată în Monitorul Oficial nr. 247 din 10 aprilie 2015.

[9] A se vedea dispozițiile art. 241 alin. (3) teza a III-a C.proc.civ., potrivit cărora: *„În afară de aceste măsuri, instanța va putea dispune ca încunoștințarea părților să se facă și telefonic, telegrafic, prin fax, poștă electronică sau prin orice alt mijloc de comunicare ce asigură, după caz, transmiterea textului actului supus comunicării ori înștiințarea pentru prezentarea la termen, precum și confirmarea primirii actului, respectiv a înștiințării, dacă părțile au indicat instanței datele corespunzătoare în acest scop. Dacă încunoștințarea s-a făcut telefonic, grefierul va întocmi un referat în care va arăta modalitatea de încunoștințare și obiectul acesteia”*. În doctrină, s-a considerat, de asemenea, că acestea reprezintă măsuri complementare, subsidiare, de înștiințare a părților, fără a le înlocui pe cele obișnuite. A se vedea Gabriel Boroi, Mirela Stancu, *„Drept procesual civil”,* ed. a 4-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2017, pag. 444.

[10] Publicată în Monitorul Oficial nr. 1074 din 18 decembrie 2018.

[11] Nicolae-Horia Țiț, Roxana Stanciu, *„Legea nr. 310/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 134/2010 privind codul de procedură civilă. Comentarii, explicații, jurisprudență relevantă”*, București, Ed. Hamangiu, 2019, pag. 41.

[12] Publicat în Monitorul Oficial nr. 212 din 16 martie 2020.

[13] Publicat în Monitorul Oficial nr. 311 din 14 aprilie 2020.

[14] Disponibilă online. Consultată la data de 23.06.2020 la adresa:
http://portal.just.ro/62/Documents/DECIZII/hot%20csm%20nr. 1095- 20.08.2020%20.pdf;

[15] Cu titlu exemplificativ, pct. 13 din Hotărâre prevede că: *„Transmiterea cererilor de chemare în judecată, a căilor de atac, precum și a oricăror alte cereri adresate instanței care nu se depun direct în ședință, precum și comunicarea acestora către părți se recomandă a fi realizate prin mijloace electronice, președintele instanței sau al completului de judecată urmând a aprecia situațiile derogatorii în care este permisă depunerea sau transmiterea documentelor în formă fizică”*.

Odată cu adaptarea la noile realităţi impuse de criza sanitară, Legea nr. 114/2021 privind unele măsuri în domeniul justiţiei în contextul pandemiei de COVID-19[16] a dezvoltat acest cadru, o noutate binevenită fiind semnalată la art. 5 alin. (1) din acest act normativ, în sensul reglementării posibilităţii instanţei ca, în tot cursul procesului, să solicite părţilor datele necesare pentru comunicarea părţilor a actelor de procedură prin telefax, poştă electronică sau prin alte mijloace care asigură trimiterea textului actului şi confirmarea primirii acestuia. Merită în acest sens semnalat şi alin. (3) al aceluiaşi articol 5, care prevede că, atunci când este posibil, *„părţile vor fi înştiinţate telefonic, prin e-mail sau prin alte asemenea mijloace ce asigură transmiterea înştiinţării şi confirmarea primirii acesteia despre pronunţarea hotărârilor judecătoreşti prin modalităţile prevăzute de lege”.*

Articolul 7 din aceeaşi lege aduce o primă consacrare legislativă a dosarului electronic, din păcate limitată doar la situaţia în care instanţa competentă este împiedicată un timp mai îndelungat să funcţioneze, în sensul art. 147 C.proc.civ., caz în care Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie este chemată la cererea părţii interesate să desemneze o altă instanţă de acelaşi grad care să judece procesul. În această situaţie, atunci când este posibil, este reglementată posibilitatea trimiterii dosarului către instanţa delegată, în format electronic.

II. Probleme de aplicare în practică a cadrului legal existent

Analizând practica instanţelor de judecată, constatăm că, în ultimii ani, dar mai ales în contextul Pandemiei de Covid-19, o proporţie covârşitoare a justiţiabililor au început a da eficienţă prevederilor art. 148 alin. (2) C.proc.civ.[17], în sensul de a transmite instanţelor de judecată cererile[18], întâmpinările[19] şi înscrisurile[20] prin poştă electronică sau prin fax, cu prioritate faţă de înregistrarea personală a acestora, sau a depunerii lor prin scrisoare recomandată la oficiul poştal, la un serviciu de curierat rapid, ori la un serviciu specializat de comunicare[21].

De exemplu, într-un dosar[22], cererea de reexaminare formulată împotriva încheierii de anulare a cererii a fost expediată prin fax, aceasta fiind admisă şi, în consecinţă, trimisă cauza completului iniţial învestit. S-a considerat că reclamanta a complinit lipsurile cererii în termenul acordat de instanţă, întrucât, deşi precizările au ajuns efectiv la dosarul cauzei ulterior anulării cererii, acestea au fost trimise prin fax în interiorul termenului de 10 zile prevăzut de art. 200 alin. (3) C.proc.civ.

Identificăm în practica judiciară şi situaţii în care, deşi cererile de chemare în judecată au fost depuse personal, înscrisurile, notele scrise[23], inclusiv chitanţele prin care s-a făcut dovada achitării taxei judiciare de timbru[24], au fost expediate prin fax.

Totodată, au fost identificate situaţii în care atât contestaţia la executare, cât şi înscrisurile de care partea a înţeles să se folosească în cauză, au fost trimise de către avocatul părţii prin e-mail şi prin fax[25].

Într-o altă cauză[26] având ca obiect „fond funciar”, intimatul Oficiul de Cadastru şi Publicitate Imobiliară Suceava a expediat instanţei atât întâmpinarea, cât şi documentaţia la baza căreia a stat emiterea titlului de proprietate a cărui rectificare s-a solicitat, prin poşta electronică, iar în alte dosare[27], întâmpinările

---

[16] Publicată în Monitorul Oficial nr. 457 din 29 aprilie 2021.

[17] Art. 148 alin. (2) C.proc.civ. prevede următoarele: „*Cererile adresate, personal sau prin reprezentant, instanțelor judecătorești pot fi formulate și prin înscris în formă electronică, dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege”.*

[18] A se vedea Trib. Brașov, S. I civ., dec. nr. 733/2021, disponibilă [Online] la adresa www.sintact.ro, în care s-a reținut că cererea de apel a fost trimisă prin poștă electronică.

[19] A se vedea Jud. Reșița, sent. nr. 845/2021, disponibilă [Online] la adresa www.sintact.ro, în care pârâta a trimis întâmpinarea prin fax.

[20] A se vedea C. Ap. Iași, S. de cont. adm. și fiscal, dec. nr. 507/2021, disponibilă [online] la adresa www.sintact.ro, în care petenta a transmis la dosar un înscris pentru a face dovada comunicării în format electronic a plângerii.

[21] Devin astfel incidente dispozițiile art. 199 alin. (1) C.proc.civ., potrivit cărora: „*Cererea de chemare în judecată, depusă personal sau prin reprezentant, sosită prin poștă, curier, fax sau scanată și transmisă prin poștă electronică ori prin înscris în formă electronică se înregistrează și primește dată certă prin aplicarea ștampilei de intrare”.*

[22] Jud. Rădăuți, înch. nr. 2059/2019, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[23] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1404/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[24] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1250/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[25] Jud. Rădăuți, înch. nr. 1093/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[26] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1403/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[27] A se vedea, în acest sens, Jud. Rădăuți, sent. nr. 884/2021; sent. nr. 885/2021; sent. nr. 886/2021, nepublicate, consultate la mapa de hotărâri a instanței.

formulate de Centrul Regional de Proceduri şi Cazare a Solicitanţilor de Azil Rădăuţi au fost trimise tot prin acelaşi mijloc de comunicare a actelor.

Observăm totodată că, în urma pronunţării de către Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a Deciziei nr. 45/2020[28], sunt frecvente situaţiile în care sunt trimise cereri modificatoare prin fax, sau prin poşta electronică în ziua anterioară termenului de judecată, după finalizarea programului de lucru al instanţei, ori în zile nelucrătoare, existând riscul ca cererile să nu ajungă la dosare şi să fie pronunţate hotărâri susceptibile de a fi anulate/casate în căile de atac.

Reamintim că prin Decizia nr. 45/2020 pronunţată de Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, s-a stabilit că „*În interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor art. 182 şi art. 183 alin. (1) şi (3)*[29] *din Codul de procedură civilă, modificat prin Legea nr. 310/2018 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, precum şi pentru modificarea şi completarea altor acte normative, actele de procedură transmise prin fax sau e-mail, în ultima zi a termenului procedural care se socoteşte pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanţă, este socotit a fi depus în termen"*[30].

Drept consecinţă a acestei Decizii, sesizăm cum de exemplu, într-o cauză[31], cererea modificatoare a fost trimisă atât prin fax, cât şi prin e-mail sâmbătă, 21 noiembrie 2020, ora 15:23, iar aceasta a fost înregistrată pe rolul instanţei de judecată luni, 23 noiembrie 2020, după începerea şedinţei de judecată. Deşi pârâta a invocat excepţia tardivităţii formulării cererii modificatoare, un complet de judecată al cărui practică constantă este în sensul de a considera că modificarea cererii se poate face până la primul termen de judecată exclusiv (exceptând cazurile expres prevăzute de lege), a respins-o motivat de faptul că, în timpul şedinţei de judecată a fost adusă respectiva cerere, care a fost trimisă judecătoriei anterior primului termen de judecată, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 204 alin. (1) C.proc.civ.

Totodată, observăm că în acelaşi context pandemic, la nivelul câtor mai multe instanţe s-au depus eforturi susţinute în sensul implementării dosarului electronic, al diverselor aplicaţii informatice, printre care şi aplicaţia TDS, tocmai pentru a conferi părţilor posibilitatea de a lua la cunoştinţă de actele dosarului într-un mod mai facil, în condiţiile în care programul de lucru al compartimentului Registratură al instanţelor a suferit modificări, în sensul limitării accesului pentru perioade îndelungate de timp, dar şi pentru eficientizarea comunicării actelor de către instanţe.

Apreciem aşadar că Pandemia de Covid-19 a constituit un catalizator al extinderii procesul de digitalizare început anterior la nivelul Tribunalului Arad şi al Tribunalului Cluj şi pentru restul instanţelor de judecată.

În acest context, există judecători, cum ar fi, de exemplu la Judecătoria Rădăuţi, care aduc la cunoştinţa tuturor părţilor, în cadrul procedurii de regularizare, că au posibilitatea accesului la dosar în format electronic şi comunicarea actelor de procedură, inclusiv a hotărârii prin e-mail, prin completarea şi transmiterea formularului electronic disponibil la Secţiunea Cereri acces Dosar electronic de pe pagina Curţii de Apel Suceava www.curteadeapelsuceava.ro, sau prin completarea cererii ataşate adresei comunicate. Astfel, se precizează că transmiterea se poate realiza prin e-mail, fax, poştă sau depunerea la registratura instanţei, ori în şedinţa de judecată, sau direct prin completarea formularului online de pe adresa www.curteadeapelsuceava.ro[32].

---

[28] Decizia nr. 45/2020 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție- Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, publicată în Monitorul Oficial nr. 961 din 20 octombrie 2020.

[29] Potrivit art. 183 alin. (1) și (3) C.proc.civ: „*(1) Actul de procedură, depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare ori trimis prin fax sau e-mail, este socotit a fi făcut în termen. (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal, precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicate, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, precum și mențiunea datei și orei primirii faxului sau a e-mail-ului, astfel cum acestea sunt atestate de către calculatorul sau faxul de primire al instanței, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată".*

[30] Nu putem însă face abstracție de faptul că această soluție este contradictorie cu cea pronunțată prin Decizia nr. 34/2017 a Instanței Supreme, publicată în Monitorul Oficial nr. 803 din 11 octombrie 2017, prin care s-a statuat că: „*În interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 182 și art. 183 din Codul de procedură civilă, actul de procedură transmis prin fax sau poștă electronică, în ultima zi a termenului care se socotește pe zile, după ora la care activitatea încetează la instanță, nu este socotit a fi depus în termen".*

[31] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1240/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[32] A se vedea, în acest sens, Jud. Rădăuți, sent. civ. nr. 1405/2021, nr. 1408/2021, nr. 1409/2021, nr. 1413/2021, nr. 1414/2021, nepublicate, consultate la mapa de hotărâri a instanței.

Totodată, părţile sunt încunoştinţate că există posibilitatea judecării cauzei în lipsă, ori a reprezentării prin avocat, pentru evitarea contactului direct cu alte persoane, în contextul Pandemiei de Covid-19, a comunicării oricăror înscrisuri către judecătorie în format electronic (fax, e-mail) şi că procesele se dezbat oral, cu excepţia cazului în care legea dispune altfel, sau când părţile solicită expres instanţei ca judecata să se facă numai în baza actelor depuse la dosar.

Cât priveşte anexa adresei comunicată părţilor, aceasta este intitulată „Cerere înregistrare pentru consultare dosar în format electronic şi solicitare/acord pentru citare/comunicare prin e-mail şi/sau sms", poate fi completată cu datele de identificare ale părţii, numărul de telefon, adresa de poştă electronică, datele dosarului, părţile putând bifa următoarele solicitări: acces la dosarul cauzei şi/sau citare/comunicare acte de procedură prin e-mail şi/sau sms. Completând această cerere, partea îşi exprimă acordul că a luat la cunoştinţă de prevederile art. 86 alin. (3) teza finală vechiul C.proc.civ., de art. 154 alin. (6) şi alin. (6^1)[33] şi art. 163 alin. (11) şi (11^1)[34] C.proc.civ. şi că prin recepţionarea mesajului de poştă electronică sau sms, la adresa de e-mail sau numărul de telefon indicat, consideră îndeplinită procedura de citare/comunicare în privinţa sa, în nume personal, sau în numele şi pe seama persoanei reprezentate[35].

Tot cu privire la procedura de citare, precizăm oportun a se aduce la cunoştinţa părţilor şi faptul că îşi pot alege domiciliul procesual, indicând persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, ori pot solicita ca acestea să fie comunicate la căsuţa poştală, astfel cum reiese din dispoziţiile art. 158 alin. (2) C.proc.civ.

Deşi în virtutea rolului activ al judecătorului se fac aceste demersuri, observăm o reticenţă a majorităţii justiţiabililor în a îmbrăţişa aceste modalităţi inovative de citare/comunicare a actelor procedurale. Astfel, unele părţi nu răspund instanţei şi nici nu indică adresa de e-mail sau numărul de telefon, altele deşi le indică, precizează că nu sunt de acord cu acest tip de citare/comunicare a actelor, unele precizează aceste date fără a completa cererea sus-menţionată[36], iar o ultimă categorie cooperează, prin completarea acesteia.

Dintre ipotezele menţionate anterior, apreciem că suscită interesul cea în care, deşi **sunt indicate atât numărul de telefon, cât şi adresa de poştă electronică**, nu există un acord expres al părţii pentru ca instanţa să procedeze în această manieră[37]. Deşi în practică s-a apreciat că lipsa acordului expres echivalează cu un refuz privind citarea în această modalitate, deci ar deveni incidentă lipsa procedurii de citare, ar exista totuşi posibilitatea ca instanţa, la primul termen de judecată să interpeleze părţile despre acest aspect, oferindu-le posibilitatea de a-şi exprima acordul, care va fi consemnat în cuprinsul încheierii de şedinţă.

Totodată, apreciem că s-ar impune o schimbare de paradigmă în sensul că simpla indicare a acestor date (e-mail, număr de telefon) ar trebui valorificată, astfel că procedura ar trebui considerată îndeplinită în ipoteza în care citarea s-ar face exclusiv prin aceste mijloace de comunicare, iar actele de procedură ar trebui apreciate a fi transmise în mod valabil prin poştă electronică, dacă părţile le-au indicat în mod expres în cadrul cererilor adresate instanţei de judecată.

Constatăm însă cu surprindere că instituţii sau autorităţi publice răspund adreselor instanţelor, precizând în mod expres că nu doresc o astfel de citare/comunicare prin mijloace alternative, rămânând fideli concepţiei tradiţionale a comunicării actelor procedurale prin agenţi procedurali, alţi salariaţi ai instanţei, ori prin oficiul poştal, cu scrisoare recomandată, cu conţinut declarat şi confirmare de primire.

---

[33] Potrivit art. 154 alin. (6) și (6^1) C.proc.civ.: *„(6) Comunicarea citațiilor și a altor acte de procedură se poate face de grefa instanței și prin telefax, poștă electronică sau prin alte mijloace ce asigură transmiterea textului actului și confirmarea primirii acestuia, dacă partea a indicat instanței datele corespunzătoare în acest scop. Comunicarea actelor de procedură va fi însoțită de semnătura electronică extinsă a instanței care va înlocui ștampila instanței și semnătura grefierului de ședință din mențiunile obligatorii ale citației. Fiecare instanță va avea o singură semnătură electronică extinsă pentru citații și acte de procedură. (6 [1]) Citațiile și celelalte acte de procedură menționate la alin. (6) se consideră comunicate la momentul la care au primit mesaj din partea sistemului folosit că au ajuns Ia destinatar potrivit datelor furnizate de acesta".*

[34] Potrivit art. 163 alin. (11^1) C.proc.civ.: *„(11[1]) Atunci când comunicarea actelor s-a realizat potrivit prevederilor art. 154 alin. (6) mesajul de comunicare către destinatar primit de la sistem constituie dovada de comunicare. Acesta se va lista și se va atașa la dosarul cauzei.*

[35] În această situație devin incidente prevederile art. 165 alin. (3) C.proc.civ., potrivit cărora: *„(3) În cazul citării sau comunicării altui act de procedură efectuate potrivit prevederilor art. 154 alin. (6), procedura se socotește îndeplinită la data arătată pe copia imprimată a expedierii, certificată de grefierul cate a făcut transmisiunea".*

[36] Jud. Rădăuți, sent. nr. 867/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[37] A se vedea Jud. Rădăuți, sent. nr. 1393/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

De exemplu, instituţii precum Compania Naţională de Administrare a Infrastructurii Rutiere[38] şi Comisia comunală pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor Bilca[39] au precizat în mod expres că nu doresc citarea ori comunicarea actelor de procedură prin telefon sau poşta electronică.

Pe de altă parte, observăm că în materia ordinelor de protecţie, regula este reprezentată de citarea telefonică a părţilor, a apărătorilor desemnaţi din oficiu de către instanţe pentru asistarea sau reprezentarea acestora în proces şi a reprezentantului Ministerului Public[40].

Constatăm totodată că între Curtea de Apel Suceava şi o serie de autorităţi publice şi persoane juridice au fost încheiate acorduri de colaborare privind comunicarea actelor de procedură în format electronic[41].

De exemplu, la data de 26 aprilie 2021, a fost încheiat un astfel de protocol, aplicabil începând cu data de 1 mai 2021, cu Comisia judeţeană pentru stabilirea dreptului de proprietate privată asupra terenurilor Suceava (denumită „instituţia parteneră"), prin care, în aplicarea prevederilor art. 154 alin. (6^1) C.proc.civ., aceasta şi-a exprimat acordul că prin recepţionarea email-ului trimis de către instanţele de judecată şi accesarea link-ului din conţinutul acestuia, va considera îndeplinită procedura de comunicare.

Totodată Curtea de Apel Suceava şi instanţele de judecată arondate acesteia şi-au luat angajamentul că vor expedia pe adresa de e-mail a instituţiei partenere actele de procedură întocmite, inclusiv citaţiile şi hotărârile judecătoreşti, însoţite de semnătura electronică a instanţei, precum şi copii ale actelor şi înscrisurilor depuse de celelalte părţi în dosarele în care figurează ca parte instituţia parteneră.

Luându-se însă în considerare dispoziţiile art. 268 C.proc.civ.[42], cele statuate prin Decizia Curţii Constituţionale nr. 297/2016[43] şi prin Decizia Secţiei I civile a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie nr. 520 din 7 septembrie 2019[44], s-a prevăzut că instituţia parteneră va comunica pe adresele de e-mail ale instanţelor de judecată acţiuni în justiţie sau alte acte procedurale şi înscrisuri care emană de la aceasta, însoţite de semnătura electronică. În cazul în care înscrisurile comunicate nu sunt însoţite de semnătura electronică, responsabilitatea semnării ulterioare, olografe ori electronice, din proprie iniţiativă ori la solicitarea instanţei de judecată, revine instituţiei partenere. Totodată, s-a stipulat că aceasta poate ataşa înscrisurilor pe care le emite şi le semnează copii scanate ale unor înscrisuri provenite de la terţi şi care au legătură cu pretenţiile ori apărările invocate.

Tot pentru a întări rolul judecătorului în aflarea adevărului, a fost edictat şi art. 203 C.proc.civ., care permite preşedintelui completului de judecată să ia măsuri pentru pregătirea judecăţii şi pentru administrarea probelor.

Printre aceste manifestări ale rolului activ, cu titlu exemplificativ, merită a fi menţionată o notă telefonică întocmită de grefier într-un dosar, în care s-a consemnat că a fost contactat telefonic

---

[38] A se vedea, în acest sens, Jud. Rădăuți, sent. nr. 712/2021; sent. nr. 714/2021; sent. nr. 715/2021. sent. nr. 716/2021, nepublicate, consultate la mapa de hotărâri a instanței.

[39] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1097/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[40] A se vedea, în acest sens, Jud. Rădăuți, sent. nr. 656/2021; sent. nr. 394/2021; sent. nr. 573/2021, nepublicate, consultate la mapa de hotărâri a instanței.

[41] Au fost încheiate astfel de acorduri de colaborare între Curtea de Apel Suceava, Tribunalele Suceava și Botoșani, Judecătoriile Botoșani, Suceava, Fălticeni, Câmpulung Moldovenesc, Gura Humorului, Vatra Dornei, Dorohoi, Darabani, Săveni, Rădăuți, Fălticeni, Parchetele de pe lângă aceste instanțe, Consiliul Județean Suceava, Instituția Prefectului Județului Suceava, Direcția Generală de Asistență Socială și Protecția Copilului, Primăria Municipiului Suceava, Inspectoratul Școlar Județean Suceava, Penitenciarul Botoșani etc.

[42] Reținem incidența dispozițiilor art. 268 C.pr. civ., potrivit cărora: „*(1) Semnătura unui înscris face deplină credință, până la proba contrară, despre existența consimțământului părții care l-a semnat cu privire la conținutul acestuia. Dacă semnătura aparține unui funcționar public, ea conferă autenticitate acelui înscris, în condițiile legii. (2) Când semnătura este electronică, aceasta nu este valabilă decât dacă este reprodusă în condițiile prevăzute de lege".*

[43] Prin Decizia Curții Constituționale nr. 297/2016, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 509 din 6 iulie 2016, s-au statuat următoarele: „*Cutea reține că indiferent de modul în care este sesizată instanța cu o cerere de chemare în judecată, în cadrul procedurii de regularizare, în virtutea principiului rolului activ al judecătorului, acesta stabilește un termen înlăuntrul căruia reclamantul trebuie să semneze fie olograf, fie electronic cererea de chemare în judecată. În situația în care se alege semnătura electronică, aceasta nu este valabilă decât dacă este reprodusă în condițiile Legii nr. 455/2001. Astfel, modalitatea în care reclamantul înțelege să semneze cererea de chemare în judecată reprezintă opțiunea sa".*

[44] Prin Decizia Secției I civile a Înaltei Curți de Casație și Justiție nr. 520 din 7 septembrie 2019, s-au reținut următoarele: „*(...) în situația în care o parte înțelege să transmită instanței cereri în format electronic, existența semnăturii scanate a semnatarului nu este suficientă, având în vedere dispozițiile speciale prevăzute de Legea nr. 455/2001, act normativ care stabilește regimul juridic al semnăturii electronice și al înscrisurilor în formă electronică, precum și condițiile furnizării de servicii de certificare a semnăturilor electronice".*

reprezentantul convenţional al reclamantei, căruia i s-a pus în vedere să se prezinte cu minora părţilor, la sediul Judecătoriei Rădăuţi, luni, 10 mai 2021, ora 08:30, în vederea ascultării în cameră de consiliu[45].

Într-o altă cauză[46] având ca obiect „suspendare provizorie executare silită", dată fiind urgenţa soluţionării cauzei, a fost contactat telefonic avocatul contestatorului, căruia i s-a adus la cunoştinţă obligaţia de a achita taxa judiciară de timbru în cuantum de 50 lei şi cauţiunea în cuantum de 1.000 lei, precum şi să depună toate înscrisurile de cere înţelege să se folosească până la termenul de judecată fixat la data de 22 martie 2021.

Într-un alt dosar[47], a fost contactat telefonic expertul topo-cadastral, căruia i s-a solicitat să trimită instanţei dovezile de comunicare ale citaţiilor prin care părţile au fost convocate să se prezinte la faţa locului, având în vedere omisiunea acestuia de a le depune o dată cu raportul de expertiză, dar şi invocarea de către una dintre părţi a nulităţii raportului de expertiză, ca urmare a nerespectării dispoziţiilor art. 335 alin. (1) C.proc.civ. Expertul a trimis pe e-mail respectivele dovezi scanate, a făcut menţiuni cu privire la refuzul părţii de a primi plicul cu citaţia ce i-a fost emisă, precizând totodată că, dacă instanţa apreciază necesar, le va depune în original la arhiva judecătoriei.

Într-o altă cauză[48] a fost solicitat Tribunalului Suceava, prin aplicaţia TDS, restituirea dosarului având ca obiect contestaţie la executare, care se afla la instanţa ierarhic superioară pentru soluţionarea apelului declarat împotriva încheierii prin care s-a dispus suspendarea executării silite. Dosarul a fost trimis Judecătoriei Rădăuţi pentru termenul de judecată din data de 24 mai 2021, fiind returnat instanţei de control judiciar în ziua următoare.

În mod similar, au fost comunicate Judecătoriei Târgu Secuiesc declaraţia martorei audiate şi încheierea de şedinţă prin care s-a constatat efectuată comisia rogatorie constând în administrarea probei testimoniale[49].

Într-o altă cauză[50] însă, în care s-a solicitat unui executor judecătoresc trimiterea dosarului de executare prin e-mail, acestei cereri nu i s-a dat curs în mod corespunzător, fiind trimis prin intermediul oficiului poştal, deşi în ultima perioadă de timp, asistăm la schimbări majore în materie execuţională, în sensul că cererile de încuviinţare a executării silite şi actele execuţionale sunt scanate şi trimise prin poştă electronică instanţelor de judecată[51].

O altă problemă priveşte posibilitatea părţii care are acces la dosarul electronic de a invoca faptul că nu i-au fost comunicate anumite acte, cum ar fi de exemplu înscrisurile ataşate întâmpinării. Apreciem că în această ipoteză instanţa nu ar avea obligaţia de a proceda la recomunicarea respectivelor acte, din moment ce sancţiunea incidentă este nulitatea relativă virtuală, neputându-se proba vătămarea din moment ce, cu un minim de diligenţă, partea le poate studia în dosarul electronic.

Constatăm totodată că dispoziţiile art. 241 alin. (1) şi alin. (3) C.proc.civ. vin în sprijinul asigurării celerităţii cercetării procesului, permiţând judecătorului să fixeze termene scurte, chiar de la o zi la alta, cu excepţia cazului în care părţile au termen în cunoştinţă. Mai mult decât atât, lipsa de procedură va fi refăcută şi, în plus, instanţa va putea dispune ca încunoştinţarea părţilor să se facă şi telefonic, telegrafic, prin fax, poştă electronică sau prin orice alt mijloc de comunicare ce asigură, după caz, transmiterea textului actului supus comunicării ori înştiinţarea pentru prezentarea la termen, precum şi confirmarea primirii actului, respectiv a înştiinţării, dacă părţile au indicat instanţei datele corespunzătoare în acest scop. Dacă încunoştinţarea s-a făcut telefonic, grefierul va întocmi un referat în care va arăta modalitatea de încunoştinţare şi obiectul acesteia.

III. Concluzii şi propuneri *de lege ferenda*

[45] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1104/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[46] Jud. Rădăuți, înch. nr. 699/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței; Pentru măsuri similare, a se vedea Jud. Rădăuți, înch. nr. 700/2021, în care a fost contactat telefonic avocatul contestatorului, căruia i s-a adus la cunoștință obligația de a achita taxa judiciară de timbru în cuantum de 50 lei și cauțiunea în cuantum de 1445,30 lei, precum și să depună orice alt înscris de cere înțelege să se folosească până la termenul de judecată fixat la data de 22 martie 2021.

[47] Jud. Rădăuți, sent. nr. 1243/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[48] Jud. Rădăuți, înch. nr. 1236/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[49] Jud. Rădăuți, înch. nr. 1251/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[50] Jud. Rădăuți, înch. nr. 1238/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

[51] Jud. Rădăuți, înch. nr. 783/2021, nepublicată, consultată la mapa de hotărâri a instanței.

Din cele anterior expuse, se desprinde concluzia că, în contextul actual, al implementării dosarului electronic, al posibilităţii recunoscute părţilor de art. 148 alin. (2) şi art. 149 alin. (4) C.proc.civ. de a transmite cererile prin poştă electronică (drept care de altfel este utilizat în mod frecvent în practica judiciară) şi al modificărilor inerente produse de Pandemia de Covid-19, se impune renunţarea la ordinea de citare reglementată de lege, respectiv prin agenţii procedurali sau alţi salariaţi ai instanţei, apoi prin oficiul poştal cu scrisoare recomandată şi ar trebui să se dea prevalenţă altor forme de comunicare a actelor de procedură, respectiv poştă electronică, telefax şi telefon mobil.

Deşi momentan remarcăm o reticenţă în această privinţă din partea unor justiţiabili, respectiv situaţii în care părţile nu indică datele necesare utilizării acestor mijloace de comunicare, ori dacă le precizează, nu-şi exprimă în mod expres acordul în acest sens, observăm totodată şi un curent contrar, în sensul că tot mai mulţi justiţiabili sau reprezentanţi ai acestora utilizează mijloacele moderne de comunicare. Astfel, considerăm oportună intervenţia legiuitorului ca, *de lege ferenda*, comunicarea prin mijloace alternative a actelor de procedură civilă să devină echivalentă şi nu subsidiară comunicărilor clasice, prin oficiul poştal, a actelor de procedură.

În acest sens, considerăm oportun ca părţilor să li se pună în vedere, în cadrul procedurii de regularizare să aducă la cunoştinţa instanţei adresa de e-mail şi numărul de telefon, iar prin indicarea acestora să se considere *ope legis* că îşi exprimă acordul ca citarea, respectiv comunicarea actelor de procedură, inclusiv a hotărârilor judecătoreşti să se realizeze în această manieră, părţile fiind libere să îşi manifeste motivat opoziţia, neputând fi constrânse să recurgă la mijloace electronice.

Totodată, apreciem oportună instituirea, în sarcina persoanelor şi instituţiilor cu posibilităţi certe de acces la aceste mijloace de comunicare, anume în sarcina avocaţilor, a consilierilor juridici, a autorităţilor publice, a instituţiilor publice şi a tuturor persoanelor juridice a obligaţiei de a indica adresa de e-mail şi numărul de telefon mobil, iar în sarcina persoanelor fizice care nu sunt reprezentate sau asistate de un avocat, recomandarea de a proceda în această manieră.

În acest fel, actul de justiţie s-ar putea înfăptui cu celeritate, mai ales că interesul părţilor de bună-credinţă este finalizarea procesului şi evitarea prelungirii stării de incertitudine privind soluţionarea cauzei.

Implicaţiile măsurilor adoptate de autorităţi în perioada stării de urgenţă, respectiv a stării de alertă, asupra planului de reorganizare din procedura insolvenţei

[Implications of the Measures Adopted by the Authorities During the State of Emergency, Respectively of the State of Alert, on the Reorganization Plan from the Insolvency Procedure]

Av. Daniela ILINCA∗

Abstract**:** *In order to fight against the effects of the COVID-19 pandemic, the authorities took a series of measures which had as object the restriction of some of the rights and liberties granted or, as the case mey be, defended by the Romanian Constitution, such as: the right to free movement, the freedom of assembly, the economic freedom.*
The measures taken by the authorities had a major impact upon the entire social and economic life and generated in many cases the total or partial interruption of the activity of some economic operators, with the consequence of the appereance of financial difficulties hard to overcome and even with the risk of the disappearance from the market of some economic operators.The current study refers to the amendments adopted by the legislator to the legal provisions regarding one of the fields of interest and continuos topicality of the economic and legal life, respectively the insolvency proceedings, with an emphasing on the amendments of the legal provisions related to the proposal and the implementing of the reorganisation plan, as well as case-law regarding the application of such amendments.

Key words**:** *insolvency, reorganisation plan, measures, term, extension.*

I. Contextul adoptării măsurilor restrictive de către autorităţi

La data de 11 martie 2020, Organizaţia Mondială a Sănătăţii a declarat Pandemia generată de răspândirea, la nivel internaţional, a coronavirusului SARS-CoV-2, care afectase deja peste 114 ţări, prin infectarea a mai mult de 118.000 persoane şi decesul a 4.291 persoane[1].

Având în vedere gravitatea impactului virusului asupra sănătăţii persoanelor, vieţii economice şi sociale, precum şi celeritatea evoluţiei situaţiei epidemiologice, atât în plan intern cât şi internaţional, la nivelul ţării noastre a fost adoptat, în data de 16 martie 2020, Decretul 195/2020 *privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României*.

Acesta a prevăzut instituirea stării de urgenţă pe întreg teritoriul ţării pentru o perioadă de 30 de zile, care a fost prelungită ulterior, prin Decretul 240/2020[2], cu încă 30 de zile, respectiv până în data de 15 mai 2020.

Situaţia de urgenţă a fost definită prin art. 2 lit. a) din OUG nr. 21/2004 privind Sistemul Naţional de Management al Situaţiilor de Urgenţă[3] ca reprezentând acele *evenimente excepţionale, cu caracter nonmilitar, care ameninţă viaţa sau sănătatea persoanei, mediul înconjurător, valorile materiale şi culturale, iar pentru restabilirea stării de normalitate sunt necesare adoptarea de măsuri şi acţiuni urgente, alocarea de resurse specializate şi managementul unitar al forţelor şi mijloacelor implicate.*

Măsurile adoptate de autorităţi prin Decretul 195/2020 au vizat restrângerea graduală a exerciţiului unor drepturi fundamentale, pe perioada stării de urgenţă, printre care: dreptul la liberă circulaţie, la viaţă intimă, familială şi privată, la învăţătură, libertatea întrunirilor, libertatea economică[4].

Prin Hotărârea nr. 24/14.05.2020 *privind aprobarea instituirii stării de alertă la nivel naţional şi a măsurilor de prevenire şi control a infecţiilor, în contextul situaţiei epidemiologice generate de virusul*

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); ndiures@yahoo.com

[1] www.who.int

[2] Decretul 240/2020 privind prelungirea stării de urgență pe teritoriul României, publicat în M. Of. nr. 311 din 14.04.2020.

[3] OUG nr. 21/2004 privind Sistemul Național de Management al Situațiilor de Urgență publicată în M. Of. nr. 361/26.04.2004.

[4] Art. 2 lit. a)-h) din Decretul 195/2020 *privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României.*

SARS-CoV-2, adoptată de Comitetul Naţional pentru Situaţii de Urgenţă[5], a fost instituită, pe teritoriul României, pentru o perioadă de 30 de zile, începând cu data de 15.05.2020, starea de alertă.

Aceasta a presupus posibilitatea exercitării mai puţin restrictive, cu respectarea anumitor condiţii, a unora dintre drepturile şi libertăţile fundamentale afectate de starea de urgenţă, fără însă a se reveni la exercitarea neîngrădită a acestora.

Prin H.G. nr. 394/2020[6], a fost declarată, la nivel guvernamental, starea de alertă pe întreg teritoriul României, pentru o perioadă de 30 de zile, începând cu data de 18 mai 2020, aceasta fiind prelungită, în mod succesiv, până în prezent, data elaborării acestui studiu[7].

Restricţiile impuse de autorităţi au avut consecinţe directe şi imediate asupra întregii vieţi sociale şi economice, existând riscul unor blocaje majore în activitatea operatorilor economici, cu consecinţa întreruperii sau chiar a încetării activităţii acestora.

În vederea evitării creşterii masive a numărului procedurilor de insolvenţă, respectiv de faliment, legiuitorul a adoptat o serie de măsuri specifice acestui domeniu, venind atât în sprijinul entităţilor juridice afectate de măsurile instituite de autorităţi, cât şi a celor aflate deja în stare de dificultate financiară la data apariţiei pandemiei de COVID-19, aflate în prag de insolvenţă sau în derularea procedurii de insolvenţă.

II. Măsuri legislative adoptate în domeniul insolvenţei

Prin Legea nr. 55/2020 *privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19*, legiuitorul a adoptat o serie de măsuri menite să acorde un real sprijin debitorilor aflaţi în stare de insolvenţă, respectiv celor care ajung în stare de insolvenţă la data intrării în vigoare a legii.

Printre demersurile adoptate de legiuitor se numără: creşterea valorii-prag necesară deschiderii procedurii insolvenţei, eliminarea unor obligaţii instituite în sarcina debitorilor, prelungirea unor termene în vederea depunerii unui plan de reorganizare, posibilitatea prelungirii duratei planului de reorganizare aflat deja în derulare, peste limita maximă prevăzută de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă.

În ceea ce priveşte reorganizarea judiciară, aceasta prezintă o importanţă deosebită în contextul deschiderii procedurii insolvenţei debitorului, fiind un mijloc de salvare a acestuia prin acordarea celei de-a doua şanse[8] şi de reinserţie în circuitul civil.

Considerată iniţial ca o alternativă la procedura falimentului[9], aceasta reprezintă pentru debitor *o nouă oportunitate în viaţă şi orizont liber viitoarelor sale eforturi, nemarcate de presiunea şi descurajarea generate de debitele preexistente*[10].

Reorganizarea judiciară formează obiectul unei secţiuni tratată în mod distinct de legiuitor în cuprinsul Legii nr. 85/2014 *privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă*[11], fiind structurată în două părţi: planul şi perioada de reorganizare şi are drept scop, conform prevederilor art. 5 pct. 54 din actul normativ invocat, achitarea datoriilor debitorului, conform programului de plată a creanţelor.

Legiuitorul a reglementat, în cuprinsul Secţiunii a 6-a din Legea nr. 85/2014, modalitatea de derulare a procedurii reorganizării, de la persoanele cu vocaţie la depunerea unui plan de reorganizare şi măsurile pe care acesta le poate cuprinde, la aprobarea planului de către creditori şi confirmarea de către judecătorul-sindic, până la consecinţele nerespectării planului de reorganizare.

---

[5] Hotărârea nr. 24/14.05.2020 *privind aprobarea instituirii stării de alertă la nivel național și a măsurilor de prevenire și control a infecțiilor, în contextul situației epidemiologice generate de virusul SARS-CoV-2*, adoptată de Comitetul Național pentru Situații de Urgență, publicată în M. Of. nr. 395/15.05.2020.

[6] H.G. 394/2020 privind declararea stării de alertă și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, publicată în M. Of. nr. 410/18.05.2020.

[7] Prin art. 1 din H.G. 730/2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 12 iulie 2021, precum și stabilirea măsurilor care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, publicată în M. Of. nr. 682/09.07.2021 s-a prevăzut prelungirea stării de alertă cu 30 de zile, începând cu data de 12 iulie 2021.

[8] Radu Bufan, Andreea Deli-Diaconescu, Florin Moțiu, *Tratat practic de insolvență*, Ed. Hamangiu 2014, p. 583.

[9] Nicoleta Țăndăreanu, *Procedura regorganizării judiciare,* Ed. All Beck 2000, p. 167.

[10] Decizia Curții Supreme a Statelor Unite din 1934 în *Tratat practic de insolvență*, Radu Bufan, Andreea Deli-Diaconescu, Florin Moțiu, Ed. Hamangiu 2014, p. 584.

[11] Secțiunea a 6-a *Reorganizarea*, din Legea nr. 85/2014, publicată în M. Of. nr. 466/25.06.0214.

Referitor la categoriile de persoane îndreptăţite să propună un plan, acestea sunt: debitorul, cu aprobarea adunării generale a acţionarilor sau asociaţilor, după caz, administratorul judiciar, respectiv unul sau mai mulţi creditori care deţin împreună cel puţin 20% din valoarea totală a creanţelor cuprinse în tabelul definitiv de creanţe.

Termenul de propunere a planului de reorganizare este de 30 de zile şi începe să curgă în mod diferit pentru fiecare categorie cu vocaţie de depunere a planului, respectiv: pentru debitor, de la data publicării tabelului definitiv de creanţe; pentru administratorul judiciar - de la data desemnării sale şi până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data publicării tabelului definitiv de creanţe, iar pentru creditorii care îndeplinesc cerinţa legală de a deţine minim 20% din valoarea totală a creanţelor cuprinse în tabelul definitiv - 30 de zile de la publicarea acestui tabel. Acest termen putea fi prelungit, pentru motive temeinice, cu maximum 30 de zile.

Prin modificările aduse de art. 50 alin. (1) teza finală din Legea nr. 55/2020, legiuitorul a instituit prelungirea termenului de 30 de zile de propunere a planului de reorganizare cu 3 luni, inclusiv în situaţia în care acest termen a început deja să curgă.

Legiuitorul a avut în vedere, totodată, şi situaţia în care, la data intrării în vigoare a Legii nr. 55/2020, un astfel de plan de reorganizare era depus în procedură, însă şansele reale de implementare ale acestuia au fost afectate de apariţia pandemiei, fiind astfel pusă în pericol însăşi posibilitatea reală de redresare a debitorului.

Planul de reorganizare poate prevedea, astfel cum reglementează dispoziţiile art. 5 pct. 54 din Legea nr. 85/2014, o serie de măsuri de reinserţie a debitorului în activitatea economică, ce pot fi adoptate împreună sau separat, precum: restructurarea operaţională şi/sau financiară a debitorului, restructurarea corporativă prin modificarea structurii capitalului social şi/sau restrângerea activităţii prin lichidarea parţială sau totală a activului.

Doctrina a identificat, ca şi măsuri de redresare în cuprinsul planului de reorganizare, măsuri de ordin economic şi organizatoric, de ordin financiar, respectiv de ordin social şi de muncă[12].

Întocmirea planului de reorganizare are în vedere specificul activităţii debitorului, resursele financiare ale acestuia[13], cererea pieţei raportată la oferta debitorului, astfel încât este dincolo de orice dubiu că, urmare a apariţiei pandemiei de COVID-19 şi a măsurilor impuse de autorităţi, a existat posibilitatea reală ca elementele avute în vedere la momentul întocmirii planului de reorganizare să se fi modificat semnificativ, astfel încât să nu mai corespundă realităţii economice.

O asemenea situaţie este de natură să afecteze însăşi implementarea şi derularea planului de reorganizare; or consecinţa nerespectării planului o constituie deschiderea procedurii falimentului împotriva debitorului, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 143 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, respectiv cele ale art. 145 alin. (1) C. din acelaşi act normativ.

Pentru evitarea unei asemenea situaţii, injustă pentru debitor, care nu putea prevedea la momentul depunerii planului de reorganizare, modificarea semnificativă a condiţiilor avute în vedere la data întocmirii acestuia, legiuitorul a reglementat, prin dispoziţiile art. 50 alin. (2) din Legea nr. 55/2020, posibilitatea modificării planului de reorganizare depus, de către aceleaşi persoane îndreptăţite să propună planul, în vederea adaptării acestuia la realitatea economică şi financiară actuală, afectată de impactul pandemiei.

Depunerea planului de reorganizare modificat poate avea loc în termen de 3 luni de la data intrării în vigoare a legii, cu notificarea creditorilor, de către administratorul judiciar, a intenţiei de depunere a planului modificat, în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a actului normativ.

Din modul de reglementare a prevederilor art. 50 alin. (2) din Legea nr. 55/2020 care fac referire la situaţia în care *era depus un plan de reorganizare la dosarul cauzei*, faţă de modul de reglementare a dispoziţiilor art. 51 din acelaşi act normativ, care vizează situaţia debitorului *aflat în reorganizare judiciară*, concluzionăm că dispoziţiile art. 50 alin. (2) din Legea nr. 55/2020 au în vedere perioada anterioară confirmării, de către judecătorul-sindic, a planului de reorganizare. Şi aceasta deoarece, dacă planul era deja confirmat, prevederile art. 50 alin. (2) din actul normativ invocat, ar fi vizat, în egală măsură, situaţia debitorului *aflat în reorganizare judiciară*.

[12]Nicoleta Țăndăreanu, *Codul insolvenței comentat, Vol. I – art. 1-182*, Ed. Universul Juridic, București 2017, p. 480-482.

[13] Art. 133 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

Modalitatea de exprimare a legiuitorului din prevederile art. 50 alin. (2) din Legea nr. 55/2020 este în deplină concordanţă cu aceea a dispoziţiilor art. 139 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, conform cărora: *Judecătorul-sindic fixează termenul pentru confirmarea planului în cel mult 15 zile de la depunerea la tribunal de către administratorul judiciar a procesului-verbal al adunării creditorilor prin care acesta a fost aprobat.*

Un argument în plus în susţinerea acestei concluzii îl constituie şi termenul scurt, de 15 zile, prevăzut de legiuitor în vedere notificării intenţiei de modificare a planului de reorganizare, care curge de la intrarea în vigoare a Legii nr. 55/2020.

În situaţia unui plan de reorganizare deja confirmat, legiuitorul a prevăzut, de asemenea, o serie de măsuri care să vină în sprijinul posibilităţii reale de implementare a acestuia, pe fondul impedimentelor ivite ca urmare a pandemiei de COVID-19 şi a restricţiilor impuse de autorităţi.

Astfel, conform prevederilor art. 51 alin. (1) din Legea nr. 55/2020, în cazul debitorului *aflat în reorganizare judiciară* la data intrării în vigoare a legii, legiuitorul a prevăzut prelungirea, de drept, a duratei executării planului de reorganizare cu două luni.

De asemenea, în cazul debitorului *aflat în reorganizare judiciară*, a cărui activitate a fost întreruptă *total* ca efect al măsurilor adoptate de autorităţi în vederea prevenirii răspândirii pandemiei, legiuitorul a prevăzut dreptul acestuia de a solicita judecătorului-sindic, în termen de 30 de zile de la data intrării în vigoare a legii, suspendarea executării planului de reorganizare pentru o perioadă de maxim două luni.

Procedura de soluţionare a cererii este una urgentă, fără citarea părţilor, probatoriul admis fiind limitat la înscrisuri; încheierea pronunţată este supusă apelului conform prevederilor art. 43 din Legea nr. 85/2014, iar termenele prevăzute de aceste dispoziţii legale se reduc la jumătate.

În cazul debitorului *aflat în reorganizare judiciară* la data intrării în vigoare a legii, care şi-a întrerupt *total* sau *parţial* activitatea ca urmare a măsurilor autorităţilor de prevenire a răspândirii pandemiei, legiuitorul a conferit posibilitatea prelungirii duratei planului de reorganizare cu o perioadă totală de maxim 5 ani de la data confirmării iniţiale şi a modificării corespunzătoare în condiţiile art. 139 alin. (5) din Legea nr. 85/2014.

Conform prevederilor art. 133 alin. (3) din Legea nr. 85/2014, durata de executare a planului de reorganizare este de 3 ani de la data confirmării sale de către judecătorul-sindic.

Art. 139 alin. (5) din actul normativ anterior menţionat prevede posibilitatea de modificare a planului de reorganizare, inclusiv prelungirea acestuia, oricând pe parcursul derulării procedurii de reorganizare, durata maximă de derulare a acestuia fiind de 4 ani de la data confirmării iniţiale[14], de către judecătorul-sindic[15].

De remarcat faptul că, pe parcursul modificărilor legislative intervenite în domeniul insolvenţei, legiuitorul a extins în mod constant perioada de derulare a planului de reorganizare, de la o durată iniţială de un an, cu posibilitatea prelungirii de până la doi ani[16], prin Legea nr. 64/1995 *privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului*, la o durată iniţială de 3 ani, cu posibilitatea prelungirii cu încă un an, prin Legea nr. 85/2006 *privind procedura insolvenţei*, perioade menţinute şi prin Legea nr. 85/2014 *privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă*.

Aceste modificări, precum şi cele adoptate prin Legea nr. 55/2020 denotă preocuparea legiuitorului pentru actualizarea legislaţiei în acord cu evoluţia şi realitatea faptică a mediului de afaceri[17], în vederea oferirii unui sprijin real debitorului pentru redresarea acestuia şi reinserţia în circuitul civil.

Planul de reorganizare modificat poate fi propus, atât în cazul modificării reglementată de dispoziţiile Legii nr. 55/2020, cât şi a celei reglementată de dispoziţiile Legii nr. 85/2014, de către oricare dintre categoriile de persoane cărora Legea nr. 85/2014 le conferă această prerogativă, indiferent de persoana care a depus în mod efectiv planul de reorganizare iniţial[18].

---

[14] Art. 139 alin. (5) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

[15] Art. 139 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență.

[16] Radu Bufan, Andreea Deli-Diaconescu, Florin Moțiu, *op. cit*., p. 593.

[17] Idem.

[18] Ion Turcu, *Codul insolvenței. Legea nr. 85/2014. Comentariu pe articole,* ediția 5, Ed. C.H. Beck București 2015, p. 419.

Totodată, conform prevederilor art. 52 din Legea nr. 55/2020, debitorul care şi-a întrerupt total sau parţial activitatea ca efect al măsurilor adoptate de autorităţi în vederea prevenirii răspândirii pandemiei, pe durata stării de urgenţă sau de alertă, beneficiază de o durată iniţială de executare a planului de reorganizare de 4 ani, care poate fi prelungită până la maxim 5 ani.

III. Practică judiciară

În practica judiciară, au fost identificate hotărâri judecătoreşti prin care instanţele au fost învestite inclusiv cu analiza incidenţei prevederilor Legii nr. 55/2020 în vederea confirmării modificării planului de reorganizare.

Astfel, prin Decizia nr. 157/09.06.2021, pronunţată de Curtea de Apel Galaţi – Secţia a II-a Civilă[19], instanţa a fost învestită cu soluţionarea cererii de recurs formulată împotriva Sentinţei intermediare nr. 45/03.02.2021 pronunţată de instanţa de fond, având ca obiect contestaţia formulată de Direcţia Regională a Finanţelor Publice, prin care aceasta a solicitat anularea procesului-verbal al adunării creditorilor, prin care aceştia au aprobat modificarea planului de reorganizare, în temeiul dispoziţiilor art. 51 alin. (3) din Legea nr. 55/2020.

În susţinerea demersului său judiciar, contestatoarea a invocat, pe de o parte, faptul că debitoarei nu i se aplică prevederile Legii nr. 55/2020, deoarece procedura insolvenţei acesteia este guvernată de dispoziţiile Legii nr. 85/2006, iar nu de cele ale Legii nr. 85/2014, iar pe de altă parte că însăşi perioada maximă de 5 ani prevăzută de dispoziţiile art. 51 alin. (3) din Legea nr. 55/2020 a fost depăşit. Analizând actele dosarului şi susţinerile părţilor, instanţa de recurs a respins calea de atac formulată şi a menţinut ca temeinică şi legală sentinţa instanţei de fond.

Pentru a se pronunţa astfel, instanţa a reţinut, în mod judicios, referitor la primul motiv de recurs, faptul că, din preambulul Legii nr. 55/2020 rezultă că scopul acesteia este ca autorităţile publice să intervină *în mod eficient şi cu mijloace adecvate* în vederea gestionării crizei, precum şi faptul că *toate societăţile în insolvenţă/reorganizare au întâmpinat greutăţi în desfăşurarea activităţii economice, în perioada stării de urgenţă/alertă declanşată pe teritoriul României de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2*[20].

În plus, subliniem că dispoziţiile Legii nr. 55/2020 cu privire la măsurile în domeniul insolvenţei, vizează *debitorul aflat în reorganizare judiciară* la data intrării în vigoare a legii, fără ca legiuitorul să prevadă în mod expres legea care guvernează procedura de insolvenţă.

Apreciem totodată că trimiterea la condiţiile prevăzute de dispoziţiile Legii nr. 85/2014 cu privire la calea de atac, respectiv condiţiile exercitării votului de către persoanele cu vocaţie la propunerea planului de reorganizare nu sunt de natură să conducă la o interpretare restrictivă, conform căreia debitorii aflaţi în procedura insolvenţei, guvernaţi de dispoziţiile Legii nr. 85/2006, nu ar beneficia de măsurile din domeniul insolvenţei reglementate de prevederile Legii nr. 55/2020.

În ceea ce priveşte cel de-al doilea motiv de recurs, instanţa a reţinut că termenul maxim de 5 ani nu a fost depăşit, în condiţiile în care, în cauză, au fost aplicate şi dispoziţiile art. 51 alin. (2) din Legea nr. 55/2020, în sensul suspendării planului de reorganizare cu o perioadă de 2 luni, interval de timp în interiorul căruia a avut loc adunarea creditorilor prin care s-a aprobat prelungirea planului.

Prin Sentinţa civilă nr. 5659/14.12.2020, pronunţată de Tribunalul Bucureşti – Secţia a VII-a Civilă[21], instanţa a confirmat modificarea planului de reorganizare a debitorului, în temeiul dispoziţiilor art. 139 alin. (1) din Legea nr. 85/2014, fără a se pronunţa şi cu privire la incidenţa în cauză a dispoziţiilor art. 52 teza finală din Legea nr. 55/2020 invocate, de asemenea, în motivarea cererii de modificare şi prelungire a planului.

Pentru a se pronunţa astfel, instanţa a reţinut îndeplinirea cerinţelor legale privind acceptarea planului de reorganizare de către adunarea creditorilor, cu îndeplinirea cvorumului prevăzut de lege în acest sens, motiv pentru care a confirmat modificarea planului de reorganizare.

---

[19] www.rolii.ro

[20] Decizia nr. 157/09.06.2021, pronunțată de Curtea de Apel Galați – Secția a II-a Civilă, www.rolii.ro

[21] Buletinul Procedurilor de Insolvență nr. 2077/04.02.2021, www.portal.onrc.ro

***

Având în vedere măsurile adoptate de autorităţi în vederea prevenirii răspândirii pandemiei de COVID-19, impactul acestora asupra activităţii operatorilor economici aflaţi deja în dificultate financiară, precum şi faptul că starea de alertă este, în continuare, instituită pe întreg teritoriul ţării, considerăm că ne aflăm la debutul practicii judiciare cu privire la modul de aplicare a dispoziţiilor Legii nr. 55/2020, urmând ca şi alţi debitori afectaţi de măsurile adoptate de autorităţi să apeleze la prevederile acesteia.

Implicaţiile pandemiei în activitatea notarială

[Implications of the Pandemic in Notarial Activity]

Dr. Lidia SECELEANU∗

Abstract **:** *Resilience is achieved through synergy, the two sine-qua-non conditions in order we may not be subdued by the times and overcome such difficult pandemic times… In the notarial activity, the modern digitization measures which became necessary years before this sad pandemic period we are facing have proved to be appropriate and also mandatory as a solution within the framework of the adequate and cautious medical decisions, which need to regulate such circumstances which belong to the events of force majeure. Under such disturbing circumstances, which naturally generate solutions as well, and overreactions and errors, the notarial activity as a service of public interest has not been interrupted, moreover, the notary public being obliged to ensure the continuity of the entire category of legal facts and deeds based on which the civil legal relationships – civil circuit emerge.*

Key words**:** *resilience, synergy, digitization, management modern digital instruments/fundamental rights opportunity (appropriateness)/protection measures, notarial activity*

Pandemia COVID-19 a determinat Uniunea Europeană să accelereze reformele pentru digitalizarea instituţiilor judiciare, impulsionând statele membre să valorifice la maximum instrumentele din sfera tehnologiei informaţiei şi comunicaţiilor. În *Strategia privind uniunea securităţii din iulie 2020*, Comisia Europeană s-a angajat să asigure o mai bună adaptare, a autorităţilor şi a practicienilor din domeniul justiţiei, la noile tehnologii pentru aplicarea legii prin accesul la instrumente moderne şi prin dobândirea de noi competenţe[1]. De altfel, instituţiile europene au promovat încă din anul 2008 mai multe proiecte pentru digitalizarea sistemului de justiţie din statele membre. Aceste proiecte încurajează folosirea semnăturii electronice în sistem judiciar şi proceduri extrajudiciare. Au fost întocmite strategii pentru intervalul 2009 – 2013 şi apoi pentru 2013 – 2018 [2]. În anul 2019 a fost publicată o nouă strategie pentru perioada 2019 - 2023.

Proiectul *e-Justice* promovat de către Comisia Europeană, în fapt justiţia electronică, îşi propune să susţină interacţiunea digitală a persoanelor fizice şi juridice cu autorităţile, adaptarea legislaţiei şi actualizarea instrumentelor tehnice, prin construirea de aplicaţii şi site-uri web care să fie folosite cu uşurinţă. În contextul standardelor de etică profesională au fost luate totuşi în considerare şi riscurile pe care digitalizarea le poate aduce în privinţa protecţiei datelor cu caracter personal[3].

În acest context, Uniunea Naţională a Notarilor Publici din România (UNNPR)[4] contribuie la realizarea unui proiect cu finanţare europeană, derulat de Consiliul Superior al Magistraturii în parteneriat cu Secretariatul General al Guvernului prin Programul Operaţional de Capacitate Administrativă. Proiectul urmăreşte degrevarea instanţelor de judecată, iar UNNPR participă prin notari publici care au calitatea de experţi externi în cadrul acestuia. Activitatea se realizează prin elaborarea de politici publice (proceduri, instrumente) care stimulează soluţionarea alternativă a disputelor în materie civilă. De altfel, şi noul Cod Civil intrat în vigoare a oferit un cadru legislativ în aceeaşi perspectivă. În aceeaşi direcţie se vor elabora propuneri de reglementare şi instrumente de aplicare a acestora, inclusiv prin modificarea şi completarea Legii notarilor publici şi a activităţii notariale nr. 36/1995, ca urmare a digitalizării activităţii notariale.

Digitalizarea, în situaţia pandemică, a devenit cu atât mai mult o prioritate a serviciilor notariale din România, având ca scop interconectarea cu întreaga administraţie a statului, astfel încât să se evite aglomerările, paralel cu reducerea costurilor, a timpului de rezolvare a solicitărilor cetăţenilor. În viitor, se urmăreşte ca actele notariale să poată fi transmise în condiţii de siguranţă către diverse autorităţi pentru

∗ Conf.univ., Facultatea de Drept, Universitatea Hyperion, Bucureşti; bnpnemesis@yahoo.co.uk

[1] *Digitalizarea justiției în Uniunea Europeană. O panoplie de posibilități,* Comunicare a Comisiei Europene către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic și Social European și Comitetul Regiunilor, Bruxelles, 2.12.2020

[2] Informații disponibile online pe site-ul www.europe.eu secțiunea General information European Commission

[3] Strategy on e-Justice 2019-2023 (2019/C 96/04), Official Journal of the European Union C 96/3, 13.3.2019, disponibilă online la adresa http://eur-lex.europa.eu

[4] UNNPR reprezintă acronimul pentru Uniunea Națională a Notarilor Publici din România, urmând să fie utilizat în textul acestui articol în acest mod.

îndeplinirea procedurilor prevăzute de lege[5]. În perioada pandemică toate aceste măsuri garantează şi siguranţa persoanei, de fapt, siguranţa persoanei fiind scopul ultim al tuturor reglementărilor. De remarcat este faptul că, nici o profesie nu va putea supravieţui fără implementarea dezvoltării tehnologiilor informaţionale [6].

În concordanţă cu principiile fundamentale de funcţionare ale serviciilor notariale din România, cu implicarea răspunderii în cazul fraudelor sau disfuncţiilor prejudiciabile, se lucrează pentru elaborarea unei strategii coerente pentru identificarea celor mai bune soluţii profesionale privind implementarea tehnologiilor informaţionale.

Sistemul notarial de asigurare a răspunderii civile, în procesul de garantare a securităţii serviciilor digitale, reprezintă o parte a strategiei urmărite de forurile de conducere ale UNNPR. Profesia notarială având atributul special de a garanta siguranţa circuitului civil trebuie să depună diligenţe ca, în procesul digitalizării să nu permită a se aduce atingere siguranţei circuitului civil.

Şi la nivelul Uniunii Internaţionale a Notariatului Latin (UINL) s-a constituit un grup de lucru, care analizează din impactul digitalizării activităţii notariatului de tip latin. Preşedintele UINL arată: „*Necesitatea izolării şi respectarea normelor sanitare privind „distanţarea socială" (OMS) încurajează anumite notariate să încerce să răspundă nevoilor de la distanţă, prin utilizarea „videoconferinţelor" prin intermediul platformelor de acces liber şi public care nu oferă securitatea juridică pe care notariatul trebuie să o garanteze. O platformă care nu garantează o comunicare securizată între notar şi solicitant poate genera antecedente devalorizante pentru viitor, ceea ce va afecta securitatea juridică pe care noi trebuie să o stabilim. Nu îmi ascund îngrijorarea în această privinţă. Trebuie să învăţăm o lecţie din fiecare experienţă. COVID-19 ne arată că notariatele, din ţările care nu dispun de infrastructura tehnologică necesară pentru furnizarea serviciilor sale, trebuie să facă tot posibilul pentru a porni pe această cale, respectând principiile şi fundamentele notariatului de tip latin. Ceea ce mă îngrijorează mai presus de orice, este să îi avertizăm asupra utilizării platformelor nesecurizate pentru a atribui încrederea publică în timpul unei videoconferinţe care se desfăşoară prin mijloace tehnice nesigure şi uşor vulnerabile. Orice mijloc tehnologic utilizat de notariat drept instrument în exercitarea funcţiilor sale trebuie să permită notarului să îndeplinească sarcinile sale de garantare a controlului capacităţii/ discernământului utilizatorilor săi, secretul profesional şi protecţia datelor utilizatorilor. În consecinţă, aceste platforme trebuie să fie dezvoltate, validate şi controlate de Notariate însele. Drept exemple de funcţionare prospectivă bazată pe numeroşi ani de studii şi investiţii economice, putem cita (cu titlu de exemplu enunţiativ) Spania (Consiliul General al Notariatului a creat Agenţia Notarială de Certificare precum şi platforma tehnologică -ANCERT- şi Sistemul său Integrat de Gestionare a Notariatului -SIGNO-); Italia (Consiliul Naţional al Notariatului şi Casa Naţională a Notariatului au creat „Notartel", care uneşte toţi notarii italieni printr-o platformă web dedicată, Reţeaua Unitară a Notariatului -RUN-); Germania (Consiliul Federal a Notariatului German a creat „Notarnet GmbH", o societate gestionată de însuşi Consiliul Federal) şi Franţa (Consiliul Superior al Notariatului a creat „MICEN", lucrează, de asemenea, şi cu platforma „Planete" şi aplicaţia „Tele@actes"). (...) Rezumând, noile tehnologii drept instrumente ale practicii notariale trebuie să fie un instrument pentru garantarea concretizării în document a valorilor practicii notariale în calitate de sistem al justiţiei preventive (calificarea capacităţii, identificării, legitimării, legalităţii, aportului unui consimţământ clar fără erori deosebite, printre altele) şi trebuie să servească fără să denatureze esenţa funcţiei notariale. Noile tehnologii nu sunt decât un instrument în serviciul funcţiei noastre. Implementarea acestora în cadrul notariatului va necesita integrarea tehnologiei necesare şi reformelor legislative în consecinţă. Aceste măsuri trebuie întotdeauna să respecte validitatea principiilor şi fundamentelor notariatului de tip latin"*.[7]

Preşedintele organizaţiei profesionale notariale din Franţa, Consiliul Superior al Notariatului, domnul Jean-François Humbert, într-un interviu acordat ziarului parizian „*Le Journale du dimanche*", întrebat fiind dacă notariatul este una din profesiile care nu pot fi niciodată digitalizate complet, acesta răspunde: „*Din fericire! Am experimentat uneori conferinţe web în timpul cărora am vorbit cu 1.000 de persoane fără să*

[5] Dumitru Viorel Mănescu, *Interviu*, Dike - Supliment dedicat activității de drept al ziarului Bursa, 2020.

[6] Dumitru Viorel Mănescu, „*Există profesii expuse vremurilor și profesii care supun vremurile*", Buletinul Notarilor Publici nr. 2/2020, Editura Notarom, p. 5.

[7] Sergiu Sorin Marina, N*otariatul între hârtie și „pixeli fără chip"*, Revista Notar de București, Anul XIV nr. 74 Iunie 2021[publicație periodică de informare editată de Camera Notarilor Publici București].

le văd, fără să primesc nici cel mai mic semn de aprobare sau refuz, nu este aceeaşi calitate a schimbului. Subiectele delicate sau negocierile complicate nu pot fi tratate fără o legătură fizică. Tot ceea ce ţine de activitatea umană nu poate fi dematerializat complet". „... omul nu este nici un algoritm şi nici o ecuaţie. Schimbul este de neînlocuit, iar digitalul va rămâne ceea ce trebuie să fie, asistenţă, ajutor, care nu poate înlocui realitatea pe teren. ...."

Interviul a fost acordat în contextul epidemiei COVID 19 din Franţa, care a dus la adoptarea unor măsuri legislative temporare privind telemunca, încheierea unor acte autentice de la distanţă utilizând semnătura electronică şi sistemul de videoconferinţă.

Pe aceeaşi temă, preşedintele Consiliului Notariatelor din Uniunea Europeană se întreba: „*Cum ne putem asigura că datele sensibile sunt protejate? Cum ne putem asigura că sistemul judiciar este independent în utilizarea sistemelor IT? Cum putem reconcilia inteligenţa artificială şi controlul uman? Cum putem evita excluderea persoanelor în vârstă sau persoanelor cu dizabilităţi din proces şi adâncirea diferenţelor care există deja în societate?*" [8].

Digitalizarea va fi un proces îndelungat şi complicat, căci, în domeniul notarial, o „accelerare la maximum a procesului de digitalizare" ar putea avea efecte negative în viitor, fără o abordare lucidă şi realistă, ţinând seama de realităţile concrete.

Preşedintele Uniunii Naţionale a Notarilor Publici din Români, domnul Dumitru-Viorel Mănescu, în editorialul publicat în Buletinul Notarilor Publici nr. 1/2020 – „*Cu responsabilitate spre viitor*" expune preocupările şi pregătirile notariatului român pentru adaptarea la „noua arhitectură a dreptului digital" – derivată din transferul pe suport digital on-line a majorităţii activităţilor din sfera justiţiei, de la cele legislative şi judiciare la cele de negociere şi contractuale, în concordanţă cu implementarea Programului Comisiei Europene pentru Europa digitală. Domnul Preşedinte Dumitru Viorel Mănescu arată că actul autentic electronic la distanţă, videoconferinţa în practica notarială, dematerializarea documentelor amplifică necesitatea instituirii de garanţii specifice şi adaptate noilor condiţii, în vederea asigurării transparenţei, legalităţii, încrederii şi certitudinii. Această nevoie sporită de securitate a raporturilor juridice întăreşte rolul notarului public şi oferă noi oportunităţi de dezvoltare a profesiei. Domnul Preşedinte îşi arată convingerea că abordând activ şi intuitiv provocările viitorului digitalizat notarii români vor rămâne actori – cheie în garantarea siguranţei circuitului civil.

Notariatul român analizează sub toate aspectele necesitatea de a fi în pas cu oportunităţile oferite, anterior implementării, la orice nivel, al noilor tehnologii informaţionale, astfel încât să ofere aceleaşi garanţii pe care le oferă astăzi actele şi procedurile în format clasic, pe hârtie [9].

O altă provocare a acestor vremuri dificile a fost continuitatea activităţii notariale în contextul excepţional al răspândirii infecţiilor cauzate de COVID-19. Astfel, începând din luna martie 2020, activitatea Camerei Notarilor Publici Bucureşti s-a desfăşurat având ca obiectiv principal diminuarea ori măcar menţinerea sub control a acestui risc, asigurarea sănătăţii şi a securităţii în muncă a notarilor şi a angajaţilor, precum şi sănătatea cetăţenilor beneficiari ai serviciilor notariale. Pe toata durata decretării stării de urgenţă activitatea notarului public nu s-a întrerupt[10], acesta fiind dator să asigure siguranţa şi continuitatea circuitului civil prin întocmirea actelor şi procedurilor notariale esenţiale societăţii.

În baza dispoziţiilor din Ordonanţa de Urgenţă nr. 29 din 18 martie 2020 privind unele măsuri economice şi fiscal-bugetare[11], notarii publici sunt obligaţi să-şi desfăşoare activitatea, cu unele facilităţi

---

[8] Georgios Rouskas, *Digitalisation of Justice must be based on the experience of practitioners*, în Raportul conferinței anuale a Notarilor din Europa, 10 decembrie 2020, disponibil online. Legal-certainty-in-the-digital-world-Lessons-for-Europe-_-Notaries-of-Europe.pdf (euractiv.eu)

[9] Sergiu Sorin Marina, N*otariatul între hârtie și „pixeli fără chip"*, Revista Notar de București, Anul XIV nr. 74 Iunie 2021 [publicație periodică de informare editată de Camera Notarilor Publici București].

[10] Art. 51 alin.2 din Decretul nr. 195/16.03.2020: „*Art. 51 – (1) Autoritățile și instituțiile publice stabilesc măsurile care se impun pentru asigurarea desfășurării optime a activității, cu respectarea regulilor de disciplină sanitară stabilite de autoritățile cu atribuții în domeniu, inclusiv prin hotărârile Comitetului Național privind Situațiile Speciale de Urgență, urmărind cu prioritate asigurarea prevenției și reducerea riscului de îmbolnăvire. (2) Dispozițiile alin. (1) se aplică și organelor de condu-cere ale profesiilor de avocat, notar public, executor judecătoresc, precum și ale celorlalte profesii. (3) Organele de poliție, jandarmerie sau alți agenți ai forței publice, după caz, sunt obligați să sprijine îndeplinirea promptă și efectivă a măsurilor prevăzute la alin. (1)*"

[11] Publicată în M. Of. nr. 230 din 21 martie 2020; în O.U.G. nr. 29/2020 se prevede în art. X, alin. (1) că „*Pe durata stării de urgență, întreprinderile mici și mijlocii, astfel cum sunt definite de Legea nr. 346/2004 privind stimularea înființării și*

determinate de posibilitatea de a solicita amânarea plăţii facturilor, cu motivarea că este vorba despre o profesie care îndeplineşte servicii de interes public.

Notarul public este obligat ca, pe perioada instituirii stării de urgenţă, să asigure continuitatea activităţii şi să ia măsuri în acest sens (asigurându-se că sunt respectate regulile de disciplină sanitară şi măsuri de protecţie şi prevenţie stabilite în baza instituirii stării de urgenţă); în caz contrar, nerespectarea acestei obligaţii constituie abatere disciplinară care se sancţionează cu excluderea din profesie.

Adresa nr. 2929/10.03.2020 a Camerei Notarilor Publici Bucureşti (CNPB)[12], punea în vedere fiecărui biroul notarial să afişeze la intrare următorul anunţ: „*Accesul persoanelor în Biroul Notarial este limitat la o singură persoană pe rând. Persoanele cu simptome de gripă, răceală, viroză sunt obligate să poarte măşti de protecţie în incinta biroului. Ne rezervăm dreptul de a putea refuza accesul anumitor persoane care prezintă semne de infectare*" [13].

Totuşi, poate că izolarea grupelor de vârstă vulnerabile, purtarea măştilor şi mănuşilor de protecţie, spălatul şi dezinfectarea mâinilor, evitarea contactelor cu persoanele care sufereau de infecţii respiratorii acute, fără întreruperea activităţilor în chiar toate domeniile de activitate, ar fi făcut mai puţin costisitoare pandemia, iar eforturile financiare ale societăţii, la reluarea activităţii, ar fi fost mai mici.

"De altfel, în sprijinul celor de mai sus, profesia noastră, obligată fiind să-şi îndeplinească menirea, a reuşit să-şi demonstreze cu responsabilitate şi fără riscuri, atât în privinţa salariaţilor cât şi a clienţilor, ce-i drept pe speze proprii, profesionalismul" [14].

În data de 16 martie 2020, Colegiul Director al CNPB a luat următoarele măsuri de natură economică şi financiară, pentru reducerea cheltuielilor Camerei: suspendarea plăţii indemnizaţiilor membrilor Colegiului Director şi a oricăror indemnizaţii sau prime, la nivelul Camerei; noul sediu de arhivă de la Cernica a intrat în conservare, pentru reducerea cheltuielilor de întreţinere, până la finalizarea procedurilor de autorizare; suspendarea contractelor legate de editarea periodicului „Buletinul de Bucureşti" şi monitorizare presă; reanalizarea contractelor cu toţi furnizorii Camerei, în vederea suspendării sau renegocierii acestora; anularea evenimentelor planificate (Plantarea de copăcei din 4 aprilie 2020 şi Crosul Notarilor din 9 mai 2020).

În ceea ce priveşte veniturile CNPB, acestea au fost în scădere majoră, atât la contribuţia birourilor notariale, dar şi la veniturile proprii ale acesteia.

Referitor la scăderea activităţii notariale în perioada martie – aprilie 2020, reflectată în mod corespunzător în micşorarea veniturilor din cota profesională, dacă pentru luna martie 2020 situaţia nu a fost extrem de îngrijorătoare, activitatea notarială din CNPB înregistrând o scădere cu cca.13% faţă de luna februarie, în schimb situaţia din luna aprilie 2020 s-a prezentat dramatic, activitatea notarială înregistrând o scădere valorică faţă de luna februarie cu 54%.

Situaţia încasărilor a fost şi mai gravă în ceea ce priveşte veniturile proprii ale CNPB, întrucât măsurile de protecţie sanitară şi restricţiile de circulaţie au afectat, în special, activităţile de apostilă şi supralegalizare, eliberare copii din arhivă şi verificare succesiuni pentru petenţi, dar şi serviciile de arhivă pentru birourile notariale.

În condiţiile în care activităţile Camerei pentru Municipiul Bucureşti şi Judeţul Ilfov sunt deservite de structura centrală, s-a reuşit în toată această perioadă menţinerea în stare de funcţionare şi a celor 6 sedii

---

dezvoltării întreprinderilor mici și mijlocii, cu modificările și completările ulterioare, care și-au întrerupt activitatea total sau parțial în baza deciziilor emise de autoritățile publice competente, potrivit legii, pe perioada stării de urgență decretate și care dețin certificatul de situație de urgență emis de Ministerul Economiei, Energiei și Mediului de Afaceri, beneficiază de amânarea la plată pentru serviciile de utilități – electricitate, gaze naturale, apă, servicii telefonice și de internet, precum și de amânarea la plată a chiriei pentru imobilul cu destinație de sediu social și de sedii secundare"; conform art. X alin. (5) „dispozițiile alin. (1) sunt aplicabile, în mod corespunzător, și pentru următoarele profesii care îndeplinesc servicii de interes public: formele de exercitare a profesiei de notar public, formele de exercitare a profesiei de avocat și formele de organizare a activității profesiei de executor judecătoresc, a căror activitate este afectată direct prin măsurile dispuse de autoritățile publice, pentru prevenirea și combaterea pandemiei determinate de infecția cu coronavirusul COVID-19. Criteriile pe baza cărora sunt stabiliți beneficiarii acestei măsuri se stabilesc prin hotărâre a Guvernului".

[12] CNPB - reprezintă acronimul pentru Camerei Notarilor Publici București, urmând să fie utilizat în textul acestui articol în acest mod.

[13] Adresa nr. 2929/10.03.2020 a Camerei Notarilor Publici București

[14] Dan Tătaru, *Avatarurile Pandemiei*, Revista Notar de București, Anul XIV nr. 74, Iunie 2021, editată de Camera Notarilor Publici București.

secundare şi locale din Călăraşi, Oltenița, Giurgiu, Slobozia, Alexandria şi Roşiori de Vede, în care funcţionează 18% din personal, dar care au o pondere în veniturile proprii ale Camerei de doar 5%.

Pentru a reduce impactul scăderii majore a veniturilor Camerei şi a menține instituţia în stare de funcţionare, politica de personal a inclus, tot în luna martie 2020, pe lângă suspendarea oricăror indemnizaţii sau prime, încetarea contractului de muncă pentru o parte dintre salariaţi. În data de 28 aprilie 2020, Colegiul Director a luat măsuri de reducere a salariilor, iar ca urmare a tuturor măsurilor luate în această perioadă, la nivelul lunii mai 2020 totalul cheltuielilor de personal a înregistrat o scădere de 42% [15].

Scurte concluzii

Este adevărat că Notariatul Român trebuie să se adapteze vremurilor şi că o formă de digitalizare este o ţintă spre care trebuie să tindă. Este utilă în acest sens experienţa altor state din care trebuie să ne inspirăm pentru proiecte pe termen mediu şi lung, trasând astfel drumul pe care vrea să meargă în viitor.

În spiritul celor expuse mai sus, Preşedintele Uniunii Naţionale a Notarilor Publici din Români arată: „*Practic, în fiecare zi de activitate notarială, devenim mai bogaţi în emoţii, în experienţa profesională şi în amintiri*”[16]. „*Consider că Notariatul public al lumii postcoronavirus trebuie să integreze armonios avantajele pe care reţelele telematice le aduc în activitatea umană cu prerogativele care ne-au conferit, consacrat şi consolidat rolul social în secolele de existenţă ale profesiei.... Avem (notarii n.n.) ADN-ul responsabilităţii sociale în sânge, astfel încât indiferent de cum se profilează lumea post coronavirus,* ***profesia este cea care va supune digitalul şi nu invers***”[17].

[15] Colegiul Director al Camerei Notarilor Publici București, *Din activitatea conducerii Camerei Notarilor Publici București în perioada Ianuarie – Iunie 2020*, Notar de București, Publicație periodică de informare editată de Camera Notarilor Publici București – Anul XIV nr. 74 - Iunie 2021, disponibil online la adresa: buletinuldebucuresti.ro/2020/08/06/din-activitatea-conducerii-camerei-notarilor-publici-bucuresti-ianuarie-iunie-2020

[16] Dumitru Viorel Mănescu, „*Există profesii expuse vremurilor și profesii care supun vremurile*”, Buletinul Notarilor Publici nr. 2/2020, Editura Notarom, p. 5

[17] Dumitru Viorel Mănescu, *Corona exit – către un notariat digital cu față umană*, Buletinul Notarilor Publici nr. 3/2020, Editura Notarom, p. 4.

Impactul situaţiei pandemice asupra relaţiilor comerciale

[The Impact of the Pandemic Situation on Trade Relations]

Dr. Dragoş DAGHIE*

Abstract**:** *The year of grace 2020 brought a unique situation for our society, in the context of pandemic situations never seen before by contemporaries. The danger of losing one's life but also the fear of the unknown has determined and continues to determine a state of insecurity that is fundamentally reflected in all areas of society. Of course, the sphere of trade could not be avoided, this very important area of the economy being severely affected by all the measures that have been taken to combat, limit and prevent the spread of the virus. Thus, the commercial contracts suffered, the non-executions of the contract being very common, just as the delays or non-conformities increased. Also effects on trade were the decreases in the number of transactions and the clientele that used the goods/services of traders, given the travel limitations and restrictions imposed during emergencies and/or alerts.*

Key words**:** *trade, pandemic, impact, traders*

Consideraţii introductive

Anul de graţie 2020 a adus o situaţie inedită pentru societatea noastră, în contextul unui context pandemic nemaiîntâlnit până acum de către contemporani. Pericolul pierderii vieţii dar şi frica de necunoscut a determinat şi determină în continuarea o stare de nesiguranţă ce se repercutează fundamental în toate domeniile societăţii. Bineînţeles că nici sfera comerţului nu putea să fie evitată, acest domeniu foarte important al economiei fiind grav afectat prin toată măsurile ce au fost luate pentru combaterea, limitarea şi evitarea răspândirii virusului.

Această provocare epidemiologică cu care se confruntă umanitatea a generat reglementări specifice, printre care se numără şi Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, care tratează mai multe domenii esenţiale ale statului, printre care şi mediul economic şi materia insolvenţei[1].

Astfel, contractele comerciale au avut de suferit, neexecutările contractuale fiind foarte des întâlnite, la fel cum întârzierile sau neconformităţile au crescut. Tot efecte asupra comerţului au fost şi diminuări ale numărului tranzacţiilor şi ale clientelei ce a apelat la bunurile/serviciile comercianţilor, date fiind limitările de deplasarea şi restricţiile impuse pe durata stărilor de urgenţă şi/sau alertă[2].

Fără a încerca să epuizăm toate situaţiile ce au fost generate de starea de pandemie, apreciem că două au fost domeniile cele mai vizate din punct de vedere al efectelor juridice de situaţia epidemiologică atât la nivel global cat şi la nivel local.

Pe deoparte, astfel cum am menţionat şi anterior, derularea contractelor a fost afectată[3], iar, pe de altă parte, litigiile au fost serios influenţate de reglementările invite în timpul pandemiei.

Din punct de vedere al desfăşurării litigiilor pe rolul instanţelor judecătoreşti şi pe rolul tribunalelor arbitrale, atât desfăşurarea normală a cauzelor a fost afectată dar şi declararea şi motivarea căilor de atac.

Astfel de situaţii nu reprezintă o noutate absolută în societatea noastră, adevărat fiind că de foarte mult timp nu au mai existat astfel de restricţii, deşi cunoscute în trecut sub diferite forme. Astfel, prin Legea din

* Lect. univ., Universitatea „Dunărea de Jos” Galați, Facultatea de Științe Juridice, Sociale și Politice, Departamentul de Științe Juridice, dragos.daghie@ugal.ro.

[1] Pentru detalii referitoare la impactul pandemiei în domeniul insolvenței, a se vedea F. Moțiu, *Insolvența și pandemia – noutăți legislative*, în Revista Română de Drept al Afacerilor, nr. 6/2020, pag. 19 și urm.

[2] Pentru efectele pandemiei asupra dreptului de proprietate, a se vedea A.-M. Crînguș-Echert, *Unele consecințe ale pandemiei generate de virusul SARS-CoV-2 asupra dreptului de proprietate*, în revista Dreptul, nr. 3/2021, pag. 11 și urm.

[3] Pentru detalii referitoare la impactul pandemiei asupra raporturilor contractuale a se vedea și G. Răducanu, C.M. Niță, *Consecințele pandemiei generate de coronavirusul SARS-CoV-2 în raporturile contractuale*, în Pandectele Române, nr. 2/2020, pag. 19 și urm.

14 august 1916 s-a decretat stare de asediu, arătându-se că „*în actualele împrejurări şi până la restabilirea păcii europene, starea de asediu va putea fi declarată prin Decret-Regal*”[4].

I. Cu privire la litigiile dintre profesionişti

Încă din timpul Codului de procedură civilă 1865, potrivit art. 720[6] se arata că procesele şi cererile în materie comercială se judecă cu precădere[5], ceea ce însemna că reglementarea anterioară punea mare preţ pe celeritatea desfăşurării cauzelor în materie de comerţ. Această însemnătate s-a datorat importanţei pe care o are timpul în relaţiile comerciale şi necesitatea tranşării diferendului într-un interval de timp relativ scurt, pentru evitarea blocajelor comerciale şi, eventual, ivirea stării de insolvenţă a comercianţilor.

Celeritatea impusă de Codul de procedură civilă 1865 o regăseam în mai multe dispoziţii care întăreau cu şi mai mare putere dorinţa legiuitorului, cum ar fi: art. 720[4] prin care se derogă de la art. 114[1] C.proc.civ. 1865 stabilindu-se un termen de a depune întâmpinarea de 3 zile înaintea primului termen de judecată faţă de 5 zile cât era termenul comun; art. 720[8] prin care se stabileşte caracterul executoriu al hotărârilor date în primă instanţă în materie comercială (se asigură circulaţia capitalurilor şi fluiditatea circuitului comercial; art. 720[6] prin care se dă posibilitatea instanţelor de a da termen scurte în materie comercială chiar în zile succesive, tocmai ca o garanţie a celerităţii soluţionării unor astfel de pricini; art. 720[9] prin care legiuitorul acorda caracterul de titlu executoriu hotărârilor date în materie comercială, fără a mai fi necesară îndeplinirea unor alte formalităţi.

Toate aceste dispoziţii nu au fost reluate în Codul de procedură civilă intrat în vigoare în anul 2013, eliminându-se aşadar principiul celerităţii soluţionării cauzelor în materie comercială, păstrându-se urgenţa numai în cazul anumitor proceduri/acţiuni indiferent de calitatea părţilor din respectivul litigiu.

Aşadar, lipsa unei garanţii cu privire la soluţionarea litigiilor dintre profesionişti în mod urgent, în considerarea calităţii acestora dar şi a caracterului esenţial al timpului în afaceri, a determinat, de multe ori, dilatarea litigiilor mult peste termenul rezonabil, optim şi previzibil astfel cum este reglementat de art. 6 C.proc.civ.

Acestei realităţi i s-a adăugat contextul pandemic[6] şi reglementările specifice acestei perioade plină de restricţii şi constrângeri, reglementări care au avut un puternic impact asupra desfăşurării litigiilor în materie comercială[7].

Astfel, pe data de 16.03.2020, prin Decretul nr. 195/16.03.2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României, având în vedere evoluţia situaţiei epidemiologice internaţionale determinată de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2 la nivelul a peste 150 de ţări, în care aproximativ 160.000 de persoane au fost infectate şi peste 5.800 au decedat, precum şi declararea „Pandemiei“ de către Organizaţia Mondială a Sănătăţii, la data de 11.03.2020, Preşedintele României a decretat instituirea stării de urgenţă pe întreg teritoriul României pe o durată de 30 de zile.

Această stare de urgenţă a fost prelungită pentru încă 30 de zile prin Decretul nr. 240/14.04.2020, până pe data de 14.05.2020, inclusiv.

---

[4] Prin dec. nr. 3135/05.12.1924 Curtea de Casație a arătat că deși starea de asediu a fost decretată prin Decret Regal, acesta este dat în temeiul unei legi deci își păstrează constituționalitatea – în Pandectele Române 1925, Ed. Librăriile IG. Hertz, București, 1925, pag. 69 și urm. În același sens, prin decizia din data de 9 mai 1935 Curtea de Casație, Secțiile Unite, a arătat că „*dacă este adevărat că instituirea stării de asediu și deci și extinderea jurisdicției militare, ca consecință, nu se poate face decât în puterea unei legi, nimic nu se opune însă ca legiuitorul ordinar să autorizeze puterea executivă a lua, în caz de necesitate, asemenea măsuri, sub rezerva ratificării sale ulterioare, sau să ratifice măsurile luate anterior, ori de câte ori necesitatea și urgența lor pentru apărarea Statului reclamă intervenția imediată a Puterii executive în lipsa Parlamentului. Astfel fiind și întrucât în speță decretul regal, prin care s-a instituit starea de asediu, a fost ratificat de Parlament, urmează că atât acel decret, cât și legea prin care a fost ratificat și cu care formează un tot nu contravin niciunui principiu constituțional*” - în Pandectele Române 1935, Ed. Monitorul Oficial și Imprimeriile Statului, București, 1935, pag. 184 și urm.

[5] Aceasta este forma articolului anterior modificării aduse Codului de procedură civilă 1865 prin art. 219 pct. 24 din Legea nr. 71/2011. Prin această modificare, forma articolului a devenit: „procesele și cererile dintre profesioniști se judecă cu precădere”.

[6] Pentru detalii referitoare la regimul stării de urgență, a se vedea D.C. Mâță, *Considerații generale în legătură cu regimul stării de urgență. Repere de doctrină și jurisprudență*, în revista Dreptul, nr. 8/2020, pag. 76 și urm.

[7] A se vedea și C.C. Dinu, *Câteva considerații referitoare la impactul Decretului Președintelui României nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgență în derularea proceselor civile*, în Pandectele Române, nr. 1/2020, pag. 17 și urm.

În ceea ce priveşte activitate de judecată[8], potrivit art. 41 alin. (1) din Decretul nr. 195/16.03.2020 şi a art. 63 alin. (1) din Decretul nr. 240/14.04.2020, pe durata stării de urgenţă, activitatea de judecată a continuat doar în cauzele de urgenţă deosebită. Celelalte cauze care nu se încadrează în lista pricinilor de urgenţă deosebită[9] au fost suspendate, judecată fiind reluată din oficiu, după încetarea stării de urgenţă.

De asemenea, activitatea de executare silită a continuat numai în cazurile în care este posibilă respectarea regulilor de disciplină sanitară.

Potrivit Hotărârii Consiliului Superior al Magistraturii nr. 734/2020, se adapta programul de lucru al instanţei, la decizia preşedintelui, în funcţie de situaţia pandemică pentru prevenirea infectărilor; s-au realizat programări pentru accesul la arhive şi cauzele au fost repartizate pe intervale orare, astfel încât să se evite supra aglomerarea instanţelor.

Pandemia a determinat şi accelerarea implementării dosarului electronic, ceea ce, pe de o parte, reprezintă o soluţie benefică pentru justiţiabili, profesionişti şi neprofesionişti deopotrivă, accesul la înscrisurile din dosar putându-se realiza de oriunde, prin intermediul mijloacelor electronice diverse.

De asemenea, şi programarea cauzelor pe intervale orare reprezintă o modalitate mai bună de gestionare a şedinţelor de judecată, indiferent de existenţa contextului pandemic, fiind de urmat şi în viitorul post pandemie, justiţiabilii putând aprecia mai exact ora la care se va judeca pricina lor, evitându-se astfel lungi ore de aşteptare în sediile instanţelor de judecată.

Aşadar, dilatarea timpului de soluţionare a proceselor a determinat serioase perturbări a activităţii profesioniştilor care au primit efectul acestor întârzieri cu un impact semnificativ asupra resurselor, disponibilităţilor (dacă pricinile erau evaluabile pecuniar) sau cu semnificativă ingerinţă în buna desfăşurare a afacerii (dacă aceste cauze nu erau evaluabile în bani).

În ceea ce privesc litigiile aflate în derulare, care se aflau în etapa de comunicare a hotărârilor sau care au primit hotărârile şi începuse să curgă termenul de a exercita calea de atac (dacă hotărârea nu era definitivă) prin art. 42 alin. (7) din Decretul nr. 195/16.03.2020 se stabileşte că termenele de exercitare a căilor de atac în cauzele prevăzute la alin. (6), aflate în curs la data instituirii prezentei stări de urgenţă, se întrerup, urmând a curge noi termene, de aceeaşi durată, de la data încetării stării de urgenţă. În cauzele prevăzute la alin. (6) în care au fost declarate căi de atac până la data emiterii prezentului decret, dosarele se înaintează instanţei competente după încetarea stării de urgenţă.

În acelaşi sens s-a dispus şi prin art. 63 alin. (12) din Decretul nr. 240/14.04.2020, potrivit căruia termenele prevăzute de lege pentru efectuarea actelor de procedură sau pentru exercitarea plângerilor, contestaţiilor şi căilor de atac de orice fel în cauzele prevăzute la alin. (11) din Decret, aflate în curs la data prelungirii stării de urgenţă, se întrerup, urmând a curge noi termene, de aceeaşi durată, de la data încetării stării de urgenţă. În cauzele prevăzute la alin. (11) în care au fost declarate căi de atac până la data emiterii prezentului decret, dosarele se înaintează instanţei competente după încetarea stării de urgenţă[10].

---

[8] A se vedea și B.S. Gavrilă, *Câteva aspecte privind legislația care reglementează activitatea de judecată în timpul crizei sanitare Sars-CoV2*, în Pandectele Române, nr. 5/2020, pag. 77 și urm.; B.S. Gavrilă, *Considerații asupra Decretelor nr. 195 și 240 din 2020 privind dispozițiile care reglementează domeniul justiției*, în Pandectele Române, nr. 2/2020, pag. 43 și urm.

[9] Lista acestor cauze s-a stabilit de Colegiul de conducere al Înaltei Curți de Casație și Justiție pentru cauzele de competența acesteia și, respectiv, de colegiile de conducere ale curților de apel pentru cauzele de competența lor și pentru cauzele de competența instanțelor care funcționează în circumscripția lor teritorială, putând fi, după împrejurări, actualizată.

[10] În acest sens s-a pronunțat și Tribunalul Galați, decizia nr. 486/14.07.2021, nepublicată, reținând: „*Asupra excepție tardivității formulării declarației de apel, se reține că hotărârea primei instanțe a fost comunicată apelantei petente la data de 11.03.2020, termenul de apel de 30 de zile prevăzut de art. 468 Cod procedură civilă, începând să curgă la data de 12.03.2020, potrivit art. 181 alin. (1) pct. 2 Cod procedură civilă. Potrivit art. 42 alin. (7) din Decretul nr. 195/16.03.2020, termenele de exercitare a căilor de atac în cauzele prevăzute la alin. (6), aflate în curs la data instituirii prezentei stări de urgență, se întrerup, urmând a curge noi termene, de aceeași durată, de la data încetării stării de urgență. Starea de urgență pe teritoriul României a fost prelungită prin Decretul nr. 240/14.04.2020, la art. 63 alin. (12) stabilindu-se că termenele prevăzute de lege pentru efectuarea actelor de procedură sau pentru exercitarea plângerilor, contestațiilor și căilor de atac de orice fel în cauzele prevăzute la alin. (11), aflate în curs la data prelungirii stării de urgență, se întrerup, urmând a curge noi termene, de aceeași durată, de la data încetării stării de urgență. Față de dispozițiile legale mai sus menționate, este cert că de la data încetării cauzei de întrerupere a termenului procedural, respectiv de la data de 15.05.2020, curge un nou termen, în situația de față apelul fiind formulat la data de 15.05.2020, astfel că excepția invocată urmează a fi respinsă ca nefondată, apelul fiind declarat în termen legal*”.

Aşadar, termenul de exercitare a căilor de atac a fost întrerupt prin art. 42 alin. (7) din Decretul nr. 195/16.03.2020 coroborat cu 63 alin. (12) din Decretul nr. 240/14.04.2020, termene noi începând să curgă de la data de 15.05.2020.

Aceasta înseamnă că dacă hotărârile au fost comunicate până la decretarea stării de urgenţă şi termenul de a ataca hotărârea nu s-a împlinit până la decretarea stării de urgenţă, partea va beneficia de un nou termen de a ataca hotărârea, termen ce va începe să curgă de la încetarea stării de urgenţă, respectiv 15.05.2021.

Dacă termenul de a ataca hotărârea judecătorească s-a împlinit anterior stării de urgenţă, partea nu va putea beneficia de efectul întreruptiv generat de cele două decrete, fiind nevoită să formuleze calea de atac în termenul legal, fie de la comunicarea hotărârii, fie de la pronunţare, după caz.

II. Referitor la raporturile contractuale

Având în vedere evoluţia situaţiei epidemiologice internaţionale determinată de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2 şi ţinând cont de faptul de măsurile urgente, cu caracter excepţional, în domeniul social şi economic, pentru limitarea infectării cu coronavirusul SARS-CoV-2 în rândul populaţiei, luate de Statul Român, buna derulare a contractelor a fost serios afectată.

Profesioniştii afectaţi de sistarea activităţilor, au fost nevoiţi să invoce anumite împrejurări care au determinat modificări ale convenţiilor aflate în derulare.

Pe de o parte ca urmare a stării de urgenţă şi apoi a stării de alertă, cauzate de această situaţie imprevizibilă şi insurmontabilă deschide calea invocării stării de forţă majoră dar şi existenţa cazului de impreviziune ceea ce îi putea determina de unii dintre profesionişti să iniţieze discuţii urgente pentru adaptarea contractelor aflate în derulare.

Autorităţile centrale şi locale au sfătuit şi încurajat, dar chiar impus, autoizolarea la domiciliul fiecărei persoane pentru prevenirea răspândirii acestui virus dar şi pentru a asigura o plafonare a cazurilor infecţiilor. De asemenea, multe dintre activităţi au fost sistate, cele din domeniul ospitalităţii, cu precădere.

În acest context, activitatea unor profesionişti a fost serios afectată, vânzările scăzând în mod dramatic.

Această diminuare a activităţii comerciale poate face imposibilă respectarea dispoziţiilor contractuale, mai cu seamă cele oneroase, ce se referă la plata chiriei, în toate modalităţile, dar şi a celorlalte speze.

Din punct de vedere al reglementării ce se aplică situaţiei date, avem în vedere art. 1351 C.civ. şi art. 1271 C.civ.

Forţa majoră este orice eveniment extern, imprevizibil, absolut invincibil şi inevitabil, iar cazul fortuit este un eveniment care nu poate fi prevăzut şi nici împiedicat de către cel care ar fi fost chemat să răspundă dacă evenimentul nu s-ar fi produs.

Impreviziunea reprezintă o schimbare excepţională a împrejurărilor ce a condus la transformarea executării contractului în a fi excesiv de oneroasă pentru debitori şi vădit injustă.

Aşadar, este justificată invocarea impreviziunii, având în vedere că este vădit injustă obligarea debitorilor la executarea obligaţiei, din moment ce a intervenit o schimbare excepţională şi obiectivă a împrejurărilor iniţiale, în sensul că acum executarea contractului a devenit excesiv de oneroasă pentru aceştia.

Condiţiile cerute a fi îndeplinite pentru a se constata impreviziunea sunt:

a)schimbarea împrejurărilor a intervenit după încheierea contractului

Având în vedere această primă condiţie prevăzută de art. 1271 alin. (3) lit. a) C.civ. de a cărei îndeplinire depinde aplicarea teorii impreviziunii arătăm că ar fi îndeplinită.

Astfel, cum am evidenţiat, limitarea deplasărilor populaţiei şi restricţiile sunt de natură a modifica cadrul economic, situaţii ce nu existau la semnarea contractului.

b)schimbarea împrejurărilor, precum şi întinderea acesteia să nu fi fost avute în vedere şi nici să nu fi fost posibil să fie avute în vedere de către debitor, în mod rezonabil, în momentul încheierii contractului

În niciun caz nu se poate afirma că o pandemie ar fi putut fi anticipată de debitor la data semnării contractului – dacă această dată ar fi anterioară ivirii pandemiei.

De aceea evidenţiem că debitorul contractului, la momentul încheierii convenţiei, nu a avut în vedere şi nici nu ar fi fost posibil să aibă în vedere în mod rezonabil schimbarea excepţională a împrejurărilor.

c) debitorul să nu-şi fi asumat riscul schimbării împrejurărilor şi nici nu putea în mod rezonabil considerat că şi-ar fi asumat un asemenea risc

Menţionăm că şi această condiţie prevăzută de art. 1271 alin. (3) lit. c) C.civ. se găseşte îndeplinită, având în vedere că partea aflată în dificultate nu şi-a asumat să suporte riscul producerii evenimentului perturbator.

În aceeaşi ordine de idei apreciem că nici să nu se poate în mod rezonabil considera că debitorul obligaţiei imposibil de executat şi-ar fi asumat acest risc, câtă vreme părţile nu au prevăzut în contract posibilitatea survenirii pandemiei.

Faţă de aspectele învederate apreciem că pot fi considerate îndeplinite cumulativ condiţiile pentru existenţa impreviziunii, regăsite în cuprinsul art. 1271 C.civ, având în vedere că executarea contractelor pot deveni excesiv de oneroasă pentru debitori din pricina unei schimbări excepţionale a împrejurărilor, ce face ca vădit injustă obligarea debitorilor la executarea obligaţiei.

III. Concluzii

Fără a avea pretenţia de a trata exhaustiv toate efectele pe care contextul epidemiologic l-a avut asupra activităţii comerciale şi asupra profesioniştilor ce exploatează o întreprindere economică, putem concluziona că asistăm la transformări şi reinventări ale vieţii economice, conceptele clasice de comerţ au fost înlocuite cu formule actualizate, adaptate la aceste vicisitudini.

De asemenea, domeniul justiţiei a suferit ample transformări, unele poate binevenite, adaptându-se la realităţi şi la nevoile persoanelor, prin accesul mai uşor şi personalizat la dosarele aflate pe rol. În aceeaşi măsură, şi planificarea şedinţelor de judecată reprezintă un câştig al anului precedent, împărţirea cauzelor pe ore fiind în sprijinul profesioniştilor dar şi al justiţiabililor în general.

Arbitrajul internaţional – audierile virtuale la un an după provocările pandemiei de coronavirus

[International Arbitration - Virtual Hearings One Year after the Challenges of the Coronavirus Pandemic]

Dr. Cristina-Ioana FLORESCU∗

Abstract**:** *As a result of the coronavirus crisis, it seems inevitable that the number of commercial disputes will increase and, in this environment, arbitration has proved an agile, resilient and also flexible, adaptable mechanism to the challenging times to which it is subjected. However, arbitrations have continued during the crisis not just because of the scope for controversial situations arisen due to pandemic, but also because some court litigations have been postponed or stopped for a while and especially due to the extended court closure arising from the pandemic restrictions. Therefore, the viable solution remained arbitration. Arbitration growth its strength with parties selecting it over litigation for more different practical reasons, even from the negotiation stage, when parties expressed more inclination and interest towards arbitration. The impact of coronavirus has forced arbitral institutions, parties, their counsels and other participants to act and quickly adopt new modern means of electronic case management tools to convene virtual hearings. In this respect, protocols and relevant guidelines to remote procedure have been promulgated in order to offer the necessary flexibility, the tools and a steady mechanism required to resort to arbitration. The arbitral institutions contributed to the arbitration stability and foreseeability by cooperating and issuing guides for the use of the technology in the most effective and efficient possible way, to achieve a world prepared to face this new coronavirus era. That is why we consider that these virtual tools should be adopted also for the future, to benefit of them in the post pandemic era.*

Key words: *arbitration, pandemic coronavirus crisis, virtual tools, remote hearings*

Audieri virtuale - Consideraţii introductive

Pe măsură ce ajungem la capătul de mai bine de un an de pandemie Covid-19, un an extraordinar de dur şi provocator, este timpul să lăsăm în urmă anul 2020 şi să ne concentrăm pe ce vor aduce anii ce vin. Noul coronavirus, pe care chiar dacă am ajuns întrucâtva să îl cunoaştem, este încă prezent printre noi, a făcut mari ravagii asupra economiei globale şi a costat mai multe milioane de vieţi. Foarte puţine ţări au reuşit să evite o afectare substanţială a problemelor generate de această pandemie.

În aceste vremuri incerte, din cauza crizei pandemice şi a imperioasei necesităţi de a fi şi de a rămâne în contact cu ceilalţi oameni în îndeplinirea sarcinilor lor şi, în general, în viaţa de zi cu zi din societate, avem de-a face cu numeroase şi diverse probleme noi şi trebuie să alegem dacă rămânem precauţi, tributari tradiţiei, sau îndrăznim să adoptăm tehnologiile moderne şi cu ajutorul lor să adaptăm problemele actuale de „distanţare socială" şi deci să devenim mai proactivi.

Arbitrajul internaţional este mai mult decât oricând implicat în aceste realităţi şi trebuie să se adapteze noilor circumstanţe. Toţi participanţii la procedura arbitrală, secretariatul instituţiei arbitrale, arbitrii şi secretarii acestora, părţile, consilierii, experţii, alţi terţi, toţi sunt chemaţi să se familiarizeze şi să se obişnuiască cu nevoia cea mai importantă a vremurilor curente: experienţa spaţiului de lucru virtual. Ajustarea la online în aceste momente dificile în care pandemia a afectat activităţile normale de arbitraj (nu numai, desigur) a devenit „noul normal' şi în câteva luni a devenit condiţia prealabilă şi o necesitate pentru a evita întreruperea gestionării cazurilor arbitrale, în curs sau noi.

Arbitrajul se confruntă şi este afectat mai ales de restricţiile de călătorie, distanţarea socială impusă a determinat tot felul de măsuri şi necesitatea de a partaja un volum mare de documente şi informaţii între

∗ Conferențiar universitar, doctor în drept comercial și arbitraj la Facultatea de Științe Juridice și Științe Administrative, Universitatea Spiru Haret, București, și în trecut conferențiar asociat la masteratul internațional de arbitraj la Facultatea de Drept, Universitatea din București și la Universitatea Româno-Americană. Totodată, este avocat (Baroul București) cu propria sa practică comercială și de arbitraj și, de asemenea, arbitru internațional pe lista a diverse instituții arbitrale, precum: Curtea Internațională de Arbitraj Comercial (Camera de Comerț și Industrie a României), București și Brașov, ICC Paris (fără listă), Centrul Internațional de Arbitraj Viena (VIAC), Shenzhen Court of International Arbitration (SCIA) China, Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a Republicii Moldova (CACI)*;* crisflorescu@gmail.com

participanţii la arbitraj forţează evoluţia unei gestionări eficiente a cazului. În lumina acestor confruntări, cea mai sensibilă problemă discutată până acum a fost cea a posibilităţii de a organiza audieri virtuale la distanţă şi sesiuni de comunicare virtuală cu participanţii la procesul arbitral.

Prin urmare, dezbaterea a fost dacă este mai prudent şi mai indicat să amânăm audierile fizice normale, cu care eram obişnuiţi, pentru momentul când se vor putea ţine din nou sau să găsim o nouă modalitate de a le ţine într-un mod virtual (de la distanţă, online), folosind tehnologiile moderne de comunicare.

Acum, după mai bine de un an,[1] am putut să apreciem efectul potenţial catastrofal al Covid-19 asupra unei caracteristici esenţiale a procedurii arbitrale - audierea în persoană. Restricţionarea călătoriilor este încă destul de limitată din punct de vedere geografic, iar realitatea este că va fi imposibil pentru o perioadă de timp să se desfăşoare în persoană audierile programate şi care urmează să fie programate de acum încolo. Din fericire, arbitrajul internaţional este flexibil şi inovator. Acest articol doreşte să examineze posibilele deficienţe (percepute până acum) ale tehnologiilor actuale, evoluţiile recente şi calea de urmat pentru audierile virtuale.

Două observaţii preliminare:[2] suntem familiarizaţi cu participarea la distanţă pentru audieri în persoană, unde este imposibil ca unul sau mai mulţi dintre participanţi să participe personal. Cu toate acestea, provocarea de astăzi este diferită: cel puţin pentru o perioadă încă va fi dificil sau imprudent în majoritatea arbitrajelor ca oricare dintre participanţi să fie în aceeaşi cameră, chiar dacă unii dintre ei se află în acelaşi oraş. Prin urmare, întrebarea nu se referă la realizarea unei videoconferinţe: este vorba despre desfăşurarea unei audieri virtuale. Aceasta nu este doar o diferenţă de grad, ci o diferenţă de natură faţă de provocările cu care ne-am confruntat înainte.

În al doilea rând, participarea la distanţă a fost odată o chestiune de echilibrare a problemelor logistice şi legale: de exemplu, declaraţia martorului ar trebui admisă chiar dacă martorul nu poate participa personal? Cu toate acestea, provocarea de astăzi este diferită: audierile virtuale sunt acum necesare în majoritatea cazurilor, dacă trebuie să existe o audiere în direct şi fără întârzieri nejustificate. Acest lucru schimbă atenţia de la posibilitatea de a permite participarea la distanţă la întrebările legate de modul în care, în contextul audierilor virtuale, putem satisface cel mai bine nevoile de justiţie substanţială şi procedurală ale arbitrajelor internaţionale.

Audierile la distanţă nu sunt fenomene noi în arbitrajul internaţional. Nu numai cele mai multe conferinţe de gestionare a cazurilor şi unele audieri procedurale se desfăşoară de la distanţă, dar chiar şi audierile pe fondul cauzei se desfăşoară astfel în anumite cazuri. De exemplu, audierile la distanţă sunt adesea folosite în procedurile accelerate (expedited arbtration) şi în cadrul procedurilor de arbitraj de urgenţă (emergency arbitration).[3] În plus, nu este neobişnuit ca anumiţi martori sau experţii să depună mărturie de la distanţă.[4] Un sondaj recent arată că o mare majoritate a persoanelor intervievate au folosit deja, de dinainte de pandemie, videoconferinţe în proceduri internaţionale de arbitraj.[5] Şi mai izbitor, Centrul internaţional pentru soluţionarea litigiilor privind investiţiile (ICSID) a anunţat că majoritatea audierilor sale din 2019 au avut loc prin videoconferinţă.[6]

Dar actualele forţe pandemice Covid-19 au determinat ca utilizatorii de arbitraj să reconsidere acest punct şi să evalueze dacă aceste audieri pot fi ţinute de asemenea de la distanţă. O astfel de schimbare de

[1] International Arbitration in the Midst of COVID-19: One Year Later | New York Law Journal.

[2] Maxi Scherer, *Remote Hearings in International Arbitration: An Analytical Framework*, Queen Mary University of London, School of Law, Legal Studies Research Paper No. 333/2020, Journal of International Arbitration 2020, 37(4), Electronic copy available at: https://ssrn.com/abstract=3599814.

[3] AAA-ICDR International Expedited Procedures, art. E-9; ICC Rules, Appendix V, art. 4(2); ICC Rules, Appendix VI, art. 3(5).

[4] *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Republic of Paraguay*, ICSID Case No. ARB/07/29, Award, 23 (10 Feb. 2012); *Paushok v. Government of Mongolia*, UNCITRAL, Award on Jurisdiction and Liability 61 (28 Apr. 2011); *Murphy Exploration & Production Co. International v. Republic of Ecuador*, ICSID Case No. ARB/08/4, Award on Jurisdiction, 26 (15 Dec. 2010); *EDF (Services) Ltd. v. Romania*, ICSID Case No. ARB/05/13, Award 38 (8 Oct. 2009); *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. Republic of the Philippines*, ICSID Case No. ARB/03/25, Award, 43 (16 Aug. 2007); *S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada*, UNCITRAL, Second Partial Award, 76 (21 Oct. 2002).

[5] Queen Mary School of International Arbitration Survey, *The Evolution of International Arbitration*, 2018, chart 35 (90% of the survey participants had used videoconferencing as a tool in international arbitration, of which 17% always, 47% frequently and 30% sometimes); chart 36 (89% of the survey participants expressed the view that videoconferencing should be used more often as a tool in international arbitration; 66% said the same about virtual hearing rooms).

[6] ICSID, *A Brief Guide to Online Hearings at ICSID* (24 Mar. 2020).

paradigmă se dovedeşte a fi fost dorită, aşteptată de ceva timp şi rapid acceptată de către comunitatea arbitrală.

Curtea naţională de arbitraj (Curtea de arbitraj Comercial Internaţional de pe lângă Camera de Comerţ şi Industrie) se poate mândri că a folosit aceste audieri virtuale cu succes şi fără probleme legate de dreptul părţilor la un proces echitabil. Măsura de a ţine audieri virtuale prin intermediul platformei Zoom a fost de îndată aplicată şi a avut parte de o adoptare masivă, astfel încât nu s-a înregistrat nicio problemă de continuitate a litigiilor.

Avantaje audieri virtuale - un arbitraj mai verde

Se poate distinge dacă participarea la distanţă priveşte întreaga audiere sau doar o parte a acesteia, dar ceea ce este semnificativ deja în acest punct este că de acum toate tipurile de audieri pot fi combinate în practică.

De exemplu, ne-am putea imagina o audiere pentru care administrarea probatoriului se face prin mai multe audieri: cu prezenţa fizică a experţilor sau a martorilor - cu excepţia unor locaţii prea îndepărtate, pentru care audierile se pot administra ulterior - urmate de o audiere virtuală pentru susţinerea concluziilor finale şi întrebări finale ale tribunalului. În această combinaţie, diferite părţi ale şedinţelor au loc prin audieri ce sunt conduse prin prezenţa fizică, semi- de la distanţă (hibrid) şi pe deplin de la distanţă. Adică audierile în cadrul unei proceduri pot fi combinate şi utilizate flexibil, adaptat la nevoile particulare, de moment, la posibilităţile de deplasare şi cele tehnice de care dispun părţile, astfel încât să se poată gestiona cazul cât mai eficient şi rapid, cu costuri mai mici şi într-un timp mai scurt. Ca să nu mai menţionăm că pot exista şi alte tipuri de avantaje, costuri de deplasare reduse, de logistică, de călătorie, de cazare, masă, diurnă, mai puţin timp pierdut cu diferenţele de fus orar şi adaptarea la aceste decalaje, mai puţin stres cu mutarea dosarelor voluminoase şi altele de acest gen, ca să nu mai menţionăm mai puţine zile pierdute cu audierile şi contribuţia la mai puţină poluare, la un mediu mai sustenabil, deci la un arbitraj mai verde (greener arbitration).[7]

Acest subiect a devenit o problemă fierbinte în ultimele luni, deoarece sectoarele public şi privat se confruntă cu o presiune crescută pentru a se angaja mai activ în combaterea schimbărilor climatice şi pentru a atinge obiectivele stabilite prin Acordul de la Paris din 2015. În acest context, arbitrajul este utilizat din ce în ce mai mult pentru rezolvarea diferitelor dispute legate de schimbările climatice, iar comunitatea internaţională de arbitraj adoptă diverse iniţiative de reducere a propriei amprente de carbon.[8]

Există de o vreme deja lansată o campanie susţinută privind acest arbitraj mai verde, este un subiect din ce în ce mai dezbătut şi mai important, chiar considerăm că în timp întreaga noastră mentalitate privind mediul înconjurător este nevoie să se schimbe, să se adapteze la o abordare mai prietenoasă cu mediul înconjurător, în efortul tuturor de a reduce impactul nefast asupra mediului şi al emisiilor de carbon generate de arbitrajul internaţional, de modul de desfăşurare şi gestionare a procedurilor arbitrale care folosesc mult prea multă hârtie, risipă de energie şi de călătorii.

Odată cu această campanie care pledează pentru „arbitraje ecologice" lansată în 2019 de Lucy Greenwood (nume predestinat!), un arbitru internaţional cu sediul la Londra, pandemia şi-a suprapus efectele şi a accelerat evidenţierea şi adoptarea unei maniere mai ecologice de a conduce procedurile arbitrale. Pandemia Covid-19 i-a obligat pe practicienii din întreaga lume să schimbe modul în care lucrează şi a oferit o oportunitate reală de a îmbrăţişa practici mai ecologice în ceea ce priveşte arbitrajul. De atunci, Campania a câştigat un avânt enorm şi va continua să fie o parte importantă a schimbării globale către sustenabilitate în practica juridică.

Este evident că avem drept casă doar această planetă (deocamdată) şi că este nevoie să o păstrăm „verde" cât mai mult şi că pentru a contrabalansa consumul de carbon şi hârtie generate de procedurile arbitrale este nevoie să se ia măsuri cât mai urgent, ca de altfel şi în alte domenii, căci majoritatea progresului a determinat de fapt afectarea eco-sistemului planetei.

Campania promovează angajamentul „verde" al clienţii, consilierilor şi arbitrilor, a tuturor participanţilor la procesul arbitral, oferind îndrumări cu privire la modul în care putem lua în considerare

[7] Campaign for Greener Arbitrations. Campania a fost nominalizată și a câștigat Premiul Global Arbitration Review pentru cea mai bună dezvoltare (Best Development) din 2020.

[8] The Freshfields Podcast (podbean.com)

mai atent impactul asupra mediului în contextul unui arbitraj. Există o suprapunere semnificativă între obiectivele Angajamentului (The Green Pledge[9]) şi efectele pe care le-a avut pandemia Covid-19 asupra practicilor de muncă din profesiile legale, în special cea de avocat. Covid-19 a adus o reducere a întâlnirilor faţă în faţă, fie din motive de distanţare socială, fie din cauza incapacităţii de a călători, precum şi o dependenţă sporită de tehnologie pentru a desfăşura audieri, pentru a facilita întâlnirile sau pentru a accesa documentele electronic. Dintre cele nouă angajamente, Angajamentul solicită practicanţilor următoarele linii mai semnificative:

- Să ia în considerare şi să pună la îndoială nevoia de a zbura în orice moment al arbitrajului;
- Să corespondeze (numai) prin mijloace electronice, cu excepţia cazului în care circumstanţele impun în mod expres altfel; totodată să solicite furnizarea copiilor electronice şi nu pe hârtie a documentelor;
- Să descurajeze utilizarea dosarelor de hârtie în sălile de audiere, care ştim că în arbitraj sunt extrem de voluminoase, cuprind zeci sau sute de mii de pagini;
- Să sugereze martorilor să depună mărturie prin videoconferinţă, mai degrabă decât să participe la audieri orale în persoană, atunci când este cazul (pentru arbitri, experţi şi mediatori).

La începutul anului 2020 s-a format un grup de lucru cu scopul de a dezvolta paşi practici care ar putea fi implementaţi pentru a îndeplini principiile directoare ale campaniei. Membrii firmelor de avocatură, instituţiilor, centrelor de audiere şi arbitri s-au reunit într-un grup de lucru pentru a produce un set de Protocoale Verzi (Green Protocols[10]), un set concis de directive destinate îndrumării membrilor comunităţii în efortul de a reduce impactul arbitrajelor internaţionale asupra mediului.

Protocoalele Verzi se concentrează în primul rând pe trei domenii critice[11] în care schimbările în practicile comportamentale ale practicienilor în arbitraj ar putea avea cel mai mare impact în reducerea substanţială a emisiilor de carbon. În mod specific, comunitatea este încurajată să: (i) adopte forme curate de energie, (ii) să reducă sau să elimine călătoriile pe distanţe lungi şi (iii) să minimizeze deşeurile, de exemplu prin eliminarea completă a documentelor tipărite şi a ceştilor din hârtie (pentru cafea şi ceai).

Lansarea globală[12] a Protocoalelor Verzi la începutul anului 2021 a fost urmată de o perioadă de consultare publică în timpul căreia Grupul de lucru a obţinut feedback cu privire la proiectele de Protocoale din partea comunităţii globale de arbitraj. O serie de mese rotunde şi ateliere regionale pentru comentarii publice au fost organizate în regiuni din întreaga lume. Comunitatea şi-a exprimat sprijinul covârşitor pentru această iniţiativă,[13] Campania a câştigat Premiul GAR pentru cea mai bună dezvoltare în 2020. Participanţii la procesul de consultare şi-au exprimat angajamentul de a îşi aduce contribuţia pentru a adera la aceste măsuri.

După integrarea comentariilor primite, Protocoalele Verzi finale sunt acum disponibile pe site-ul Campaniei.[14] Protocoalele finale s-au lansat oficial de Ziua Pământului 2021 (22 aprilie), dar trebuie să fie luate în considerare în fiecare zi pentru ca schimbarea să se producă cu adevărat.

Grupul de lucru, împreună cu subcomitetele regionale nou-înfiinţate ale Campaniei, concepute pentru a pune în aplicare Protocoalele Verzi în fiecare regiune a lumii, cu o atenţie deosebită la specificităţile regionale, se vor concentra acum în anul următor pe eforturile de implementare. Aceste organisme se vor concentra pe furnizarea de instrumente, instrucţiuni, sprijin şi resurse pentru membrii comunităţii internaţionale de arbitraj, pentru a le permite să pună în aplicare practic şi eficient Protocoalele Verzi. Persoanele fizice şi companiile pot semna Green Pledge pentru a fi informaţi cu privire la toate evoluţiile viitoare şi iniţiativele de promovare a arbitrajelor mai ecologice.

Îndrumările împărtăşite în Protocoale fac parte din efortul de ansamblu al campaniei de acord voluntar în comunitatea de arbitraj pentru a schimba comportamentele şi a acţiona cu atenţie continuă asupra

[9] Join us | Campaign for Greener Arbitrations

[10] Green protocols (greenerarbitrations.com)

[11] The Campaign for Greener Arbitration's Green Protocols: Actions Not Words - Kluwer Arbitration Blog

[12] Introduction to the Green Protocols (greenerarbitrations.com)

[13] Joint quest for greener arbitrations - The Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (sccinstitute.com); Heidi Walsh and Adis Sehic promote Campaign for Greener (mishcon.com); Signatories of the Campaign for Greener Arbitrations | Press Release | Chambers and Partners; CIArb - Campaign for Greener Arbitrations: The Green Pledge; The Green Pledge: Promoting Greener Practices in International Arbitration | Horizons & Co - Law Firm - Dubai UAE (horizlaw.ae)

[14] Green protocols (greenerarbitrations.com)

impactului acţiunilor asupra mediului. Efectul colectiv al schimbărilor chiar mici de comportamente, în special în ceea ce priveşte călătoriile şi energia, va avea un impact tangibil atunci când este practicat de întreaga comunitate globală. Deşi unele dintre măsurile sugerate în Protocoale pot părea incomode sau dificile, ele vor duce în cele din urmă la evoluţii pozitive în domeniu şi la un viitor mai bun pentru comunitate şi nu numai.

Audieri virtuale - utilizarea tehnologiei moderne

Asimilarea rapidă a tehnologiei în practica juridică, care a derivat din pandemie, a ajutat ca aceste iniţiative să devină de acum practici standard. Mai mult, viteza cu care arbitrajul a reuşit să adopte lucrul la distanţă şi audieri virtuale, în ciuda provocărilor asociate, indică disponibilitatea şi capacitatea de a adapta modurile de lucru, în timp ce deciziile care rezultă nu numai că nu sunt compromise, dar îşi păstrează calitatea, mai ales pentru că arbitrii se pot întâlni de acum mai simplu să dezbată în mai multe rânduri. Dezbaterile sunt mai bine gestionate, în mai multe întâlniri, organizate pe problematicile în discuţie, schimbul de idei are loc mai cursiv şi uşor prin videoconferinţe şi mesaje electronice, asigurând calitatea deciziilor.

În plus, trebuie să ţinem seama că un tribunal arbitral este un organ colegial, în cadrul căruia este necesar să se sudeze relaţiile, să devină o echipă, să poată lucra închegat, să ajungă să se cunoască cât de cât pentru a delibera împreună. Trebuie să se înţeleagă, să fie în stare să comunice efectiv, astfel că interacţiunea între arbitrii este extrem de importantă şi benefică pentru asigurarea calităţii hotărârii arbitrale. Cu cât se pot organiza mai multe întrevederi în care să se poată discuta liber între arbitrii problemele ce trebuie rezolvate, cu atât creşte calitatea argumentelor şi se pot trece în revistă toate motivele ridicate de părţi care necesită răspuns.

Experienţa acumulată, în special în ultimul an, a arătat că audierile la distanţă bine organizate, care respectă în mod corespunzător protocoalele şi liniile directoare recomandate, pot fi o metodă eficientă şi relativ ieftină de desfăşurare a arbitrajelor.[15]

Utilizarea sporită a audierilor semi- (hibrid) şi complet virtuale, acolo unde este cazul, ar putea remedia criticile crescânde ale arbitrajului ca fiind prea costisitor şi prea lung. În plus, utilizarea audierilor la distanţă poate aborda problemele legate de impactul asupra mediului al procedurilor arbitrale internaţionale şi poate favoriza o creştere a diversităţii arbitrilor. Când se discută despre un arbitraj mai verde totuşi este necesar să se menţioneze şi problematica consumului de energie şi a spaţiului de stocare pentru bazele de date care se constituie pentru dosarele arbitrale, întrucât aceste tehnologii inovative şi fiabile de stocare a datelor consumă energie multă, deşi oricum într-acolo ne îndreptăm.

Alte subiecte strâns legat de stocarea datelor sunt cele legate de tendinţa de adoptare a unor *platformele electronice* ce pot fi folosite de către participanţii la arbitraj (în scopuri interne) şi care oferă sisteme complet electronice de gestionare a cazurilor şi cel referitor la *protecţia datelor*, intersecţia arbitrajului cu GDPR şi *securitatea cibernetică* (cibersecuritate) a datelor ce sunt utilizate, transmise şi stocate electronic.

Eficienţă şi eficacitate procedurală sporite – comunicări electronice, audieri virtuale prevăzute deja în Reguli arbitrale

Toate aceste aspecte se interconexează, având în vedere că instituţiile lider în domeniu au schimbat acum regula *comunicărilor* scrise care au devenit predominant *electronice*. Multe instituţii au adoptat deja noi reguli[16] care privesc utilizarea sporită a comunicărilor electronice, posibilitatea ţinerii audierilor virtuale

[15] https://afaa.ngo/page-18097/10367837; Kun Fan, *The Impact of COVID-19 on the Administration of Justice*, Kluwer Arbitration Blog (Jul 10, 2020), http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/07/10/the-impact-of-covid-19-on-the-administration-of-justice.

[16] Instituția arbitrală lideră ICC, și nu este singura, și precis altele o vor urma, tocmai și-a modificat Regulile cu aplicabilitate din 2021, pentru a îmbrățișa temele practicii moderne de arbitraj internațional. A se vedea https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/. Despre aceste modificări: https://www.whitecase.com/publications/alert/ new-2021-icc-arbitration-rules; https://www.inhousecommunity.com/article/icc-arbitration-rules-2021-notable-changes-updates/; https://www.herbertsmithfreehills.com/latest-thinking/inside-arbitration-the-new-icc-rules-2021-what-you-need-to-know; http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2021/01/04/the-2021-icc-arbitration-rules-changes-to-the-arbitral-tribunals-powers/; https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=757c455b-3c0c-4a4b-8145-8571d37471d2; https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=a74a57e6-d771-49f4-83ce-4d522f6e013a.

prin „videoconferinţă, telefon sau alte mijloace de comunicare adecvate", în cazul în care oricare dintre părţi solicită acest lucru sau solicitarea vine chiar din partea tribunalului.

Noile abordări privind comunicări electronice adoptate de la începutul acestui an de către instituţia lider în domeniu, ICC (Paris), sunt prevăzute în articolul 3 alineatul (1), articolul 4 alineatul (4) litera (b) şi articolul 5 alineatul (3), care prevăd că părţilor nu li se mai cere în mod implicit să transmită comunicări scrise pe hârtie, ci pot decide dacă le sunt suficiente cele electronice. Audieri virtuale sunt prevăzute în mod explicit deja în cadrul articolelor 25 şi 26 alineatul (1).

Acest lucru este în concordanţă cu recunoaşterea tot mai însemnată a faptului că multe audieri arbitrale pot fi desfăşurate în mod eficient într-un cadru virtual, aşa cum s-a demonstrat deja în timpul pandemiei Covid-19. Înainte de a decide dacă o audiere se va desfăşura prin participare fizică sau virtual, tribunalul trebuie să consulte părţile şi să ţină seama de faptele şi circumstanţele relevante ale cazului. Expresia „alte mijloace adecvate de comunicare" permite, de asemenea, ca viitoarele evoluţii tehnologice să fie permise pentru audieri, fiind o deschidere binevenită pentru o adaptare constructivă la prefacerile atât de rapide cu care se confruntă societatea.

Platforme arbitrale electronice

Multe instituţii arbitrale vor veni în curând din urmă şi vor oferi şi da în folosinţă platforme electronice de gestionare a cazurilor, pentru a uniformiza modul de gestionare digitală şi a asigura securitatea fluxului informaţional pentru cazurile administrate. Trendul este clar de stocare electronică de acum a tuturor resurselor şi informaţiilor unui caz – dar cât, până când, care e limita de supra-încărcare (supra-informare, supra-normare, întrucât dezvoltarea informaţională şi a bazelor de date se realizează într-un ritm care nu mai poate fi apoi controlat)[17] sunt aspecte care încă nu sunt uşor de gestionat.

Unele instituţii de arbitraj oferă deja platforme de gestionare a cazurilor online. De exemplu, în septembrie 2019, SCC (Stockholm) a lansat Platforma SCC, care oferă părţilor, avocaţilor şi tribunalelor arbitrale o modalitate sigură şi eficientă de a comunica şi trimite toate materialele cazului în cadrul procedurilor. Platforma oferă, de asemenea, (i) un calendar pentru datele şi termenele relevante, (ii) un panou de anunţuri pentru comunicările instituţiei cu părţile şi (iii) un serviciu de arhivare după procedură. ICSID stabileşte, de asemenea, dosare într-o platformă de partajare de fişiere securizată bazată pe cloud pentru cazurile sale.

În plus, mai multe instituţii de arbitraj susţin sau încurajează audierile virtuale într-un moment în care majoritatea audierilor în persoană au devenit imposibile. Majoritatea instituţiilor renumite oferă în mod proactiv servicii de audiere electronică. Unele dintre ele oferă servicii de audiere virtuală care pot suporta până la mai multe locaţii diferite şi pot integra toate gestionarea documentelor esenţiale, inclusiv conferinţe video, conferinţe audio, pachete electronice şi transcriere în timp real.

Considerăm însă că ar fi binevenită o standardizare generală a acestor platforme digitale de gestionare a cazurilor. Astfel, o dezvoltare mai recentă şi un pas către digitalizarea completă a aspectelor administrative ale arbitrajului este adoptarea unor platforme online de gestionare a cazurilor la care au acces şi arbitrii şi părţile, în general participanţii la respectiva procedură arbitrală. Platformele electronice sunt acum noua tendinţă şi instituţiile arbitrale sunt într-o cursă de adoptare a unor astfel de platforme digitale securizate, pentru a permite tuturor utilizatorilor unui caz accesul la toate materialele respectivului dosar astfel cum au fost depuse în probatoriu.

Stockholm SCC Platform[18] promovează simplificarea comunicării în siguranţă între toţi utilizatorii unui arbitraj pe întreg parcursul procedurii arbitrale. De asemenea, instituţia arbitrală HKIAC din Hong Kong foloseşte un depozitar online securizat (secured online repository) sau o cameră de bază de date virtuală (virtual data room) ca opţiune de transmitere şi stocare de documente, cu condiţia agreării de către toţi participanţii la procesul arbitral. Instituţiile arbitrale SIAC (Singapore) şi ICSID folosesc astfel de

[17] Google pune limite de anul acesta (din iunie 2021) pentru spațiu suplimentar celor 15 GB pe care îi oferă gratuit.

[18] A se vedea Stockholm SCC Platform, simplificarea comunicării în siguranță între toți utilizatorii unui arbitraj pe întreg parcursul procedurii arbitrale, https://sccinstitute.com/scc-platform/; de asemenea instituția arbitrală HKIAC din Hong Kong folosește un depozitar online securizat (*secured online repository*) sau o cameră de bază de date virtuală (*virtual data room*) ca opțiune de transmitere și stocare de documente, cu condiția agreării de către toți participanții la procesul arbitral.

platforme. Mai nou şi VIAC a adoptat un asemenea portal.[19] Totodată instituţiile arbitrale chineze, cum ar fi Curtea de Arbitraj Internaţional din Shenzhen (SCIA) şi Comisia de arbitraj din Guangzhou (GZAC), au investit, de asemenea, în platforme digitale, care nu numai că permit înregistrarea şi procesarea plăţilor online, ci oferă şi o platformă de audiere la distanţă. Ca o caracteristică specială a acestor platforme, tehnologia voce-text generează şi afişează automat o transcriere a celor discutate (audio) în mod sincron în timpul audierii. Şi în Orientul Mijlociu, centrele de arbitraj din Abu-Dhabi şi Dubai s-au modernizat în acest sens.

Considerăm aşadar că se impune implementarea unui sistem de standardizare a procedurilor virtuale şi a modului lor de gestionare. Astfel, toate instituţiile arbitrale ar gestiona în acelaşi mod procedurile şi ar fi mult mai uşor pentru utilizatorii de arbitraj să se adapteze la un anumit mod de lucru şi flux informatic, care apoi pot fi adoptate de orice instituţie care doreşte să îşi creeze o asemenea platformă. Să nu uităm, marele beneficiu al arbitrajul este că fiind o procedură internaţională s-a uniformizat în timp şi a devenit un limbaj universal, care poate fi folosit de utilizatori din întreaga lume.

Această uniformizare va conduce totodată la eliminarea a ceea ce nu este necesar, prin urmărirea unei eficienţe crescute în administrarea probatoriului (care adesea este extrem de voluminos!). Rolul preşedintelui tribunalului creşte, rolul pro-activ devine o necesitate, tribunalul poate restricţiona utilizarea probatoriului care nu este considerat necesar, evitarea duplicării procedurii, folosirea martorului ca vehicul al prezentării cazului, nu pentru a demonstra, căci probele sunt la dosar – acum mai mult ca oricând se produc documentele care acoperă probatoriul unui dosar. Arbitrii este necesar să devină ghidul parţilor, să adapteze ordinele procedurale şi organizarea modului de desfăşurare, să invite părţile la a întocmi un raport comun asupra problemelor care sunt şi nu sunt în dispută, să ajute tribunalul să înţeleagă faptele şi cazul fiecărei părţi, pentru a se focusa pe aspectele importante, adică comunicare mai eficientă între participanţii la arbitraj. Noile tehnologii moderne sunt chemate să faciliteze de fapt o comunicare reală, să fie folosite eficient.

Audieri virtuale - Linii directoare/ ghiduri (soft law)

Instituţiile arbitrale din întreaga lume au pus în aplicare rapid soluţii la noile provocări ridicate de Covid-19. În timp ce multe activităţi de arbitraj pot fi ţinute de la distanţă, instituţiile s-au confruntat cu personal redus şi îngrijorări cu privire la audierile în persoană, aspecte ce încă nu au fost complet depăşite întrucât pandemia nu a dispărut. Părţile şi arbitrii sunt în continuare afectaţi de restricţiile de călătorie şi de măsurile guvernamentale impuse de majoritatea statelor. Instituţiile arbitrale au luat măsuri şi continuă să pună în aplicare noi paşi pentru a îşi proteja stabilitatea operaţională. Majoritatea instituţiilor adoptă măsuri de precauţie, încurajându-şi personalul să lucreze de la distanţă, amânând sau anulând audierile şi digitalizând mai multe aspecte administrative şi procedurale.

Revenind la capacitatea arbitrajului şi a utilizatorilor de arbitraj de a se adapta la noile provocări, instanţele statale nu au avut posibilitatea de a se adapta atât de repede la criza generată de pandemie, deşi eforturile sale sunt evidente, dar arbitrajul, fiind o justiţie privată, a avut oportunitatea de a ieşi în evidenţă şi a veni în întâmpinarea utilizatorilor prin adaptarea imediată, pentru ca procedurile arbitrale să continue prin utilizarea platformelor digitale care oferă posibilitatea comunicării electronice virtuale.

La începutul pandemiei Covid-19, comunitatea arbitrală a abordat rapid noile provocări prin numeroase iniţiative care oferă îndrumări pentru a ajuta practicienii să navigheze în aceste circumstanţe fără precedent. Multe dintre liniile directoare şi seminariile web (webinarii) lansate în timpul lockdown-ului /carantinării se concentrează asupra momentului şi modului de desfăşurare a audierilor la distanţă /virtuale şi dacă ele pot afecta aplicabilitatea hotărârilor arbitrale – din punct de vedere al recunoaşterii şi executării pentru motive de due process (proces echitabil).

[19] VIAC Portal - Vienna International Arbitral Centre. VIAC introduce portalul VIAC - o platformă de gestionare a cazurilor online găzduită pe HighQ, un software de partajare a fișierelor și colaborare bazat pe cloud, operat de Thomson Reuters. Portalul VIAC poate fi utilizat pentru toate tipurile de proceduri VIAC pentru comunicare între VIAC, părți și arbitri sau alți neutri terți. Pe portal, va fi deschis un site separat pentru fiecare caz. Portalul VIAC este creat pentru a spori în continuare eficiența în cazurile VIAC, pentru a permite transparența participanților la cazuri și pentru a răspunde nevoilor tot mai mari ale participanților de securitate, confidențialitate și protecție a datelor.

Instituţiile arbitrale au răspuns la pandemie prin emiterea unei declaraţii comune[20], în efortul de a oferi claritate şi îndrumare comunităţii arbitrale. Declaraţia comună îşi propune să asigure participanţii la arbitraj că instituţiile arbitrale sunt pregătite să asiste deopotrivă utilizatorii şi practicienii, susţinând astfel utilizarea potenţialului arbitrajului internaţional de a oferi un mecanism stabil şi previzibil de soluţionare a litigiilor în perioade atât de instabile. Instituţiile se asigură că dosarele aflate pe rol sunt continuate şi că dosarele părţilor sunt audiate fără întârzieri nejustificate. Părţile, avocaţii şi arbitrii sunt încurajaţi să discute orice impact al pandemiei şi modalităţile potenţiale de abordare a acesteia într-o manieră deschisă şi constructivă, în special în timpul unei conferinţe de gestionare a cazurilor, şi sunt invitaţi să utilizeze întreaga măsură a regulilor şi sprijinului instituţional respectiv. Cu toate acestea, modul de a merge mai departe într-un anumit caz este în cele din urmă responsabilitatea şi decizia tribunalului, de exemplu, amânarea unei audieri sau organizarea acesteia în persoană sau (semi) de la distanţă, luând în considerare cele două condiţii esenţiale ale tratamentului echitabil şi egal a părţilor şi dreptul de a fi ascultat.[21]

Audierile orale, care sunt un drept şi un apanaj al procedurii arbitrale, trebuie de acum înţelese ca nefiind numai cele neapărat în persoană, chiar dacă aşa era obişnuinţa, mai ales că martorii erau examinaţi adesea şi înainte prin video-conferinţă. Pot exista şi audieri virtuale hibrid, în care fiecare parte, ca echipă, este într-o cameră sau tribunalul este laolaltă, sau măcar co-arbitrii sunt împreună şi numai anumite faze se desfăşoară virtual, cum ar fi audierea (unor) martorilor sau a (unor) experţilor.

Una dintre instituţiile care s-a mobilizat şi a răspuns foarte bine la focarul de pandemie a fost una independentă, pe nume Delos, care a publicat câteva materiale[22] pentru a ajuta participanţii la arbitraj să facă faţă noilor momente dificile care au afectat continuarea lină a procedurii de arbitraj.[23]

La începutul lunii martie 2020 a fost publicată o listă de verificare versiunea a doua[24] care vizează elementele care trebuie luate în considerare pentru audierile desfăşurate în conformitate cu orice reguli de arbitraj sau administrate de orice instituţie în lumina focarului pandemic. Lista de verificare ia în considerare elemente precum locaţia audierii, participanţii la audiere şi dacă călătoresc dintr-o „zonă afectată". Chiar înainte de izbucnirea focarului, Comitetul Coreean de Arbitraj Comercial (KCAB) a publicat Protocolul de la Seul privind videoconferinţa în arbitrajul internaţional.[25] Protocolul abordează toate aspectele desfăşurării audierilor de videoconferinţă în arbitrajele internaţionale, de la examinarea martorilor până la specificaţiile tehnice. Aceste resurse şi alte resurse pot ajuta la ghidarea arbitrilor şi a părţilor pe măsură ce continuă să rezolve disputele în conformitate cu restricţiile actuale.

De atunci majoritatea instituţiilor arbitrale au luat măsuri şi s-au implicat în dezvoltarea de linii generale de ghidare a utilizatorilor de arbitraj privind modalităţi de adaptare a procedurilor arbitrale la noile mijloace moderne de comunicare, modul de folosire al acestora, problematici legate de implementarea protocoalelor şi ordinelor procedurale emise de tribunalul arbitral care să cuprindă indicaţii de continuare coerentă şi eficientă a arbitrajului, adaptată noilor realităţi.

Mai mult, conştiente de faptul că creşterea numărului de fişiere electronice şi utilizarea videoconferinţelor în procedurile de arbitraj ar duce la îngrijorări sporite privind securitatea cibernetică şi protecţia vieţii private, unele instituţii arbitrale, precum Asociaţia Americană de Arbitraj şi divizia sa internaţională, Centrul Internaţional pentru soluţionarea disputelor (AAA/ICDR) au stabilit politici de securitate cibernetică şi instruire pentru arbitri.[26] În mod similar, Protocolul de securitate cibernetică pentru arbitraj internaţional din 2020[27] a fost publicat recent de Consiliul Internaţional pentru Arbitraj Comercial (ICCA), New York City Bar Association şi Institutul Internaţional pentru Prevenirea şi Rezolvarea Conflictelor.

În ceea ce priveşte *securitatea cibernetică şi protecţia datelor* în arbitrajul internaţional, aceste subiecte au devenit o problemă dezbătută mult timp în ultimii ani, întrucât menţinerea securităţii şi a

[20] https://www.viac.eu/images/documents/Covid-19_Joint_Statement.pdf.

[21] https://www.ibanet.org/Article/NewDetail.aspx?ArticleUid=A7F75D89-2CFD-4386-96B9-53341D0A55DA.

[22] KNOW-HOW | Delos Dispute Resolution (delosdr.org).

[23] ABOUT VIRTUAL HEARINGS | Delos Dispute Resolution (delosdr.org), relevant resources on remote and virtual arbitration and mediation hearings.

[24] HEARINGS IN TIMES OF COVID-19 | Delos Dispute Resolution (delosdr.org).

[25] RESOURCES - KCAB INTERNATIONAL.

[26] AAA Cybersecurity & Data Protection | ADR.org

[27] ICCA - NYC Bar - CPR Protocol on Cybersecurity in International Arbitration (2020 Edition)

confidenţialităţii documentelor şi informaţiilor schimbate în procedurile internaţionale de arbitraj a fost un subiect major de discuţie între practicienii arbitrajului în ultimii ani. Conversaţiile s-au concentrat în principal pe protejarea datelor, deoarece acestea sunt schimbate între avocaţi şi arbitri, diverse instituţii, organizaţii şi practicieni din domeniu. Inclusiv IBA a dezvoltat protocoale sau linii directoare menite să îi facă pe practicieni conştienţi de punctele slabe ale securităţii şi măsurile care pot proteja împotriva acestor puncte slabe. În plus, multe dintre categoriile de tehnologie utilizate frecvent de acum în arbitraj încorporează caracteristici de securitate şi confidenţialitate.

Nivelul adecvat de securitate şi protecţie a vieţii private depinde întotdeauna de natura arbitrajului, de sensibilitatea datelor schimbate şi de cerinţele legii locale aplicabile. Îndrumările generale care au apărut ca urmare a protocoalelor referitoare la arbitraj pentru securitatea cibernetică enumerate includ o analiză a următoarelor măsuri de securitate: metoda de transfer securizat (cloud sau alte tipuri de astfel de platforme sau metode, acestea trebuie să fie sigure, site-ul de transfer sau tehnologia bazată pe cloud sunt utilizate intens), criptare (pentru documente trimise prin internet), protecţie prin parolă (chiar şi trimiterea unui stick cu protecţie transmisă printr-un mod diferit), autentificare multi-factor, programe malware şi pachete de securitate pe computerele personale, activare funcţii de distrugere / ştergere de la distanţă (dacă dispozitivul este furat sau pierdut). Pentru a acoperi astfel de probleme, au fost emise linii directoare şi protocoale care pot ajuta la stabilirea direcţiilor de securitate cibernetică pentru arbitraj:

- Cybersecurity Guidelines by the IBA's Presidential Task Force on Cybersecurity (2018)[28];
- ICC Commission Report on Information Technology in International Arbitration (2017)[29];
- Cybersecurity Protocol for International Arbitration (International Council for Commercial Arbitration (ICCA), Association of the City Bar of New York, International Institute for Conflict Prevention and Resolution, 2020)[30].

În legătură cu acest ultim protocol, fiind şi cel mai recent, acesta tratează problematica în discuţie mai adaptat la situaţia actuală. În primul rând, protocolul este destinat să ofere un cadru pentru determinarea măsurilor rezonabile de securitate a informaţiilor pentru probleme individuale fiecărui caz de arbitraj. Acest cadru include îndrumări procedurale şi practice pentru evaluarea riscurilor de securitate şi identificarea măsurilor disponibile care pot fi puse în aplicare. În al doilea rând, protocolul are ca scop creşterea gradului de conştientizare cu privire la securitatea informaţiilor în arbitrajele internaţionale. Aceasta include conştientizarea: (i) riscurilor de securitate a informaţiilor în procesul arbitral, care includ atât securitatea cibernetică, cât şi riscurile de securitate fizică; (ii) importanţa securităţii informaţiilor pentru menţinerea încrederii utilizatorilor în regimul arbitral general; (iii) rolul esenţial jucat de persoanele implicate în arbitraj în atenuarea efectivă a riscurilor; şi (iv) unele dintre măsurile de securitate a informaţiilor uşor accesibile disponibile pentru a îmbunătăţi practicile de securitate de zi cu zi.

Securitatea cibernetică şi protecţia datelor merg mână în mână, deoarece ambele implică primirea, utilizarea, procesarea, transmiterea şi conservarea datelor într-un anumit cadru. Pandemia Covid-19 în curs de desfăşurare a sporit şi mai mult importanţa acestor probleme, întrucât mai multe proceduri cu valoare ridicată şi informaţii sensibile pentru afaceri se desfăşoară integral online, frecvent în diferite jurisdicţii şi implică adesea schimburi digitale necriptate. Instituţiile arbitrale sunt cel mai bine poziţionate pentru a aborda riscurile de securitate cibernetică atât în mod consecvent, cât şi în mod durabil.

Concluzii

Reiese cu evidenţă că pandemia acesta ne-a forţat pe toţi, în toate domeniile, deci şi în arbitraj, să ieşim din zona noastră de confort, să ne adaptăm la noua situaţie generată de restricţiile sociale şi să găsim modalităţi de funcţionare coerentă şi eficace în continuare. Societatea nu poate stagna din nici un punct de vedere, mai ales în afaceri şi modul lor de soluţionare, economia fiind motorul societăţii.

În arbitraj, audierile virtuale au devenit o nouă normalitate şi este de văzut dacă situaţia va rămâne aşa. Dar putem prevedea că acest beneficiu va rămâne câştigat, este o posibilitate testată care s-a dovedit utilă, funcţională şi avantajoasă din diverse puncte de vedere, la îndemâna doritorilor, care poate fi destul de lesne

[28] https://www.ibanet.org/LPRU/cybersecurity-guidelines.aspx

[29] https://cdn.iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2017/03/icc-information-technology-in-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission.pdf

[30] https://cdn.arbitration-icca.org/s3fs-public/document/media_document/icca-nyc_bar-cpr_cybersecurity_protocol_for_international_arbitration_-_print_version.pdf.

adoptată. Instituţiilor arbitrale le-a revenit şi le revine în continuare misiunea de a fi trend-setteri în a implementa mijloace cât mai moderne de desfăşurare a procedurilor arbitrale, care să corespundă cerinţelor utilizatorilor.

Este important însă să se diferenţieze între diferite tipuri de audieri virtuale, complete sau hibrid, dedicate unei anumite etape procedurale, care într-o lume post-pandemică se pot combina armonios şi utiliza astfel încât arbitrajul să aibă numai de profitat.

Pentru orice forme de audieri virtuale, participanţii împreună cu tribunalul este necesar să evalueze legea şi regulile aplicabile, pentru a respecta dreptul părţilor la un proces echitabil şi a tuturor principiilor procedurale ce guvernează un proces arbitral. În lumina adoptării în timp de noi reguli arbitrale de către majoritatea instituţiilor arbitrale, care să ofere deschidere şi să asigure cadrul normat necesar utilizării acestor metodologii moderne de desfăşurare a procedurilor arbitrale, aplicarea noilor tehnologii va deveni obiceiul şi organizarea unei audieri virtuale va deveni din ce în ce mai facilă şi uzitată. Desigur, nu fără a cântări avantajele unei astfel de măsuri, conform circumstanţelor particulare fiecărui caz în parte. Cu siguranţă, faptul că multe tribunale arbitrale, cât deja şi instanţe naţionale, îşi dezvoltă experienţa cu audieri la distanţă, este o oportunitate care ar trebui să fie preţuită şi de care să se beneficieze, deoarece permite utilizatorilor de arbitraj să îşi mărească setul de instrumente şi tehnologii moderne pentru a găsi soluţia cea mai potrivită pentru fiece caz.

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Drept civil, Dreptul Muncii, Dreptul Familiei

Instrumente de dreptul muncii utilizate în limitarea efectelor crizei Covid 19

[Labour Law Instruments Used to Limit the Effects of the Covid 19 Crisis]

Dr. Raluca DIMITRIU∗

Abstract**:** *During the Covid 19 pandemic, labour law provided some of the most effective levers for limiting the effects of the economic crisis that accompanied the sanitary crisis. It is further evidence that labour law, which is flexible and adaptable, can be used in crisis situations as a tool for restoring social and economic relations. Each Member State has implemented its own strategies, but some common elements can be easily identified. The study aims to highlight the Romanian options and their effects in terms of labour relations, in the context of a comparative law analysis of policies to reduce the economic consequences of the pandemic crisis. The main measures envisaged are the suspension of employment contracts and the reduction of working time, both of which aiming to avoid redundancies and to maintain a minimum level of workers' income.*

Key words: *labour law, Covid 19 pandemic, comparative law, suspension of employment contracts, the reduction of working time*

1. Introducere

Pe parcursul crizei Covid 19, statele membre au căutat soluţii pentru compensarea pierderilor financiare resimţite de companii şi de lucrători, ca o consecinţă a crizei economice care a însoţit-o pe cea sanitară. Şi merită subliniat că cele mai multe dintre acestea au fost legate de modul de reglementare a raporturilor de muncă, expresie a resurselor de creativitate pe care dreptul muncii le oferă legiuitorului în adoptarea şi implementarea unor politici sociale adaptate perioadelor de criză. De la flexibilizarea timpului de muncă la utilizarea telemuncii şi a altor aranjamente contractuale atipice la stimularea angajărilor de salariaţi sezonieri şi cu contracte de muncă pe durată determinată, de la susţinerea lucrătorilor ai căror copii învaţă online la interzicerea sau condiţionarea concedierilor, astfel de soluţii au fost menite să susţină economii aflate în impas, dar şi să ofere soluţii individuale unor persoane sau firme care altminteri nu ar fi supravieţuit crizei. De la ţară la ţară, aceste măsuri sunt remarcabil de asemănătoare, semn că politicile sociale care s-au dovedit de succes au fost împrumutate peste hotare şi bunele practici observate la nivelul unuia dintre statele membre au fost preluate rapid de către celelalte. Nu a fost lipsită de relevanţă nici experienţa crizei economice din 2008-2009, multe dintre instrumentele pentru care s-a optat în 2020-2021 fiind construite pe baza lecţiilor învăţate în acea perioadă.

În cele ce urmează, ne vom referi însă la un anume instrument, larg utilizat la nivelul Uniunii Europene, pe care l-am putea numi „şomaj parţial" – este vorba despre reducerea timpului de muncă sau suspendarea raportului de muncă, dar cu o compensare parţială de la bugetul asigurărilor de şomaj a reducerii veniturilor lucrătorilor afectaţi. Termenul de „şomaj" este desigur impropriu; nu este vorba despre încetarea contractelor de muncă ci, dimpotrivă, de măsuri menite să conducă la menţinerea acestora, atât prin facilitarea suspendării lor (cazul aşa numitului „şomaj tehnic") fie prin facilitarea reducerii timpului de muncă, pe măsura reducerii activităţilor (aşa-numitul „kurzarbeit"). Esenţial este tocmai că, în ambele cazuri, contractele de muncă nu încetează, urmând ca de îndată ce criza ia sfârşit salariaţii să revină la prestarea obişnuită a activităţii.

Aceste formule nu sunt specifice României, ci pot fi identificate la nivelul întregului spaţiu european. Potrivit datelor Eurofound[1], unele state membre au introdus noi scheme de şomaj parţial (alături de România, dintre aceste state membre fac parte: Cipru, Danemarca, Estonia, Grecia, Ungaria, Irlanda, Letonia, Malta, Lituania, Polonia şi Slovenia), în timp ce altele au amendat şi îmbunătăţit schemele deja existente. S-au avut în vedere simplificarea procedurilor administrative pentru accesarea sumelor compansatorii pentru şomajul parţial, lărgirea criteriilor de eligibilitate şi extinderea numărului de lucrători care pot beneficia de schemele respective sau majorarea cuantumului indemnizaţiilor plătite.

∗ Prof.univ., cercetător ştiinţific gr. I, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; rdimitriu100@gmail.com.

[1] T. Weber, J. Hurley, D. Adăscăliţei, Eurofound (2021), *COVID-19: Implications for employment and working life*, COVID-19 series, Publications Office of the European Union, Luxembourg, p. 21.

Elementul comun al acestor măsuri de „şomaj parţial" îl constituie faptul că lucrătorii sunt plătiţi cu o indemnizaţie suplimentară faţă de salariul corespunzător muncii efectiv prestate; fie atunci când nu muncesc deloc, având contractul suspendat, fie atunci când muncesc mai puţin, având timpul de muncă redus, ei primesc o compensaţie care poate proveni de la angajator, dar care adesea este plătită de la bugetele de stat.

2. Suspendarea contractelor de muncă din motive economice

2.1. Dreptul comun

Şomajul tehnic nu constituie o noutate pentru reglementarea raporturilor de muncă din România. Astfel, potrivit art. 52 alin. (1) lit. c) din Codul muncii, contractul individual de muncă poate fi suspendat din iniţiativa angajatorului în cazul întreruperii sau reducerii temporare a activităţii, fără încetarea raportului de muncă, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare. Salariaţii beneficiază de o indemnizaţie de 75% din salariul de bază corespunzător locului de muncă ocupat.

După cum s-a arătat[2], acest tip de suspendare constituie o excepţie de la principiul asumării riscului contractului exclusiv de către angajator.

În acest caz, salariaţii nu lucrează, dar se află la dispoziţia angajatorului, gata să reia lucrul la data încetării cauzei care a generat suspendarea contractelor de muncă. Expresia „a se afla la dispoziţia angajatorului" are, în acest context, un înţeles diferit faţă de cel în care o foloseşte legiuitorul în Codul muncii, la art. 111 - privind timpul de muncă. Diferenţa este notabilă, deoarece noţiunea marchează, în cazul art. 52 lit. c), posibilitatea salariaţilor de a rămâne la domiciliu[3] (sau chiar de a lucra, temporar, pentru un alt angajator), cu posibilitatea de a fi rechemaţi la muncă în orice moment, prin încetarea suspendării. Dimpotrivă, în art. 111 se are în vedere obligaţia salariatului de a efectua propriu-zis obligaţiile de serviciu, în derularea unui contract activ.

Această disponibilitate a salariaţilor de a reveni în activitate, specifică suspendării pentru şomaj tehnic, înseamnă şi că angajatorul nu are a da vreun preaviz salariaţilor, în vederea revenirii la lucru. Decizia de încetare a suspendării va putea fi emisă în orice moment, şi va produce efecte de la comunicare (art. 53 alin. (2) prevede că angajatorul are „oricând posibilitatea să dispună reînceperea activităţii"). Salariaţii care nu dau curs de îndată acestei decizii vor putea fi sancţionaţi pentru absenţe nemotivate.

Observăm că această măsură de suspendare este lăsată întru totul la latitudinea angajatorului: el va putea dispune suspendarea pentru şomaj tehnic în orice ipoteză în care se confruntă cu dificultăţi economice (nu numai atunci când acestea sunt generate de o ipoteză de forţă majoră) şi, în virtutea prerogativei sale manageriale, va putea decide suspendarea tuturor contractelor sau numai a unora dintre acestea. Această suspendare nu este supusă acordului salariaţilor, ci se va dispune prin decizie unilaterală[4].

Plecând de la acest fond comun, în prezent sunt reglementate:

- şomajul tehnic, cu plata indemnizaţiei din fondurile angajatorului;
- şomajul tehnic, cu plata indemnizaţiei de la bugetul asigurărilor pentru şomaj, pe parcursul stării de alertă;
- suspendarea ca urmare a decretării stării de asediu sau a stării de urgenţă.

2.2. Şomajul tehnic în timpul stării de alertă

Contractele de muncă ale salariaţilor pot fi oricând suspendate în cazul în care angajatorul se confruntă cu dificultăţi economice, cu diferenţa că pe parcursul stării de alertă angajatorul poate solicita plata indemnizaţiei compensatorii de 75% de la bugetul asigurărilor pentru şomaj (în măsura în care îşi desfăşoară

---

[2] Al. Athanasiu, A-M. Vlăsceanu, *Dreptul muncii*, Ed. CH Beck, București, 2017, p. 77.

[3] A se vedea și L. Dima, *Dreptul muncii*, Ed. CH Beck, București, 2017, p. 116; M. Țichindelean, *Modificarea și suspendarea contractului individual de muncă din perspectiva reglementărilor cuprinse în Legea nr. 40/2011 de modificare și completare a Legii nr. 53/2003 – Codul muncii*, în Al. Athanasiu (coord.), „Modificările Codului muncii și ale Legii dialogului social", Ed. Universul juridic, București, 2011, p. 71. Se opinează în mod justificat că, dacă salariaților li se pretinde rămânerea în unitate, indemnizația de care trebuie să beneficieze aceștia nu poate fi mai mică decât salariul minim brut pe țară. A se vedea, Al. Țiclea, *Tratat de dreptul muncii*, Ed. Universul juridic, București, 2016, p. 721.

[4] R. Dimitriu, *Un panaceu: suspendarea contractelor de muncă*, în O. Dimitriu (editor), „Probleme și soluții legale privind criza COVID 19", p. 258-259.

activitatea într-un domeniu restricţionat) în timp ce în celelalte cazuri va plăti această indemnizaţie din fonduri proprii. Potrivit legislaţiei aplicabile pe parcursul stării de alertă, suspendarea contractelor de muncă pentru şomaj tehnic trebuie să se realizeze cu respectarea următoarei proceduri:

a) Preliminar suspendării, angajatorul ar trebui să comunice cu reprezentantul salariaţilor (de preferinţă prin mijloace electronice de comunicare, dar cu păstrarea unei probe a acestei consultări). În conformitate cu dispoziţiile art. 5 şi următoarelor din Legea nr. 467/2006 privind stabilirea cadrului general de informare şi consultare a angajaţilor, înainte de a lua hotărârea întreruperii activităţii, angajatorul are obligaţia de a informa şi a consulta reprezentanţii salariaţilor. De asemenea, angajatorul va verifica dacă există salariaţi care cumulează alte contracte de muncă şi dacă aceştia primesc deja indemnizaţia de şomaj tehnic de la celelalte firme;

b) După ce s-a aprobat întreruperea temporară a activităţii, suspendarea contractelor individuale de muncă trebuie dispusă printr-o decizie individuală pentru fiecare salariat, care trebuie să conţină cel puţin următoarele elemente: motivarea suspendării contractului; temeiul legal (art. 52 alin. (1) lit. c) din Codul muncii); data la care se dispune măsura; perioada pentru care se dispune (de exemplu, până la încetarea stării de urgenţă); numele şi prenumele salariatului şi locul său de muncă; modul în care se comunică reluarea activităţii (de preferinţă prin mijloace electronice); termenul în care trebuie să se prezinte salariatul pentru începerea lucrului; instanţa la care poate fi atacată decizia;

c) Decizia se comunică (prin mijloace electronice, dacă este posibil) fiecărui salariat. Practica de a comunica salariaţilor doar prin telefon că pot rămâne acasă, fiind în şomaj tehnic, este greşită;

d) Suspendarea contractelor de muncă pentru şomaj tehnic se înregistrează în ReviSal. Hotărârea Guvernului nr. 905/2017 privind registrul general de evidenţă a salariaţilor[5] prevede că termenul în care se înregistrează suspendarea şi încetarea suspendării se transmite cel târziu în ziua anterioară datei suspendării/datei încetării suspendării;

Salariaţii cărora li s-a suspendat contractul de muncă în temeiul art. 52 alin. (1) lit.c) din Codul muncii nu pot fi chemaţi la lucru, nici măcar ocazional. Primirea la muncă a unui salariat în perioada în care acesta are contractul de muncă suspendat reprezintă muncă nedeclarată şi poate fi sancţionată cu amendă de 20.000 lei pentru fiecare persoană identificată, fără a depăşi valoarea cumulată de 2.000.000 lei[6].

2.3. Şomajul tehnic în timpul stării de urgenţă sau de asediu

Legea nr. 298/2020 pentru completarea Legii nr. 53/2003 - Codul muncii[7] a introdus un nou caz de suspendare a contractului de muncă, anume art. 52 alin. (1) lit. f) din Codul muncii. Astfel, angajatorul va putea dispune suspendarea contractelor de muncă pe durata suspendării temporare a activităţii şi/sau a reducerii acesteia ca urmare a decretării stării de asediu sau stării de urgenţă, potrivit art. 93 alin. (1) din Constituţia României, republicată.

Noua lege a fost considerată necorespunzătoare sub aspectul tehnicii legislative, fiind de altfel introdusă o excepţie de neconstituţionalitate la Curtea Constituţională, invocând existenţa unui paralelism legislativ. S-a apreciat că măsurile legislative preconizate se suprapun cu cele deja aflate în vigoare, aplicabile în virtutea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 30/2020[8]. Prin Decizia nr. 723/2020[9], Curtea Constituţională a respins însă excepţia de neconstituţionalitate.

Acest caz de suspendare nu se aplică pe parcursul stării de alertă. În cazul domeniilor restricţionate, sau dacă Direcţia de Sănătate publică decide suspendarea anumitor activităţi, contractele de muncă vor putea fi în continuare suspendate pentru şomaj tehnic, în temeiul art. 52 alin. (1) lit. c).

În completare, Legea nr. 298/2020 a introdus art. 53^1, care cuprinde o serie de prevederi privind consecinţele acestui caz de suspendare. Astfel, în cazul suspendării temporare a activităţii şi/sau a reducerii acesteia ca urmare a decretării stării de asediu sau stării de urgenţă, salariaţii afectaţi de activitatea redusă sau întreruptă, care au contractul individual de muncă suspendat, beneficiază de o indemnizaţie plătită din bugetul asigurărilor pentru şomaj, în cuantum de 75% din salariul de bază corespunzător locului de muncă ocupat, dar nu mai mult de 75% din câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului

[5] Publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I, nr. 1005 din 19 decembrie 2017.
[6] Art. 15^1 lit. c) şi art. 260 lit. e^2) din Codul muncii.
[7] Publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I, nr. 1293 din 24 decembrie 2020.
[8] Publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I nr. 231 din 21 martie 2020, cu modificările ulterioare.
[9] Publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I nr. 1242 din 16 decembrie 2020.

asigurărilor sociale de stat în vigoare, pe toată durata menţinerii stării de asediu sau stării de urgenţă, după caz. Textul cuprinde o serie de precizări de natură administrativă şi fiscală, care nu şi-ar fi avut locul în cuprinsul Codului muncii, fiind norme de competenţa legislaţiei secundare. Ele reiau de altfel reglementările deja cuprinse în Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 30/2020.

Noutatea adusă de textul introdus în Codul muncii constă în aceea că angajatorilor le este interzis să desfiinţeze locurile de muncă ocupate de persoanele ale căror contracte individuale de muncă au fost suspendate în temeiul art. 52 alin. (1) lit. c) sau f), pe o perioadă cel puţin egală cu perioada suspendării pentru care au beneficiat, pentru aceşti salariaţi, de plata indemnizaţiilor din bugetul asigurărilor sociale pentru şomaj.

Menţionăm că interdicţia de desfiinţare a locurilor de muncă nu priveşte ipoteza în care angajatorul plăteşte din fonduri proprii indemnizaţia de şomaj tehnic, ci numai cea în care plata acesteia se realizează de la bugetul asigurărilor pentru şomaj. Dar interdicţia se va aplica inclusiv angajatorilor care beneficiază de indemnizaţie de la bugetul asigurărilor pentru şomaj în baza Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 30/2020, deoarece şi aceasta se întemeiază pe art. 52 alin. (1) lit. c) din Codul muncii.

În concluzie, ne găsim în faţa unui text de lege imperfect redactat, care ridică probleme de raportare atât la dispoziţiile Ordonanţei de urgenţă nr. 30/2020, cât şi la dispoziţiile privind şomajul tehnic cuprinse în art. 52 alin. (1) lit. c) din Codul muncii. Formulăm următoarele precizări[10]:

- Din motive economice, tehnologice, structurale sau similare, independente de criza COVID 19, contractele pot fi suspendate de către angajator, cu plata a 75% din salariu din fonduri proprii;
- Pe perioada stării de alertă, dacă suspendarea intervine într-un domeniu restricţionat sau ca urmare a deciziei Direcţiei de Sănătate Publică, indemnizaţia se plăteşte de la bugetul asigurărilor pentru şomaj, în temeiul OUG 30/2020. Dacă suspendarea intervine într-un domeniu care nu este restricţionat, indemnizaţia o plăteşte angajatorul din fonduri proprii;
- Pe perioada stării de asediu sau a stării de urgenţă, contractele se pot suspenda în temeiul art. 52 alin. (1) lit. f) din Codul muncii, cu plata indemnizaţiei de la bugetul asigurărilor pentru şomaj. Dacă angajatorul are posibilitatea, el poate suplimenta această indemnizaţie din fonduri proprii;
- Dacă a plătit indemnizaţia din bugetul propriu, angajatorul este liber să desfiinţeze locurile de muncă. Doar că va trebui mai întâi să înceteze suspendarea, apoi să acorde dreptul la preaviz, abia ulterior trecând la concediere. Dacă a primit indemnizaţia de la bugetul asigurărilor pentru şomaj, nu are dreptul să desfiinţeze locurile de muncă o perioadă egală cu cea în care a primit această indemnizaţie.

3. Reducerea timpului de muncă (*kurzarbeit*)

Ordonanţa de urgenţă nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă[11], reglementează măsura *Kurzarbeit* şi beneficiile aplicării acesteia de către angajatori. Cazul României nu este singular; cele mai multe state europene au preluat această măsură; unele au făcut-o pentru prima dată cu prilejul crizei Covid 19, altele o aveau deja în portofoliul măsurilor aplicabile în perioade de criză[12]. De exemplu, acest model de sprijin financiar a fost implementat şi în Austria (sub denumirea de *Corona-Kurzarbeit*), în Franţa şi Slovenia[13]. În Cehia, măsura *Kurzarbeit* este legiferată încă din 2015[14].

În prima jumătate a anului 2021, măsura reducerii timpului de lucru, cu plata de la buget a unei indemnizaţii, menită să susţină lucrătorii pe parcursul crizei Covid 19 şi să menţină locurilor de muncă, era

---

[10] Pentru dezvoltări, R. Dimitriu (coord.), *Consilier – Codul muncii*, Ed. Rentrop şi Straton, Bucureşti, 2021, p. S 53.

[11] Publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I nr. 720 din 10 august 2020, aprobată prin Legea nr. 282/2020, publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I nr. 1201 din 9 decembrie 2020. Ea a fost modificată prin Legea nr. 58/2021 pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 211/2020 privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecție socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru modificarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 132/2020, publicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I, nr. 345 din 5 aprilie 2021.

[12] Eurofound (2020), *COVID-19: Policy responses across Europe*, Publications Office of the European Union, Luxembourg.

[13] A. Tudor, *Modelul Kurzarbeit in Romania - avantaje și vulnerabilități*, https://www.1asig.ro/DELOITTE-Modelul-Kurzarbeit-in-Romania-avantaje-si-vulnerabilitati-articol-3,102-64231.htm

[14] Eurofound, *Czech Republic: Short-time work introduced in Employment Act*
https://www.eurofound.europa.eu/ro/publications/article/2015/czech-republic-short-time-work-introduced-in-employment-act

aplicabilă (în diferite variante) în Bulgaria, Cehia, Danemarca, Franţa, Germania, Italia, Ungaria, Portugalia, Romania, Slovenia, Spania, Suedia, Belgia, Cipru, Estonia, Finlanda, Grecia şi Letonia. Spre exemplu, în Ungaria, salariaţii cărora li se aplică măsura *Kurzarbeit* pot presta între 15% şi 75% din timpul de muncă, în Spania între 10% şi 70% iar în Portugalia minimum 30%[15].

În România, în cazul reducerii temporare a timpului de muncă, determinate de instituirea stării de urgenţă/alertă/asediu, în condiţiile legii, pe perioada stării de urgenţă/alertă/asediu, precum şi pe o perioadă de până la 3 luni de la data încetării ultimei perioade în care a fost instituită starea de urgenţă/alertă/asediu, angajatorii au posibilitatea reducerii timpului de muncă al salariaţilor cu cel mult 80% din durata zilnică, săptămânală sau lunară, prevăzută în contractul individual de muncă, cu informarea şi consultarea sindicatului, a reprezentanţilor salariaţilor sau a salariaţilor, după caz, anterior comunicării deciziei salariatului. Măsura poate fi dispusă pentru o perioadă de cel puţin 5 zile lucrătoare, lunar.

Pe durata reducerii timpului de muncă, salariaţii afectaţi de măsură beneficiază de o indemnizaţie de 75% din diferenţa dintre salariul de bază brut lunar prevăzut în contractul individual de muncă şi salariul de bază brut lunar aferent orelor de muncă efectiv prestate ca urmare a reducerii timpului de muncă, în completarea drepturilor salariale cuvenite, calculate la timpul efectiv lucrat[16]. Indemnizaţia este iniţial suportată de angajator, din capitolul aferent cheltuielilor de personal din bugetul de venituri şi cheltuieli al acestuia, urmând a se deconta din bugetul asigurărilor pentru şomaj după îndeplinirea de către angajator a obligaţiilor declarative şi de plată aferente veniturilor din salarii şi asimilate salariilor din perioada pentru care se face solicitarea. În situaţia în care angajatorul nu recuperează indemnizaţia de la bugetul asigurărilor pentru şomaj, acesta nu are dreptul de a o recupera de la salariat.

De semnalat că unii angajatori nu pot aplica măsura, anume: instituţiile publice, astfel cum sunt acestea definite prin Legea nr. 500/2002 privind finanţele publice, angajatorii care se află în faliment, dizolvare, lichidare sau care au activităţile suspendate sau angajatorii care sunt înregistraţi în jurisdicţii necooperante în scopuri fiscale[17].

Măsura nu se va putea aplica în cazul salariaţilor cu fracţiune de normă. Această concluzie decurge din prevederile art. 1 din OUG 132/2020, care face referire la prevederile art. 112 alin. (1) din Codul muncii, text care priveşte salariaţii cu normă întreagă. De asemenea, măsura nu se aplică în cazul administratorilor, directorilor, internilor, zilierilor care au încheiat contract de administrare/mandat/alt tip de contract decât contract individual de muncă. În schimb, măsura se aplică în cazul ucenicilor (care, în dreptul românesc, au calitatea de salariaţi) cu condiţia ca angajatorul să asigure ucenicului accesul la pregătire teoretică şi practică pentru dobândirea competenţelor prevăzute de standardul ocupaţional, respectiv de standardul de pregătire profesională, potrivit Legii nr. 279/2005, cu modificările ulterioare. De asemenea, telesalariaţilor/ salariaţilor cu munca la domiciliu li se poate aplica măsura *Kurzarbeit*, deoarece legea nu exclude nicio categorie de salariaţi. Măsura se poate aplica şi salariaţilor care lucrează în ture sau care au program de muncă inegal.

Indemnizaţia nu se poate cumula pentru acelaşi angajat, dacă perioadele de acordare se suprapun, cu alte măsuri de sprijin adoptate în contextul crizei COVID 19 sau cu reducerea săptămânii de lucru de la 5 la 4 zile.

Aplicarea măsurii kurzarbeit presupune următoarele etape:

a) Analiza îndeplinirii condiţiilor legale, anume: angajatorul nu face parte dintre categoriile de entităţi pe care Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 le exclude de la aplicare; există o reducere temporară a activităţii sale determinată de instituirea stării de urgenţă/alertă/asediu; măsura afectează cel puţin 10% din numărul de salariaţi ai unităţii; reducerea activităţii este justificată de o diminuare a cifrei de afaceri din luna anterioară aplicării măsurii sau, cel mult, din luna dinaintea lunii anterioare acesteia, cu cel puţin 10% faţă de luna similară sau faţă de media lunară a cifrei de afaceri din anul anterior declarării stării de urgenţă/alertă/asediu, respectiv 2019;

---

[15] T. Weber, J. Hurley, D. Adăscăliței, *op. cit*, p. 22.

[16] Cu privire la măsura kurzarbeit, analizată ca modalitate de reducere unilaterală a salariului, a se vedea, A. Vidat, *Aspects of Salary Reduction in the Context of the Epidemiological Situation Determined by the Spread of the SARS-CoV-2 Coronavirus*, in T. Bonneau, C.E. Popa Tache (eds.), „Innovation and Development in Business Law", Ad. Adjuris, București, 2021, p. 182.

[17] Jurisdicțiile necooperante în scopuri fiscale pe lista UE sunt: Samoa Americană, Belize, Fiji, Guam, Insulele Marshall, Oman, Samoa, Trinidad și Tobago, Emiratele Arabe Unite, Insulele Virgine Americane și Vanuatu.

b) Informarea salariaţilor cu privire la intenţia de aplicare a măsurii. Menţionăm că această informare preliminară este necesară în toate cazurile: şi dacă există sindicat reprezentativ, şi dacă nu există, dacă salariaţii şi-au desemnat reprezentanţii, precum şi dacă nu şi i-au desemnat;

c) Negocierea şi obţinerea acordului sindicatului, respectiv al reprezentanţilor salariaţilor. Potrivit art. 1 alin. (2) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 132/2020, în forma sa actuală, acolo unde există organizaţii sindicale îndreptăţite să negocieze contractul colectiv la nivel de unitate, astfel cum acestea sunt definite în Legea dialogului social nr. 62/2011[18] sau reprezentanţi ai salariaţilor, măsura de reducere a timpului de muncă se ia de angajator cu acordul organizaţiei sindicale îndreptăţite să negocieze contractul colectiv ori, în cazul în care aceasta nu există, cu reprezentanţii salariaţilor. Acest text, nou adăugat prin Legea nr. 58/2021, ridică o serie de probleme.

Mai întâi, observăm că legiuitorul părăseşte sfera informării şi consultării salariaţilor (obligaţii fireşti atunci când se ia o decizie care vizează timpul de muncă şi veniturile salariaţilor) şi condiţionează valabilitatea deciziei angajatorului de un acord preliminar. În absenţa unui astfel de acord, măsura nu se va putea aplica, iar angajatorul nu va putea dispune reducerea timpului de lucru. El ar putea însă opta, de exemplu, pentru reducerea unilaterală a săptămânii de lucru, o variantă mai dezavantajoasă pentru salariaţii care astfel vor presta activitate 4 zile din 5, dar vor fi remuneraţi strict pentru zilele de activitate (adică, vor primi un salariu egal cu 80% din salariul de care beneficiau anterior). Existenţa unei astfel de alternative poate permite angajatorului să negocieze şi să obţină un acord al sindicatului/al reprezentanţilor salariaţilor la aplicarea măsurii.

Trebuie observat că, deşi ne aflăm pe terenul prerogativei manageriale a angajatorului, decizia acestuia de implementare a măsurii (act unilateral) poate fi adoptată doar subsecvent acordului privind procentul de salariaţi afectaţi (act bilateral). Pe de altă parte, chiar dacă a obţinut acordul sindicatului sau al reprezentanţilor salariaţilor pentru implementarea măsurii, angajatorul nu are obligaţia de a emite decizia de reducere a timpului de muncă.

În al doilea rând, prin organizaţie îndreptăţită să negocieze contractul colectiv de muncă, în înţelesul Legii dialogului social nr. 62/2011 înţelegem sindicatul reprezentativ şi organizaţia sindicală afiliată la o federaţie sindicală reprezentativă în sectorul de activitate din care face parte unitatea. Dacă nu există sindicate sau acestea sunt nereprezentative, acordul va fi obţinut de la reprezentanţii salariaţilor.

d) Stabilirea programului de muncă pentru întreaga lună şi a modului de repartizare pe zile;

e) Emiterea deciziei de reducere a activităţii;

f) Comunicarea deciziei privind reducerea timpului de muncă şi a drepturilor salariale aferente;

g) Înregistrarea măsurii în Registrul de evidenţă a salariaţilor;

h) Plata indemnizaţiei de 75% din diferenţa dintre salariul de bază iniţial şi salariul de bază brut lunar aferent orelor de muncă efectiv prestate. În situaţia în care bugetul angajatorului destinat plăţii cheltuielilor de personal permite, indemnizaţia poate fi suplimentată de angajator cu sume reprezentând diferenţa până la nivelul salariului de bază corespunzător locului de muncă ocupat, fără ca această diferenţă să poată fi decontată de la bugetul asigurărilor pentru şomaj;

i) Recuperarea indemnizaţiei de la bugetul asigurărilor pentru şomaj.

Pe perioada de aplicabilitate a măsurii sunt interzise angajarea de personal pentru prestarea unor activităţi identice ori similare cu cele prestate de către salariaţii al căror timp de muncă a fost redus, precum şi subcontractarea de activităţi desfăşurate de salariaţii cărora li s-a aplicat măsura. Interdicţia se raportează la nivel de filială, sucursală sau alte sedii secundare definite de Legea societăţilor nr. 31/1990. Prin excepţie, este permisă angajarea pentru înlocuirea salariaţilor al căror program a fost redus, dacă încetarea contractului individual de muncă are loc de drept; prin concediere din motive legate de persoana salariatului; prin demisie. Cu alte cuvinte, nu pot fi înlocuiţi salariaţii cărora le-a încetat contractul prin acordul părţilor sau care au fost concediaţi din motive independente de persoana lor.

Pe perioada aplicării măsurii orele suplimentare sunt interzise. Primirea la muncă sau prestarea oricărui alt tip de muncă, inclusiv în regim de telemuncă sau muncă la domiciliu în interesul angajatorului, a unuia sau a mai multor salariaţi, în afara programului de lucru stabilit prin decizie, constituie contravenţie şi angajatorul se sancţionează cu amendă de 20.000 lei pentru fiecare persoană astfel identificată, fără a depăşi valoarea cumulată de 200.000 lei.

[18] Republicată în „Monitorul Oficial al României", Partea I nr. 625 din 31 august 2012.

În lunile în care se aplică reducerea timpului de muncă, angajatorul nu poate iniţia concedieri colective. Este interzisă doar iniţierea concedierii colective, nu şi concedierile individuale sau alte tipuri de concedieri cum ar fi concedierea disciplinară, concedierea pentru inaptitudine, necorespundere profesională etc. Interdicţia de a iniţia concedieri colective se referă doar la perioada de aplicare a măsurii reducerii timpului de lucru. Imediat după încetarea aplicării măsurii, angajatorul va putea să iniţieze concedieri colective, existând un interval de obligativitate a menţinerii locurilor de muncă (spre deosebire de cazul şomajului tehnic)[19].

4. Concluzii

Atât măsura şomajului tehnic, cât şi cea a reducerii timpului de lucru se numără printre cele mai utilizate măsuri de diminuare a efectelor crizei economice care a însoţit criza Covid 19. În pofida unor stângăcii, norme contradictorii sau derogări neinspirate de la regulile generale, dreptul muncii, ca ramură de drept, a constituit o pârghie esenţială în limitarea efectelor crizei. A fost încă o dovadă a faptului că legislaţia muncii, flexibilă şi adaptabilă, poate fi utilizată în situaţii de criză ca instrument de redresare a raporturilor sociale şi economice.

Măsuri similare au fost larg utilizate în statele europene, dar o particularitate – mai degrabă nefericită – a modalităţii de aplicare a acestora în România a constituit-o slaba implicare a partenerilor sociali atât în adoptarea cât şi în implementarea măsurilor de redresare economică. Instrumentele utilizate au fost exclusiv legislative, în general prin ordonanţe de urgenţă ale Guvernului, cu excepţia unei neinspirate intervenţii prin lege în modificarea Codului muncii, care nu a făcut decât să duplice norme deja existente.

Efectele propriu-zise ale acestor instrumente, la nivelul economiei naţionale, vor putea fi constatate abia la finele pandemiei. Dar modificările de substanţă pe care le putem observa în sfera legislaţiei muncii vor fi aplicabile şi după ce criza Covid 19 se va fi sfârşit; ele oferă soluţii salutare angajatorilor care traversează dificultăţi economice, chiar independente de stările de alertă sau de urgenţă impuse la nivel statal, şi conduc, cel puţin temporar, la evitarea concedierilor.

[19] R. Dimitriu (coord.), *op. cit.*, p. U 20.

Implicaţiile pandemiei generate de virusul Sars-Cov-2 în ceea ce priveşte legislaţia muncii din România

[Implications of the Pandemic Generated by the SARS-CoV-2 Virus Regarding the Romanian Labor Legislation]

Dr. Dan ŢOP∗, (drd.) Ana Maria Alexandra IANCU∗∗

Abstract**:** *The state of emergency established in Romania on March 16, 2020 by Decree no. 195/2020 and extended until May 14, 2020 by Decree no. 240/2020, was followed starting with May 15, 2020 by the state of alert at national level, for a period of 30 days, declared by Government Decision no. 24/2020, subsequently being extended successively. In this context, it has been necessary to adopt by law restrictive measures, essentially temporary and, where appropriate, gradual, proportionate to its predicted or manifested level of severity, necessary to prevent and eliminate imminent threats to conventional, Union and European rights. constitutionality to the life, physical integrity and health of persons, in a non-discriminatory manner, and without prejudice to the existence of other fundamental rights or freedoms. Law no. 55/2020 on some measures to prevent and combat the effects of the COVID-19 pandemic, in section 3 (art. 16-31) established a series of measures to adequately protect labor relations. The following were considered: employment without examination or competition in the public sector; modification, suspension and termination of individual employment contracts; working time and rest time; granting days off to salaried parents for the supervision of children; prolongation of the validity of collective labor agreements and collective labor agreements, etc. Other normative acts developed during this period also regulated various situations, such as technical unemployment; reduced working week or temporary reduction of working hours (Kurtzarbeit) etc., aspects that we will analyze in this study.*

Key words: *State of emergency; alert status; work legislation; Covid-19 pandemic; labor contract*

Starea de urgenţă instituită în România la data de 16 martie 2020 prin Decretul nr. 195/2020 şi prelungită până la data de 14 mai 2020 prin Decretul nr. 240/2020, a fost urmată începând cu data de 15 mai 2020 de starea de alertă la nivel naţional, pentru o perioadă de 30 de zile, declarată prin Hotărârea Guvernului nr. 24/2020, ulterior fiind prelungită succesiv. În acest context a fost necesară adoptarea prin lege a unor măsuri restrictive, cu caracter esenţialmente temporar şi, după caz, gradual, proporţionale cu nivelul de gravitate prognozat sau manifestat al acesteia, necesare pentru prevenirea şi înlăturarea ameninţărilor iminente la adresa drepturilor convenţionale, unionale şi constituţionale la viaţă, integritate fizică şi sănătate ale persoanelor, în mod nediscriminatoriu, şi fără a aduce atingere existenţei altor drepturi sau libertăţi fundamentale.

Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, în secţiunea a 3-a (art. 16-31) stabilea o serie de măsuri care să protejeze, în mod adecvat relaţiile de muncă. Au fost avute în vedere: angajarea fără examen sau concurs în sectorul public; modificarea, suspendarea şi încetarea contractelor individuale de muncă; timpul de muncă şi timpul de odihnă; prelungirea valabilităţii contractelor colective de muncă şi a acordurilor colective de muncă etc.

Cu privire la modificarea contractelor individuale de muncă, se prevede în art. 16 că se poate dispune detaşarea, care constituie „schimbarea temporară a locului de muncă, din dispoziţia angajatorului, la un alt angajator...”[20], se precizează că angajatorii (instituţiile publice implicate în combaterea pandemiei de COVID-19) pot dispune detaşarea cu acordul prealabil al angajatului, şi totodată, în plus faţă de prevederile art. 45 din Codul muncii, cu condiţia ca angajatorul la care se face detaşarea să fie din acelaşi domeniu de activitate.

Angajatorul poate dispune (art. 17), cu consimţământul angajatului, desfăşurarea activităţii în regim de telemuncă sau muncă la domiciliu, modificarea locului de muncă ori a atribuţiilor acestuia. Practic, angajatorii nu vor mai putea să decidă unilateral modificarea locului de muncă sau a atribuţiilor, cum s-a

∗ Prof.univ., Universitatea „Valahia” din Târgoviște; cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; top.dan@gmail.com

∗∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, Şcoala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); annie_maria94@yahoo.com

[20] Dan Țop, *Tratat de dreptul muncii,* Editura Mustang, București, 2018, p. 308.

putut anterior, în timpul stării de urgenţă[21]. Pe durata stării de alertă, în funcţie de specificul activităţii şi de nevoi, conducătorii instituţiilor publice implicate în combaterea pandemiei de COVID-19, precum şi a efectelor acesteia pot dispune, conform art. 18, unilateral întreruperea concediilor de odihnă, de odihnă suplimentare, fără plată, de studii şi pentru formare profesională ale personalului angajat şi reluarea activităţii pentru personalul propriu.

Conform art. 151 alin. 2 din Codul muncii, angajatorul poate[22] rechema salariatul din concediul de odihnă în caz de forţă majoră sau pentru interese urgente care impun prezenţa salariatului la locul de muncă, de această dată o asemenea posibilitate este extinsă şi în privinţa altor tipuri de concedii care se acordă salariaţilor, fără plată, de studii şi pentru formare profesională.

În privinţa contractelor colective de muncă se prevede la art. 20 alin. 1 că ,,valabilitatea contractelor colective de muncă şi a acordurilor colective de muncă se prelungeşte pe durata stării de alertă, precum şi pentru o perioadă de 90 de zile de la încetarea acesteia", ceea ce constituie o derogare de la dispoziţiile art. 141 din Legea nr. 62/2011 a dialogului social.[23]

Totodată, se arată la alin. 2 că ,,părţile au obligaţia iniţierii negocierii colective în termen de 45 de zile de la încetarea stării de alertă...", termen prevăzut şi de Legea dialogului social, deşi din raţiuni care ţin de corelarea termenelor stabilite de legiuitor pentru negocierea colectivă ar fi fost indicat un termen de 60 de zile[24].

Dacă Codul muncii dă posibilitatea angajatorului, prin dispoziţiile art. 118, de a stabili *programe individualizate de muncă*[25], ce presupun un mod de organizare flexibil al timpului de muncă, cu acordul salariatului în cauză, art. 21 din Legea nr. 55/2020, prevede că ,,angajatorii din sistemul privat, autorităţile şi instituţiile publice centrale şi locale, indiferent de modul de finanţare şi subordonare, precum şi regiile autonome, societăţile naţionale, companiile naţionale şi societăţile la care capitalul social este deţinut integral sau majoritar de stat ori de o unitate administrativ-teritorială, cu un număr mai mare de 50 de salariaţi, pot stabili programe individualizate de muncă, fără acordul salariatului, astfel încât între salariaţi să se asigure existenţa unui interval de o oră la începerea şi la terminarea programului de muncă, într-o perioadă de 3 ore". Astfel, prin derogare de la prevederile art. 118 alin. 1, nu mai este necesar consimţământul salariatului, atât din sectorul public cât şi din sectorul privat, astfel că angajatorul este cel care va stabili structura acestui program, fără nici o consultare cu salariatul în cauză.

Pe durata stării de alertă, pentru angajaţii din sistemul public, angajatorul poate stabili, prevede art. 22, de această dată, cu acordul acestora, executarea unor lucrări sau sarcini de serviciu urgente, în legătură cu prevenirea şi combaterea situaţiei care a generat starea de alertă, indiferent de natura atribuţiilor de serviciu, cu asigurarea măsurilor de protecţie a angajatului.

Pe durata stării de alertă, Guvernul va dispune corespunzător art. 23, măsuri speciale de sprijin al angajatorilor şi protecţie a angajaţilor şi familiilor acestora, iar autorităţile competente dispun măsuri de protecţie şi prevenţie pentru angajaţii aflaţi în situaţii de vulnerabilitate. Pe durata stării de alertă, art. 25 precizează că angajaţii din sistemul public vor rămâne disponibili pentru efectuarea sarcinilor de serviciu, în funcţie de volumul de activitate al instituţiei, în vederea realizării scopului Legii nr. 55/2020, dar aplicarea acestor prevederi se va face cu respectarea unui număr de maximum 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare, cu alte cuvinte potrivit dispoziţiilor art. 114 alin. 1 din Codul muncii.

O prevedere inedită este aceea din art. 26, respectiv că ,,pe durata stării de alertă, pentru neîndeplinirea gravă a atribuţiilor de serviciu legate de instituirea şi aplicarea măsurilor prevăzute de prezenta lege, persoanele din instituţiile publice care au în atribuţii prevenirea contaminării şi combaterii efectelor COVID-19, pot fi suspendate din funcţie, potrivit normei proprii de organizare şi funcţionare a instituţiei sau autorităţii publice, după caz. Suspendarea încetează de drept la data încetării stării de alertă".

Se mai prevede că posturile devenite vacante temporar prin aplicarea suspendării pot fi ocupate de funcţionari publici sau personal contractual, prin numire de către autoritatea competentă, fără concurs, ceea ce reprezintă o derogare de la prevederile art. 30 alin. 1 din Codul muncii şi de la condiţia esenţială că

[21] Starea de urgență a fost instituită în România la data de 16 martie 2020 prin Decretul nr. 195/2020 și prelungită până la data de 14 mai 2020 prin Decretul nr. 240/2020.

[22] Alexandru Țiclea, *Tratat privind timpul de muncă și timpul de odihnă,* Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 246.

[23] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, Nr. 322, din 10 mai 2011.

[24] Alexandru Țiclea, *Declanșarea negocierii colective*, în Revista română de dreptul muncii, nr. 8/2011, p. 45.

[25] Dan Țop, *op. cit,* p. 441.

posturile vacante existente în statul de funcţii să fie scoase la concurs, în raport cu necesităţile fiecărei unităţi[26].

Totodată, instituţiile şi autorităţile publice pot angaja personal fără concurs, în funcţie de nevoile determinate de prevenirea şi combaterea situaţiei care a generat starea de alertă şi exclusiv pentru activităţi legate de aceasta, pentru o durată determinată, ce nu poate depăşi 30 de zile de la data încetării stării de alertă. Din aceste prevederi se poate trage concluzia că durata contractului de muncă nu poate fi decât pe 60 de zile, 30 de zile cit durează starea de alertă şi 30 de zile după încetarea acesteia.

Pe durata stării de alertă, în instituţiile şi autorităţile publice se suspendă orice tip de concurs pentru ocuparea posturilor sau funcţiilor vacante şi temporar vacante, cu excepţia celor din domeniul sănătăţii. Pe durata stării de alertă, prevederile Legii mr. 19/2020 privind acordarea unor zile libere părinţilor pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a unităţilor de învăţământ[27], cu modificările şi completările ulterioare, se aplică conform art. 28, până la finalizarea cursurilor anului şcolar.

Pe durata stării de alertă se interzice, prevede art. 29, declararea, declanşarea sau desfăşurarea conflictelor colective de muncă în unităţile sistemului energetic naţional, în unităţile operative de la sectoarele nucleare, în unităţile cu foc continuu, în unităţile sanitare şi de asistenţă socială, de telecomunicaţii, ale radioului şi televiziunii publice, în transporturile pe căile ferate, în unităţile care asigură transportul în comun şi salubrizarea localităţilor, precum şi aprovizionarea populaţiei cu gaze, energie electrică, căldură şi apă.

Încetarea raporturilor de muncă prin demisie în cazul personalului încadrat în unităţi sanitare, de asistenţă socială, de asistenţă medico-socială şi în instituţiile din domeniul apărării, ordinii publice şi securităţii naţionale, prin derogare de la prevederile art. 81 alin. 4 din Codul muncii, termenele de preaviz nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe întreaga durată a stării de alertă.

Se mai prevede în art. 31 pe durata stării de alertă, pentru angajaţii români care urmează să desfăşoare activitate în străinătate, autorităţile competente vor dispune măsuri speciale de protecţie fără a se preciza care sunt acestea.

Şi alte acte normative elaborate în această perioadă au reglementat situaţii diverse, cum ar fi şomajul tehnic; săptămâna de lucru redusă sau reducerea temporară a programului de lucru (Kurtzarbeit); acordarea unor zile libere părinţilor salariaţi pentru supravegherea copiilor etc.

Este evident că şi în România sunt necesare măsuri de sprijin activ, care să completeze pe cele care au creat posibilitatea de a acorda indemnizaţii de sprijin unui număr însemnat de persoane. Una dintre acestea este modelul Kurzarbeit, alăturarea a două cuvinte din limba germană, „kurz" care înseamnă „scurt" şi „arbeit" care semnifică „muncă", deci o „muncă redusă", mai bine spus, adaptă noilor condiţii economice. Posibilitatea angajatorului de a reduce activitatea pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare, pe perioade care depăşesc 30 de zile lucrătoare este prevăzută în Codul muncii din România (art. 53 alin. 1)[28] încă din anul 2011, fără a fi prevăzută în alte acte normative care reglementau măsuri active pentru combaterea şomajului şi stimularea ocupării forţei de muncă. Principala caracteristică a modelului este flexibilitatea, mai bine spus flexibilizarea programului de lucru al angajaţilor, în condiţiile în care activitatea lor revine gradual, pe măsură ce îşi revin celelalte domenii din economie, de care sunt dependente entităţile angajatoare.

La nivelul Uniunii Europene a fost aprobat programul SURE, destinat decontării cheltuielilor efectuate de state pentru anumite categorii de măsuri active, dar în special pentru măsurile de tip Kurzarbeit. Ideea în sine nu este foarte complicată. Dacă unei companii i s-a redus vânzarea cu un anumit procent, ca să nu dea afară angajaţii - cu procentul corespunzător - practic stabileşte un program flexibil de muncă pentru angajaţi şi statul plăteşte perioada de timp care nu e lucrată de angajaţi, corespunzătoare reducerii[29].

În România, implementarea acestui model presupune subvenţionarea de către Guvern a unei părţi a salariilor pentru acei lucrători cărora angajatorii le-au modificat orarul de muncă din program normal în program parţial, din cauza crizei economice. Se acordă astfel de către stat contravaloarea muncii pentru zilele în care nu mai sunt chemaţi la muncă de angajatori.

---

[26] I.T. Ștefănescu, *Tratat teoretic și practic de drept al muncii*, Editura Universul Juridic, București, 2017, p. 309.

[27] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 209 din 14 martie 2020.

[28] Dan Țop, *Tratat de dreptul muncii, op. cit*, p. 340

[29] *România muncește! Flexicuritate și digitalizare în contextul noilor tendințe din piața muncii din România, www.* financialintelligence.ro, accesat la data de 25 iunie 2020.

Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 92/2020 pentru instituirea unor măsuri active de sprijin destinate angajaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru modificarea unor acte normative[30], prevede că începând cu data de 1 iunie 2020, angajatorii ai căror angajaţi au beneficiat de prevederile Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 30/2020 pentru modificarea şi completarea unor acte normative, precum şi pentru stabilirea unor măsuri în domeniul protecţiei sociale în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2[31], beneficiază, pentru o perioadă de trei luni, de decontarea unei părţi din salariu, suportată din bugetul asigurărilor pentru şomaj, reprezentând 41,5% din salariul de bază brut corespunzător locului de muncă ocupat, dar nu mai mult de 41,5% din câştigul salarial mediu brut[32]

Măsura se aplică o perioadă limitată, atunci când apare o perturbare majoră pe piaţă, cum este criza economică generată de epidemia de COVID. Deci, va trebui să stabilim o perioadă de aplicare şi va trebui să gândim foarte bine cum punem în funcţiune acest mecanism, astfel încât pe de o parte să fie cât mai uşor de accesat, fără proceduri birocratice complicate. Pe de altă parte, să asigure criterii de acordare a ajutorului către companii şi către angajaţi foarte clare, foarte precise, astfel încât să nu existe probleme foarte mari în interpretarea modului în care este aplicat şi să reducă cât mai mult posibilitatea ca unii angajatori să poate să utilizeze această formă de protecţie fără să aibă nevoie sau ca resursă suplimentară de venit, în condiţiile în care ei, teoretic, nu ar avea nevoie de această măsură[33]. Modelul Kurzarbeit este ceva ce un mediu de afaceri care se confruntă cu predictibilitate zero, nu din vina cuiva, are nevoie. Spre deosebire de alte măsuri fixe de ajutoare economică care se aplică tuturor, acest model reprezintă o măsură flexibilă care se aplică individual pe companie, departament, pe salariat şi pe zi, ceea ce oferă avantaje în plus.

Legea nr. 58/2021 pentru aprobarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 211/2020 privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecţie socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru modificarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă[34], dă posibilitatea angajatorilor să aplice o reducere şi mai mare a timpului de lucru, dacă e cazul, dar odată cu asta vin la pachet şi o serie de formalităţi suplimentare pentru firmele care aplică mecanismul. Modificarea mecanismului Kurzarbeit îi afectează şi pe cei care l-au aplicat până acum şi care urmează să-l aplice în continuare, prelungind măsura, întrucât trebuie să se raporteze noilor condiţii stabilite de Legea nr. 58/2021. Ar fi fost însă util dacă existau în lege şi unele reglementări privind situaţiile tranzitorii[35].

În situaţia reducerii temporare a timpului de muncă angajatorii au posibilităţii limitate de diverse acte normative. În cazul României, ca stat membru al Uniunii Europene, angajatorii pot aplica o reducere a timpului de muncă de cel mult 80% din durata zilnică, săptămânală sau lunară, prevăzută în contractul de muncă, însă numai cu acordul organizaţiei sindicale îndreptăţite să negocieze contractul colectiv ori, în cazul în care aceasta nu există, cu reprezentanţii salariaţilor.

Decizia angajatorului privind reducerea timpului de muncă, programul de lucru, modul de repartizare a acestuia pe zile şi drepturile salariale aferente se comunică salariatului cu cel puţin 5 zile înainte de aplicarea efectivă a măsurii. Prin excepţie, comunicarea către salariat se face cu cel puţin 24 de ore anterior aplicării efective a măsurii, în cazul în care intervine o modificare a programului de lucru determinată de o creştere a activităţii angajatorului care necesită suplimentarea personalului sau în cazul în care se impune înlocuirea unui salariat care se află în imposibilitatea de a presta activitate conform programului său de lucru. Pe durata reducerii timpului de muncă salariaţii afectaţi de măsură beneficiază de o indemnizaţie de 75% din salariul de bază brut lunar aferent orelor de reducere a programului de lucru.

Pe perioada de aplicabilitate a măsurii sunt interzise atât angajarea de personal pentru prestarea unor activităţi identice ori similare cu cele prestate de către salariaţii al căror timp de muncă a fost redus, cât şi subcontractarea activităţilor desfăşurate de salariaţii al căror timp de muncă a fost redus. Interdicţia se

[30] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 459 din 29 mai 2020.

[31] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 231 din 21 martie 2020.

[32] Salarial mediu brut pentru anul 2020 este de 5.429 lei.

[33] *România muncește! Flexicuritate și digitalizare în contextul noilor tendințe..., loc. cit*

[34] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I nr. 345 din 5 aprilie 2021.

[35] Dan Năstase, *Dacă ai aplicat Kurzarbeit până acum, trebuie să faci ceva pentru a te alinia noilor condiții?* www.avocarnet.ro. 7 aprilie 2021.

raportează la nivel de filială, sucursală sau alte sedii secundare. Salariaţii afectaţi de această măsură nu pot efectua muncă suplimentară la acelaşi angajator. În lunile în care se aplică reducerea timpului de muncă angajatorul nu poate iniţia concedieri colective. Toate aceste limitării ale dreptului de dispoziţie a angajatorilor sunt destinate protecţiei salariaţilor, consideraţi veriga slabă a raportului de muncă şi totodată prevenirii abuzurilor pe care le-ar pitea face angajatorii. Aceste masuri nu pot fi considerate suficiente pentru reala protecţie economică şi socială, fiind necesară diversificarea şi predictibilitatea lor.

Legea nr. 19/2020 privind acordarea unor zile libere părinţilor pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a unităţilor de învăţământ[36], prevedea că se acordă zile libere unuia dintre părinţi pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a unităţilor de învăţământ unde aceştia sunt înscrişi, ca urmare a condiţiilor meteorologice nefavorabile sau a altor situaţii extreme decretate astfel de către autorităţile competente cu atribuţii în domeniu. Trebuie precizat că Legea nr. 19/2020 nu este incidentă numai pentru epidemia de coronavirus, ci este de aplicabilitate generală, pentru toate perioadele când cursurile sunt suspendate, inclusiv din cauza unor fenomene meteo extreme.

Prevederile se aplică părinţilor care îndeplinesc cumulativ următoarele condiţii: a) au copii cu vârsta de până la 12 ani, înscrişi în cadrul unei unităţi de învăţământ sau au copii cu dizabilităţi cu vârstă de până la 18 ani, înscrişi în cadrul unei unităţi de învăţământ; Deoarece din punct de vedere juridic creşele nu sunt unităţi de învăţământ, nu se puteau acorda zile libere unuia dintre părinţi pentru supravegherea copiilor, astfel că prin Ordonanţa de urgenţă nr. 32/2020[37] privind modificarea şi completarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 30/2020 pentru modificarea şi completarea unor acte normative, potrivit art. XXI, părinţii ai căror copii sunt înscrişi în unităţile de educaţie antepreşcolară, beneficiază de acordarea unor zile libere părinţilor pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a acestor unităţi de învăţământ. Totodată prin OUG nr. 41/2020[38] pentru modificarea şi completarea Legii nr. 19/2020, a fost introdus la art. 1 alin.1[1], astfel că zilele libere se acordă unuia dintre părinţi inclusiv pe perioada vacanţelor şcolare. S-a precizat prin introducerea la art. 1 a alin.5 că unităţi de învăţământ sunt considerate şi unităţile de educaţie antepreşcolară. b) locul de muncă ocupat nu permite munca la domiciliu sau telemunca.

Zilele libere plătite se acordă doar după epuizarea tuturor opţiunilor prevăzute de lege pentru desfăşurarea activităţii (telemuncă, muncă la distanţă) şi cu obligaţia asigurării continuităţii activităţii, inclusiv prin decalarea programului de lucru sau implementarea formelor de muncă flexibile. Zilele libere se acordă, prevede art. 2, la cererea unuia dintre părinţi[39], depusă la angajatorul persoanei care va supraveghea copilul în perioada în care autorităţile competente decid închiderea respectivelor unităţi de învăţământ. Nu pot beneficia de zilele libere persoanele aflate în şomaj tehnic, cele aflate în concediu pentru îngrijirea copilului, precum şi angajaţii ai căror soţi/soţii nu înregistrează venituri.

Potrivit art. 32 din Decretul nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României[40], pe perioada stării de urgenţă, prevederile Legii nr. 19/2020 privind acordarea unor zile libere părinţilor pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a unităţilor de învăţământ, nu se aplică angajaţilor sistemului naţional de apărare, angajaţilor din penitenciare, personalului din unităţile sanitare publice şi altor categorii stabilite prin ordin al ministrului afacerilor interne, al ministrului economiei, energiei şi mediului de afaceri, şi al ministrului transporturilor, infrastructurii şi comunicaţiilor, după caz. Aceşti salariaţi au dreptul la o majorare a salariului în cuantumul prevăzut la art. 3 alin.1 din Legea nr. 19/2020, în situaţia în care celălalt părinte nu beneficiază de drepturile reglementate în această lege.

Indemnizaţia pentru fiecare zi liberă se plăteşte conform art. 3 alin.1, din capitolul aferent cheltuielilor de personal din bugetul de venituri şi cheltuieli al angajatorului şi este în cuantum de 75% din salariul corespunzător unei zile lucrătoare, dar nu mai mult de corespondentul pe zi a 75% din câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat. HG nr. 217/2020 pentru aplicarea prevederilor Legii nr. 19/2020 privind acordarea unor zile libere părinţilor pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a unităţilor de învăţământ[41] arată în art. 2 că pentru fiecare zi liberă în condiţiile prezentei hotărâri angajatorul acordă o indemnizaţie care se plăteşte din capitolul aferent

[36] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 209 din 14 martie 2020.
[37] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 260 din 30 martie 2020.
[38] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 282 din 3 aprilie 2020.
[39] Prevederile nu se aplică persoanei singure din familia monoparentală.
[40] Publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 212 din 16 martie 2020.
[41] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 230 din 21 martie 2020.

cheltuielilor de personal din bugetul de venituri şi cheltuieli al angajatorului şi al cărei cuantum este de 75% din salariul de bază, dar nu mai mult de 75% din câştigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat.

Luând în considerare situaţia epidemiologică din România şi riscul asupra sănătăţii populaţiei, ţinând cont de faptul că neadoptarea unor măsuri urgente, cu caracter excepţional, ar putea afecta sănătatea copiilor şi siguranţa acestora în lipsa părinţilor care să îi supravegheze pe perioada suspendării cursurilor sau închiderii unităţilor de învăţământ şi ar creşte riscul transmiterii comunitare a coronavirusului SARS-CoV-2, aceste elemente vizează un interes public şi constituie o situaţie extraordinară, a cărei reglementare nu poate fi amânată au impus adoptarea de măsuri imediate prin Ordonanţă de Urgenţă nr. 147/2020 privind acordarea unor zile libere pentru părinţi în vederea supravegherii copiilor, în situaţia limitării sau suspendării activităţilor didactice care presupun prezenţa efectivă a copiilor în unităţile de învăţământ şi în unităţile de educaţie timpurie antepreşcolară, ca urmare a răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2[42], intrată în vigoare la 28 august 2020.

Prin acest act normativ se acordă zile libere unuia dintre părinţi pentru supravegherea copiilor, în situaţia limitării sau suspendării activităţilor didactice care presupun prezenţa efectivă a copiilor în unităţile de învăţământ şi în unităţile de educaţie timpurie antepreşcolară, unde aceştia sunt înscrişi, ca urmare a rezultatului anchetei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, efectuată de direcţia de sănătate publică judeţeană, respectiv a municipiului Bucureşti.

Diferenţa între cele două acte normative este simplă: stabilesc acordarea de libere pentru părinţi în situaţii diferite de închidere a şcolilor**.** Trebuie precizat că legea are un spectru mult mai larg de aplicare, pe când ordonanţa are în vedere doar situaţia actuală, a pandemiei de COVID-19, precum şi scenariile avute în vedere de autorităţi în privinţa şcolilor şi grădiniţelor, care ar putea presupune chiar închiderea temporară a unităţilor, dacă apar cazuri de coronavirus. Şi Legea nr. 19/2020 ar fi putut fi folosită ca bază legislativă pentru aceste zile libere, în continuare, însă Guvernul a preferat să vină cu un act normativ nou (caz clasic de *supralegiferare*, inutilă), care prevede, în mare, cam aceleaşi lucruri cu legea menţionată. La acest moment, având în vedere că OUG-ul este nu doar un act mai recent, dar şi specializat pe situaţia actuală, este clar că aceasta e cea care se aplică, iar la Legea nr. 19/2020 nu ne mai putem uita momentan. Există însă o mare diferenţă între cele două acte normative.

Spre deosebire de lege, ordonanţa le dă dreptul şi celor care pot lucra de la domiciliu să ceară aceste zile libere plătite pentru a supraveghea copiii. De asemenea, deşi ambele acte normative prevăd decontarea costurilor suportate de angajator cu aceste libere, OUG nr. 147/2020 permite decontarea indemnizaţiilor brute, în timp ce Legea nr. 19/2020 permite numai decontarea indemnizaţiilor nete.

OUG nr. 182/2020[43] a modificat prevederile OUG nr. 147/2020 astfel că forma actualizată a OUG nr. 147/2020 acoperă, acum, toate scenariile[44] de derulare a cursurilor. Fără nici un dubiu, că liberele se dau numai dacă părintele nu poate munci în regim de telemuncă/muncă la domiciliu, căci dacă există posibilitatea de desfăşurare a muncii de la domiciliu sau prin telemuncă, există obligaţia implementării acestui sistem, înainte de a se acorda zilele libere pentru părinţi. Cu alte cuvinte, zilele libere acordate în ignorarea acestei posibilităţi - chiar şi cu acceptul angajatorului - nu ar fi acordate legal[45].

Nu mai puţin de 13 acte normative modifică şi întregesc Legea nr. 19/2020, toate date doar în decurs de 2 luni, unele chiar 3 într-o zi. Actele normative nu fac nici o precizare cu privire la funcţia salariatului dacă este sau nu funcţie de bază. În consecinţă, beneficiază de zile libere unul dintre părinţi, indiferent dacă are sau nu funcţia de bază[46] la angajatorul unde face solicitarea.

Zilele libere plătite pentru părinte se acordă numai în perioadele în care elevii nu se pot prezenta fizic la şcoală deoarece activităţile didactice sunt limitate sau, după caz, suspendate in contextul situaţiei

[42] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 790 din 28 august 2020.

[43] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 993 din 27 octombrie 2020.

[44] Ordinul comun nr. 5487/1494/2020 stabilește următoarele trei scenarii de desfășurare a cursurilor: Scenariul 1: toți preșcolarii și elevii merg zilnic la școală, cu respectarea și aplicarea tuturor normelor de protecție. Scenariul 2: toți preșcolarii și elevii din învățământul primar, precum și cei din clasele a VIII-a și a XII-a vin la școală, iar elevii din celelalte clase de gimnaziu și liceu vin prin rotație (1-2 săptămâni). Scenariul 3: toată lumea face școala online.

[45] Simona Voiculescu, *Modificări la liberele părinților: Acestea se acordă, mai nou, și când se face școală online, dar nu dacă părinții pot munci de acasă,* www.avocatnet.ro, 28 octombrie 2020.

[46] www.legislatia muncii.ro

epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, astfel că vacanta şcolară nu intră în categoria evenimentelor menţionate mai sus, deoarece aceasta este o perioada de pauză obişnuită, programată în fiecare an şcolar şi care nu este determinată de situaţia epidemiologică. Deci, părinţii nu pot solicita zile libere conform prevederilor OUG nr. 147/2020 pentru perioada vacantelor şcolare. O altă precizare care se impune este că deşi contractul de muncă nu a fost suspendat pentru a se suspenda toate termenele care au legătură cu executarea contractului individual de muncă (art. 49 alin.6 din Codul muncii), pe perioada acordării zilelor libere pentru supravegherea copiilor nu se datorează concediu de odihnă deoarece nu avem o prevedere legală care să reglementeze această perioadă drept perioadă de activitate prestată la acordarea concediului de odihnă. Cu alte cuvinte, zilele libere plătite acordate salariaţilor-părinţi pentru supravegherea copiilor cât timp cursurile au fost suspendate sau unităţile de învăţământ au fost închise influenţează numărul total de zile de concediu de odihnă pe care aceştia le pot solicita, deoarece intervalele în care au fost acordate nu reprezintă perioade de activitate efectiv prestată.

Telemunca în contextul pandemiei Covid 19

[Teleworking During Covid 19 Pandemic]

Av. Mariana STAN∗

Abstract**:** *The article analyzes the teleworking during the Covid-19 pandemic, a short history, conditions, benefits of teleworking, development, the need to ensure economic support in the pandemic period, and the unexpected growth of teleworking.*

Key words**:** *Teleworking, pandemic, economic and social interests.*

La 20 de ani de la reuniunea de la Lisabona a Consiliului Europei, când s-a stabilit la nivelul Uniunii Europene a activităţii de telemuncă, descoperim beneficiile acestei forme de prestare a muncii. Chiar dacă iniţial activitatea de telemuncă a parcurs paşi timizi şi a reprezentat o practică în ţările occidentale, fără a avea o fundamentare legală directă, în ultimii doi ani s-a putut observa că, cu toţii, am avut de câştigat, acolo unde s-a putut aplica, datorită implementării în legislaţiile naţionale a acestei activităţi.

În contextul pandemiei covid 19, activitatea de telemuncă a făcut un salt neobişnuit, a avut o dezvoltare rapidă, pe care nimeni nu ar fi putut să şi-o închipuie în condiţii normale de dezvoltare, sau mai bine spus în ritmul cu care eram obişnuiţi să privim lucrurile anterior anului 2020.

Conceptul de telemuncă este cunoscut din timpul crizei petroliere din anii 1970, datorită lui Jack Nilles de la Universitatea din Carolina de Sud, care a întrevăzut aplicabilitatea acestei activităţi şi a susţinut că tehnologia informaţiei are capacitatea de a substitui deplasarea fizică prin comunicaţiile electronice şi astfel munca se poate realiza la distanţă. Acesta a efectuat cercetare în acest domeniu, susţinând că munca se poate realiza la distanţă cu ajutorul tehnologiei[1], motiv pentru care a atras foarte multe persoane care îi împărtăşeau ideile.

În Statele Unite ale Americii pentru a descrie activitatea de telemuncă s-a folosit termenul de *telecommuting*, termen popularizat de către Francis Kinsman în cartea „Telecomutatorii" din 1987, în timp ce în Uniunea Europeană pentru a descrie activitatea de telemuncă, a fost folosit termenul *telework* sau *teleworking*.

Odată cu dezvoltarea tehnologiei informaticii a apărut nevoia de dezvoltare a unor modalităţi flexibile de organizare a muncii, totul prin prisma noilor cerinţe ale pieţii muncii, prin modernizarea acesteia şi prin abordarea unor noi programe de muncă flexibile, adaptate nevoilor fiecărui individ, bineînţeles cu ajutorul tehnologiei, care în anii '90 a cunoscut o dezvoltare amplă.

În 1997 a fost lansat conceptul de *flexicuritate*, prin Strategia Europeană asupra muncii, cu prilejul Conferinţei de la Luxembourg, concept dezvoltat de Uniunea Europeană, care a promovat ideea unui echilibru între flexibilizarea raporturilor de muncă, dar şi menţinerea unui nivel de securitate socială pentru salariaţi[2], angajatul îndeplinindu-şi atribuţiile zilnice prin utilizarea internetului.

Această modalitate a muncii, nici măcar nu a fost acceptată în ţările din vechiul lagăr comunist, mai ales datorită modului de desfăşurare a activităţii, fiind considerată o utopie capitalistă, care nu-şi va găsi locul niciodată pe piaţa muncii. Cei care au gândit în acest mod de lucru nu au avut în vedere dezvoltarea tehnologiei, globalizarea pieţelor muncii[3], dar nici schimbările economice şi politice apărute după anii '90, lucruri care au generat schimbări majore.

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); Avocat definitiv, Baroul București; av.marianastan@gmail.com

[1] D.A. Pleșea, *Telemunca - o soluție de integrare pe piața europeană a forței de muncă,* pe http://www.spiruharet.ro/ei/SectiuneaB/Plesea%20Doru%20Alexandru.pdf; Ana Ștefănescu, *Telemunca*, în Revista română de dreptul muncii nr. 1/2009, p. 60

[2] Alexandru Țiclea, *Flexicuritatea - un concept actual*, în Revista română de dreptul muncii, nr. 6/2007, p. 9-23.

[3] Roger Blanpain și C. Engels, *Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies*, Kluwer Law International, 1998, p. 23-30; Mihaela-Emilia Marica, *Forme de muncă atipice - O analiză a factorilor care au influențat apariția și dezvoltarea lor*, în Studii și Cercetări Juridice nr. 2/2016, p. 202.

La nivel internaţional a fost adoptată Convenţia Organizaţiei Internaţionale a Muncii nr. 177/1996, privind munca la domiciliu, dar acesta nu a fost ratificată de către România, chiar dacă a existat o recomandare a Comisia Europeană în 1998. Această convenţie prevede că locul muncii poate fi nu numai domiciliul salariatului, dar şi alt loc agreat de către salariat, consacrând principiul egalităţii de tratament între lucrătorii la domiciliu şi ceilalţi lucrători salariaţi, fiind enunţate în cuprinsul acesteia respectarea drepturilor lucrătorilor la domiciliu de a se afilia la organizaţiile alese de către aceştia, de a participa la activităţile acestora, dreptul de a beneficia de protecţie împotriva discriminării la angajare şi profesie, dar şi în materia de securitate şi sănătate în muncă. În acelaşi timp, lucrătorii la domiciliu se bucură de aceleaşi drepturi la formare profesională, remuneraţie, precum şi protecţia maternităţii.

Activitatea de telemuncă a fost considerată o direcţie majoră de cercetare şi acţiune, motiv pentru care Comisia Europeană a decis reglementarea ei, iar la data de 16 iulie 2002, a fost semnat **Acordului Cadru asupra Telemuncii**[4] care a reglementat activitatea de telemuncă, negocierile la nivelul Uniunii Europene fiind demarate la data de 20 septembrie 2001. Acordul a fost implementat în legislaţia fiecărui stat membru al Uniunii Europene conform prevederilor Tratatului privind Funcţionarea Uniunii Europene, în România telemunca fiind reglementată foarte târziu, în 2018.

De menţionat, este faptul că activitatea de telemuncă are o reglementare amplă, care nu este cuprinsă într-o directivă, iar statele membre europene au preluat reglementarea din Acordul Cadru.

Activitatea de telemuncă, sau muncă la distanţa este o transpunere a conceptului de „teleworking", prevăzut în majoritatea statelor europene reglementat de Uniunea Europeană din anul 2002, prin care angajatorul se obligă să furnizeze, să instaleze şi să întreţină, pe cheltuiala lui, echipamentele necesare, scopul fiind modernizarea relaţiilor de muncă prin stabilirea unor programe de lucru flexibile pentru creşterea productivităţii şi a competitivităţii întreprinderilor, dar şi pentru îmbunătăţirea calităţii locurilor de muncă.

Acordul-cadru din 2002 a definit telemunca ca fiind o formă de organizare a muncii efectuată cu ajutorul tehnologiilor informatice, care are la bază un contract de muncă sau o relaţie de muncă şi care se realizează la sediu angajatorului sau în afara acestora, aşa cum prevede art. 2 din Acord.

Activitatea de telemuncă a fost reglementată la nivel naţional prin adoptarea şi promulgarea Legii nr. 81/2018[5], în urma unei propuneri legislative care a completat Capitolul IX din Codul Muncii privind munca la domiciliu prin introducerea a patru noi articole nr. 1071-1074 care definesc activitatea de telemuncă şi stabilesc drepturile şi obligaţiilor telesalariatului[6].

Telemunca a fost definită în legislaţia naţională ca fiind o formă de organizare a muncii prin care salariatul, în mod regulat şi voluntar, îşi îndeplineşte atribuţiile specifice funcţiei, ocupaţiei sau meseriei pe care o deţine, în alt loc decât locul de muncă organizat de angajator, cel puţin o zi pe lună, folosind tehnologia informaţiei şi comunicaţiilor.

Desfăşurarea activităţii de telemuncă este strict legată de utilizarea tehnologiei informaţiei şi comunicaţiilor, acesta fiind un element esenţial al prestaţiei, în lipsa căruia nu putem vorbi despre această activitate. Ambele părţi semnatare ale contractului de muncă decid în mod voluntar desfăşurarea unei activităţi de telemuncă, oricare dintre părţi poate să refuze sau să accepte oferta[7] având în vedere principiul libertăţii de voinţă.

Legea nr. 81/2018, legea care reglementează activitatea de telemuncă, a introdus o nouă noţiune, cea de telesalariat, acesta fiind angajatul care desfăşoară acest tip de muncă, care, poate fi orice salariat din cadrul unităţii, dar care poate desfăşura acest tip de activitate, în regim de telemuncă în mod voluntar, cel puţin o zi pe lună, cu ajutorul tehnologiei informaţiilor şi comunicaţiilor.

Salariatul din cadrul contractului de telemuncă, îşi va îndeplini atribuţiile de serviciu prin utilizarea de tehnologii informatice[8], cel mai mare avantaj al acestui tip de activitate fiind câştigarea timpului pierdut cu

---

[4] Ion Traian Ștefănescu, *Tratat teoretic și practic de dreptul muncii*, Editura Universul Juridic, București, 2017, p. 357; Brândușa Vartolomei, *Telemunca - o nouă formă de organizare a muncii* în Dreptul nr. 2/2008, p. 62-70.

[5] Publicată în M.Of.nr. 296 din 2 aprilie 2018.

[6] Dan Țop, *Regulatory of the teleworking activities in Romania,* în Revue européenne du droit social, vol. XL, Issue 3, Ed. Bibliotheca, Târgoviște, 2018, p. 26-33.

[7] Brândușa Vartolomei, *Telemunca - o nouă formă de organizare a muncii*, în „Dreptul" nr. 2/2008, p. 62-69.

[8] Brândușa Vartolomei, *Telemunca ..., op. cit.*, p. 62-69; Ovidiu Ținca, *Preocupări pentru amplificarea dialogului social în Uniunea Europeană. Acordul Cadru asupra telemuncii*, în Revista română de drept comercial nr. 5/2003, p. 64 -72.

drumul până la și de la serviciu acasă, dar și economia cheltuielilor cu combustibilul, sau cu închirierea spaţiilor comerciale. Datorită felului muncii, telesalariatul poate lucra liber, fără stres, fapt ce măreşte eficienţa profesională şi anihilează absenteismul[9], lucru demonstrat în toată perioada pandemiei, moment la care s-au văzut cel mai bine beneficiile aduse acestei forme de muncă, cu care salariaţii s-au obişnuit deja.

Majoritatea ţărilor dezvoltate recunosc lucrătorilor care prezintă dizabilităţi sau au în îngrijire copii cu handicap sau care se confruntă cu alte probleme de familie, dreptul de a cere un program de muncă flexibil[10] sau de a presta muncă la domiciliu sau telemuncă.

Telesalariatul este fi informat, de către angajator, înaintea semnării contractului de telemuncă, sau la semnarea actului adiţional pentru contractele aflate în executare, cu privire la clauzele esenţiale care vor fi înscrise sau modificate, în cazul actului adiţional, în contract.

Trebuie menţionat că aceste dispoziţii legale au fost inserate în legislaţia naţională, în ceea ce priveşte art. 17 din lege, în concordanţă cu prevederile Directivei nr. 91/533/CEE din 14 octombrie 1991 privind obligaţia angajatorului de a informa lucrătorii asupra condiţiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă, fapt rezultat din necesitatea ca, la nivelul Uniunii Europene, fiecărui lucrător salariat să i se pună la dispoziţie un document care să conţină informaţii referitoare la elementele esenţiale ale contractului sau raportului său de muncă, cu indicarea exactă a locului de muncă, menţiuni dacă locul de muncă nu este fix sau dacă nu există un loc de muncă de bază[11], iar în situaţia existenţei mai multor sedii de muncă, să se menţioneze acestea, precum şi sediul înregistrat al întreprinderii sau, dacă este cazul, domiciliul angajatorului[12].

Totodată este necesar a se menţiona că unul dintre obiectivele directivei[13] este protecţia salariatului, pentru ca acesta să-şi cunoască întinderea drepturilor şi îndatoririlor, în raportului de muncă, dar şi pentru a oferi mai multă securitate în relaţia de muncă şi o mai bună cunoaştere a drepturilor stabilite[14].

Desfăşurarea activităţii de telemuncă presupune şi utilizarea tehnologiei informaţiei şi comunicaţiilor, acesta fiind un element esenţial al prestaţiei. Telesalariatul trebuie să aibă abilităţile şi cunoştinţele în domeniul tehnologiei, dar şi cunoştinţe necesare utilizării acestora, fapt de natură să conducă la stabilirea atribuţiilor acestuia.

Chiar dacă iniţial prin lege s-a stabilit ca mijloacele tehnice să fie asigurate de către angajator, prin O.U.G. nr. 192 din 5 noiembrie 2020 au fost modificate prevederile lit. a) a art. 7 din Legea nr. 81/2018 [15], pentru a putea fi utilizate mijloacele tehnologiei care aparţin telesalariatului, dacă părţile vor conveni în acest sens.

Activitatea de telemuncă a fost gândită în scopul modernizării relaţiilor de muncă prin stabilirea unor programe de lucru flexibile pentru creşterea productivităţii şi a competitivităţii întreprinderilor, dar şi pentru îmbunătăţirea calităţii locurilor de muncă însă, în acest moment am putea spune că pandemia a schimbat definitiv percepţia şi modul de a privi lucrurile şi nu doar angajatorii, dar şi angajaţii, ar prefera să lucreze de oriunde, dar numai de la serviciu nu. Angajatorii şi-au dat seama că pot avea beneficii mult mai mari, când salariatul este mai productiv, nu este stresat şi poate da frâu imaginaţiei, dacă lucrează dintr-un alt loc decât cel de la locul de muncă.

---

[9] Alexandru Țiclea, *Telemunca- Modalitate modernă și flexibilă de desfășurare a activității salariatului* în Dreptul nr. 11/2018, p. 184.

[10] www.ecatt.com

[11] Art. 2 din Directiva 91/533/CEE din 14.10.1991 privind obligația angajatorului de a-l informa pe lucrător cu condițiile aplicabile contractului sau raportului de muncă, publicată in Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE) L 288 din 28 octombrie 1991.

[12] Ovidiu Ținca, *Obligația angajatorului de a-l informa pe salariat cu privire la elementele esențiale ale contractului individual de muncă*, în Dreptul nr. 10/2004, p. 54; Ovidiu Ținca, *Observații referitoare la modificarea de către angajator a elementului „locul muncii" din contractul individual de muncă -art. 41 alin. (3) C. muncii,* în Revista română de dreptul muncii nr. 3/2018, p. 42

[13] Directiva, potrivit art. 288 din Tratatul de funcționare al Uniunii Europene, este un act obligatoriu cu aplicație imediată pentru fiecare stat membru. După adoptare, directiva este integrată sau transpusă de țările membre în legislația lor națională pentru aplicare.

[14] Pierre Rodière, *Droit social de L'Union Européenne*, Ed. LGDJ, 2014, p. 502-508

[15] Ordonanța de urgență nr. 192 din 5 noiembrie 2020 pentru modificarea și completarea Legii nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, precum și pentru modificarea lit. a) a art. 7 din Legea nr. 81/2018 privind reglementarea activității de telemuncă, publicat în M.OF.al României nr. 1042/06.11.2020.

De remarcat este faptul că, în acest moment, foarte mulţi salariaţi ar prefera să continue să muncească în regim telemuncă şi să revină parţial la serviciu, doar atunci când este nevoie de ei la sediul societăţi. Această tendinţă există în foarte multe companii de renume.

Prin exercitarea activităţii de telemuncă angajatul beneficiază de toate drepturile recunoscute prin lege, prin regulamentele interne şi contractele colective de muncă aplicabile salariaţilor care au locul de muncă la sediul sau domiciliul angajatorului[16], articolul 6 din lege reglementând în acest fel egalitatea de tratament şi interzicerea discriminării, mai ales că principiul egalităţii de tratament funcţionează faţă de toţi salariaţii şi angajatorii, sens în care nu pot fi adoptate poziţii discriminatorii faţă de unii sau favorabile faţă de alţii, iar orice discriminare directă sau indirectă faţă de un salariat, bazată pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenenţă naţională, rasă, culoare, etnie, religie, opţiune politică, origine socială, handicap, situaţie sau responsabilitate familială, apartenenţă ori activitate sindicală, este interzisă conform legii.

Egalitatea de tratament a telesalariatului cu ceilalţi salariaţi, este consacrată în textul de lege la art. 6, în acest mod avându-se în vedere respectarea principiului european al nediscriminării în relaţiile de muncă, fapt care înseamnă că angajatul din cadrul raportului de muncă are acces la toate serviciile şi facilităţile acordate de angajator în aceleaşi condiţii, precum ceilalţi salariaţi care îşi desfăşoară activitatea la sediul acestuia.

Telemunca s-a dovedit că poate fi aplicată cu succes şi în ramuri ale dreptului, unele instanţe preferând să ia legătura prin skype sau whats app cu avocaţii sau cu părţile pentru a se evita deplasarea, cu scopul ca cei implicaţi să nu fie infectaţi cu virusul covid 19.

În acelaşi timp, activitatea de telemuncă s-a aplicată la scară largă în domeniul educaţiei, prin învăţământul de la distanţă, prin implementarea de către stat a programelor on line de predare pentru a se evita îmbolnăvirea elevilor, studenţilor sau a cadrelor didactice.

Activitatea de telemuncă s-a dovedit, astfel, o componentă importantă a societăţii în care ne desfăşurăm activitatea, fiind rezultatul dezvoltării economice şi sociale, făcând posibilă adaptarea oamenilor la situaţii excepţionale, dar şi îmbinarea stilul de viaţă cu un program de lucru flexibil. Telemunca a devenit un factor psihologic foarte important în activitatea zilnică datorită lipsei constrângerilor pe care le întâmpină un salariat care ar trebui să fie la o anumită oră la locul de muncă, permiţând atât îndeplinirea atribuţiunilor de serviciu cât şi acelor de familie, creşterea şi educarea copiilor, îngrijirea persoanelor vârstnice din familie sau respectarea bioritmului personal în desfăşurarea activităţii[17].

Adoptarea unui program de lucru flexibil, a condus la un nivel de productivitate a muncii mai ridicat datorită nivelului redus de a se distrage atenţia salariatului, nivelului redus de zgomot, activitatea desfăşurată nedepinzând alte evenimente exterioare, ceea ce a dovedit că activitatea de telemuncă poate face posibil ca lucrătorii să fie productivi în faţa pandemiilor sau în cazul dezastrelor naturale.

Probabil cel mai important avantaj este evitarea riscului transmiterii unor boli contagioase către ceilalţi angajaţi, da şi eliminarea stresului cotidian, fapt care lipseşte cu desăvârşire în situaţia presării activităţii de telemuncă.

În acelaşi timp, au fost observate avantajele reale ale activităţii de telemuncă, în sensul că dacă până acum era cunoscut faptul că cele mai bine plătite locuri de muncă sunt cele din marile aglomerări urbane, în acest moment lucrurile s-au schimbat, iar cei care nu ştiau au descoperit că în cazul activităţii de telemuncă nu ar prezenta niciun impediment să locuieşti într-o zona retrasă, mai puţin accesibilă, dar dotată corespunzător din punct de vedere tehnologic, şi să se lucreze în regim de telemuncă. Telesalariatul va dispune de aceleaşi beneficii materiale similare cu ale unui angajat care lucrează în alte condiţii într-un oraş dezvoltat economic, existând de asemenea şi avantajul cumulului de funcţii pentru telesalariat.

Activitatea de telemuncă a simplificat viaţa lucrătorilor, reprezentând o expresie a flexibilităţii în cadrul raporturilor de muncă, ajutând categorii de salariaţi, care altfel nu se puteau întreţine, dar nici deplasa către un sediu fix al angajatorului, fiind expresia dezvoltării sociale şi politice, care a dus la posibilitatea de a avea un loc de muncă şi în perioade de pandemie.

---

[16]Art. 6 alin.1 din Legea nr. 81/2018 privind reglementarea activității de telemuncă, publicată în M. Of. al României la 05 aprilie 2018.

[17]Raluca Dimitriu, *Dreptul muncii, Anxietăți ale prezentului,* Editura Rentrop & Straton, București, 2016, p. 445.

S-a dovedit a fi o soluţie pentru companiile ai căror angajaţi preferau anterior pandemiei, din diverse motive, să petreacă mai mult timp cu familia, motiv pentru care aceasta apărea ca o soluţie de compromis, dar care s-a dovedit a fi mult mai convenabilă pentru telesalariaţi, iar în condiţiile actuale majoritatea angajaţilor şi-au exprimat voinţa de a continua să muncească în regim de telemuncă.

Desfăşurarea activităţii în regim de telemuncă, permite un program de lucru flexibil pentru salariaţi, fapt de natură să îi ajute pe aceştia, dar şi să ducă la un nivel de productivitate a muncii mai ridicat, în principal datorită lipsei constrângerilor zilnice pe care le întâmpină un angajat tradiţional.

Aspecte actuale ale exercițiului autorității părinteşti privind bunurile copilului

[Current Aspects of Exercising the Parental Authority Over the Child's Assets]

Dr. Cristiana-Mihaela CRĂCIUNESCU∗

***Abstract*:** *The exercise of parental authority over the child and its assets belongs jointly to both parents and it aims to ensure the conditions necessary for the child's upbringing and development of the child's personality, as well as the protection of the best interests of the child. In the event that one of the parents is dead, missing, unable to express his or her will or if by court decision one of the parents has been granted the exclusive exercise of parental authority over the child, parental authority is exercised exclusively by one of the parents. As for the child's assets, there is a special situation in which one of the parents is a minor, having limited ability to exercise parental authority. According to the current case law, the exercise of parental rights and the fulfillment of parental obligations regarding the child's assets encounters certain difficulties, especially in situations in which only one of the parents has the right to exercising parental authority. The problem mainly lies in the necessity and opportunity for the guardianship authority to authorize certain documents that the parent must conclude, regarding his or her child's assets.*

***Key words*:** *parental authority, the child's assets, best interest of the child, authorization*.

I. Raporturile patrimoniale părinte – copil

Principiul independenţei patrimoniale dintre părinţi şi copil, reglementat prin dispoziţiile art. 500 Cod civil, potrivit căruia singurele drepturi ale părinţilor asupra bunurilor copilului şi ale copilului asupra bunurilor părinţilor sunt dreptul la moştenire şi dreptul la întreţinere, nu exclude exercitarea prerogativelor autorităţii părinteşti cu privire la bunurile copilului. Astfel, una dintre componentele autorităţii părinteşti o reprezintă drepturile şi îndatoririle cu privire la administrarea bunurilor copilului, care, în principiu, le aparţin în mod egal ambilor părinţi. Mandatul tacit reciproc al părinţilor se concretizează în prezumţia care se aplică faţă de terţii de bună-credinţă, potrivit căreia oricare părinte care îndeplineşte singur un act curent pentru exercitarea drepturilor şi îndeplinirea îndatoririlor părinteşti este prezumat că are şi consimţământul celuilalt părinte.

În privinţa administrării bunurilor copiilor face excepţie părintele minor care a împlinit vârsta de 14 ani, care are numai drepturile şi îndatoririle părinteşti privitoare la persoana minorului[1].

Sunt însă şi situaţii în care unul dintre părinţi exercită singur autoritatea părintească, când încheie fără participarea sau acordul celuilalt părinte toate actele juridice privind bunurile copiilor săi. Astfel, când în cazul divorţului părinţilor instanţa de tutelă a atribuit exerciţiul autorităţii părinteşti cu privire la copil doar unuia dintre părinţi sau în cazurile prevăzute de art. 507 Cod civil (cazurile în care unul dintre părinţi este decedat, declarat mort prin hotărâre judecătorească, pus sub interdicţie, decăzut din exerciţiul drepturilor părinteşti sau care se află, din orice motiv, în neputinţă de a-şi exprima voinţa) doar unul dintre părinţi are dreptul şi îndatorirea de a administra bunurile copilului[2].

Conţinutul drepturilor şi îndatoririlor părinteşti cu privire la bunurile copilului variază în funcţie de capacitatea de exerciţiu a copilului. Astfel, pentru copiii lipsiţi de capacitate de exerciţiu (care nu au împlinit vârsta de 14 ani sau au fost puşi sub interdicţie), părinţii sunt cei care încheie, în numele acestora, actele juridice privind bunurile lor, cu excepţia celor anume prevăzute de lege, pe care minorul le poate încheia şi singur, respectiv actele de conservare, precum şi actele de dispoziţie de mică valoare, cu caracter curent şi care se execută la momentul încheierii lor. În ceea ce priveşte actele juridice ale minorului cu capacitate restrânsă de exerciţiu, respectiv minorul care a împlinit vârsta de 14 ani, acestea sunt încheiate de acesta cu încuviinţarea părinţilor, iar în cazurile prevăzute de lege şi cu autorizarea instanţei de tutelă. Încuviinţarea părinţilor nu este necesară în cazul copiilor cu capacitate restrânsă de exerciţiu pentru încheierea actelor de

∗ Cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Academia Română; c_craciunescu@hotmail.com

[1] Art. 490 Cod civil.

[2] A se vedea și Nicolescu, C., *Dreptul familiei*, Ed. Solomon, București, 2020, pp. 536-537.

conservare, a actelor de administrare care nu îi prejudiciază, precum şi a actelor de dispoziţie de mică valoare, cu caracter curent şi care se execută la data încheierii lor[3].

Ies din sfera exerciţiului autorităţii părinteşti cu privire la bunurile copilului actele juridice încheiate de minorii care s-au căsătorit sau au dobândit capacitate deplină de exerciţiu în mod anticipat, în temeiul art. 40 Cod civil (minorii emancipaţi judecătoreşte).

În toate cazurile, părinţii titulari ai exerciţiului autorităţii părinteşti au, cu privire la bunurile copilului, aceleaşi drepturi şi îndatoriri ca şi tutorele, potrivit dispoziţiilor art. 502 Cod civil, dispoziţiile care reglementează tutela fiindu-le aplicabile în mod corespunzător, cu excepţia întocmirii inventarului prevăzut de art. 140 Cod civil, atunci când copilul nu are alte bunuri cu excepţia celor de uz personal. *Per a contrario*, atunci când copilul are în proprietate şi alte bunuri decât cele de uz personal, şi părintele are obligaţia întocmirii inventarului în condiţiile legii.

Şi în cazul exercitării autorităţii părinteşti cu privire la bunurile minorului, principiul interesului superior al copilului îşi găseşte aplicare, acesta fiind prioritar în cazul tuturor actelor patrimoniale pe care părintele le încheie în numele minorului sau le încuviinţează în situaţia minorului cu capacitate restrânsă de exerciţiu.

Ca şi tutorele, în privinţa gestionării bunurilor minorului, părintele are calitatea de administrator însărcinat cu simpla administrare a bunurilor minorului. Legea nu distinge cu privire la administrarea bunurilor dobândite de minor cu titlu gratuit, pe care tutorele nu le are în administrare decât dacă testatorul sau donatorul a stipulat astfel. Totuşi, în condiţiile lipsei vreunei contrarietăţi de interese între părinţi şi copil, apreciem că părintele ar trebui să îşi exercite autoritatea părintească şi cu privire la aceste bunuri, chiar în absenţa unei stipulaţii exprese a dispunătorului în acest sens, pe de o parte pentru că este persoana cea mai apropiată copilului, primul care are obligaţia de a-l creşte şi a-l ocroti, iar pe de altă parte pentru că bunurile copilului sunt, în cea mai mare parte dobândite prin donaţii şi succesiuni de la terţe persoane, cele de la părinţi venind, în principiu, abia prin moştenire, sens în care am propune o modificare legislativă.

În calitate de simplu administrator al bunurilor minorului, părintele titular al autorităţii părinteşti are îndatorirea de a-l reprezenta pe copilul de până la 14 ani la încheierea actelor juridice şi are atribuţiile prevăzute de art. 795 şi 796 Cod civil, respectiv, să efectueze toate actele necesare pentru conservarea bunurilor şi actele utile pentru ca acestea să poată fi folosite conform destinaţiei lor obişnuite, să culeagă fructele bunurilor şi să exercite drepturile aferente administrării acestora, cu menţinerea destinaţiei lor şi să investească sumele de bani aflate în administrarea sa în condiţiile legii[4].

Regimul juridic al actelor de dispoziţie cu privire la bunurile minorului derogă de la regimul de drept comun prevăzut de lege pentru administrarea simplă, în temeiul art. 144 Cod civil, în sensul că părintele nu poate să facă donaţii, cu excepţia darurilor obişnuite, potrivite cu starea materială a minorului şi nici să garanteze obligaţia altuia. De asemenea, părintele nu poate, sub sancţiunea nulităţii relative, să facă acte de înstrăinare, împărţeală, ipotecare ori de grevare cu alte sarcini reale a bunurilor minorului, să renunţe la drepturile patrimoniale ale acestuia, sau să încheie în mod valabil orice alte acte care depăşesc dreptul de administrare fără autorizarea instanţei de tutelă. Excepţie fac bunurile supuse pieirii, degradării, alterării ori deprecierii, precum şi cele devenite nefolositoare pentru minor, care pot fi înstrăinate de părinte fără autorizarea instanţei de tutelă.

II. Controverse actuale privind exerciţiul autorităţii părinteşti cu privire la bunurile copilului

În jurisprudenţa actuală a instanţelor de tutelă şi familie se întâlnesc în mod frecvent cauze care privesc administrarea bunurilor copiilor de către părinţi. În urma pronunţării Deciziei nr. 795/2020 a Curţii Constituţionale a României, prin care s-a constatat că dispoziţiile art. 229 alin. (3) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil (potrivit cărora: *Până la data intrării în vigoare a reglementării prevăzute la alin. (1), atribuţiile instanţei de tutelă referitoare la exercitarea tutelei cu privire la bunurile minorului sau ale interzisului judecătoresc ori, după caz, cu privire la supravegherea modului în care tutorele administrează bunurile acestuia revin autorităţii tutelare*) sunt neconstituţionale,

[3] Lupașcu, D., Crăciunescu C.-M., *Dreptul familiei*, ediția a IV-a, emendată și actualizată, Ed. Universul Juridic, București, 2021, pp. 563 și urm.

[4] A se vedea și Florian, E., *Dreptul familiei. Căsătoria. Regimuri matrimoniale. Filiația*, ediția 6, Ed. C. H. Beck, București, 2018, pp. 550-551.

atribuţiile privind autorizarea actelor tutorelui şi controlul exercitării tutelei, respectiv a exercitării autorităţii părinteşti cu privire la bunurile copilului au trecut din competenţa delegată autorităţii tutelare în competenţa exclusivă a instanţei de tutelă. Acest fapt a bulversat activitatea instanţelor judecătoreşti în condiţiile în care încărcătura completurilor de tutelă şi familie a devenit foarte mare, iar verificarea actelor aferente exercitării tutelei necesită foarte mult timp. Dificultăţile practice sunt cu atât mai mari cu cât dispoziţia legală la care se face trimitere se referă la organizarea instanţelor de tutelă, care încă nu au fost înfiinţate nici după atâţia ani, neexistând aşadar condiţiile organizatorice şi logistice care ar facilita activitatea atât de vastă şi complexă pe care o presupune controlul exercitării tutelei minorului.

În aceste condiţii, judecătorii completurilor desemnate cu soluţionarea cauzelor de tutelă şi familie întâmpină numeroase dificultăţi şi caută soluţiile cele mai potrivite pentru a prelua aceste atribuţii ce fuseseră delegate autorităţii tutelare. În acest context, am întâlnit cauze în care s-a solicitat instanţei autorizarea unor acte privind bunurile minorului în care interpretarea dată dispoziţiilor legale în materie este foarte diversă.

Astfel, prin cererea[5] formulată de petenta MD în calitate de curator special al minorului MT, s-a solicitat instanţei autorizarea restituirii sumei de 6.144 lei din contul deschis pe numele minorului MT la GarantiBank. Din probatoriul administrat în cauză, instanţa a reţinut că petenta este mama minorului T, astfel cum rezultă din certificatul de naştere al acestuia, şi este unicul părinte în viaţă, tatăl minorului, ME, fiind decedat la 28 iunie 2018, fapt dovedit cu certificatul de deces depus la dosar. Prin dispoziţia nr. 588/18.02.2021a Primăriei sect. 3 Bucureşti, petenta a fost numită curator special al minorului T, în vederea reprezentării acestuia în faţa GarantiBank pentru restituirea sumei de 6144 lei din contul minorului, bani necesari pentru achitarea diferenţei taxei de şcolarizare aferentă lunilor septembrie-decembrie 2020 şi a taxei de şcolarizare pentru lunile ianuarie şi februarie 2021 la Liceul Pedagogic „Anastasia Popescu".

Întrebările pe care ni le punem în faţa acestei cereri sunt:

Este necesară numirea mamei în calitate de curator special în acest caz?

Care sunt actele încheiate de părinte cu privire la bunurile copilului său minor pentru care este necesară autorizarea instanţei de tutelă?

În temeiul art. 507 Cod civil, în cazul în care unul dintre părinţi este decedat, celălalt părinte exercită singur autoritatea părintească. Aceasta presupune exercitarea drepturilor şi îndeplinirea îndatoririlor părinteşti atât cu privire la persoana copilului, cât şi cu privire la bunurile acestuia. Prin urmare, petenta M.D., mama minorului T, este titulară a autorităţii părinteşti cu privire la persoana şi la bunurile acestui copil în calitate de părinte, nefiind necesară numirea sa în calitate de curator special pentru administrarea bunurilor lui. O astfel de numire s-ar justifica doar dacă minorul ar fi lipsit de ocrotire părintească sau ar fi necesară încheierea unui act de dispoziţie cu privire la bunurile minorului şi părintele s-ar afla în conflict de interese cu copilul. De asemenea, s-ar justifica o numire a unui curator special, în temeiul art. 150 Cod civil, în cadrul procedurilor succesorale, acolo unde se ivesc interese contrare.

În ceea ce priveşte actele încheiate de părinte cu privire la bunurile copilului său minor pentru care este necesară autorizarea instanţei de tutelă, potrivit dispoziţiilor art. 144 Cod civil, tutorele nu poate să încheie, fără încuviinţarea instanţei de tutelă, acte care depăşesc dreptul de administrare. În cazul retragerii sumelor necesare şi efectuării plăţii taxelor de şcolarizare pentru minor, este vorba despre un act curent, de administrare, necesar creşterii şi educării copilului, care este în interesul superior al acestuia. În acest caz, retragerea unei sume de bani în acest scop de către părinte din contul copilului nu depăşeşte limitele dreptului de administrare simplă, în înţelesul art. 795 Cod civil, potrivit căruia constituie acte de administrare şi actele utile pentru ca bunurile respective să poată fi folosite conform destinaţiei lor obişnuite, nefiind necesară o autorizare a instanţei de tutelă pentru încheierea lor.

Plata unor taxe şcolare nu presupune în niciun caz interese contrarii între mamă şi copil, care să conducă la necesitatea numirii unui curator special în condiţiile art. 150 Cod civil şi la necesitatea unor autorizări speciale. De altfel, în alin. (4) al art. 149 Cod civil se prevede faptul că sumele de bani necesare întreţinerii minorului pot fi depuse la o instituţie de credit într-un cont deschis pe numele minorului şi pot fi ridicate de tutore fără autorizarea instanţei de tutelă. Or, sumele necesare plăţii taxelor de şcolarizare sunt, cu

[5] Încheierea pronunțată în dosarul nr. 4129/301/2021 al Judecătoriei sect. 3, București, nepublicată.

certitudine, folosite pentru întreţinerea minorului, cheltuielile privind şcolarizarea acestuia făcând parte, în sens larg, din aceasta.

În calitate de părinte titular unic al autorităţii părinteşti faţă de minorul T, mama are dreptul, dar şi obligaţia de a îndeplini orice act care ţine de efectuarea cheltuielilor necesare creşterii şi educării minorului, fără a avea nevoie în acest sens de autorizarea instanţei de tutelă. Interesul superior al copilului presupune îndeplinirea cu maximă celeritate a tuturor actelor care privesc creşterea şi educarea acestuia de către părintele titular al exerciţiului autorităţii părinteşti, conferind acestei noţiuni conţinutul necesar şi util pentru atingerea scopului pentru care a fost prevăzută de lege. Ar fi absurd ca pentru fiecare cheltuială pe care creşterea şi educarea copilului o implică, părintele titular al autorităţii părinteşti ar trebui să solicite autorizarea instanţei de tutelă, fapt ce ar conduce la întârzieri grave în îndeplinirea obligaţiilor părinteşti şi ar fi contrar interesului superior al copilului, care reclamă celeritate în luarea măsurilor privind creşterea şi educarea sa. Este şi motivul pentru care, în temeiul art. 502, art. 507, art. 144 coroborate cu art. 795 Cod civil, instanţa a admis excepţia lipsei de interes şi a respins cererea formulată în speţa mai sus prezentată.

Fireşte că, atunci când retragerea din contul minorului a unor sume de bani are drept scop încheierea unor acte de dispoziţie cu privire la bunurile acestuia, autorizarea instanţei de tutelă devine necesară, potrivit art. 144 Cod civil. Aceasta cu atât mai mult cu cât, atât în cazul tutorelui cât şi în cazul părinţilor, pentru încheierea unor acte de dispoziţie există şi unele interdicţii care privesc bunurile minorului, cum ar fi interdicţia de a face donaţii în numele minorului sau de a garanta obligaţia altuia.

III. Rolul instanţei de tutelă în autorizarea actelor părintelui cu privire la bunurile copilului

Autorizarea încheierii unor acte juridice privind bunurile minorului, atât de părinte cât şi de tutore se referă la actele de dispoziţie, respectiv la actele de înstrăinare, împărţeală, ipotecare ori grevare cu alte sarcini reale a bunurilor minorului, renunţarea la drepturi patrimoniale ale acestuia sau orice alte acte care depăşesc dreptul de administrare simplă, reglementat de art. 795 şi urm. Cod civil.

Prin toate măsurile pe care le dispune, instanţa de tutelă are obligaţia să respecte interesul superior al copilului. Ocrotirea copilului sub toate formele constituie o prioritate absolută a tuturor instituţiilor şi persoanelor care au competenţa de a lua decizii cu privire la acesta. Prin urmare, autorizarea actelor pe care părintele le încheie în îndeplinirea îndatoririlor sale de administrare a bunurilor copilului are loc doar după verificarea îndeplinirii condiţiilor de legalitate şi de oportunitate.

Potrivit dispoziţiilor art. 145 Cod civil, actele încheiate de părinte sau de tutore cu privire la bunurile copilului trebuie să răspundă unei nevoi sau să prezinte un folos neîndoielnic pentru minor. Legea prevede condiţiile în care pot fi autorizate astfel de acte şi indicaţiile pe care instanţa trebuie să le dea cu privire la încheierea lor. În acest sens, instanţa are obligaţia să verifice dacă actul pentru încheierea căruia se solicită autorizarea răspunde unei nevoi sau prezintă un folos neîndoielnic pentru minor şi să autorizeze fiecare act în parte stabilind, când este cazul, condiţiile de încheiere. Când se solicită vânzarea unor bunuri ale minorului, instanţa va trebui să stabilească dacă aceasta se va face prin acordul părţilor, prin licitaţie publică sau în alt mod şi poate indica modul în care vor fi folosite sumele de bani obţinute. Îndeplinirea acestor obligaţii este foarte dificilă pentru instanţa de tutelă şi familie datorită dificultăţilor de dovedire a situaţiei de fapt. Dificultăţile constau, pe de o parte, în faptul că pentru a cunoaşte interesul minorului, respectiv nevoile acestuia, este necesară o evaluare a persoanei şi a situaţiei materiale a minorului, iar pe de altă parte în lipsa mijloacelor necesare efectuării unor astfel de investigaţii.

Prin alin. (1) al art. 229 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, legiuitorul a prevăzut că „organizarea, funcţionarea şi atribuţiile instanţei de tutelă şi familie se stabilesc prin legea privind organizarea judiciară”, moment până la care atribuţiile privind tutela şi evaluările situaţiei copilului au fost delegate autorităţii tutelare şi organismelor pentru protecţia copilului. Din păcate, reglementarea instanţei de tutelă şi familie nu a fost adoptată nici după un deceniu, iar această delegare a încetat prin declararea acestui articol de lege neconstituţional. Prin urmare, completurile specializate in materie de familie se confruntă cu toate dificultăţile pe care le incumbă lipsa unei organizări şi a unor instrumente de lucru care să faciliteze soluţionarea unor astfel de cauze.

IV. Concluzii şi propuneri *de lege ferenda*

Apreciem că lipsa reglementării privind organizarea şi funcţionarea instanţei de tutelă ar trebui acoperită în cel mai scurt timp, astfel încât soluţionarea cauzelor privind instituirea, controlul şi încetarea

tutelei să fie facilitată. În acest sens, ar fi necesară o abordare sistematică a acestui tip de cauze, minorul aflat sub tutelă sau părintele care are în administrare bunuri ale minorului să se afle sub monitorizarea permanentă a instanţei, care să asigure o continuitate în urmărirea evoluţiei sale şi o intervenţie promptă şi eficientă ori de câte ori este cazul. Totodată, considerăm că instanţa de tutelă şi familie ar trebui să beneficieze de sprijinul permanent al unor specialişti (psihologi, sociologi, economişti etc) care să facă evaluările necesare luării unor decizii juste şi echitabile în interesul persoanei protejate.

Până la adoptarea unor astfel de reglementări, apreciem că este necesară o mai strânsă colaborare a tuturor celor implicaţi în protecţia minorilor şi instanţă, astfel încât să se găsească unele soluţii cel puţin temporare pentru ocrotirea interesului superior al celui ocrotit.

Unele observaţii privind caracterul anchetei sociale în procesele cu minori

[Some Remarks on the Nature of Social Inquiry in Juvenile Trials]

Dr. Georgeta CREŢU∗

Abstract**:** *In the present study, we try to answer the question of whether or not the social investigation, in proceedings with minors, is a means of proof, given that Article 374 of the Civil Code on divorce by consent of the spouses does not mention the investigation. social, the only obligation mentioned in the court being to verify the existence of free and untainted consent of each spouse. we also show that the only clear mention of the obligatory social investigation in the civil code is found in article 375 par. (2), which explicitly mentions the manner in which the divorce is established by the agreement of the parties by the notary public. In conclusion, we show that the social investigation is a means of proof and the only institution expressly provided by the legislator to request a social investigation report for divorce by agreement is the court.*

Key words: *means of proof, social investigation, judicial practice, guardianship autority*

În practica judiciară s-a ivit problema dacă ancheta socială în procesele cu minorii, constituie sau nu un mijloc de probă[1]. Articolul 374 din Codul civil consacrat divorţului prin acordul soţilor, nu face nicio menţiune despre ancheta socială, singura obligaţie menţionată în sarcina instanţei fiind aceea de a verifica existenta consimţământului liber şi neviciat al fiecărui soţ. Pe de altă parte, ni se pare ca, singura menţiune clară a anchetei sociale obligatorii în codul civil o găsim la articolul 375 alin. (2), în care se menţionează exclusiv despre felul în care se constată divorţul prin acordul parţilor. De aici, rezultă ca singura instituţie prevăzută în mod expres de legiuitor să solicite un raport de ancheta socială pentru divorţul prin acord este organul competent şi anume instanţa de judecată.

În acest context, ancheta socială, constituie unul din mijloacele de îndeplinirea a atribuţiilor autorităţii tutelare în legătură cu controlul ocrotirii părinteşti[2].

S-a afirmat[3] că, ancheta socială, nefigurând printre mijloacele de probă prevăzute de lege şi întrucât nu se administrează în faţa instanţelor judecătoreşti, nu întruneşte caracteristicile unui mijloc legal de probă. În această viziune, se aduce argumentul că ancheta socială nu este obligatorie pentru instanţă, ci reprezintă doar un simplu mijloc de informare, precum şi că actele de anchetă socială fiind chiar ale autorităţii tutelare, aceasta nu ar fi îndreptăţită a le invoca în sprijinul concluziilor sale.

Dimpotrivă, într-o altă viziune se susţine, că ancheta socială întruneşte cerinţele unei adevărate probe în sensul principiilor generale de drept.

În acest context, achiesăm şi noi părerii unor autori care subliniază că: ancheta socială se înscrie întru totul pe linia prevederilor din codul civil referitoare la rolul autorităţii tutelare şi este deci indicat ca ea să fie practicată pe o scară cât mai largă[4]. De altfel, potrivit art. 483 din C. civil, autoritatea părintească este ansamblul de drepturi şi îndatoriri care privesc atât persoana, cât şi bunurile copilului şi aparţin în mod egal ambilor părinţi. În continuare, se arată că: „ ori de câte ori există neînţelegeri între părinţi cu privire la exerciţiul drepturilor sau la îndeplinirea îndatoririlor părinteşti, instanţa de tutelă, după ce îi ascultă pe părinţi şi luând în considerare concluziile raportului referitor la ancheta psihosocială, hotărăşte potrivit interesului superior al copilului".

∗ Lect. univ. dr. la Universitatea „Stefan cel Mare" din Suceava, Facultatea de Drept; cretu_georgeta2002@yahoo.com.

[1] Amintim, competența de întocmire a raportului de anchetă socială revine până la reglementarea prin lege a organizării și funcționării instanței de tutelă, autorității tutelare în situația litigiilor reglementate în art. 375, 396, 486, 496, 497, 498 și 499 C. civ., în vreme ce în cazul decăderii din exercițiul drepturilor părintești, acesta este întocmit de direcția generală de asistență socială și protecția copilului.

[2] Ioana Nicolae, *Ancheta psihosocială un mijloc de probă neadaptat cerinţelor codului civil*, Revista Universul Juridic, citat: http://revista.universuljuridic.ro/ancheta-psihosociala-un-mijloc-de-proba-neadaptat-cerintelor-codului-civil/A.Ionașcu, *Familia* (Titlul I), de A. Ionașcu, M. Mureșan, M.N. Costin, V. Ursa, *Familia și rolul ei în societatea socialistă în lumina legislației României*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1975, p. 8.

[3] Ioana Nicolae, *Ancheta psihosocială un mijloc de probă neadaptat cerinţelor codului civil, op. cit.* punctul 1.

[4] A se vedea, Eugen A. Barasch, Ion Nestor, Savelly Zilberstein, *Ocrotirea părintească*, Ed. Științifică, București, 1960, *op. cit*., p. 352.

Dacă din *raportul de anchetă socială* rezultă că acordul soţilor privind exercitarea în comun a autorităţii părinteşti sau cel privind stabilirea locuinţei copiilor nu este în interesul copilului, sunt aplicabile prevederile art. 376 alin. (5). Dispoziţiile art. 374 alin. (2) sunt aplicabile în mod corespunzător.

Potrivit art. 396 se arată că, raporturile dintre părinţii divorţaţi şi copiii lor minori, instanţa de tutelă hotărăşte, odată cu pronunţarea divorţului, asupra raporturilor dintre părinţii divorţaţi şi copiii lor minori, ţinând seama de interesul superior al copiilor, de *concluziile raportului de anchetă psihosocială*, precum şi, dacă este cazul, de învoiala părinţilor, pe care îi ascultă. Dispoziţiile art. 264 sunt aplicabile.

Ori de câte ori există neînţelegeri între părinţi cu privire la exerciţiul drepturilor sau la îndeplinirea îndatoririlor părinteşti, instanţa de tutelă, după ce îi ascultă pe părinţi şi luând în considerare *concluziile raportului referitor la ancheta psihosocială*, hotărăşte potrivit interesului superior al copilului. Ascultarea copilului este obligatorie, dispoziţiile art. 264 fiind aplicabile.

În caz de neînţelegere între părinţi, instanţa de tutelă hotărăşte, luând în considerare *concluziile raportului de anchetă psihosocială* şi ascultându-i pe părinţi şi pe copil, dacă a împlinit vârsta de 10 ani. Dispoziţiile art. 264 rămân aplicabile.

Din această perspectivă, din punct de vedere probator, s-a afirmat că în aplicarea principiului interesului superior al copilului, un rol important îl joacă raportul de anchetă psihosocială sau raportul de anchetă socială, aşa cum acesta este prevăzut în ipoteza divorţului notarial. Nu am găsit o explicaţie pentru diferenţa terminologică făcută de legiuitor în cadrul procedurii divorţului notarial, sens în care opinez că pentru identitate de raţiune, aceasta ar trebui să se numească tot anchetă psihosocială. S-a mai observat că nici în ceea ce priveşte raportul de anchetă psihosocială/socială nu există o definiţie oferită de legiuitor, fiind indicate doar situaţiile concrete în care se impune efectuarea acestuia[5].

Pe lângă acestea, mai subliniem şi faptul că, importanţa anchetei sociale a fost subliniată în legislaţia civilă, prevăzându-se în lege *obligativitate*a efectuării ei, cel puţin în unele cazuri. De pildă, s-a susţinut că, autoritatea tutelară informează aşadar instanţa de judecată, asupra situaţiei de fapt ce interesează în legătură cu raporturile personale şi patrimoniale ale minorului faţă de părinţi săi, în baza datelor obţinute prin cercetările efectuate pe teren, adică prin ancheta socială. Instanţa stabileşte situaţia de fapt următor ascultării autorităţii tutelare asupra împrejurărilor constatate în condiţiile arătate mai sus şi, dacă este cazul, cere completarea anchetei sociale efectuată, sau audiază de instanţă persoanele care au dat informaţii în cadrul anchetei sociale. De aici rezultă, elementele de natură juridică procesuală a anchetei sociale, ea caracterizându-se chiar şi în raport cu elementele la care ne-am referit, ca un mijloc de probă.

Mai mult decât atât, este necesar să avem în vedere şi scopul urmărit de legiuitor în codul civil, scop care, în ceea ce priveşte reglementarea situaţiei minorilor, constă în aceea de a se asigura exercitarea drepturilor şi îndeplinirilor obligaţiilor părinteşti în condiţiile în care să constituie garanţia ocrotirii intereselor minorului, prin creşterea şi educarea acestuia.

Atât doctrina juridică[6] cât şi practica judiciară sunt în sensul necesităţii participării efective a autorităţii tutelare în procesele cu minori ori de câte ori în codul civil sunt folosite expresiile: „ascultare", „luarea avizului" sau citarea; cu toate acestea prezenţa efectivă a delegatului autorităţii tutelare la dezbateri *nu este obligatorie*, autoritatea tutelară putând formula şi concluzii scrise.

Precizăm că, rezultatul anchetei sociale este hotărâtor, atunci când se pune problema instituţiei decăderii părinţilor din drepturile părinteşti. Este adevărat că pentru a ajunge la concluzia că, este locul sesizării instanţei, întrucât exerciţiul drepturilor părinteşti se face în condiţii de natură să justifice *decăderea părintelui din exerciţiul drepturilor sale,* autoritatea tutelară poate şi trebuie să strângă elementele necesare cu ajutorul anchetei sociale.

Spre deosebire de situaţia (morţii unuia din părinţi, când în mod necesar drepturile şi îndatoririle părinteşti revin numai unui singur părinte), în cazul decăderii se impun unele precizări. Potrivit art. 509 C. civil, decăderea din drepturile părinteşti nu scuteşte pe părinte de îndatorirea de a da întreţinere copilului[7]. Pe de altă parte, autoritatea tutelară poate da încuviinţare părintelui decăzut din drepturile părinteşti de a avea legături personale cu copilul dacă, prin asemenea legături, creşterea, educarea, învăţătura sau pregătirea profesională a acestuia nu sunt în primejdie. Articolul 509 alin. 2 C. civil. nu distinge între

[5] Ioana Nicolae, *Ancheta psihosocială un mijloc de probă neadaptat cerinţelor codului civil, op. cit.,* punctul 1.

[6] M.M. Pivniceru, C. Luca, *Interesul superior al copilului*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016, *op. cit*., p. 79.

[7] Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 190/1964, în „Justiţia nouă" nr. 11/1964, p. 171.

decăderea din drepturile părinteşti pronunţată prin hotărâre civilă, în condiţiile prevăzute de acelaşi cod, şi aceea pronunţată prin hotărâre penală, în condiţiile art. 66 alin. 1 lit. e din C. pen., (ca pedeapsă complimentară) şi 65 art. din acelaşi cod (ca pedeapsă accesorie).

Aşadar, potrivit uneia din regulile fundamentale de interpretare, trebuie să ajungem la concluzia că decăderea din drepturile părinteşti, oricare ar fi natura hotărârii prin care se pronunţă, are efectul că minorul, cu precizările făcute, rămâne sub ocrotirea celuilalt părinte[8]; punerea sub interdicţie a unuia din părinţi. Deşi nu există un text expres ca în cazul decăderii din drepturile părinteşti, totuşi părintele pus sub interdicţie nu este scutit de îndatorirea de a da întreţinere copilului[9]. Dar, după cum s-a spus[10], această obligaţie există în sarcina celui pus sub interdicţie numai dacă şi în măsura în care mijloacele sale depăşesc nevoile normale ale îngrijirii şi vindecării. În caz contrar, cel pus sub interdicţie nu poate avea obligaţia de întreţinere, căci o asemenea obligaţie – în sensul art. 529 C. civil. – revine părintelui care „are mijloace îndestulătoare" pentru a acoperi nevoile celui îndreptăţit la întreţinere, iar prin „mijloace îndestulătoare" se înţeleg cele care depăşesc nevoile de existenţă minime ale celui obligat, nevoi printre care figurează şi cheltuielile de îngrijire şi de grăbire a vindecării, etc..

Interzisul devine incapabil de a exercita drepturile părinteşti, astfel că exerciţiul acestora revine celuilalt părinte. Acestuia îi revine şi exerciţiul îndatoririlor părinteşti cu privire la persoana copilului (ca de altfel şi cele privind bunurile acestuia), cu precizarea făcută, deoarece ele nu ar putea fi exercitate de o persoană lipsită de discernământ. De aici, rezultă, aşadar, confirmarea necesităţii concludente a anchetei sociale.

Pe lângă acestea, s-a mai subliniat în doctrină şi faptul că[11], dacă minorul a continuat săvârşirea faptei şi după ce a devenit major, va răspunde ca major pentru infracţiunea continuată în întregul ei. Ca atare, în acest caz *lipsa anchetei sociale* nu se sancţionează cu nulitatea absolută. Dacă la individualizarea pedepsei instanţa va avea nevoie de unele date asupra minorului acestea vor putea fi obţinute prin orice mijloace de probă şi nu numai pe calea unei anchete sociale[12]. Dacă, în cazul minorului, o parte din actele componente au fost comise în perioada când minorul nu avea vârsta răspunderii penale, şi ca atare nu putea fi subiect activ al unei infracţiuni iar actele săvârşite nu constituiau infracţiuni, această activitate nu va putea fi socotită ca făcând parte din actele componente ale infracţiunii continuate[13]. Ca urmare, minorul va putea fi tras la răspundere numai pentru faptele comise cu discernământ după împlinirea vârstei de 14 ani, deoarece numai acestea ar fi putut constitui infracţiuni şi implicit ar putea figura ca părţi componente ale unei infracţiuni continuate.

Pentru a putea găsi răspuns la întrebarea dacă ancheta socială constituie mijloc de probă, vom evoca conţinutul noţiunii de probă în dreptul nostru, urmând apoi dacă ancheta socială corespunde acestui conţinut.

Cuvântul probă are mai multe înţelesuri în textele de lege. Între altele, „proba este mijlocul prin care se poate stabili existenţa sau inexistenţa faptului care trebuie dovedit[14]". În această viziune, în sfera noţiunii intră atât toate faptele materiale care au putere probatorie, cât şi aşa -zisele mijloace de probă, declaraţiile martorilor, rapoarte de expertiză, înscrisurile etc.

Din acest punct de vedere, ni se pare că ancheta socială constituie mijloc de probă şi intră ca atare în conţinutul noţiunii de probă, întrucât prin ancheta socială, după cum am subliniat mai sus, se poate stabili existenţa sau inexistenţa unor fapte ce interesează rezolvarea proceselor cu minori.

Pentru a scoate în evidenţă mai bine caracterul de probă al anchetei sociale, subliniem că, potrivit normelor cuprinse în codul civil, care reglementează formele de participare a autorităţii tutelare la judecarea cauzelor cu minori, însăşi legitimarea procesuale este deosebită de aceea reglementată de dreptul comun,

---

[8] Tr. Ionașcu, cap. VI, (autor: prof. dr. Traian Ionașcu), **Persoana fizică,** Editura Academiei, București, 1963, p. 19.

[9] E.A. Barasch. I. Nestor, S. Zilberstein, **op. cit.,** p. 176; **Persoana fizică,** citată supra, cap. VII, (autor, V. Georgescu), p. 278: S. Ghimpu, S. Grossu, **Capacitatea şi reprezentarea persoanelor fizice.,** Editura științifică, București, 1960, p. 65.

[10] A se vedea **Persoana fizică ,** cap. VII, p. 273.

[11] B.D. Moloman, L.C. Ureche, *Ancheta psihosocială a autorității tutelare-personaj special în distribuția cauzelor aflate pe rolul instanței de tutelă. Act administrativ sau simplu mijloc de probă?*, în Revista Română de Jurisprudență nr. 3/2013; Vintilă Dongoroz, *Tratat*, *op. cit.,* p. 133-148; În sens contrar: T.j. Arad, d.p. 93 din 1979, RRD nr. 10/1980, p. 61, cu notă Ilie Crișan.

[12] TS, d.î.6 din 1973, RRD nr. 22, 1974, p. 107.

[13] TS, d.î.9 din 1972, RRD nr. 5/1973, p. 91.

[14] Toader, Tudorel, *Codul penal. Codul de procedură penală,* Editura Hamangiu, 2011, *op. cit*. p. 293.

deoarece de astă dată nu este vorba de valorificarea unui drept în interesul acesteia. Mai mult decât atât, arătăm că, textul 254 alin. (2) pct. 2 C.pr.civ., subliniază faptul că, dovezile care nu au fost propuse de reclamant prin cererea de chemare în judecată sau de pârât prin întâmpinare, vor putea fi cerute şi încuviinţate dacă nevoia administrării probei reiese din cercetarea judecătorească şi partea nu o putea prevedea. Acest text ar permite părţilor să solicite efectuarea expertizei psihologice judiciare, a cărei necesitate ar rezulta din ancheta psihosocială întocmită în cursul procesului. Instanţa poate ordona această probă şi din oficiu, chiar dacă părţile se împotrivesc, în temeiul art. 254 alin. (5) teza finală C.pr.civ[15]. În principiu, constatarea psihologului consemnată în raportul de anchetă psihosocială, va putea fi combătută printr-o expertiză psihologică judiciară[16], nu prin alte mijloace de probă.

Ca atare, şi ancheta socială care este mijlocul cel mai corespunzător prin care autoritatea tutelară realizează sarcinile ce-i revin prin lege, prezintă unele caracteristici ce o deosebesc de mijloacele de probă prevăzute şi reglementate de codurile de procedură (civilă/penală).

O altă trăsătură a anchetei sociale o constituie aceea că poate fi administrativă deopotrivă atât în cazurile în care autoritatea tutelară este parte în proces, cât şi atunci când este chemată în cauză pentru „a fi ascultată". De aici, sarcina ce revine, sub aspectul probaţiunii autorităţii tutelare, de această dată în calitate de parte în proces, şi anume de a folosi *mijlocul de informare* care să fie în măsură a stabili în mod corect şi complet situaţia de fapt, alături de celelalte mijloace de dovadă administrate în vederea ocrotirii intereselor copilului minor.

Legislaţia noastră civilă, după cum am arătat la începutul comunicării ştiinţifice, *nu* prevede obligativitatea anchetei sociale, în principiu. Cu toate acestea, faţă de utilitatea ei, în cazul când ancheta socială a fost administrată chiar dacă nu este obligatorie pentru instanţă, în sensul că aceasta decide numai potrivit cu intima convingere a judecătorilor, totuşi când instanţa de judecată nu o acceptă, trebuie să arate considerentele care au determinat a o înlătura.

În aceste condiţii, sub aspect procesual, ancheta socială urmează regimul juridic o oricărui mijloc de probă reglementat de dreptul comun, care impune instanţei de judecată, atunci când este administrat, să-l examineze în cadrul hotărârii pe care o pronunţă. De aici rezultă că, aprecierea probelor constituie un proces complex şi de o importanţă hotărâtoare în rezolvarea cauzei. De aceea procesul de gândire şi rezoluţia ce se ia cu privire la aprecierea probelor trebuie să aibă la bază următoarele date esenţiale: cunoaşterea tuturor probelor administrate în cauză; determinarea valorii fiecărui mijloc de probaţiune în parte; analiza probelor în ansamblul lor; sinteza aprecierii.

Faţă de cele arătate se mai impune o concluzie. Dacă este adevărat, aşa cum pe drept cuvânt s-a subliniat în literatura juridică că ancheta socială se mai caracterizează şi prin aceea că nu apare ca o probă administrată în mod nemijlocit. Această trăsătură nu-i infirmă caracterul de probă, faţă cu garanţia de obiectivitate şi competenţă care trebuie să fie recunoscută autorităţii tutelare de la care emană asemenea acte.

Iată consideraţii pentru care socotim necesară, din punct de vedere teoretic şi utilă din punct de vedere practic, de a se lua în considerare, la o viitoare îmbunătăţire a codului civil, introducerea obligativităţii anchetei sociale în toate cazurile (civile sau/si penale).

[15] Ioana Nicolae, *Ancheta psihosocială un mijloc de probă neadaptat cerinţelor codului civil, op. cit*., punctul 3.

[16] G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 3-a revizuită și adăugită, Ed. Hamangiu, București, 2016, p. 481.

RGPD/GDPR: prelucrarea datelor cu caracter personal la încheierea/executarea unui contract. Unele particularităţi privind prelucrarea datelor cu caracter personal în condiţiile crizei Covid-19

[GDPR: Processing of Personal Data at the Conclusion/Execution of a Contract. Processing of Personal Data During the Covid-19 Crisis]

Dr. Mirela-Carmen DOBRILĂ∗

Abstract: *The processing of personal data is legal if the conditions of Regulation (EU) 2016/679 - GDPR are met. Regarding the legality of the processing, the article focuses on the processing of personal data under the conditions of art. 6 GDPR: processing is necessary for the performance of a contract to which the data subject is party or in order to enter into a contract. The article draws boundaries between this legal basis for processing and consent-based processing. The crisis caused by the Covid-19 pandemic brought many challenges, the article analyzing some aspects related to the processing of personal details in the context of the Covid-19 crisis.*

Key words: *personal data protection; RGPD/GDPR; concluding/executing a contract; Covid-19; Regulation (EU) 2016/679*

Consideraţii introductive privind protecţia datelor cu caracter personal

Regulamentul (UE) 2016/679 al Parlamentului European şi al Consiliului din 27 aprilie 2016[1], care a intrat în vigoare la data de 25 mai 2016 şi se aplică în statele membre ale Uniuni Europene din 25 mai 2018, a reformat cadrul juridic în domeniul protecţiei datelor cu caracter personal şi constituie textul de referinţă în plan european cu privire la protecţia datelor cu caracter personal. Regulamentul general privind protecţia datelor stabileşte un set reguli în materia prelucrării datelor cu caracter personal astfel încât să fie asigurată protecţia persoanelor fizice. Cadrul de reglementare este destinat să stabilească un echilibru între libera circulaţie a datelor cu caracter personal în cadrul Uniunii Europene şi protecţia vieţii private a persoanelor. Legea nr. 190 din 18 iulie 2018[2] stabileşte măsurile de punere în aplicare la nivel naţional a Regulamentului general privind protecţia datelor. Regulamentul (UE) 2016/679 (RGPD) este obligatoriu şi se aplică direct în toate ţările Uniunii Europene, cu efect uniform în toate legislaţiile naţionale, ceea ce înseamnă că Legea nr. 190/2018 stabileşte cadrul legal, nu transpune.

Funcţionarea pieţei interne a determinat o creştere considerabilă a circulaţiei datelor cu caracter personal la nivel transfrontalier, fiind observată o intensificare a circulaţiei datelor cu caracter personal la nivelul Uniunii Europene. Evoluţia tehnologiei a facilitat libera circulaţie a datelor cu caracter personal, iar Regulamentul (UE) 2016/679 pune accent pe libera circulaţie a datelor cu caracter personal însă este necesar să fie asigurată protecţia adecvată şi consecventă a datelor cu caracter personal ale persoanelor fizice; în acest sens este monitorizat modul în care este asigurată securitatea prelucrării datelor cu caracter personal, conformitatea cu normele de protecţie a datelor cu caracter personal şi sunt stabilite sancţiuni în caz de nerespectare. În legătură cu prelucrarea datelor cu caracter personal şi cu libera circulaţie a acestor date, este necesar să fie protejate drepturile şi libertăţile fundamentale ale persoanelor fizice, în special dreptul la viaţă intimă, familială şi privată.

∗ Lector univ. Universitatea „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, Facultatea de Drept; mirela.dobrila@uaic.ro.

[1] Regulamentul (UE) 2016/679 Al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor), JO L 119, 4.5.2016, Rectificare, JO L 127, 23.5.2018.

[2] Legea nr. 190 din 18 iulie 2018 privind măsuri de punere în aplicare a Regulamentului (UE) 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor), publicată în Monitorul Oficial nr. nr. 651 din 26 iulie 2018.

Dreptul fundamental la protecţia datelor este consacrat în articolul 8 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene[3] (corelat cu articolul 7 din Cartă, cu privire la dreptul la respectarea vieţii private şi de familie) şi în tratate, în articolul 39 din Tratatul privind Uniunea Europeană[4] (TUE) şi în articolul 16 din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene[5] (TFUE).

Cu privire la legalitatea prelucrării, în articolul 6 din Regulamentul (UE) 2016/679, este indicat faptul că prelucrarea este legală „numai dacă şi în măsura în care": „a) persoana vizată şi-a dat consimţământul pentru prelucrarea datelor sale cu caracter personal pentru unul sau mai multe scopuri specifice; b) prelucrarea este necesară pentru executarea unui contract la care persoana vizată este parte sau pentru a face demersuri la cererea persoanei vizate înainte de încheierea unui contract; c) prelucrarea este necesară în vederea îndeplinirii unei obligaţii legale care îi revine operatorului; d) prelucrarea este necesară pentru a proteja interesele vitale ale persoanei vizate sau ale altei persoane fizice; e) prelucrarea este necesară pentru îndeplinirea unei sarcini care serveşte unui interes public sau care rezultă din exercitarea autorităţii publice cu care este învestit operatorul; f) prelucrarea este necesară în scopul intereselor legitime urmărite de operator sau de o parte terţă, cu excepţia cazului în care prevalează interesele sau drepturile şi libertăţile fundamentale ale persoanei vizate, care necesită protejarea datelor cu caracter personal, în special atunci când persoana vizată este un copil". Astfel, prelucrarea este legală dacă are la bază, ca temei/temeiuri legale pentru prelucrarea datelor cu caracter personal: consimţământul persoanei vizate; executarea unui contract/încheierea unui contract; obligaţie legală a operatorului; interes vital; interes public/ prerogative de autoritate; interes legitim/proporţional cu interesul persoanei vizate.

În primul rând este necesară identificarea temeiului juridic iar acest temei juridic trebuie să corespundă cu obiectivul prelucrării datelor cu caracter personal, fiind necesar ca operatorii să aibă în vedere impactul asupra drepturilor persoanelor vizat, în acord cu principiile legate de prelucrarea datelor cu caracter personal.

În cadrul acestui articol, accentul cade pe articolul 6 alineatul 1) litera b) din RGPD, adică pe o analiză a temeiului legal pentru prelucrarea datelor cu caracter personal bazat pe situaţia în care „prelucrarea este necesară pentru executarea unui contract la care persoana vizată este parte sau pentru a face demersuri la cererea persoanei vizate înainte de încheierea unui contract", fiind făcute o serie de corelaţii cu alte temeiuri legale.

Organizaţia Mondială a Sănătăţii (OMS) a declarat la data de 11 martie 2020 că răspândirea COVID-19 poate fi caracterizată ca o pandemie[6], raportat la evoluţia alarmantă a cazurilor de infectare cu coronavirus (COVID-19) şi la răspândirea la nivel mondial. Pe durata pandemiei, tehnologia are un rol deosebit de important pe direcţia combaterii crizei medicale determinate de pandemie, fiind folosite instrumente tehnologii şi instrumente digitale pentru informarea publicului, pentru sprijinirea combaterii răspândirii coronavirusului, pentru informarea şi schimbul de date în domeniul sănătăţii, pentru a supraveghea

[3] Articolul 8 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, cu privire la protecția datelor cu caracter personal prevede: „(1) Orice persoană are dreptul la protecția datelor cu caracter personal care o privesc. (2) Asemenea date trebuie tratate în mod corect, în scopurile precizate și pe baza consimțământului persoanei interesate sau în temeiul unui alt motiv legitim prevăzut de lege. Orice persoană are dreptul de acces la datele colectate care o privesc, precum și dreptul de a obține rectificarea acestora. (3) Respectarea acestor norme se supune controlului unei autorități independente."

[4] Conform articolului 39 TUE: „În conformitate cu articolul 16 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene și prin derogare de la alineatul (2) al acestuia, Consiliul adoptă o decizie de stabilire a normelor privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal de către statele membre, în exercitarea activităților care fac parte din domeniul de aplicare a prezentului capitol, precum și a normelor privind libera circulație a acestor date. Respectarea acestor norme face obiectul controlului unor autorități independente."

[5] Conform articolului 16 (ex-articolul 286 TCE) TFUE; „ (1) Orice persoană are dreptul la protecția datelor cu caracter personal care o privesc. (2) Parlamentul European și Consiliul, hotărând în conformitate cu procedura legislativă ordinară, stabilesc normele privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal de către instituțiile, organele, oficiile și agențiile Uniunii, precum și de către statele membre în exercitarea activităților care fac parte din domeniul de aplicare a dreptului Uniunii, precum și normele privind libera circulație a acestor date. Respectarea acestor norme face obiectul controlului unor autorități independente. Normele adoptate în temeiul prezentului articol nu aduc atingere normelor specifice prevăzute la articolul 39 din Tratatul privind Uniunea Europeană."

[6] *WHO announces COVID-19 outbreak a pandemic*, 12 martie 2020, declarație disponibilă la http://www.euro.who.int/en/health-topics/health-emergencies/coronavirus-covid-19/news/news/2020/3/who-announces-covid-19-outbreak-a-pandemic (20.06.2021).

potenţialele ameninţări transfrontaliere, inclusiv aplicaţii folosite pentru furnizarea de informaţii cu privire la distanţarea fizică şi respectarea măsurilor de izolare.

Criza generată de pandemia COVID-19 reprezintă o provocare. În articol sunt analizate aspecte relevante în contextul crizei provocate de pandemia COVID-19, cu privire la Recomandarea (UE) 2020/518 a Comisiei din 8 aprilie 2020 privind un set comun de instrumente la nivelul Uniunii pentru utilizarea tehnologiei şi a datelor în scopul de a combate criza provocată de pandemia de COVID-19 şi de a ieşi din această criză, în special în ceea ce priveşte aplicaţiile mobile şi utilizarea datelor anonimizate privind mobilitatea[7].

Prelucrarea datelor cu caracter personal pentru încheierea sau executarea unui contract la care persoana vizată este parte. Scurte corelaţii între temeiul legal indicat de articolul 6 alineatul 1) litera (b) din Regulamentul (UE) 2016/679 şi alte temeiuri legale pentru prelucrarea datelor cu caracter personal

Regulamentul (UE) 2016/679 definește noțiunea de *date cu caracter personal* ca „orice informaţii privind o persoană fizică identificată sau identificabilă" (persoana vizată), în sensul că „o persoană fizică identificabilă este o persoană care poate fi identificată, direct sau indirect, în special prin referire la un element de identificare, cum ar fi un nume, un număr de identificare, date de localizare, un identificator online, sau la unul sau mai multe elemente specifice, proprii identităţii sale fizice, fiziologice, genetice, psihice, economice, culturale sau sociale" (articolul 4 punctul 1). Iar noţiunea de *prelucrare de date cu caracter personal* este definită ca „orice operaţiune sau set de operaţiuni efectuate asupra datelor cu caracter personal sau asupra seturilor de date cu caracter personal, cu sau fără utilizarea de mijloace automatizate, cum ar fi colectarea, înregistrarea, organizarea, structurarea, stocarea, adaptarea sau modificarea, extragerea, consultarea, utilizarea, divulgarea prin transmitere, diseminarea sau punerea la dispoziţie în orice alt mod, alinierea sau combinarea, restricţionarea, ştergerea sau distrugerea" (articolul 4 punctul 2 din RGPD). În baza RGPD, nu este permisă înlocuirea unui temei legal cu altul.

Articolul 6 din RGPD stabileşte condiţiile în care există o prelucrare legală a datelor cu caracter personal, iar la articolul 6 alineatul 1) litera b) din RGPD este indicat ca temei legal: „prelucrarea este necesară pentru executarea unui contract la care persoana vizată este parte sau pentru a face demersuri la cererea persoanei vizate înainte de încheierea unui contract". În acest sens, în anumite situaţii, pentru încheierea unui contract, respectiv pentru executarea unui contract (şi inclusiv pentru etapa precontractuală) este necesar ca persoana vizată să furnizeze anumite date cu caracter personal astfel încât contractul să poată fi încheiat, respectiv executat astfel încât, de exemplu obligaţiile contractuale faţă de persoana vizată să poată fi executate.

Conform orientărilor date de European Data Protection Board/EDPB (Comitetul european pentru protecţia datelor[8] aplicarea unuia dintre aceste temeiuri din articolul 6 din RGPD se stabileşte înainte de activitatea de prelucrare şi trebuie să fie în legătură cu un scop specific[9]. Nu este în acord cu principiile privind *legalitatea, echitatea şi transparenţa* faţă de persoana vizată în prelucrarea datelor cu caracter personal[10], situaţia în care persoana vizată este informată că datele sunt prelucrate pe un temei legal, deşi prelucrarea este bazată pe alt temei legal.

Regulamentul general privind protecţia datelor stabileşte o obligaţie de prelucrare a datelor cu caracter personal în condiţii de *transparenţă*, în strânsă legătură cu principiul echităţii. Potrivit considerentului 29 din RGDP, principiul transparenței prevede că orice informaţii şi comunicări referitoare la prelucrarea

[7] JO L 114/7, 14.4.2020.

[8] Comitetul european pentru protecția datelor (CEPD) este un organism european independent care contribuie la aplicarea consecventă a normelor privind protecția datelor în întreaga Uniune Europeană și care promovează cooperarea dintre autoritățile UE pentru protecția datelor. pentru detalii , a se vedea https://edpb.europa.eu/about-edpb/about-edpb/who-we-are_ro (25.06.2021).

[9] European Data Protection Board (Comitetul european pentru protecția datelor/ CEPD), *Orientările 05/2020 privind consimțământul în temeiul Regulamentului 2016/679*, 4 mai 2020, p. 29, disponibil în format electronic la https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_ro.pdf (01.07.2021); A se vedea și Grupul de lucru „Articolul 29" privind protecția datelor, *Orientări privind consimțământul în temeiul Regulamentului 2016/679*, adoptate la 28 noiembrie 2017, revizuite adoptate la 10 aprilie 2018, p. 26, disponibil în format electronic la https://www.dataprotection.ro/servlet/ViewDocument?id=1600 (20.06.2021).

[10] Articolul 5 alineatul 1) lit. a) din RGPD.

respectivelor date cu caracter personal sunt uşor accesibile şi uşor de înţeles şi că se utilizează un limbaj simplu şi clar. Potrivit articolul 5 alineatul 1 lit. c RGDP, există un *principiul al reducerii la minimum a datelor*, în sensul că datele cu caracter personal ar trebui să fie adecvate, relevante şi limitate la ceea ce este necesar pentru scopurile în care sunt prelucrate.

Conform orientărilor emise la nivel european[11], furnizarea de informaţii către persoanele vizate trebuie realizată „într-o formă concisă şi transparentă", adică operatorii să informeze persoana vizată eficient şi succint. Referitor la încheierea contractelor, aceste informaţii trebuie diferenţiate în mod clar de alte informaţii, cum ar fi dispoziţiile contractuale[12].

Dacă datele cu caracter personal referitoare la o persoană vizată sunt colectate de la aceasta, operatorul trebuie să îi indice persoanei vizate, în momentul obţinerii acestor date cu caracter personal, scopurile în care sunt prelucrate datele cu caracter personal, precum şi temeiul juridic al prelucrării, alături de alte informaţii, conform articolului 12 alineatul 1) pct. c) din RGPD[13]. În baza art. 13 alineatul 2) lit. 3din RGDP, în momentul în care datele cu caracter personal sunt obţinute, operatorul trebuie să comunice persoanei vizate, ca informaţii suplimentare necesare pentru a asigura o prelucrare echitabilă şi transparentă, dacă furnizarea de date cu caracter personal reprezintă o obligaţie legală sau contractuală sau o obligaţie necesară pentru încheierea unui contract, precum şi dacă persoana vizată este obligată să furnizeze aceste date cu caracter personal şi care sunt eventualele consecinţe ale nerespectării acestei obligaţii[14].

Pe lângă principiul aplicabil prelucrării datelor cu caracter personal indicat mai sus privind legalitatea, echitatea şi transparenţa, prelucrarea datelor cu caracter personal ale persoanei vizate trebuie să respecte *principiul limitărilor legate de scop*, în sensul că datele sunt colectate în scopuri determinate, explicite şi legitime şi nu sunt prelucrate ulterior într-un mod incompatibil cu aceste scopuri[15].

În mod corect este indicat faptul că atunci când temeiul legal este prelucrarea pentru încheierea sau executarea unui contract, acest lucru nu înseamnă întotdeauna că prelucrarea este esenţială în acest scop, totuşi aceasta trebuie să fie limitată la şi proporţională cu scopul urmărit[16].

Referitor la *principiul limitării scopului*, datele trebuie prelucrate într-un scop anume şi utilizate ulterior numai în cazul în care acest lucru nu este incompatibil cu scopul prelucrării[17].

Conform art. 5 alineatul 1 lit. c), datele prelucrate trebuie păstrate într-o formă care permite identificarea persoanelor vizate pe o perioadă care nu depăşeşte perioada necesară îndeplinirii scopurilor în care sunt prelucrate datele, cu excepţii, de exemplu pentru motive de arhivare (*limitări legate de stocare*). În Ghidul de bune practici privind RGDP pentru avocaţi sunt date ca exemple următoarele situaţii: în cazul în care un client solicită avocatului redactarea unei procuri pentru împuternicirea dată unui terţ de a reprezenta clientul în faţa unei autorităţi publice pentru ridicarea unui înscris şi transmite în acest sens avocatului o copie a cărţii de identitate a mandatarului, după redactarea procurii, avocatul nu mai are motive

---

[11] Grupul de lucru „Articolul 29"(GL29), ca organism independent cu rol consultativ, și-a încetat existența începând cu 25 mai 2018; A se vedea și Comisia Europeană: *Data protection-The Article 29 Working Party Ceased To Exist As Of 25 May 2018*, disponibil în format electronic la *https*://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/629492/en (20 06.2021).

[12]Grupul de lucru instituit în temeiul articolului 29, *Orientări privind transparența în temeiul Regulamentului 2016/679*, adoptate la 29 noiembrie 2017, revizuite și adoptate ultima dată la 11 aprilie 2018, p. 7, disponibil în format electronic la https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/622227/en (28.06.2021).

[13] De observat faptul că în temeiul Directivei 95/46/CE, nu exista obligația de a informa persoanele vizate cu privire la temeiul în baza căruia se realiza prelucrarea. A se vedea EDPB, *Orientările 05/2020 privind consimțământul în temeiul Regulamentului 2016/679*, *op. cit.*, p. 38, și Grupul de lucru „Articolul 29" privind protecția datelor, *Orientări privind consimțământul în temeiul Regulamentului 2016/679*, *op. cit.*, p. 35.

[14]Cu titlu de exemplu, este indicat cazul în care în contextul ocupării unui loc de muncă, ar putea exista o obligație contractuală de a furniza anumite informații unui angajator actual sau viitor. În acest sens a se vedea Grupul de lucru instituit în temeiul articolului 29, *Orientări privind transparența* , *op. cit.,* p. 44.

[15] Articolul 5 alineatul 1) lit. b) din RGPD.

[16] UNBR, *Ghid de bune practici privind principalele obligații ale avocaților conform Regulamentului General privind Protecția Datelor (GDPR)*, 4 aprilie 2018, p. 16, disponibil în format electronic la https://www.unbr.ro/publicam-ghidul-de-bune-practici-privind-principalele-obligatii-ale-avocatilor-conform-regulamentului-general-privind-protectia-datelor-gdpr/ (25.06.2021).

[17] Grupul de lucru „articolul 29"/GL29, Criterii de referință privind caracterul adecvat al nivelului de protecție, adoptate la 28 noiembrie 2017, revizuite ultima dată și adoptate la 6 februarie 2018, p. 6, disponibil în format electronic la https://www.dataprotection.ro/servlet/ViewDocument?id=1616 (27.06.2021).

să păstreze copia cărţii de identitate a mandatarului; la încetarea unui contract de asistenţă juridică, avocatul va trebui să păstrez doar datele cu caracter personal care sunt necesare şi să şteargă datele de care nu mai are nevoie (de exemplu pentru a răspunde eventualelor plângeri sau pretenţii ale clientului, în scop de arhivare)[18].

Scopul prelucrării este stabilit pe baza temeiului juridic. În cazul în care prelucrarea în alt scop decât cel pentru care datele cu caracter personal au fost colectate nu se bazează pe consimţământul persoanei vizate sau pe dreptul Uniunii sau dreptul intern, operatorul trebuie să stabilească dacă prelucrarea în alt scop este compatibilă cu scopul pentru care datele cu caracter personal au fost colectate iniţial, având în vedere legătura cu scopurile în care datele au fost colectate, contextul, natura datelor cu caracter personal, consecinţe asupra persoanelor vizate ale prelucrării ulterioare, existenţa unor garanţii adecvate[19].

Trebuie să existe o clară legătură între prelucrarea datelor cu caracter personal şi scopurile executării contractului la care persoana vizată este parte.

S-a arătat că prelucrarea nu se poate baza pe temeiul încheierii/executării contractului dacă trebuie prelucrate datele unei persoane, alta decât cea cu care se încheie contractul[20], fiind dat cu titlu de exemplu cazul în care are loc o prelucrare a datelor părţii adverse, prelucrare care nu se poate avea ca temei legal contractul de asistenţă juridică încheiat cu clientul, situaţi în care trebuie ales alt temei pentru prelucrarea datelor cu caracter personal.

Prelucrarea nu poate avea la bază articolul 6 alineatul 1) litera b) din RGPD, temeiul încheierii/executării contractului, dacă iniţiativa încheierii contractului aparţine operatorului sau unei terţe persoane[21].

Referitor la corelaţia între temeiul legal indicat privind încheierea/executarea unui contract şi interesul legitim urmărit de operator sau de o parte terţă, acest din urmă temei legal este privit ca ultimă opţiune în alegerea temeiului care permite prelucrarea legală a datelor cu caracter personal, fiind considerată o dispoziţie cu caracter deschis; însă Grupul de lucru „Articolul 29" a arătat că este necesar să fie adoptată o abordare echilibrată şi de natură să permită o flexibilitate operatorilor de date pentru situaţiile în care nu există niciun impact asupra persoanelor vizate, însă cu respectarea unui grad de certitudine pentru persoana vizată şi cu garanţii că această dispoziţie nu va fi utilizată în mod abuziv[22].

În situaţia în care prelucrarea se bazează pe *consimţământul persoanei vizate*, pentru unul sau mai multe scopuri specifice, în baza articolului 6 alineatul 1) litera a) din RGPD, operatorul ar trebui să poată să demonstreze faptul că persoana vizată şi-a dat consimţământul pentru operaţiunea de prelucrare[23]. În cazul în care persoana vizată îşi dă consimţământul în contextul unei declaraţii scrise care se referă şi la alte aspecte, cererea privind consimţământul trebuie să fie inteligibilă, uşor accesibilă, cu limbaj clar şi simplu şi diferenţiată clar de celelalte aspecte, limbaj clar şi simplu, cu posibilitatea persoanei vizate de a-şi retrage în orice moment consimţământul (articolul 7 alineatul 2 şi 3 RGPD).

Consimţământul persoanei vizate[24] se referă la orice manifestare de voinţă care trebuie să liberă, specifică, informată şi lipsită de ambiguitate a persoanei vizate prin care aceasta acceptă, printr-o declaraţie sau printr-o acţiune fără echivoc, ca datele cu caracter personal care o privesc să fie prelucrate[25] (articolul 4 pct. 11 RGPD).

---

[18] UNBR, *Ghid de bune practici privind principalele obligații ale avocaților, op. cit.*, p. 52.

[19] Conform art. 6 alineatul 4 din RGDP.

[20] UNBR, *Ghid de bune practici privind principalele obligații ale avocaților*, *op. cit.*, p. 15.

[21] *Ibidem;* Pentru acest aspect, este indicat ca exemplu cazul în care abordarea unui nou client, persoană fizică, de către un avocat, fără o manifestare de interes din partea primului nu se poate întemeia pe un eventual și viitor contract de asistență juridică, fiind necesară existența unui alt temei al prelucrării, cum ar fi îndeplinirea unei sarcini care servește unui interes public sau obligație legală precum în cazuri de acordare de asistență judiciară.

[22] Grupul de lucru „Articolul 29" pentru protecția datelor , Avizul 06/2014 privind noțiunea de interese legitime ale operatorului de date prevăzută la articolului 7 din Directiva 95/46/CE, 9 aprilie 2014 , p. 9, 10, disponibil în format electronic la https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_ro.pdf (25.06.2021).

[23] A se vedea articolul 7 alineatul 1) din RGPD.

[24] Pentru dezvoltări a se vedea Avizul 06/2014 privind noțiunea de interese legitime ale operatorului de date în temeiul articolului 7 din Directiva 95/46/CE (WP 217), https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_ro.pdf (20.06.2021); Avizele emise de Grupul de lucru „Articolul 29" cu privire la consimțământ sunt în continuare relevante atunci în măsura în care sunt conforme cu noul cadru juridic din RGPD.

[25] A se vedea EDPB, *Orientările 05/2020 privind consimțământul*, *op. cit.*, p. 5.

Consimţământul nu este acordat *în mod liber* dacă nu este acordat separat pentru diferitele operaţiuni de prelucrare a datelor cu caracter personal; consimţământul se consideră că nu este liber dacă executarea unui contract este condiţionată de consimţământ, chiar dacă, în această situaţie, consimţământul nu este necesar pentru executarea contractului[26].

Sub aspectul cerinţei privind consimţământul liber exprimat, trebuie acordată atenţie situaţiei în care consimţământul este inclus în contracte (inclusiv prestarea unui serviciu este condiţionată de acordarea consimţământului). În acest sens, un exemplu din Orientările EDPB se referă la o aplicaţie pentru telefonul mobil cu scop de editare a fotografiilor, care solicită utilizatorilor să activeze localizare GPS şi informează că sunt folosite date în scop de publicitate comportamentală, deşi acestea nu sunt necesare pentru furnizarea serviciului de bază şi depăşesc serviciul de editare fotografică iar cei care utilizează aplicaţia sunt constrânşi să consimtă la prelucrarea datelor în aceste scopuri pentru a putea folosi aplicaţia[27].

Prelucrare necesară pentru încheierea şi executarea unui contract în baza articolului 6 alineatul 1) lit. b) din Regulament vizează două direcţii.

O primă direcţie priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal care este necesară *pentru încheierea unui contract* la care persoana vizată este parte (înainte de încheierea contractului). Se are în vedere prelucrarea datelor necesară pentru a face *demersuri la cererea persoanei vizate* înainte de încheierea unui contract.

Aceasta include raporturile precontractuale, măsurile fiind luate la cererea persoanei vizate, mai mult decât la iniţiativa operatorului sau a oricărui terţ, în orientările de la nivel european fiind dat ca exemplu cazul persoane care solicită unui comerciant o ofertă pentru un produs, caz în care se consideră prelucrarea în aceste scopuri (prelucrarea datelor privind adresa, a informaţiilor cu privire la solicitare, pentru o perioadă limitată de timp) este conformă cu acest temei juridic; similar, cazul persoanei care solicită o cotaţie din partea unui asigurător pentru autovehiculul său, când asigurătorul este îndreptăţit să prelucreze, pe acest temei juridic, datele necesare (informaţii privind maşina, model, vechime pentru a realiza oferta)[28].

Totuşi, referitor la cerinţa să fie prelucrării datelor necesare pentru a face *demersuri la cererea persoanei vizate*, nu sunt efectuate la cererea persoanei vizate: prelucrarea datelor medicale înainte ca societatea de asigurări să ofere o asigurare de sănătate/ viaţă unui solicitant; controlul informaţiilor privind creditele înainte de acordarea unui împrumut (mai mult o obligaţie legală a băncii, deci alt temei legal); marketingul direct la iniţiativa comerciantului cu amănuntul[29].

Dacă ne raportăm la *etapa precontractuală* (de exemplu oferta de a contracta, contraoferta, etapa negocierilor), temeiul legal indicat de articolul 6 alineatul 1) litera b) din RGPD are în vedere prelucrarea datelor cu caracter personal necesare în vederea încheierii contractului precum şi datele cu caracter personal folosite la acest moment, de exemplu, în oferta de a contracta.

A doua ipoteză priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal care este necesară *pentru executarea unui contract* la care persoana vizată este parte (de exemplu prelucrarea adresei persoanei vizate pentru livrarea bunurilor cumpărate online, prelucrarea detaliilor privind cardurile de credit pentru a efectua plata, referitor la un contract de muncă prelucrarea informaţiilor referitoare la salarii şi a detaliilor privind conturile bancare [30]).

Referitor la temeiul legal indicat de articolul 6 alineatul 1) litera b) din RGPD, prelucrarea este legală dacă există un *contract valabil*, pentru executarea acestuia fiind necesară prelucrarea de date cu caracter personal[31].

Referitor la cerinţa ca prelucrarea să fie *necesară pentru executarea unui contract*, dacă prelucrarea datelor reprezintă obiectul unui contract nu înseamnă în mod automat că prelucrarea este considerată necesară pentru executarea acestuia; în plus, trebuie menţionat că nu este respectată dacă este se impune unilateral de operator faţă de persoana vizată. în acest sens, cu titlu de exemplu, în interpretările la nivel european, se consideră că nu poate fi folosit acest temei juridic pentru profilul gusturilor şi al stilului de

[26] A se vedea Considerentul 43 din RGPD.
[27] EDPB, *Orientările 05/2020 privind consimțământul*, *op. cit.*, p. 8.
[28] GL29, *Avizul 06/2014*, *op. cit.*, p. 19.
[29] *Idem,* p. 20.
[30] *Idem,* p. 18.
[31] În acest sens, a se vedea și UNBR, *Ghid de bune practici privind principalele obligații ale avocaților*, *op. cit.*, p. 15.

viaţă al utilizatorului raportat la activitatea acestuia pe o pagină de internet şi la ceea ce cumpără, deoarece contractul cu are în vedere bunurile comandate şi nu pentru a se realiza crearea de profiluri[32].

Pentru cazul în care prelucrarea are ca temei legal consimţământul, se apreciază că nu există un consimţământ liber dacă se utilizează includerea consimţământului în termenii şi condiţiile contractului pentru a fi acceptate împreună sau în cazul în care executarea contractului este legată de acordarea consimţământului pentru prelucrarea datelor cu caracter personal care nu sunt necesare pentru executarea contractului[33]. Direcţia de interpretare la nivel european arată că prelucrarea datelor cu caracter personal pentru care se solicită consimţământul nu poate să devină contraprestaţia unui contract, iar temeiul legal privind consimţământul şi temeiul legal privind contractul nu pot fi contopite şi nici nu se pot confunda[34]. În cazul în care acordarea consimţământului pentru prelucrarea datelor cu caracter personal este legată de executarea contractului, se pune problema că persoana vizată care nu doreşte să pună la dispoziţie datele sale cu caracter personal, ar putea fi afectată de refuzul executării contractului.

Referitor la consimţământul dat în mod liber, se ţine seama de faptul că executarea unui contract, inclusiv prestarea unui serviciu, este condiţionată sau nu de consimţământul cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal care nu este necesară pentru executarea acestui contract (articolul 7 alineatul 4 din RGPD). Dacă datele sunt necesare pentru executarea contractului, temeiul legal nu este consimţământul.

Cu titlu de exemplu, solicitarea d către o bancă a consimţământul clienţilor pentru a permite terţilor utilizarea detaliilor de plată ale clienţilor în scopuri de marketing direct nu este necesară pentru executarea contractului încheiat cu clientul şi pentru furnizarea de servicii bancare obişnuite (iar dacă refuzul clientului de a consimţi la acest scop de prelucrare determină consecinţe privind serviciile bancare primite consimţământul nu poate fi exprimat în mod liber)[35].

La momentul la care se evaluează necesitatea prelucrării datelor pentru executarea unui contract, trebuie avut în vedere principiul limitării scopului, fiind necesară o apreciere a conţinutului contractului, a scopului pentru a se verifica dacă prelucrarea este necesară.

Cu titlu de exemplu, se consideră că în anumite cazuri prelucrarea depăşeşte ceea ce este necesar pentru executarea contractului: monitorizarea electronică a utilizării internetului, a emailului, a telefonului de către angajaţi sau supravegherea video a angajaţilor (deşi depinde de context, loc de muncă etc.); prevenirea fraudei (care ar putea să includă monitorizarea şi crearea de profiluri ale consumatorilor) ar putea fi apreciată ca depăşind ceea ce este necesar pentru executarea unui contract[36].

Referitor la sintagma prelucrarea unor date necesare pentru *executarea* unui contract, prelucrarea pe acest temei legal se aplică cu privire la executarea normală a unui contract (de exemplu prelucrarea unor informaţii de bază ale persoanei vizate, numele, adresa, obligaţii contractuale restante, comunicarea de notificări oficiale), fără a se aplica altor acţiuni viitoare determinate de nerespectarea contractului[37]. Trebuie menţionat faptul că pot exista mai multe temeiuri juridice.

Dacă un operator ascunde informaţii relevante privind utilizarea ulterioară în alt mod a datelor în spatele unei terminologii juridice utilizate în clauzele contractuale, eventual scrise cu caractere mici, se consideră că poate aduce atingere normelor de protecţie a consumatorilor privind clauzele contractuale abuzive[38].

Prelucrarea de *datelor speciale cu caracter personal* (care dezvăluie originea rasială sau etnică, opiniile politice, confesiunea religioasă sau convingerile filozofice sau apartenenţa la sindicate şi prelucrarea de

---

[32] GL29, *Avizul 06/2014*, *op. cit.*, p. 18.

[33] EDPB, *Orientările 05/2020 privind consimțământul*, *op. cit.*, p. 8.

[34] *Idem*, p. 9; A se vedea în acest sens și Silviu-Dorin Șchiopu, *Unele temeiuri juridice ale prelucrării datelor cu caracter personal privind sănătatea potrivit articolului 9 din Regulamentul General Privind Protecția Datelor,* Revista Universul Juridic nr. 8, august 2019, p. 105, disponibil în format electronic la http://revista.universuljuridic.ro/wp-content/uploads/2019/10/08_Revista_Universul_Juridic_nr_8-2019_PAGINAT_BT_D_Schiopu.pdf (29.06.2021); Sergiu Crețu, *Consimțământul. Reguli noi pentru un temei tradițional de prelucrare a datelor personale* în Andrei Savescu, *RGPD - Regulamentul general privind protecția datelor cu caracter personal. Comentarii și explicații*, Editura Hamangiu, București, 2018, p. 32, disponibil la https://www.hamangiu.ro/upload/cuprins_extras/regulamentul-protectia-datelor-cu-caracter-personal-comentarii-si-explicatii-savescu-extras.pdf (25.06.2021).

[35] *Idem,* p. 10.

[36] GL29, *Avizul 06/2014,* pp. 18-19.

[37] *Idem,* p. 19.

[38] *Idem*, p. 48; A se vedea Directiva 93/13/CEE a Consiliului din 5 aprilie 1993 privind clauzele abuzive în contractele încheiate cu consumatorii, JO L 95, 21.4.1993.

date genetice, de date biometrice pentru identificarea unică a unei persoane fizice, de date privind sănătatea sau de date privind viaţa sexuală sau orientarea sexuală ale unei persoane fizice) este interzisă potrivit articolului 9 alineatul 1 din RGPD, însă există o serie de excepţii în alineatul 2 (de exemplu consimţământ explicit).

Se observă că articolul 9 alineatul (2) nu stabileşte ca o excepţie de la interdicţia generală de a prelucra categorii speciale de date, situaţia în care prelucrarea este „necesară pentru executarea unui contract”[39].

Particularităţi privind prelucrarea datelor cu caracter personal în condiţiile crizei Covid-19

Regulamentul (UE) 2016/679 stabileşte condiţiile pentru prelucrarea datelor cu caracter personal şi a datelor cu caracter special, aşa cum este cazul datelor privind sănătatea[40]. Datele cu caracter personal privind sănătatea se referă la toate datele aflate în legătură cu starea de sănătate a persoanei vizate, care indică informaţii despre starea de sănătate fizică sau mentală trecută, prezentă sau viitoare a persoanei vizate[41].

Categoriile speciale de date cu caracter personal care necesită un nivel mai ridicat de protecţie „ar trebui prelucrate doar în scopuri legate de sănătate atunci când este necesar pentru realizarea acestor scopuri în beneficiul persoanelor fizice şi al societăţii în general, în special în contextul gestionării serviciilor şi sistemelor de sănătate sau de asistenţă socială, inclusiv prelucrarea acestor date de către autorităţile de management şi de către autorităţile centrale naţionale din domeniul sănătăţii”[42]. Prelucrarea categoriilor speciale de date cu caracter personal poate fi necesară din motive de interes public în domeniile sănătăţii publice[43], fără consimţământul persoanei vizate[44].

În contextul crizei provocate de COVID-19, dezvoltarea unor aplicaţii mobile (unele disponibile tuturor, unele în grup restrâns), inclusiv pentru a asigura cerinţe de securitate cibernetică, securitate şi de protecţia vieţii private, urmăreşte mai multe aspecte[45]: informarea şi consilierea cetăţenilor şi organizarea supravegherii medicale a persoanelor care prezintă simptome; avertizarea persoanelor care s-au aflat în apropierea unei persoane infectate, pentru a preveni transmiterea; monitorizarea şi aplicarea carantinei în cazul persoanelor infectate, inclusiv cu aspecte privind evaluarea stării de sănătate în perioada de carantină. Aplicaţiile de avertizare şi urmărire îşi dovedesc utilitatea pentru depistarea contacţilor şi pentru ţinerea sub control a răspândirii; iar aplicaţiile de autodiagnostic şi de verificare a simptomelor sunt utile prin furnizarea de informaţii relevante cu privire la numărul de cazuri cu simptome compatibile cu COVID-19[46].

Utilizarea acestor aplicaţii în contextul crizei COVID-19 poate afecta exercitarea unor drepturi fundamentale, de exemplu dreptul la respectarea vieţii private şi de familie, însă utilizarea acestora şi prelucrarea datelor cu caracter personal, mai ales a celor speciale privind sănătatea, trebuie să se realizeze în acord cu reglementările de la nivel european privind securitatea prelucrării datelor cu caracter personal.

Recomandarea (UE) 2020/518 a Comisiei din 8 aprilie 2020 indică un set comun de instrumente la nivelul Uniunii pentru utilizarea tehnologiei şi a datelor în scopul de a combate criza provocată de pandemia de COVID-19[47] şi se pune accent în special pe aplicaţiile mobile şi utilizarea datelor anonimizate privind mobilitatea.

---

[39] Pentru detalii, a se vedea EDPB, *Orientările 05/2020 privind consimțământul*, *op. cit.*, p. 26.

[40] Conform articolului 4 punctul 15 din RGPD, „date privind sănătatea” înseamnă „date cu caracter personal legate de sănătatea fizică sau mentală a unei persoane fizice, inclusiv prestarea de servicii de asistență medicală, care dezvăluie informații despre starea de sănătate a acesteia”.

[41] Considerent 35 din RGPD.

[42] Considerent 53 din RGPD.

[43] Pentru detalii privind noțiunea de sănătate publică a se vedea Regulamentul (CE) nr. 1338/2008 al Parlamentului European și al Consiliului.

[44] Considerent 54 din RGPD.

[45] A se vedea considerentul 12 din Recomandarea (UE) 2020/518 a Comisiei din 8 aprilie 2020 privind un set comun de instrumente la nivelul Uniunii pentru utilizarea tehnologiei și a datelor în scopul de a combate criza provocată de pandemia de COVID-19 și de a ieși din această criză, în special în ceea ce privește aplicațiile mobile și utilizarea datelor anonimizate privind mobilitatea.

[46] Pentru detalii a se vedea considerentul 13,14 din Recomandarea (UE) 2020/518 a Comisiei din 8 aprilie 2020.

[47] Conform art. 3 din Recomandarea (UE) 2020/518 „aplicații mobile” înseamnă „aplicații informatice care funcționează pe dispozitive inteligente, în special telefoane inteligente, concepute în general pentru o interacțiune amplă și orientată cu resurse web, care prelucrează date de proximitate și alte informații contextuale colectate de mulți senzori prezenți în orice dispozitiv inteligent și care pot face schimb de informații prin intermediul a numeroase interfețe de rețea cu alte dispozitive conectate”.

Referitor la protecţia datelor cu caracter personal obţinute în acest context al folosirii aplicaţiilor şi la protecţia vieţii private, la articolul 16 din Recomandarea (UE) 2020/518 a Comisiei din 8 aprilie 2020 sunt indicate principiile care trebuie respectate, în acord cu reglementările europene privind protecţia datelor cu caracter personal: garanţii privind respectarea drepturilor fundamentale şi prevenirea stigmatizării; preferinţa pentru măsurile cel mai puţin intruzive (evitarea prelucrării datelor privind localizarea sau deplasările persoanelor); cerinţe tehnice privind tehnologiile adecvate (de exemplu Bluetooth de energie redusă) pentru a stabili proximitatea dispozitivelor, criptarea, securitatea datelor, stocarea datelor pe dispozitivul mobil, accesul posibil al autorităţilor din domeniul sănătăţii şi stocarea datelor; securitate cibernetică pentru a proteja disponibilitatea, autenticitatea, integritatea şi confidenţialitatea datelor; expirarea măsurilor luate şi *ştergerea datelor cu caracter personal când pandemia va fi declarată sub control*; metode de avertizare a persoanelor care au fost în contact strâns cu persoana infectată, care rămâne anonimă; transparenţă cu privire la setările de confidenţialitate pentru a asigura încrederea în aplicaţii.

Este necesar ca datele cu caracter personal să fie utilizate adecvat pentru a înţelege modul de răspândire a virusului, dar în condiţii de siguranţă faţă de persoanele fizice (anonimizare, cu garanţii în acest sens), cu asigurarea securităţii datelor şi a securităţii informatice.

În contextul crizei determinate de pandemia COVID-19, există eforturi depuse de cercetătorii ştiinţifici în lupta contra împotriva SARS-CoV-2, fiind necesare garanţii adecvate pentru prelucrarea datelor privind sănătatea şi exercitarea drepturilor persoanelor vizate.

Regulamentul general privind protecţia datelor permite gestionarea prelucrării datelor cu caracter personal în scopul cercetării ştiinţifice legate de pandemia de COVID-19, cu respectarea drepturilor fundamentale la viaţă privată şi la protecţia datelor cu caracter personal[48]; trebuie respectate principiile referitoare la prelucrarea datelor cu caracter personal în temeiul articolului 5 din RGPD. RGPD prevede derogare de la interzicerea prelucrării anumitor categorii speciale de date cu caracter personal, cum ar fi datele privind sănătatea, atunci când acest lucru este necesar în scopuri de cercetare ştiinţifică, în condiţiile din articolul 9 alineatul 2) lit. i) din RGPD.

Prelucrarea în scopul cercetării ştiinţifice trebuie să fie interpretată „în sens larg, incluzând de exemplu dezvoltarea tehnologică şi activităţile demonstrative, cercetarea fundamentală, cercetarea aplicată şi cercetarea finanţată din surse private. Ar trebui, în plus, luat în considerare obiectivul Uniunii de creare a unui Spaţiu european de cercetare, astfel cum este menţionat la articolul 179 alineatul (1) din TFUE. Scopurile de cercetare ştiinţifică ar trebui să includă, de asemenea, studii efectuate în interes public în domeniul sănătăţii publice.”[49]

Regulamentul general privind protecţia datelor cu caracter personal nu împiedică măsurile luate în lupta împotriva pandemiei determinate de COVID-19[50] deoarece este nevoie de o luptă comună şi susţinută la nivel mondial, în interesul tuturor oamenilor, însă, în acelaşi timp, este necesară protecţia datelor cu caracter personal ale persoanelor vizate şi trebuie garantată o prelucrarea legală a datelor cu caracter personal în toate cazurile, cu respectarea principiilor specifice.

RGPD permite autorităţilor din domeniul sănătăţii publice şi angajatorilor să prelucreze datele cu caracter personal în contextul unei epidemii, în conformitate cu legislaţia naţională şi în condiţiile prevăzute de aceasta[51], de exemplu atunci când prelucrarea este necesară din motive de interes public important în domeniul sănătăţii publice- articolul 9 alineatul 2) lit. i) din RGPD, nefiind necesar consimţământul persoanelor.

---

[48] A se vedea și EDPB, Orientările 3/2020 referitoare la prelucrarea datelor privind sănătatea în scopul cercetării științifice în contextul pandemiei de COVID-19, adoptate la 21 aprilie 2020, disponibile în forma electronic la https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-032020-processing-data-concerning-health-purpose_ro (25.05.2021).

[49] Considerentul 159 RGPD.

[50] Comitetul European pentru Protecția Datelor, *Declarație privind prelucrarea datelor cu caracter personal în contextul pandemiei COVID-19, adoptată la 19 martie 2020,* p. 1, disponibilă în format electronic la https://www.dataprotection.ro/servlet/ViewDocument?id=1859 (28.06.2021).

[51] *Ibidem;* Comitetul European pentru Protecția Datelor a indicat faptul că autoritățile publice trebuie să înceapă mai întâi o prelucrare a datelor privind locației într-un mod anonim (persoanele nu pot fi reidentificate), iar dacă nu este posibilă doar prelucrarea datelor anonime, statelor membre vor introduce măsuri legislative pentru salvgardarea securității publice.

Consideraţii finale

Prelucrarea datelor cu caracter personal ale persoanei vizate poate avea loc în baza articolului 6 alineatul 1) litera b) din RGPD, unde este indicat ca temei legal: „prelucrarea este necesară pentru executarea unui contract la care persoana vizată este parte sau pentru a face demersuri la cererea persoanei vizate înainte de încheierea unui contract". Prelucrarea datelor cu caracter personal pe temeiul legal privind încheierea unui contract, respectiv pentru executarea unui contract, trebuie să fie realizată cu respectarea principiilor privind prelucrarea datelor din RGPD şi cu înţelegerea corectă a expresiilor *date necesare pentru executarea unui contract* (care se interpretează strict), respectiv în cazul în care prelucrarea datelor cu caracter personal care este necesară *pentru încheierea unui contract* , a expresiei *prelucrarea pentru a face demersuri la cererea persoanei vizate* înainte de încheierea unui contract, cu acordarea unei atenţii sporite pentru prelucrarea datelor care depăşesc datele necesare pentru încheierea/executarea unui contract pe temeiul articolului 6 alineatul 1) litera b) din RGPD.

Sub aspectul corelaţiilor între temeiul legal indicat de articolul 6 alineatul 1) litera (b) din Regulamentul (UE) 2016/679 şi alte temeiuri legale pentru prelucrarea datelor cu caracter personal, prelucrarea datelor cu caracter personal pe temeiul juridic privind contractul nu se confundă cu prelucrarea datelor cu caracter personal pe temeiul juridic privind consimţământul.

Regulamentul general privind protecţia datelor nu împiedică măsurile luate în lupta împotriva pandemiei COVID-19. Utilizarea aplicaţii dezvoltate în contextul crizei COVID-19 trebuie să ţină cont de faptul că prelucrarea datelor cu caracter personal, mai ales a celor speciale privind sănătatea, trebuie să se realizeze în acord cu reglementările de la nivel european privind securitatea prelucrării datelor cu caracter personal. Şi cu privire la activitatea desfăşurată de cercetătorii ştiinţifici în contextul pandemiei COVID-19, RGPD permite prelucrarea datelor cu caracter personal în scopul cercetării ştiinţifice legate de pandemia de COVID-19 însă sunt necesare garanţii adecvate pentru prelucrarea datelor privind sănătatea şi exercitarea drepturilor persoanelor vizate.

Excepţia de neexecutare a contractului – instrument juridic vechi, recomandat în pandemia Covid 19

[The Exception of Non-Performance of the Contract (exceptio non adimpleti contractus) – an Old Legal Instrument Advisable in the Covid-19 Pandemic]

Dr. Nora-Andreea DAGHIE*

Abstract**:** *To state that the exception of a non-performed contract has as single end performance of corresponding obligation means to limit its effects and to create an idealistic vision of the discharge of obligations. While it was initially aimed at ensuring observance of the predefined order of reciprocal/bilateral contract or relationship performance, the exception of a non-performed contract could play an important role against the risk of non-performance, or even against a non-performance given notice of before the due date. The interpretation of Article 1556 in conjunction with Article 1270, both of the Civil Code, added to other practical arguments, substantiates the need to expressly recognize this exception an active role, and not just a passive constraining role in the conduct of the underlying relationship. When the non-availability of performance affects the debtor only temporarily, the creditor has been recognized by the lawmaker, under the provisions of Article 1557(2) of the Civil Code, the possibility to opt for either having its own obligations suspended, or termination of the contract. Moreover, considering the provisions of Article 1534(2) of the Civil Code, the party injured by a contract's non-performance is required to take reasonable steps to limit its adverse consequences.*

Key words: *uncertainty, non-availability of performance, risk of non-performance, suspension of obligations, dissolution of contractual relationship*

Preliminarii

Criza globală de sănătate cauzată de pandemia COVID 19 a generat provocări majore pentru toţi participanţii la circuitul civil, aceştia fiind nevoiţi să identifice soluţii rapide în încercarea de a crea stabilitate şi continuitate, de reaşezare a realităţilor economice şi sociale.

Au fost zile şi luni de incertitudine sanitară, cărora li s-au suprapus acte normative şi măsuri adoptate de statul român, cu privire la consecinţele economice, financiare şi sociale ale răspândirii COVID 19, inclusiv prin acordarea unui număr de facilităţi, în mare parte temporare, pentru a proteja mediul de afaceri[1].

Situaţia generată de răspândirea COVID 19 poate fi calificată, analizând particularităţile de la caz la caz, ca un eveniment forţă majoră (de pildă, eveniment extern, imprevizibil, absolut invincibil, care afectează contractele aflate în curs de executare).

Epidemia nu determină, *per se*, existenţa unui caz de forţă majoră, măsurile adoptate de către stat ca urmare a răspândirii epidemiei (precum carantina, închiderea frontierelor, suspendarea activităţii şcolilor, restaurantelor etc.) pot întruni elementele constitutive ale unei forţe majore[2]. În acest sens, prin Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 29/2020 privind unele măsuri economice şi fiscal-bugetare a fost instituită o „prezumţie de forţă majoră în favoarea întreprinderilor mici şi mijlocii, a căror activitate a fost afectată, afectare atestată prin certificatul de situaţie de urgenţă".

În acest context al crizei sanitare, caracterizat prin consecinţe dintre cele mai variate şi neaşteptate, excepţia de neexecutare a contractului reprezintă o reacţie adecvată, un instrument vechi care exprimă prudenţă şi reprezintă chiar o soluţie inovatoare, dacă avem în vedere, de pildă, măsura suspendării automate a tuturor cauzelor civile pe perioada pandemiei.

Astfel, sub imperiul incertitudinii create de pandemie, dublate de incertitudinea duratei în care litigiile erau suspendate prin acte normative, subiecţii de drept au fost puşi în ipostaza de a identifica soluţii alternative pentru neînţelegerile întâmpinate[3].

---

* Conferențiar universitar la Facultatea de Științe Juridice, Sociale și Politice din cadrul Universității „Dunărea de Jos" din Galați; nora.daghie@ugal.ro

[1] Borbely D., Chelaru R., Mircea R., „*Pandemia economică" sau schimbarea regulii neintervenționismului statului în vederea continuării afacerii*, în Revista Română de Drept al Afacerilor nr. 6/2020, p. 146.

[2] Borbely D., Chelaru R., Mircea R., *loc. cit.*, p. 147.

[3] Borbely D., Chelaru R., Mircea R., *loc. cit.*, p. 150.

Trebuie reţinut că, spre deosebire de mijloacele prevăzute de art. 1516 alin. (2) C.civ., instrumentul defensiv al excepţiei de neexecutare, nefiind condiţionat de lipsa cauzelor justificative, poate fi invocat chiar dacă debitorul ajunge în mod fortuit, iar nu imputabil, într-o situaţie de neexecutare[4].

Excepţia de neexecutare a contractului poate juca un rol important împotriva riscului de neexecutare, ba chiar împotriva unei neexecutări anunţate înainte de termenul scadenţei.

Succintă caracterizare a excepţiei de neexecutare a contractului – istoric, fundament, natură juridică, domeniu de aplicare[5]

În literatura de specialitate corespunzătoare Codului civil de la 1864[6], excepţia de neexecutare a contractului este definită ca fiind un mijloc de apărare aflat la dispoziţia uneia dintre părţile contractului sinalagmatic, în cazul în care i se pretinde executarea obligaţiei ce-i incumbă, fără ca partea care pretinde această executare să-şi execute propriile obligaţii.

Totodată, excepţia de neexecutare a contractului este un mijloc de presiune eficient pentru a determina executarea corelativă[7], fără ca cel care o invocă să se expună riscului unei executări definitive sau insolvabilităţii partenerului său contractual, prezentând şi avantajul de a putea fi exercitat fără intervenţia justiţiei.

Este de remarcat, aşadar, că excepţia de neexecutare nu este doar un mijloc pur defensiv pus la dispoziţia unei părţi contractante, ci ea include şi o neîndoielnică componentă activă, cominatorie, vizând executarea obligaţiilor corelative[8].

Dreptul canonic a pus în evidenţă legătura de cauzalitate dintre obligaţiile părţilor contractante, exprimată încă din secolul al XIII-lea în adagiul *non servandi fidem, non es fidem servanda*[9]. Ca o consecinţă firească, partea care nu-şi respecta angajamentul asumat pierdea dreptul de a pretinde celeilalte părţi executarea obligaţiei corelative, conform principiului *frangenti fidem non es fides servanda*. Mai mult, creditorul are dreptul nu numai de a refuza executarea propriei datorii, ci şi dreptul de a cere rezoluţiunea contractului.

În dreptul medieval, în cursul căruia a decăzut formalismul dreptului roman, s-a elaborat o adevărată teorie a excepţiei de neexecutare, cu aplicaţie la toate contractele sinalagmatice. Juriştii au observat că la baza contractului stă voinţa părţilor contractante şi că vorbele leagă pe oameni, deci nu se putea admite ca o parte să execute obligaţia şi cealaltă să nu execute obligaţia asumată.

Canoniştii au dedus *exceptio non adimpleti contractus* din principiul justiţiei comutative, ce implica echivalenţa prestaţiilor contractuale bilaterale, *non servanti fidem non est fides servanda*, iar postglosatorii au formulat procedura juridică de exercitare a excepţiei de neexecutare[10].

---

[4] Paziuc C., *Răspunderea pentru neexecutarea anticipată a contractului*, în Revista Română de Drept Privat nr. 2/2020, p. 278.

[5] Daghie N.A., *Considerații teoretice și practice referitoare la excepția de neexecutare a contractului*, în Dreptul nr. 1/2013, pp. 99-124.

[6] Stătescu C., *Drept civil. Teoria generală a drepturilor reale. Introducere în teoria generală a obligațiilor*, Tipografia Universității din București, București, 1974, p. 22. În dicționarul de drept civil, excepția de neexecutare este definită ca fiind „un mijloc juridic de apărare, consecință directă a principiului interdependenței obligațiilor reciproce ale părților în contractele sinalagmatice, în virtutea căruia oricare dintre părțile unui astfel de contract poate refuza executarea propriei obligații asumate, câtă vreme cealaltă parte contractantă nu-și execută ea însăși obligația corelativă ce-i incumbă". – Costin M.N., Costin C.M., *Dicționar de drept civil de la A la Z*, ed. a 2-a, Editura Hamangiu, București, 2007, p. 436.

[7] „Excepția *non adimpleti contractus* își avea ființă la Romani, deși nici un text de lege nu vorbește de ea. Această excepție a fost extrasă de autori din legea 21, Cod, *De pactis, 2.3: „nisi ea quae placita sunt, ad implere, paratus sil"* – a se vedea Alexandresco D., *Excepția „Non adimpleti contractus" în viitorul cod civil al României mari*, în „Dreptul" nr. 20/1920, p. 230. „Excepția de neexecutare a contractului constă în aceea că părții contractante care pretinde executarea obligației contractuale fără să-și fi executat propria obligație i se va putea refuza îndeplinirea acesteia de către cocontractant, până la executarea obligației sale." – Zinveliu I., *Contractele civile, instrumente de satisfacere a intereselor cetățenilor*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1978, p. 30.

[8] J. Kocsis, *Excepția de neexecutare, sancțiune a neîndeplinirii obligațiilor civile contractuale*, în „Dreptul" nr. 4/1999, p. 3.

[9] „Malgré la formulation latine sous laquelle elle est souvent désignée, *exceptio non adimpleti contractus*, l'exception d'inexécution est née pour des raisons d'ordre moral, à l'instigation des canonistes. Elle reste encore marquée par ses origines, justifiée par la bonne foi contractuelle, même si l'on a plutôt tendance aujourd'hui à la rattacher à l'idée de persistance de la cause lors de l'exécution du contrat" – a se vedea Nammour F., Cabrillac R., Cabrillac S., Lecuyer H., *Droit des obligations. Droit français - Droit libanais. Perspectives eruropéennes et internationales*, Bruylant Delta Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2006, pp. 255-256.

[10] Pentru o prezentare detaliată a sancțiunilor civile în dreptul medieval, a se vedea Dogaru I., Popa N., Dănișor D.C., Cercel S., *Bazele dreptului civil*, vol. I - *Teoria generală*, Editura C.H. Beck, București, 2008, pp. 985-986.

Codul civil român de la 1864, fără a conţine vreo reglementare generală a excepţiei de neexecutare, conţinea diverse aplicaţii ale acesteia, dintre care: prevederile art. 1322, art. 1323, art. 1362, art. 1364 C.civ. 1864 în materie de vânzare, art. 1407 C.civ. 1864 în materie de schimb, art. 1423, art. 1427, art. 1444 C.civ. 1864 în materie de locaţiune, art. 1619 C.civ. 1864 în materie de depozit remunerat.

Noul Cod civil reglementează în mod expres excepţia de neexecutare a contractului în art. 1.556: „(1) Atunci când obligaţiile născute dintr-un contract sinalagmatic sunt exigibile, iar una dintre părţi nu execută sau nu oferă executarea obligaţiei, cealaltă parte poate, într-o măsură corespunzătoare, să refuze executarea propriei obligaţii, afară de cazul în care din lege, din voinţa părţilor sau din uzanţe rezultă că cealaltă parte este obligată să execute mai întâi. (2) Executarea nu poate fi refuzată dacă, potrivit împrejurărilor şi ţinând seama de mica însemnătate a prestaţiei neexecutate, acest refuz ar fi contrar bunei-credinţe".

Observăm că legea stabileşte de la început domeniul de aplicare al excepţiei de neexecutare, ea fiind utilizabilă numai în contractele sinalagmatice, după ce obligaţiile au devenit exigibile. Textul sugerează, totodată, existenţa unei corespondenţe între obligaţiile neexecutate „cealaltă parte poate, într-o măsură corespunzătoare, să refuze executarea propriei obligaţii".

Din formularea termenilor rezultă că excepţia se poate invoca şi în cazul parţialei neîndepliniri a obligaţiei celeilalte părţi şi, în aceste situaţii, partea care se prevalează de excepţie trebuie să îşi fi executat ea însăşi, cel puţin în aceeaşi măsură propria obligaţie[11].

Cel căruia i se opune excepţia trebuie să se afle în situaţia de a nu fi executat total sau într-o măsură substanţială obligaţia, dar nici să nu fi oferit executarea, dovedind că este în măsură să îşi îndeplinească obligaţia.

Remarcăm, de asemenea, că textul reglementează inteligibil cazurile în care excepţia este inaplicabilă. Astfel, dacă din convenţia părţilor rezultă explicit sau implicit, ori din lege sau uzanţe, o altă ordine de executare, regula din alin. (1) al art. 1.556 nu îşi găseşte aplicarea. Aşadar, părţile pot stipula în contract în formă explicită sau implicită ordinea în care se vor executa prestaţiile şi această ordine va prevala astfel încât nu se va putea face uz de excepţie. În cazul în care clauzele contractului nu reglementează ordinea, ea poate fi dedusă din prevederile unei norme legale sau din uzanţele relaţiilor dintre aceste părţi. Conform dispoziţiilor art. 1.556 alin. (2), şi această excepţie trebuie să fie invocată cu bună-credinţă. Invocarea cu rea-credinţă ar putea fi dedusă din împrejurări, dar şi din caracterul nesemnificativ al părţii din prestaţie care a rămas neexecutată.

Regula simultaneităţii executării prestaţiilor, regulă de bază sau efect special al contractelor sinalagmatice este prevăzută expres de art. 1.555 alin. (1) din Noul Cod civil care dispune: „Dacă din convenţia părţilor sau din împrejurări nu rezultă contrariul, în măsura în care obligaţiile pot fi executate simultan, părţile sunt ţinute să le execute în acest fel".

Aşadar, reciprocitatea şi interdependenţa obligaţiilor în contractele sinalagmatice, împrejurarea că fiecare dintre obligaţiile reciproce este cauza juridică a celeilalte, implică simultaneitatea de executare a acestor obligaţii, deci posibilitatea de invocare a excepţiei de neexecutare, în cazul în care simultaneitatea nu este respectată.

Esenţa acestei excepţii de fond constă în ideea că una dintre părţile unui contract sinalagmatic poate legitim să refuze să îşi execute propriile obligaţii, atâta timp cât nu a primit ceea ce i se datora de la celălalt contractant. Cel ce ridică excepţia încearcă să îşi facă singur dreptate, prin aceea că refuză executarea unui contract valid, fără să recurgă pentru aceasta la justiţie, fără să notifice debitorul indolent.

Excepţia de neexecutare este o regulă intuitivă, rezultată din logica impusă de orice raport obligaţional sinalagmatic: nu dau pentru că nu mi s-a dat (*do ut des*). Explicaţia ei tehnică a fost căutată în natura acestui gen de contract ori în cauza lui, fiind însă uşor de acceptat că interdependenţa şi conexitatea juridică a obligaţiilor sinalagmatice impun o executare simultană. Prin urmare, justiţia privată, pe care pare să o ilustreze *exceptio non adimpleti*, nu este decât manifestarea firească a raţiunii şi specificului raporturilor sinalagmatice[12].

---

[11] A se vedea Turcu I., *Noul Cod civil. Legea nr. 287/2009. Cartea V. Despre obligații art. 1164-1649. Comentarii și explicații*, Editura C.H. Beck, București, 2011, p. 652.

[12] Vasilescu P., *Drept civil. Obligații*, Editura Hamangiu, București, 2012, p. 515.

De la excepţia de neexecutare a contractului la rezoluţiunea unilaterală[13]

Majoritatea autorilor apreciază că excepţia de neexecutare nu poate fi decât un mijloc provizoriu exercitat în vederea executării obligaţiei corelative. Această definiţie nu-i lipsită însă de vulnerabilităţi şi trebuie să admitem că fizionomia excepţiei de neexecutare, şi implicit definiţia sa, evoluează în mod necesar odată cu societatea şi nevoile acesteia[14].

Adagiul canonic *Frangenti fidem* nu a alocat excepţiei de neexecutare rolul exclusiv de mijloc de constrângere la executarea obligaţiei corelative şi nici deciziile pronunţate în practică spre a face cunoscută excepţia nu i-au fixat în mod sistematic un rol pur temporar.

Caracterul temporar al excepţiei de neexecutare a putut fi reţinut întrucât controlul judecătorului ecleziastic era o practică obişnuită din cauza generalităţii sancţiunii neexecutării contractului sinalagmatic şi a elaborării progresive a unei teorii a rezoluţiunii judiciare. Merită amintit în acest context faptul că excepţia de neexecutare şi rezoluţiunea au evoluat în paralel, fără însă a primi aceleaşi favoruri din partea comentatorilor vechiului drept[15].

A afirma că excepţia de neexecutare are drept unică finalitate executarea obligaţiei corelative conduce la o limitare a efectelor sale şi la oferirea unei viziuni idealiste asupra executării obligaţiilor. Ne putem imagina trei ipoteze, frecvent întâlnite în practică, cu care s-ar putea confrunta titularul dreptului de a invoca excepţia de neexecutare a contractului: din cauza întârzierilor acumulate, executarea obligaţiei poate deveni imposibilă urmare a incompetenţei cocontractantului; tot din cauza întârzierii în executare, este, de asemenea, posibil ca executarea obligaţiei să nu mai prezinte acelaşi interes ca la momentul încheierii contractului sau să devină în mod evident improbabilă[16].

Observăm, aşadar, că în aceste ipoteze, pe de o parte, executarea obligaţiei corelative este fie imposibilă, fie lipsită de interes pentru partea contractantă victimă a neexecutării, iar pe de altă parte, discutăm efectele specifice neexecutării contractelor sinalagmatice.

Având drept finalitate iniţială să facă respectată ordinea de executare a prestaţiilor contractului sau raportului sinalagmatic, care alt mecanism, în afara excepţiei, ar putea să justifice mai bine ipotezele rezoluţiunii unilaterale, care reprezintă sancţiunea imediată a nerespectării ordinii de executare? Trebuie să fie un mecanism inerent contractului sinalagmatic.

Avantajul practic este justificat de uşurinţa punerii în aplicare a mecanismului excepţiei de neexecutare. Nimic nu poate să-l împiedice pe cocontractantul celui ce invocă excepţia, dacă se consideră victimă a unei rezoluţiuni unilaterale nefondate, să sesizeze judecătorul care nu va rata ocazia să-şi exercite puterea sa de aplicare a sancţiunii.

A recunoaşte excepţiei efectul unei rezoluţiuni unilaterale nu implică aşadar o deformare serioasă a noţiunii clasice.

Recunoaşterea expresă a unui rol activ excepţiei, şi nu doar un simplu rol pasiv de constrângere în vederea executării raportului, este justificată de interpretarea coroborată a art. 1556 şi 1270 alin. (1) C.civ. şi de consideraţii practice

A admite refuzul de executare reprezintă de fapt o autorizare implicită a dreptului de a pune capăt contractului, întrucât un refuz de executare poate fi, adesea, mai mult asimilat unei voinţe de a pune capăt contractului decât unei voinţe de a obţine executarea obligaţiei corelative. Un simplu refuz de executare nu are nicio putere coercitivă dacă nu permite, după un răstimp şi o manifestare neechivocă a refuzului de executare a cocontractantului, exerciţiul unui mijloc de coerciţie cu efect definitiv.

În concluzie, rezoluţiunea şi excepţia de neexecutare sancţionează amândouă neexecutarea contractului sinalagmatic pornind de la un fundament identic – principiul interdependenţei obligaţiilor reciproce. Întreaga enigmă a originii excepţiei de neexecutare, astfel cum a arătat Cassin, rezultă din faptul că nu a fost folosită sub această denumire. De altfel, ştim că atunci când un mecanism nu este în mod expres

---

[13] Daghie N., *Rezoluțiunea și rezilierea contractelor*, ed. a II-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2016, pp. 242-244, 251.

[14] Daghie N.A., *Mecanismul excepţiei de neexecutare a contractului – mijloc eficient şi natural de apărare activă a creditorului-debitor din contractul sinalagmatic*, articol prezentat la Conferința internațională *Simplificarea – imperativ al modernizării și ameliorării calității dreptului,* organizată de ACADEMIA ROMÂNĂ – Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", 17 aprilie 2015.

[15] Malecki C.*, L'exception d'inexécution*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1999, p. 105.

[16] *Ibidem*, p. 106.

menţionat, denumirea sa e rapid sortită uitării, dar nu şi principiul care o guvernează. Şi în această situaţie, forţa excepţiei de neexecutare rezidă tocmai din permanenţa principiului său.

Excepţia de neexecutare a contractului - aplicaţie a principiului bunei-credinţe

Un element de noutate în reglementarea noului Cod civil în materia răspunderii contractuale este reprezentat de obligaţia creditorului de a-şi minimiza prejudiciul: „(1) Dacă, prin acţiunea sau omisiunea sa culpabilă, creditorul a contribuit la producerea prejudiciului, despăgubirile datorate de debitor se vor diminua în mod corespunzător. Această dispoziţie se aplică şi atunci când prejudiciul este cauzat în parte de un eveniment al cărui risc a fost asumat de creditor. (2) Debitorul nu datorează despăgubiri pentru prejudiciile pe care creditorul le-ar fi putut evita cu o minimă diligenţă. Creditorul poate însă recupera cheltuielile rezonabile făcute în vederea limitării prejudiciului" (art. 1534).

Prin consacrarea pentru prima dată în dreptul privat român a unei veritabile obligaţii în sarcina creditorului contractual de a ieşi din pasivitate pentru moderarea prejudiciului viitor, noul Cod civil răspunde pe deplin imperativelor funcţionării unei justiţii moderne, care încurajează tot mai mult executarea orientată spre finalitatea economică a contractului, şi nu doar legalitatea contractului sau conformitatea sa cu angajamentul asumat[17].

Fundamentul obligaţiei de minimizare este reprezentat de principiul bunei-credinţe, iar acesta implică, în mod normal, un comportament diligent şi rezonabil[18].

Potrivit dispoziţiilor imperative ale art. 1170 C.civ., „Părţile trebuie să acţioneze cu bună-credinţă atât la negocierea şi încheierea contractului, cât şi pe tot timpul executării sale. Ele nu pot înlătura sau limita această obligaţie".

Buna-credinţă trebuie să însoţească atât perioada precontractuală (negocierea), cât şi perioada contractuală (încheierea şi executarea contractului), iar părţile nu pot să înlăture sau să limiteze prin convenţie această obligaţie legală întrucât norma are caracter imperativ şi nu permite în mod expres derogarea.

În zilele noastre, se admite în unanimitate, în dreptul intern, dreptul internaţional privat, dreptul comerţului internaţional şi în dreptul european al contractelor, că buna-credinţă este o importantă normă de comportament în spaţiul contractual, fiind evaluată ca un principiu general al dreptului menit să guverneze toate raporturile juridice, indiferent de izvoarele şi de natura lor[19].

Buna-credinţă în executarea contractului constă pentru fiecare dintre părţi în a nu înşela încrederea pe care i-a suscitat-o cealaltă parte atunci când a contractat[20]. Această previzibilitate se află în inima contractului, în special atunci când legătura contractuală trebuie să dureze[21]. Ea este expresia îndatoririi generale de loialitate în comportament şi, totodată, prelungirea forţei obligatorii a contractului. În alţi termeni, buna-credinţă nu-l obligă pe creditor să renunţe la dreptul sau la interesul său, în numele unei vagi solidarităţi juridice, ci să-i dea contractului deplina sa eficacitate, într-o măsură compatibilă cu propriul său interes. În ceea ce-l priveşte pe debitor, „toate prestaţiunile cuprinse într-un raport de obligaţie, oricare ar fi originea şi natura acelui raport, fie că obligaţia va fi de *dare*, de *facere* sau de *non facere*, impun

---

[17] Daghie N., *Câteva consideraţii asupra dispoziţiilor art. 1534 din noul Cod civil, aplicaţie particulară a principiului bunei-credinţe*, în Dreptul nr. 11/2016, p. 33.

[18] Oprea A., *Observaţii privind minimizarea prejudiciului în materie contractuală*, în Revista Română de Drept Privat nr. 2/2020, p. 234.

[19] Principiile dreptului european al contractelor, în art. 1.201, stabilesc o îndatorire a părților de a acționa cu bună-credință și de a se comporta onest (*good faith and fair dealing*), îndatorire care nu poate fi eliminată complet și nici nu poate fi limitată convențional de părți. Noțiunea de „bună-credință" este folosită aici ca un concept subiectiv, care se referă la intenția de a acționa onest și cinstit, ceea ce înseamnă interzicerea acțiunilor neprofitabile pentru partea care le săvârșește și care au ca scop doar vătămarea celeilalte. Termenul *fair dealing* adaugă o dimensiune obiectivă conceptului, referindu-se la obligația de a acționa cinstit.

Principiile Unidroit reglementează asemănător, în art. 7.1 paragr. 1, obligația tuturor părților de a acționa în conformitate cu buna-credință și cinstea (*good faith and fair dealing*) în comerțul internațional, paragr. 2 al aceluiași articol stabilind caracterul imperativ al obligației de bună-credință, care nu poate fi nici exclusă și nici măcar limitată convențional. A se vedea, pentru o serie de exemple care permit înțelegerea concretă a conceptului, Floare M., *Buna și reaua-credință în negocierea și executarea contractelor de drept comun*, Editura Universul Juridic, București, 2015, p. 90.

[20] Daghie N., *Câteva consideraţii asupra dispoziţiilor art. 1534 din noul Cod civil, aplicaţie particulară a principiului bunei-credinţe*, *loc. cit.*, pp. 34-35.

[21] Malaurie Ph., Aynès L., Stoffel-Munck P.*, Drept civil. Obligațiile*, traducere din limba franceză de D. Dănișor, Editura Wolters Kluwer, București, 2009, p. 402.

debitorului un fel de a fi şi de a se purta, adică o îngrijire, o diligenţă, care să corespundă cu o neprihănită bună-credinţă, şi cu o scrupuloasă bunăvoinţă, dibăcie, băgare de seamă şi prudenţă, care trebuie să preşceadă la îndeplinirea tuturor acestor prestaţii, căci pentru fiecare din ele întrebarea nu va fi numai dacă debitorul a făcut lucrarea, a transmis dreptul sau s-a abţinut de a face ceea ce nu trebuie să facă, ci întrebarea va mai fi dacă a făcut lucrarea şi a transmis dreptul aşa cum lucrarea trebuia făcută şi astfel cum dreptul trebuia transmis, şi dacă a luat toate precauţiunile pentru ca ceea ce nu trebuia să fie, să nu fie"[22].

Buna-credinţă loialitate prevăzută expres, în prezent, de art. 1170 C. civ. reprezintă un instrument juridic care permite judecătorilor sancţionarea comportamentului contractual al părţilor în situaţia în care este contrar calităţilor morale care formează conţinutul acestei reguli, precum: fidelitatea, sinceritatea, onestitatea şi, în sens mai larg, loialitatea. Astfel, pe de o parte, art. 1170 C. civ. interzice creditorului anumite comportamente contradictorii, precum: să invoce o clauză rezolutorie de plin drept atunci când a lăsat să se perpetueze neexecutarea sau să nu uzeze de punerea în întârziere decât ca pretext pentru ruperea contractului, iar pe de altă parte, implică o îndatorire la iniţiativă, la cooperare sau la colaborare, cu scopul de a permite o executare eficientă a contractului. De altfel, doctrina consideră că buna-credinţă la executarea contractului se traduce prin necesitatea respectării de către părţi a două obligaţii: obligaţia de loialitate sau de fidelitate şi obligaţia de cooperare[23].

Obligaţia de loialitate reprezintă îndatorirea părţilor de a se informa reciproc, pe toată durata contractului[24] şi de a-şi îndeplini angajamentele contractuale cu diligenţa unui bun părinte de familie sau „a unui bun proprietar sau gospodar"[25].

Obligaţia de cooperare constă în îndatorirea părţilor de a facilita executarea contractului pentru a se asigura echilibrarea prestaţiilor. În virtutea acestei obligaţii, părţile sunt ţinute să încerce tot ceea ce este necesar şi posibil pentru executarea cât mai bună, sănătoasă şi utilă a contractului. De exemplu, atunci când dificultăţile în executarea contractului sunt proprii sau personale uneia dintre părţi, obligaţia de cooperare cuprinde în conţinutul său îndatorirea de toleranţă în exercitarea drepturilor celeilalte părţi: toleranţă în exercitarea dreptului său de a cere executarea integrală a contractului; toleranţă în invocarea excepţiei de neexecutare; toleranţă în cererea de rezoluţiune a contractului etc.[26]

În acelaşi spirit, partea contractantă care este victima neexecutării contractului trebuie să se comporte în aşa fel încât să se ajungă la limitarea sau minimizarea prejudiciului care îi este cauzat[27].

Articolul 1534 C. civ. se aplică în cazurile în care victima, după încălcarea obligaţiilor contractuale de către debitor, agravează paguba produsă ori împiedică diminuarea acesteia, printr-o atitudine care îi este imputabilă.

Obligaţia de moderare a prejudiciului, aplicaţie a principiului bunei-credinţe, poate fi definită ca reprezentând obligaţia creditorului de a avea iniţiativa oricăror măsuri rezonabile de natură să-i limiteze paguba rezultată din neexecutarea obligaţiei civile de către debitor[28].

Judecătorului învestit cu soluţionarea cererii de plată a daunelor-interese îi revine sarcina să aprecieze asupra existenţei raportului de cauzalitate între fapta prejudiciabilă a debitorului şi prejudiciul survenit. Dacă va constata că, printr-o atitudine care îi este imputabilă, creditorul a rupt nexul cauzal dintre prejudiciu

---

[22] Cantacuzino M.B., *Elementele dreptului civil*, Editura All Educational, București, 1998, p. 427.

[23] Daghie N., *Câteva considerații asupra dispozițiilor art. 1534 din noul Cod civil, aplicație particulară a principiului bunei-credințe*, *loc. cit.*, p. 35.

[24] A se vedea Popa I.-F., *Dolul și obligația de informare în contractele sinalagmatice*, în „Dreptul" nr. 7/2002, p. 62; Almășan A., *Noțiunea, fundamentarea și sfera de aplicație a obligației de informare la încheierea contractelor*, în „Analele Universității din București" Seria Drept 2013-II, pp. 194-195.

[25] Diligența „unui bun gospodar" este, de regulă, aceea cerută oricărei persoane. Debitorul este deci răspunzător de greșelile pe care o persoană cu pregătire medie și diligență normală le comite în propriile sale afaceri, care constituie astfel modelul abstract al unui „bun gospodar" sau „bun părinte de familie". A se vedea Gherasim D., *Buna-credință în raporturile juridice civile*, Editura Academiei R.S.R., București, 1981, p. 79.

[26] A se vedea Picod Y., *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, L.G.D.J., Paris, 1989, nota 144-156 *apud* Pop L., *Tratat de drept civil. Obligațiile*, vol. II – *Contractul*, Editura Universul Juridic, București, 2009, p. 520.

[27] Daghie N., *Câteva considerații asupra dispozițiilor art. 1534 din noul Cod civil, aplicație particulară a principiului bunei-credințe*, *loc. cit.*, p. 36.

[28] Goicovici J., *Culpa creditorului în moderarea prejudiciului, conform Noului Cod civil*, în „Analele Universității de Vest din Timișoara", Seria Drept, nr. 1/2015, p. 25.

şi fapta ilicită a debitorului, agravând paguba produsă sau împiedicând diminuarea acesteia, instanţa va reduce cuantumul despăgubirilor pentru fracţiunea din prejudiciu care putea fi evitată.

Textul art. 1534 C. civ. nu impune eforturi excepţionale şi nerezonabile din partea creditorului, ci doar luarea de măsuri pe care nivelul normal al diligenţei le presupun[29]. Numai prejudiciul care ar fi putut fi evitat printr-o minimă diligenţă este un prejudiciu imputabil celui care l-a suferit sau l-a tolerat. În acest sens, ne alăturăm doctrinei[30] care apreciază că moderarea pagubei nu reprezintă un apel la diligenţă excepţională adresat creditorului ci doar eforturi rezonabile de diminuare a prejudiciului. Criteriul caracterului rezonabil al măsurilor întreprinse nu reclamă ca eforturile depuse de creditor să se fi dovedit, cu necesitate, cele mai inspirate economic sau să fi fost întotdeauna încununate de succes. Astfel, creditorul nu este dator să întreprindă măsuri ce ar presupune costuri exorbitante şi nici să procedeze la denunţarea unilaterală a altor contracte, doar pentru a reduce paguba rezultată din neexecutarea respectivului contract de către debitorul său. Dimensiunea bunei-credinţe în dreptul contractual se stabileşte prin raportare la un set de reguli/ standarde de conduită rezonabilă în relaţiile contractuale[31].

Din această perspectivă, *exceptio non adimpleti contractus* prezintă avantaje multiple deoarece nu implică intervenţia instanţei, evită riscul insolvabilităţii celeilalte părţi şi deci, a neexecutării obligaţiei de către aceasta, constituind, totodată, un mijloc de presiune faţă de cealaltă parte, pentru a o determina să-şi execute, la rândul ei, angajamentul asumat[32].

Practic, cel ce invocă excepţia recunoaşte creanţa celuilalt contractant, însă îşi suspendă exigibilitatea propriei obligaţii până la data când partenerul contractual va executa obligaţiile ce-i revin din contract[33].

Cu alte cuvinte, excepţia de neexecutare suspendă (provizoriu) executarea prestaţiei celui care o invocă, contractul rămânând temporar neexecutat. Partea care invocă excepţia de neexecutare nu poate fi urmărită silit în justiţie pentru executarea obligaţiilor sale. Efectul principal este limpede dedus din prevederile art. 1.556 alin. (1) C. civ., care vorbeşte despre dreptul creditorului de a „refuza" executarea propriei obligaţii. Ca urmare a acestui fapt, partea îndrituită să refuze executarea obligaţiei sale, nu poate fi obligată să plătească daune-interese moratorii pe motiv de întârziere în executarea prestaţiilor. Contractul şi forţa sa obligatorie nu încetează, fiind numai suspendată[34] în ceea ce-l priveşte pe excipiens; părţile contractante nu sunt liberate de obligaţiile lor decât în cazul unei eventuale rezoluţiuni a acestuia. Dacă cel căruia i s-a opus excepţia iese din letargie şi începe executarea obligaţiei sale, *excipiens*-ul trebuie să renunţe la excepţia ridicată şi să facă şi el plata pe care iniţial a refuzat-o.

Pentru cel ce invocă excepţia de neexecutare, efectele acesteia sunt compatibile cu cele ale stipulării unui termen suspensiv, termen ce se va realiza în momentul executării obligaţiei reciproce[35].

Considerată fiind o cale a justiţiei private, excepţia de neexecutare este un mijloc foarte ieftin, chiar gratuit, care permite evitarea unui proces pentru a obţine contraprestaţiile convenite ori pentru executarea completă a contractului; de fiecare dată, atunci când contraprestaţia este de valoare mai mică sau neexecutarea este doar parţială, acţiunea în justiţie este prea oneroasă şi practic ineficace[36].

În ceea ce priveşte caracterul preventiv, în sensul că preîntâmpină situaţia în care una dintre părţi îşi vede executată propria obligaţie şi nu mai poate obţine nimic de la cealaltă parte, acesta este şi mai evident

---

[29] În ce privește sintagma „cheltuieli rezonabile", legiuitorul a avut în vedere acele cheltuieli stricte pe care le-a efectuat creditorul cu diligența unui *bonus pater familias*. A se vedea Adam I., *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 539.

[30] Goicovici J., *Culpa creditorului în moderarea prejudiciului, conform Noului Cod civil, op. cit.*, p. 27; Daghie N., *Câteva considerații asupra dispozițiilor art. 1534 din noul Cod civil, aplicație particulară a principiului bunei-credințe*, *loc. cit.*, p. 39.

[31] Articolul 1:302 din Principiile dreptului european al contractelor arată că rezonabilitatea se apreciază în funcție de conduita persoanelor care acționează cu bună-credință în situații similare, ținând cont și de uzanțele relevante. În acest sens, a se vedea C. von Bar, E. Clive, H. Schulte-Nölke, H. Beale, J. Herre, J. Huet, M. Storme, S. Swann, P. Varul, A. Veneziano and F. Zoll (edited by), Principles, *Definitions and Model Rules of European Private Law – Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, 2009, disponibil la ec.europa.eu/justice/contract/files/european-private-law_en.pdf, p. 138.

[32] Daghie N.A., *Izvoarele obligațiilor civile*, Editura Universul Juridic, București, 2018, p. 146.

[33] A se vedea Dogaru I., P. Drăghici P., *Bazele dreptului civil*, vol. III – *Teoria generală a obligațiilor*, Editura C.H. Beck, București, 2009, p. 150.

[34] Pop L., *Drept civil – Teoria generală a obligațiilor. Tratat*, Editura Fundației „Chemarea" Iași, 1996, p. 75.

[35] Weill A., Terré Fr., *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, Paris, 1986, p. 491 *apud* Kocsis J., *op. cit.*, p. 16; Dogaru I., Drăghici P., *Bazele dreptului civil, op. cit.*, p. 150.

[36] A se vedea Ghestin J., Jamin Chr., Billiau M., *Les effets du contrat*, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 2001, p. 448.

dacă avem în vedere excepţia de neexecutare anticipată. Anticiparea riscului unei neexecutări din partea celeilalte părţi, îndreptăţeşte partea să suspende executarea propriilor obligaţii[37].

Obligaţia de moderare a prejudiciului rămâne însă o obligaţie de mijloace, caracterizată de faptul că debitorul este ţinut de îndatorirea de a depune toată diligenţa necesară ca un anumit rezultat să se realizeze. Cu alte cuvinte, debitorul plăteşte folosind toate mijloacele pentru atingerea rezultatului promis[38].

În ceea ce priveşte sancţiunea neexecutării acestei obligaţii, ea poate consta numai în refuzul instanţei de a indemniza integral victima prejudiciului. Despăgubirile datorate de debitor se vor diminua în mod corespunzător cu valoarea prejudiciului care ar fi putut fi evitat prin intervenţia creditorului[39].

Concluzii

Buna-credinţă impune părţilor să facă tot ceea ce este raţional posibil pentru a asigura perenitatea actului de previziune iniţial. Regula minimizării prejudiciului nu obligă creditorul la un comportament determinat, dar transferă acestuia răspunderea pentru prejudiciul ce ar fi putut fi înlăturat sau prevenit printr-un comportament adecvat[40].

Refuzul de a executa obligaţia, până când şi cocontractantul şi-o va îndeplini pe a sa, nu trebuie să facă neapărat obiectul unei acţiuni judecătoreşti, fiind suficient ca partea să refuze pur şi simplu executarea, nefiind necesară nici condiţia punerii în întârziere a celeilalte părţi[41].

De asemenea, invocarea excepţiei de neexecutare este independentă de culpă[42]. Este irelevant dacă neexecutarea fără justificare este culpabilă sau neculpabilă (cauzată de un caz fortuit sau de un eveniment de forţă majoră).

În contextul pandemiei COVID 19, apreciem că invocarea excepţiei de neexecutare a contractului, în numele bunei-credinţe şi al loialităţii contractuale, nu antrenează pentru *excipiens* riscuri importante sau cheltuieli semnificative şi face posibilă atingerea scopului urmărit: neagravarea prejudiciului sau reducerea prejudiciului deja materializat. Ea va fi considerată de instanţă o măsură rezonabilă[43] dacă, având în vedere circumstanţele specifice ale cauzei, poate fi aşteptată de la o persoană ce acţionează cu bună-credinţă sau dacă măsura este adecvată şi de natură să prevină pierderea.

Atunci când prin invocarea excepţiei de neexecutare a contractului nu se ajunge la executarea obligaţiilor, ea apare ca o măsură prealabilă rezoluţiunii contractului sau, după caz, a caducităţii şi a suportării riscurilor neexecutării fortuite a acestuia[44].

Însă, şi rezoluţiunea/rezilierea unilaterală a contractului, urmată de încheierea unei operaţiuni substitut (substituirea unei prestaţii în locul celei neobţinute sau substituirea altei persoane în locul celei care nu a executat), poate fi apreciată de judecător o modalitate de minimizare a prejudiciului, inclusă în sfera diligenţei minimale a creditorului, ţinând cont de tipul de contract, de circumstanţele speţei şi de situaţia părţilor.

---

[37] I.-F. Popa, *Răspunderea contractuală și remediile neexecutării contractului*, în „Tratat elementar de drept civil. Obligațiile", de L. Pop, I.-F. Popa, S.I. Vidu, Editura Universul Juridic, București, 2012, p. 277.

[38] Daghie N., *Câteva considerații asupra dispozițiilor art. 1534 din noul Cod civil, aplicație particulară a principiului bunei-credințe*, *loc. cit.*, p. 40.

[39] A se vedea Gherghe A., *Executarea prin echivalent*, în „Noul Cod civil Studii și comentarii*"* vol. III de M. Uliescu (coordonator), Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 764.

[40] Oprea A., *loc. cit.*, p. 230.

[41] Daghie N.A., *Izvoarele obligațiilor civile*, *op. cit.*, p. 147.

[42] Diaconiță V., *Executarea silită în natură a obligațiilor contractuale în sistemul Codului civil român*, Editura Universul Juridic, București, 2017, p. 143.

[43] Diligența minimală/rezonabilă trebuie înțeleasă ca un efort al creditorului de a evita prejudiciul printr-o activitate personală ușoară sau printr-un sacrificiu economic relativ scăzut, normal și curent în cursul activității de afaceri. El nu este obligat să întreprindă măsuri ce ar presupune costuri exorbitante sau afectarea propriei lui reputații comerciale doar pentru a reduce cuantumul despăgubirilor plătibile de către debitor. A se vedea, în acest sens, Oprea A., *loc. cit.*, pp. 234-235.

[44] În acest sens, Pop L., *Tratat de drept civil. Obligațiile*, vol. II – *Contractul*, Editura Universul Juridic, București, 2009, p. 721.

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Teoria Generală a Dreptului, Filosofia şi Sociologia dreptului

Despre societate şi drept în criza socială contemporană

[On Society and Law in the Contemporary Social Crisis]

Dr. Ion CRAIOVAN∗

Abstract: *All societies involve a minimum general agreement on values but certainly on the existence of conflicts. The disasters and injustices that people face in various parts of the globe are not just misfortunes that must be endured, but legitimate grounds for action compliance with culturally desirable normative models of the behaviors of most individuals and social groups. This complex and contradictory process is shaped by the interference of various processes of socialization, adaptation, integration and social control. The contemporary social crisis, with one of its acute expressions created by the pandemic situation created by Corona Virus, requires in the highest degree the mobilization and rethinking of knowledge resources related to society, its contemporary physiognomy, the strategy of orienting the functions of law in times of instability , conflict and social slippage. In this sense, we try some reflections that can be capitalized in the process of elaboration and application of the law in the current situation.*

Key words: *society, law, the functions of law, the social crisis*

I. Societate şi individ sub semnul complexităţii

Autorul A. Giddens[1] apreciază că, între abordările teoretice moderne de investigare a modalităţilor de studiu a vieţii sociale, de explicare a funcţionării societăţilor, de surprindere a sensului societăţii în schimbare, funcţionalismul, abordarea conflictualistă şi interacţionismul simbolic au avut un rol deosebit de important. În acest sens, se poate sintetiza:

Funcţionalismul susţine că societatea este un sistem complex, ale cărui elemente distincte lucrează împreună pentru a produce stabilitate şi solidaritate. Conform acestei abordări, sociologia ar trebui să investigheze relaţiile dintre elementele sociale, precum şi relaţiile acestora cu societatea ca întreg. Aşadar a studia funcţionarea unei practici sau instituţii sociale înseamnă a analiza contribuţia, prestaţia acţională, pe care această practică sau instituţie o aduce evoluţiei societăţii. Funcţionalismul pune accentul pe importanţa consensului moral în menţinerea ordinii şi a stabilităţii în societate. Iar consensul moral există atunci când majoritatea oamenilor dintr-o societate împărtăşesc aceleaşi valori. Talcott Parsons (1902-1979) şi Robert K. Merton (1910-2003) au fost cei mai importanţi adepţi ai funcţionalismului. Merton făcea distincţia dintre funcţiile manifeste şi funcţiile latente, între funcţii şi disfuncţii în societate. Se poate reproşa funcţionalismului accentul nejustificat de mare asupra factorilor care conduc la coeziune socială în dauna celor care produc divizări şi conflicte cât şi minimalizarea rolului acţiunii creative în interiorul societăţii. Analiza funcţională atribuie uneori societăţilor calităţi sociale pe care acestea nu le au, precum trebuinţe şi scopuri, chiar dacă aceste concepte au sens numai când se aplică fiinţelor umane individuale.

Abordarea conflictualistă accentuează, de asemenea, importanţa structurilor din interiorul societăţii, susţine şi un model inteligibil pentru explicarea felului în care funcţionează societatea, respinge însă, accentul funcţionalist pus pe consens, insistând în schimb asupra diviziunilor, pe problemele puterii, a inegalităţilor şi luptei, tinzând să vadă societatea ca un amestec de grupuri distincte ce îşi urmăresc propriile lor interese. În acest sens abordarea marxistă fiind deosebit de influentă, dar nu singura. Astfel R. Dahrendorf susţine că gânditorii funcţionalişti au luat în considerare numai aspectele sociale de armonie şi acord, dar sunt importante şi domeniile marcate de conflict şi divizare. Marx a văzut diferenţele de interese în principal în termeni de clasă, iar Dahrendorf le leagă mai mult de autoritate şi putere, de sciziunea între cei care deţin autoritatea şi cei care sunt excluşi în masă de la ea.

Interacţionismul simbolic (G. H. Mead) provine din preocuparea pentru limbaj şi sens. Limbajul, cu elementul cheie –simbolul- ne permite să devenim fiinţe conştiente de sine, capabile să ne vedem din exterior, aşa cum ne văd alţii. Cuvintele, gesturile sau formele de comunicare non-verbală, sunt simboluri-ceva care semnifică altceva-iar oamenii se bazează pe simboluri şi pe înţelesuri ,fac schimb de

∗ cercetător ştiinţific de onoare, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; icraiovan@yahoo.com

[1] Giddens, A., *Sociologie*, Editura All, Bucureşti, 2010, pp. 4-24.

simboluri, atunci când interacţionează unii cu ceilalţi. S-a relevat astfel rolul interacţiunii directe în contextele vieţii cotidiene, accentuând rolul acesteia, a acţiunilor individuale în formarea societăţii şi a instituţiilor sale. Această abordare a fost criticată pentru ignorarea problemelor majore referitoare la putere şi la structura societăţii precum şi a felului în care acestea pot constrânge acţiunea individuală.

A. Giddens mai remarcă faptul că perspectivele sociologice se mai deosebesc şi prin nivelul de analiză care poate fi macrosociologic sau microsociologic. Macrosociologia implică analiza sistemelor sociale ample, precum sistemul politic sau ordinea economică. Ea include şi analiza proceselor de schimbare pe termen lung, aşa cum este, de pildă, industrializarea. Microstudiile sunt necesare pentru clarificarea modelelor instituţionale ample. Se poate remarca însă legătura strânsă dintre cele două abordări.

Problema consensului şi conflictului în societate. Conform lui Durkheim, pentru ca o societate să aibă existenţă continuă în timp, instituţiile sale specializate - aidoma unor organe ale unui organism biologic - trebuie să lucreze în armonie unele cu celelalte. Astfel, continuitatea unei societăţi depinde de cooperare, care presupune, în schimb, un consens general între membrii săi asupra valorilor fundamentale. Autorii care se axează în principal pe conflict, ca de exemplu abordarea lui Marx asupra conflictului de clasă, asupra inerenţei luptei de clasă sau abordările în care conflictul este promovat între facţiunile politice sau grupurile rasiale, consideră societatea, în mod esenţial conflictuală, plină de tensiune. Evaluarea acestei dileme trebuie să aibă în vedere că, cele două poziţii nu sunt incompatibile. Toate societăţile implică un acord general minimal asupra valorilor dar cu siguranţă şi existenţa conflictelor. Din punct de vedere sociologic se cere examinate relaţiile dintre consens şi conflict în interiorul sistemelor sociale. Valorile susţinute de diferite grupuri şi scopurile care le urmăresc reflectă adesea un amestec de interese comune şi opuse. Un concept util în analiza interrelaţiei conflict - consens este cel de ideologie - în sens de valori şi credinţe care ajută la securizarea grupurilor mai puternice pe seama celor slabe.

II. În ce societate trăim?

Controversele teoriei sociologice privind evoluţia societăţilor moderne au trecut dincolo de perspectivele-importante de altfel, propuse de Marx sau Weber, mai ales după colapsul comunismului din Estul Europei.

Alţi sociologi contemporani, precum Jurgens Habermas, Ulrich Beck, Manuel Casstells şi Anthony Gidddens au adus contribuţii importante în privinţa înţelegerii proceselor generale din lumea actuală, care ne pot ajuta să intervenim pentru modelarea ei într-un fel pozitiv, contrar ideilor principale ale postmoderniştilor care susţin că nu este posibil acest lucru.

Astfel, J. Habermas consideră că nu există alternativă la capitalism - şi nici nu ar trebui să existe - deoarece capitalismul şi-a dovedit capacitatea de a genera o bunăstare enormă. Cu toate acestea, unele din problemele fundamentale pe care Marx le-a identificat în economia capitalistă, precum tendinţa de a produce depresiuni economice sau crize, rămân actuale. Trebuie să restabilim controlul nostru asupra proceselor economice şi să nu le mai lăsăm să ne controleze ele, pe noi. Una din principalele căi propusă de Habermas este revigorarea a ceea ce el numeşte" sfera publică". Aceasta reprezintă cadrul esenţial al democraţiei. Procedurile democratice tradiţionale, susţine Habermas, care implică parlamente şi partide nu ne asigură o bază suficientă ca făuritori de decizie colectivă. Putem reînnoi sfera publică prin reforma procedurilor democratice şi a unei implicări mai consistente a agenţilor comunităţii şi a altor grupuri locale. Media contemporană,- televiziunea publică, radioul, internetul - cu toate efectele nocive - oferă multiple posibilităţi pentru dezvoltarea dialogului şi a discuţiilor deschise.

După U. Beck, lumea în care trăim este într-o „a doua modernitate", prin faptul că instituţiile moderne devin globale, în timp ce viaţa de zi cu zi se eliberează de tradiţie şi cutumă. Vechea societate industrială dispare şi este înlocuită de „societatea riscului". Managementul riscului este trăsătura principală a ordinii globale. Acum riscurile ţin mai mult de incertitudinile create de propria noastră dezvoltare şi de dezvoltarea ştiinţei şi a tehnologiei şi nu mai sunt restricţionate spaţial, temporal sau social. Beck susţine că statul-naţiune nu mai este capabil să facă faţă unei lumi a riscului global. În schimb, trebuie să existe o cooperare transnaţională între state. Idealul lui este un sistem cosmopolit, bazat pe recunoaşterea şi acceptarea diversităţii culturale. Responsabilitatea managementului riscului nu poate fi lăsată doar în seama politicienilor sau a oamenilor de ştiinţă, grupurile şi mişcările care se dezvoltă pe scena subpoliticii au o mare influenţă asupra mecanismelor politice oficiale.

Conform lui M. Castells, societatea informaţională este marcată de ascensiunea reţelelor şi a economiei reţelei. Noua economie, capitalistă în esenţă, nu se mai bazează, în principal pe clasa muncitoare sau pe fabricarea bunurilor materiale, cum considera Marx. În schimb telecomunicaţiile şi computerele constituie baza producţiei. Castells numeşte noua economie globală „automaton" şi crede că noi nu mai controlăm lumea care am creat-o. Coşmarul umanităţii - preluarea controlului asupra lumii noastre de către maşini - este pe cale a se produce, ca sistem electronic al tranzacţiilor financiare. Este totuşi posibil să se recâştige mai mult control real al pieţelor de desfacere globale prin intermediul eforturilor colective ale organizaţiilor internaţionale şi ale ţărilor care au un interes comun în reglementarea capitalismului internaţional.

A. Giddens remarcă faptul că, noţiunea de încredere ar trebui în contemporaneitate să fie considerată, de asemenea, de risc. Într-o lume a transformării rapide, formele tradiţionale de încredere tind să dispară. Este nevoie să dovedim încredere în autorităţi, care sunt abstracte în raport cu noi. A trăi în era informaţiei înseamnă o amplificare a reflexivităţii sociale. Aceasta înseamnă că trebuie să ne gândim în mod constant la, sau să reflectăm asupra circumstanţelor în care ne desfăşurăm vieţile. Din această perspectivă ne putem întreba, - în ce societate trăim? -: „Societatea inertă, al cărei canal refuză, în general, sau anihilează informaţiile din afară şi oferă universului un minim de răspuns. Societatea receptivă care priveşte cu aviditate informaţia pe care o asimilează constituie o memorie bogată, dar reacţionează slab în afară. Societatea difuză care acceptă informaţiile, reţinând foarte puţine, transmiţându-le cu foarte puţine modificări proprii. Societatea activă care caută informaţia, o organizează, o utilizează şi construieşte răspunsuri care influenţează puternic mediul. Societatea explozivă a cărei viaţă nu cunoaşte proporţii normale între fluxul informaţiilor exterioare şi cele interioare"[2]. O societate a cunoaşterii? o societate informaţională? o societate a conştiinţei(în devenire...)[3] ? A. Giddens abordează globalizarea ca una dintre cele mai mari schimbări sociale din istoria societăţii, din ce în ce „mai accelerată". Se consideră că trei factori principali au influenţat schimbarea socială: factorii culturali, mediul înconjurător natural şi organizarea politică. Termenul de globalizare configurează o singură lume în care indivizii, grupurile şi naţiunile devin interindependente. Din perspectivă economică globalizarea relevă: rolul corporaţiilor ale căror operaţiuni masive trec de graniţele naţionale, influenţând procesele de producţie şi distribuţia internaţională a muncii; integrarea electronică a pieţelor financiare globale şi volumul enorm de fluxuri globale de capital; spaţiul şi amploarea fără precedent al comerţului mondial. Economia fără greutate, - economia electronică - ca nouă economie, câştigă teren. În multe privinţe, economia funcţionează prin reţele care de cele mai multe ori depăşesc limitele naţionale, iar participarea la reţelele de distribuţie din lumea întreagă devine esenţială pentru a face afaceri într-o piaţă globală aflată în permanentă mişcare. La aceştia se pot adăuga: impactul ameţitor al progresului tehnologiei informaţiei şi comunicaţiilor care realizează interconectări în timp real şi comprimă timpul şi spaţiul; fluxurile informaţionale care leagă direct şi continuu individul la lumea din afară, oameni şi evenimente din locuri îndepărtate. Oamenii conştientizează mai mult că responsabilitatea socială nu se opreşte la graniţele naţionale, ci merge dincolo de acestea. Dezastrele şi nedreptăţile cu care se confruntă oamenii în diverse părţi ale globului nu sunt doar nişte nenorociri care trebuie îndurate, ci temeiuri legitime pentru acţiune. În acelaşi timp, perspectiva globală conduce oamenii din ce în ce mai mult, în formarea propriului simţ al identităţii, către alte surse decât statul naţiune[4].

În contextul social actual, al suprasolicitărilor multiple reacţia dreptului, ca sistem normativ specific, a devenit ad-hoc, inadecvată, mereu depăşită de realităţi. S-a apreciat că dreptul este în criză, că teoria dreptului trebuie să renunţe la dogmatism, să promoveze dreptul deschis, flexibil, anticipativ, multiplicitatea nivelurilor juridice, pluralismul ordinilor juridice, multiculturalismul, transgresiunea şi integrarea[5]. Este puternic solicitată dimensiunea şi gestionarea juridică a schimbării, crizei, conflictului, a problemelor globale. În termenii modernismului şi postmodernismului s-a relevat că Dreptul trebuie să

[2] O. Onicescu, *Principes de logique et de philosophie matematique*, Edition de l 'Academie de la Roumanie, Bucarest,1971, în V. Stancovici, *Filosofia integrării*, București, Editura Politică,1980, pp. 268-270.

[3] V. Stănescu, *Drumul spre libertate. De la cunoaşterea senzorială la transcunoaştere*, Editura Universul Juridic, București, 2014, pp. 24-25.

[4] A. Giddens, *op. cit*., pp. 29-71.

[5] W.Twining, *General Jurisprudence, Law and Justice in a Global Society*, (Universidad de Granada, Mayo 2005), pp. 609- 644.

părăsească o imagine reductivă, iluziile modernităţii, accesul clar şi distinct la temeiuri, la autolegitimare, la progres neîntrerupt şi programat, la ipostaza de sistem închis şi autonom.

Condiţia postmodernă solicită constatarea multitudinii de alternative incomensurabile, a imposibilităţii de a întemeia noncontigent categorii precum morala, adevărul sau dreptatea, luarea în calcul a unor criterii a căror aplicativitate este adecvată doar la nivel local şi contingent. Se produce astfel un impact major asupra identităţii indivizilor şi asupra limitelor conduitei umane. Cunoaşterea postmodernă rafinează sensibilitatea noastră la diferenţe şi ne întăreşte capacitatea noastră de a suporta incomensurabilul[6]. Un drept care are diverse ipostaze, la nivel naţional, regional sau global. Un drept care , nu de puţine ori trebuie să conexeze şi să integreze, naţionalul, regionalul, globalul, să inoveze.[7]

III. Despre funcţiile dreptului în perioada crizelor sociale

Relaţia dreptului ca normativitate imperativă cu conflictul şi criza este inerentă. Dreptul însuşi este o reacţie socială reglatoare.

Comentând despre nevoia de drept în societate, Eugeniu Speranţia sublinia: „Dacă viaţa oamenilor nu ar fi veşnic dependentă de satisfacerea unor cerinţe, dacă ea n-ar presupune urmărirea unor finalităţi, dacă nu ar fi rezumabilă la tendinţa de posesiune a unor valori şi dacă în tendinţa aceasta nu s-ar putea isca rivalităţi şi conflicte între oameni, Dreptul n-ar avea raţiunea de a fi”[8].

Acelaşi autor remarca, în continuare, că divergenţele, discordia, vrăjmăşia din societate, ca urmare a tendinţei de posesiune a valorilor, pot conduce la primejduirea convieţuirii, deoarece aceasta, prin natura ei, implică un minimum de convergenţă armonică a conştiinţelor. În această optică, dreptul este „un sistem deductiv de norme sociale destinate ca printr-un maximum de justiţie realizabilă să asigure un maximum de socialitate într-un grup social determinat”[9]. Adevărata menire a dreptului, scrie E. Speranţia, este aceea de a ajuta socialitatea în ceea ce îi face natura ei: afirmarea şi expansiunea spiritualităţii.

Coerenţa, coezivitatea, funcţionalitatea şi echilibrul dinamic al societăţii nu reprezintă un dat, ci mai degrabă un rezultat care presupune conformitatea cu modelele cultural-normative dezirabile ale comportamentelor majorităţii indivizilor şi grupurilor sociale. Acest proces complex şi contradictoriu se conturează la interferenţa diverselor procese de socializare, adaptare şi integrare, control social, acesta din urmă vizând corespondenţa dintre rolurile prescrise şi cele efectiv jucate şi incluzând un ansamblu de modalităţi, mijloace şi mecanisme culturale, morale şi normative prin care societatea impune individului o serie de constrângeri şi interdicţii pentru a-l obliga să se conformeze normelor şi valorilor de bază ale societăţii[10]. Noţiunea de control social a fost inclusă în vocabularul sociologiei juridice de către şcoala americană a „jurisprudenţei sociologice” (O.W. Holmes, L. Brandeis, E.A. Ross, R. Pound), în legătură cu identificarea mecanismelor şi pârghiilor principale prin care orice societate îşi asigură coeziunea, stabilitatea şi funcţionalitatea. În concepţia generală a şcolii „jurisprudenţei sociologice” un rol important a fost acordat dreptului, considerat a fi cel mai perfecţionat mijloc de control social.

În acest context, în care, aşa cum remarca N. Bobbio, teoria sociologică a dreptului examinează dreptul ca sistem dependent de sistemul social global, funcţiile ca prestaţii acţionale care satisfac o nevoie sistemică. În opinia profesorului italian V. Ferrari, dreptul realizează:

a) funcţia de reglementare socială;

b) funcţia de tratare a conflictelor declarate;

c) funcţia de legitimare a puterii[11].

Analiza punctului de vedere exprimat de L. Friedman în această materie subliniază faptul că în această opinie se relevă interacţiunea dintre sistemul juridic şi contextul social care este condiţionată şi dirijată de cultura juridică, dreptul nefiind însă o entitate independentă şi autonomă, ci este sensibil la presiuni externe,

---

[6] J.F. Lyotard, *Condiția postmodernă. Raport asupra cunoașterii - Postmodern condition. Report on knowledge*-(Babel-trans.), Editura Babel, București,1993 pp. 15-17.

[7] A. Garapon, *Judges, at the crossroads between worldwide and univesal dimension*, in Papers Plenary sessions, IVR 24 th World Congress, (September 15-20, 2009 Beijing, China) pp. 71-91.

[8] Speranția*,E. Introducere în filosofia dreptului, Editura Tipografia ,Cluj,1946* p. 347.

[9] *Ibidem*, p. 373.

[10] M. Voinea, D. Banciu, *Sociologie juridică*, Universitatea Româno-Americană, București, 1933, p. 107 și urm.

[11] V. Ferrari, *Funzioni del dirito. Saggio critico ricostructivo*, Bari, 1987.

reflectând dorinţele şi puterea forţelor sociale care primează[12]. Funcţiile sistemului juridic după L. Friedman fiind:

a) atenuarea conflictelor;
b) soluţionarea controverselor;
c) controlul social;
d) ingineria socială;
e) schimbarea comportamentelor.

Amintim, de asemenea, şi distincţia lui N. Bobbio între funcţia represivă a dreptului prin care se consacră libertatea şi ordinea prin intermediul sancţiunii juridice şi funcţia stimulativă prin care se condiţionează comportamentul uman, având în vedere nivelul complex al sancţiunii juridice, nu numai punitiv ci şi pozitiv, stimulativ[13].

Concluzii

Analiza dimensiunii teleologice în drept în relaţie cu conflictul şi criza socială relevă, între altele : relaţiile de determinare, influenţare şi interacţiune între interesul general, voinţa generală oficializată, sistemul normelor juridice; multiplele condiţionări ale dreptului ca produs intenţional, călăuzit de către un scop, dar şi legităţile interne şi autonomia relativă a dreptului care excede posturii de simplu instrument al controlului social; poziţia extrem de semnificativă a dreptului în sistemul controlului social care nu trebuie însă denaturată, redusă la unele note definitorii ca imperativitate şi represibilitate ci văzute şi valenţele social-constructive ale dreptului, interacţiunile complexe pe care le are cu politica, morala, ştiinţa, educaţia, religia, arta;

Sunt numai câteva consideraţii teoretice privind dreptul în relaţie cu societatea, cu impact major în orientarea politicii juridice, elaborării şi aplicării dreptului, în funcţie de diferitele contexte sociale.

Desigur că, stă în sarcina factorului politic decizional, a specialiştilor în materie, dar şi a unor echipe pluridisciplinare, să filtreze critic această viziune, să renoveze şi să inoveze, asumându-şi responsabilitatea configurării unei strategii, în funcţie de întregul sistem normativ social, de un spaţiu social concret, de context, de timpul istoric pe care îl parcurgem.

[12] *Ibidem*, p. 108-109.
[13] N. Bobbio, *Della Structura alla funzione, Nuovi Studii di teoria del Diritto*, Milano, 1977, p. 110.

Consideraţii privind reconfigurarea percepţiei conceptelor dreptului natural în lumina dinamicii sociale generate de criza Sars-Cov-2

[Considerations on Reconfiguring the Perception of Natural Law Concepts in the Light of the Social Dynamics Generated by the Sars-Cov-2 Crisis]

Dr. Claudiu Ramon BUTCULESCU∗, Dr. Alexandru Florin MAGUREANU∗∗

Abstract**:** *This article tackles some aspects related to the features of the natural law school of thought, with regard to its traditional approach, as well as possible changes in the perception of concepts drawn by this current in the field of law as a result of social changes generated by the Sars-Cov-2 pandemic. Natural law is one of the most studied school of thought in law, being based on the concept of immutable and aprioristic law. Thus, the features of natural law seem at first sight unaffected by health crises in general and therefore by the health crisis caused by the Covid pandemic 19. The vast majority of natural law theorists accept a dissociation between the features of natural law, in their pure, immutable form and the perception of these features and their applicability in the mundane universe. The perception of natural law paradigms, once almost as immutable and inflexible as the essence of natural law itself, which they reflect in a still imperfect mirror, has been influenced by the obvious perceptual changes of a social nature that the pandemic has caused in the last year and a half. Consequently, this article contains some analyzes and correlations between the social effects of the pandemic and the changes that these effects have brought to the perception of natural law. The finality of the conclusions will try to illustrate a new configuration of the perception of law. naturally in a post-pandemic and even inter-pandemic universe.*

Key words**:** *natural law, concepts of law, law schools of thought, Covid-19, perception of law*

I. Introducere. Limite conceptuale. Evoluţii istorice

Conceptele dreptului natural au suscitat de-a lungul timpului numeroase analize, studii şi teorii. Începând cu gânditorii Greciei antice, precum Aristotel, continuând cu filosofi romani, precum Seneca, teologi precum Sf. Augustin sau Sf. Toma d'Aquino, până în sec. XVII, când conceptul de drept natural dobândeşte o structură evoluată, evidenţiată în lucrările lui Hugo Grotius, ale cărui idei se refereau la starea naturală a omului şi la contractul social[1], dreptul natural a fost conturat ca un curent de drept caracterizat prin perenitate şi apriorism. Desigur, ulterior acestor vremuri curentul dreptului natural a fost regândit şi restructurat, prin lucrările unor cunoscuţi filosofi ai dreptului precum Pufendorf, Montesquieu, Radbruch, J.J. Rousseau etc. Se pune problema aplicabilităţii conceptelor dreptului natural la provocările actuale.

De la început, considerăm că ar trebui să distingem între trăsăturile dreptului natural pur, care au fost considerate de către numeroşi filosofi ai dreptului ca o formă perfectă a dreptului şi transpunerea acestor reguli apriorice şi perene în limitele gândirii abstracte şi juridice omeneşti.

Concepţia definitorie a dreptului natural se fundamentează însă pe două puncte principale: existenţa unei ordinii universale care guvernează toţi oamenii şi inalienabilitatea anumitor drepturi ale individului.

Dacă primul punct enunţat mai sus, referitor la ordinea universală pune mai puţine probleme din perspectiva impactului pe care o criză sanitară le poate produce asupra sistemului juridic în sine, cel de-al doilea punct este fără îndoială supus unor eventuale schimbări generate de efectele unei pandemii.

În acest sens, schimbările sociale generate de ultima pandemie au fost de natură să producă modificări profunde la nivelul percepţiei societăţii aşa cum o cunoşteam la nivelul anilor 2019 şi începutul anilor 2020.

Desigur, pandemiile nu sunt o noutate în istoria civilizaţiei noastre şi este poate interesant de remarcat că pandemia Sars-Cov-2 sau Covid-19 este pe locul 8 în rândul pandemiilor cu cele mai multe decese, cu mult în urma ciumei bubonice din Evul mediu sau a Gripei spaniole care a răvăşit lumea în urmă cu aproximativ 100 de ani.

Este greu de stabilit la acest moment dacă pandemiile anterioare au avut drept efect modificarea percepţiei populare asupra conceptelor dreptului şi mai ales asupra conceptelor dreptului natural.

∗ Cercetător ştiinţific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu"; Conf. univ. Universitatea „Spiru Haret", Bucureşti ; butculescu@yahoo.com

∗∗ Conf. univ., Academia de Poliţie „Alexandru Ioan Cuza"; magureanu_alexandru_1982@yahoo.com

[1] Sofia Popescu, *Teoria generală a dreptului*, Editura Lumina Lex, Bucureşti, 2000, p. 47

În cazul ciumei bubonice care a răvăşit Europa începând cu sec. XIV, putem observa că aceasta nu putea influenţa în mod semnificativ preceptele dreptului natural, având în vedere că celelalte curente ale dreptului se aflau încă într-o stare incipientă, astfel încât nu s-ar fi putut pune problema ca acestea să fie fundamental afectate, deşi influenţa pe care această pandemie a avut-o asupra civilizaţiei europene este în mod consistent reflectată în izvoarele scrise ale vremii. În literatura de specialitate s-a remarcat totuşi că ciuma, având originea în Estul îndepărtat[2], dar având un efect devastator asupra Europei a generat unele schimbări şi dezvoltări sociale în domeniul dreptului. Spre exemplu, în Anglia medievală, în sec. XIV, se consideră că printre factorii care au potenţat trecerea de la statute la legea contractului[3] se numără şi ciuma, aceasta contribuind la schimbarea socială care mai târziu avea să înlocuiască feudalismul european.

Continuând în vremuri mai apropiate, gripa spaniolă şi ea avându-şi originea într-o regiune asiatică a produs un număr foarte mare de victime. Desigur că este dificil de analizat şi distins între efectele gripei spaniole şi efectele ulterioare primului război mondial, având în vedere că spectrul temporal al celor două mari catastrofe se suprapune pe o perioadă care s-a întins pe câţiva ani. Cu toate acestea, în perioada de vârf a incidenţei gripei spaniole, există dovezi scrise cu privire la faptul că numeroase oraşe au pus în practică măsuri restrictive, unele chiar privative de libertate, în vederea susţinerii interesului sanitar comun[4].

Din punct de vedere terminologic, pandemia desemnează o epidemie care se extinde pe un teritoriu foarte mare, cuprinzând mai multe ţări şi continente[5]. În doctrina de sorginte anglo-saxonă s-a evidenţiat legătura dintre studiul paleo-epidemiologic şi sfera dreptului natural[6].

Din acest punct de vedere, fără îndoială că epidemia generată de virusul Covid-19 se încadrează perfect în parametri unei veritabile pandemii.

II. Cadrul conceptual privind interacţiunea dintre conceptele dreptului natural şi efectele pandemiilor

Este evident că în urma declanşării unor pandemii, există o probabilitate foarte mare de „ciocnire" sistemică în interiorul sistemului social, între normele sistemului social normativ şi normele sistemului sanitar.

Această premisă ne conduce către abordarea pe care urmează să o avem în vedere în cadrul prezentei lucrări, în care urmează să analizăm aspectele menţionate mai sus din perspectivă sistemică.

În primul rând, sistemul dreptului se prezintă ca un sistem specializat, a cărei interfaţă o reprezintă cultura juridică internă, a operatorilor dreptului. De altfel, cultura specifică unui sistem îmbracă două forme şi anume cultura internă, a specialiştilor şi cultura externă, a publicului larg. Dreptul natural nu reprezintă din perspectiva încadrării în sistemul social normativ un sistem de sine-stătător şi nici măcar un sub-sistem al dreptului. El poate fi privit mai degrabă ca o modalitate de percepţie şi explicare a fenomenologiei dreptului. Sistemul dreptului este unic, dar în funcţie de sub-sistemele sale, caracterizate prin diviziuni şi ramuri ale dreptului, poate fi perceput diferit şi explicat prin intermediul curentelor dreptului, numite şi şcoli ale dreptului. Dintre curentele dreptului, cele mai cunoscute sunt cele ale dreptului natural şi cele ale pozitivismului juridic, acestea fiind grefate fiecare într-o proporţie mai mare sau mai mică pe cele două diviziuni ale dreptului. În acest sens, apreciem că pozitivismul juridic poate fi avut în vedere în ceea ce priveşte explicarea fenomenologiei ramurilor dreptului public, în timp ce preceptele dreptului natural sunt circumscrise normelor dreptului privat.

Pe de altă parte, sistemul sanitar, se caracterizează de asemenea printr-o specificitate ridicată, inclusiv din punct de vedere normativ, fără însă a fi lipsit de componentele culturale interne şi externe pe care le aminteam anterior. Astfel putem diferenţia pe de o parte conceptele şi prevederile specifice acestui sistem,

---

[2] Britannica, T. Editors of Encyclopaedia. „Black Death." *Encyclopedia Britannica*, November 9, 2020. https://www.britannica.com/event/Black-Death.

[3] Mark A. Senn, *English Life and Law in the Time of the Black Death*, Real Property, Probate and Trust Journal, vol. 38, no. 3, 2003, pp. 507–588. JSTOR, www.jstor.org/stable/20785740

[4] Nancy, Tomes, „*Destroyer and Teacher": Managing the Masses During the 1918-1919 Influenza Pandemic*, Public Health in the Early 20th Century, Public Health Reports, 2010 Supplement 3, volume 125, p. 55

[5] Academia Română. Institutul de Lingvistică „Iorgu Iordan – Al. Rosetti", *Dicționarul Explicativ al Limbii Române*, Editura Univers Enciclopedic, București, 2016, p. 846

[6] Maria Inês Reinert Azambuja, *Influenza Recycling and Secular Trends in Mortality and Natality,* British Actuarial Journal, vol. 15, 2009, pp. 123–150. *JSTOR*, www.jstor.org/stable/41141766.

caracterizate prin norme sanitare, unele cu caracter normativ obligatoriu, însoţite de multe ori de un vocabular specializat şi inaccesibil publicului larg, care formează la rândul său marea masă a culturii externe aferente acestui sistem.

III. Consideraţii privind interacţiunea sistemică dintre sistemul dreptului şi sistemul sanitar

Ambele sisteme, atât cel juridic, cât şi cel sanitar se confruntă cu probleme de comunicare, mai ales între cele două sfere culturale normative, respectiv sfera culturii interne şi cea a culturii externe. De altfel, considerăm că în ambele cazuri este necesar să distingem între componenta de înţelegere a acestor norme şi componenta de acceptare a acestora. Ambele sisteme se caracterizează prin autonomie, fiind circumscrise conceptului de *autopoiesis*. Sistemul dreptului a fost considerat în literatura de specialitate drept un sistem operaţional închis, care ulterior dobândirii autonomiei devine susceptibil informaţiilor externe[7].

Din punct de vedere al amplasării celor două sisteme în cadrul mai larg al sistemului social normativ, sistemul normativ sanitar se plasează, cel puţin la prima vedere în sistemul normelor tehnice, care acţionează ca un macrosistem, alături de sistemul dreptului, în cadrul sistemului social normativ.

Nucleul dur al sferei drepturilor personalităţii, care sunt de altfel circumscrise dreptului natural este strâns legat de noţiunea de drepturi ale omului, libertăţi fundamentale şi alte noţiuni similare.

Analizând interacţiunea dintre sistemul dreptului şi sistemul normativ sanitar, rezultă că cel din urmă tinde să se suprapună cu prioritate asupra normelor de drept comun. Acest efect ar putea fi explicat, cel puţin la nivel teoretic, prin recurgerea la cunoscutul adagiu *specialia generalibus derogant*, sens în care am putea considera că normele sistemului normativ sanitar au caracterul unor norme speciale, care se aplică în mod prioritar faţă de normele de drept comun. O asemenea ipoteză ar conduce la ideea ca aceste norme să fie de imediată aplicare şi strictă interpretare. Dacă imediata aplicare este fără îndoială simplu de explicat şi înţeles, stricta interpretare pare să fi fost înlocuită cu o formă de interpretare extensivă, justificată cel puţin la nivel declarativ prin urgenţa şi necesitatea impusă de efectele unei pandemii.

Acest ultim aspect ne conduce către încercarea de a analiza punctul de origine al suprapunerii celor două sisteme normative pe care le-am discutat mai sus. Din punct de vedere sistemic, apariţia pandemiei Covid-19, clasificată mai întâi ca o epidemie şi ulterior ca pandemie a generat o serie de reacţii sistemice în cadrul sistemului sanitar. De altfel, acest sistem are natura unui sistem deschis, dar este totodată şi un sistem cibernetic. Din punct de vedere informaţional, la momentul intrării primelor informaţii privind existenţa epidemiei/pandemiei în sistem se declanşează o reacţie prin care sistemul încearcă să anticipeze, să prevină şi să contracareze efectele negative ale epidemiei/pandemiei. Reacţia se materializează prin norme tehnice sanitare, majoritatea dintre ele fiind obligatorii. De altfel, instrumentul de aplicare materială a măsurilor de prevenire şi contracarare a efectelor negative în domeniul sanitar se caracterizează prin emiterea normelor menţionate mai sus. În funcţie de gravitatea intrărilor informaţionale în sistem, aplicabilitatea normelor sanitare au o sferă mai restrânsă ori mai largă de aplicare, atât din perspectivă spaţio-temporală, cât şi din perspectiva destinatarilor acestor norme. Principala problemă a edictării acestor norme pare însă a proveni din comunicarea deficitară a argumentelor care fundamentează necesitatea unor asemenea măsuri. Astfel, activitatea de decodificare a informaţiilor specializate nu reuşeşte să asigure transmiterea unui mesaj clar, care să poată fi recepţionat de către destinatarii acestor norme, respectiv publicul larg. Această problemă a întâmpinat-o şi sistemul dreptului, de-a lungul timpului, în condiţiile în care o bună parte a normelor juridice se caracterizau printr-un limbaj tehnicizat şi ermetizat, adeseori inaccesibil justiţiabililor. În aceste condiţii, pare puţin probabilă acceptarea conţinutului acestor norme de către destinatari, câtă vreme înţelegerea lor şi mai ales a argumentelor pe care se bazează aceste norme nu sunt suficient de clar explicate. Considerăm că în această situaţie pot fi avute în vedere opiniile reputatului jurist Jurgen Habermas, care arăta că în cazul comunicării dreptului trebuie avut în vedere un sistem tripartit, în sensul că într-un anumit fel pot fi percepute semnele şi simbolurile în lumea externă, în alt fel pot fi percepute în lumea socială proprie şi într-un al treilea mod, distinct pot fi percepute în lumea internă a emitentului, în care esenţiale sunt experienţele sale interne[8].

---

[7] Gunther Teubner, *Introduction to Autopoietic Law*, Autopoietic Law: A new approach to Law and Society, de Gruyter, Berlin, 1987, p. 2.

[8] Jurgen Habermas, *Communication and the Evolution of the Society*, trans. Thomas McCarthy, Beacon Press, Boston, pp. 66-68.

În cazul pandemiei Covid-19, se poate observa că normele sanitare au tins să restrângă anumite drepturi fundamentale ale omului, invocându-se un interes general sanitar superior, de natură a asigura buna existenţă a comunităţii. În mod evident, normele în cauză s-au suprapus peste normele juridice, inclusiv peste cele privind unele drepturi fundamentale ale omului, circumscrise conceptelor dreptului natural.

Pe de altă parte, la rândul său, sistemul dreptului a reacţionat la semnalele transmise de către sistemul sanitar, în mai multe direcţii. Pe de o parte, a reglementat atât la nivel legislativ, cât şi la nivel judiciar norme de protecţie fundamentate pe informaţiile furnizate de sistemul sanitar. Pe de altă parte, prin instrumentul său de punere în aplicare a normelor juridice, respectiv sistemul judiciar, a început să implementeze şi unele măsuri cu caracter sancţionatoriu chiar împotriva aplicabilităţii unor norme administrative sanitare, care au fost anulate. Între cele două sisteme există similarităţi, dar şi diferenţe evidente. Sistemul dreptului este mai puţin centrat pe noţiunea de comportament anticipativ, acesta intervenind în sistemul social normativ prin politicile legislative pe care le pune în aplicare, însă aplicarea efectivă a acestora se realizează de regulă pe parcursul unei perioade destul de mare de timp, procesul legislativ fiind de multe ori foarte laborios. Sistemul juridic însă are numeroase instrumente cu caracter sancţionatoriu, prin care pune în aplicare în mod eficient politicile sale legislative. Sistemul sanitar se caracterizează printr-o dinamică temporală mult mai accentuată, generată de necesitatea unor timpi foarte rapizi de răspuns la diferite urgenţe cu caracter medical, precum şi datorită trăsăturii sale preeminent anticipativă. În ceea ce priveşte instrumentele cu caracter sancţionatoriu, de regulă sistemul sanitar apelează la sistemul juridic, iar cu ajutorul instrumentelor acestuia asigură punerea în aplicare a politicilor sanitare, atât din perspectivă preventivă, cât şi din perspectivă sancţionatorie.

Mecanismul prin care interesul sanitar se suprapune în mod prioritar inclusiv asupra unor norme aferente drepturilor omului se realizează utilizând chiar concepte ale sistemului dreptului, având în vedere că sistemul dreptului prezintă valenţe de diversificare, atât intra-sistemic, cât şi inter-sistemic[9]. În acest sens, conceptul de împiedicare a lezării intereselor celorlalţi, respectiv *neminem laedere* sau *alterum non laedere* este din ce în ce mai des utilizat pentru a justifica imersiunea şi suprapunerea interesului sanitar cu prioritate asupra altor norme juridice cu caracter fundamental.

Din acest punct de vedere se poate considera că printr-un veritabil efect sistemic, apariţia şi evoluţia pandemiei Covid-19 este de natură să influenţeze în mod direct percepţia conceptelor dreptului natural, atât la nivelul culturii juridice interne, a operatorilor dreptului, cât şi la nivelul culturii juridice externe, a publicului larg.

IV. Posibile reconfigurări ale unor concepte juridice în lumea post-pandemică

Se pune problema aplicabilităţii conceptelor dreptului natural la provocările actuale. Totuşi, doctrinele lui *ius naturale* au fost aplicate cu succes unor instituţii noi. Libertatea individuală - concept ce aparţine filosofiei antice - a găsit noi aplicări în formele de libertate recunoscute astăzi, iar - aşa cum arăta Giorgio Del Vecchio - „neînţelegerile ivite din invenţiile recente pot fi şi în realitate sunt rezolvate conform principiilor dreptului roman”[10]. Este posibilă aplicarea unor concepte „dincolo de intenţia iniţială a creatorilor săi”[11], în fond acesta fiind şi modul în care principiile juridice şi-au asigurat longevitatea, dar acest procedeu nu este unul lipsit de riscuri. În contextul unei crize, starea de insecuritate, neîncrederea generalizată şi chiar schisma ce se produce între diferite categorii sociale, generează, credem, o tendinţă de reorientare, de refugiere în valori, principii şi paradigme deja consacrate, a căror recunoaştere şi eficienţă a fost deja validată, valori şi principii care sunt însă „reinventate”. Nevoia de schimbare, de reformare apare mai pregnant în perioade de criză, importanţa analizelor argumentate ştiinţific scade în favoarea subiectivismului şi impulsurilor de moment, iar blamul public se acordă cu mai multă uşurinţă şi cu mai puţină luciditate. Prognozele pe termen lung sunt înlocuite de îngrijorarea pentru perioada imediat următoare, iar însăşi procesul de legiferare tinde să fie simplificat, în încercarea de a deveni mai eficient.

[9] Vicenzo Ferrari, *Note sull'alternativa del diritto contemporano*, Sociologia del diritto, Revista quadrimente fondata da Renato Treves, XX/1993/1, p. 23.

[10] Giorgio Del Vecchio, *Lecţii de filosofie juridică*, Ed. Europa Nova, Bucureşti, p. 207.

[11] *Ibidem,* p. 208.

Consecinţa care apare însă este inaplicabilitatea sau aplicarea defectuoasă a unui număr mare de norme. Un exemplu elocvent în acest sens îl reprezintă, în opinia noastră şi modificările legislative recente aduse în domeniul dreptului penal (mai ales modificările aduse art. 352 Cod penal - infracţiunea de zădărnicire a combaterii bolilor), care au adus doar o contribuţie minoră în ceea ce priveşte combaterea fenomenului infracţional şi implicit, în combaterea răspândirii infecţiei cu virusul SARS-CoV-2, în principal din cauza lipsei unei analize ştiinţifice riguroase (exprimarea „boală infectocontagioasă" care este mult prea imprecisă). Atât aşteptările legitime cât şi certitudinea juridică (concepte ce deveniseră tradiţional legate de principiul legalităţii) par să scadă în importanţă în faţa cerinţelor de eficienţă, de intervenţie promptă. Fiind vorba despre un fenomen încă în desfăşurare, nu s-au realizat studii sociologice ample cu privire la efectele pandemiei. Se manifestă totuşi, tot mai pregnant, o înăsprire a sancţiunilor pentru unele fapte, o aşteptare a opiniei publice pentru pedepse mai dure, satisfăcută în mare măsură de legiuitor.

Criza generată de pandemie poate determina şi o rearanjare a unor valori juridice. Dacă din antichitate şi până în evul mediu s-a încercat ordonarea axiologică a culturii sub influenţa unei singure supravalori, axiologia modernă nu mai poate căuta o „piatră filosofală", un principiu unic ce coordonează întreaga existenţă umană sau un principiu din care sunt făcute toate lucrurile (principiu pe care îl căuta filosofia presocratică de exemplu). Specificul civilizaţiei umane, ca premisă necesară pentru existenţa şi evoluţia speciei noastre constă în recunoaşterea unei multitudini de valori. Chiar dacă toate aceste valori formează împreună o axă valorică coordonatoare, nu mai poate fi vorba (şi de altfel nici nu mai este necesară) o supravaloare, care să le includă pe toate celelalte. O încercare în a identifica o astfel de supravaloare ar fi, în opinia noastră, mult prea vagă, mult prea generală şi prin urmare lipsită de relevanţă juridică. Petre Andrei identifică o astfel de valoare supremă în „valoarea totală-culturală"[12] ce cuprinde în sine toţi factorii social-teleologici, prin urmare valorile sociale au drept măsură drept criteriu, cultura totală. Oricât de atrăgătoare ar fi o astfel de idee, enunţarea sa într-o formă juridică ar fi nu numai foarte dificilă dar şi potenţial dăunătoare, deoarece forma juridică ar particulariza, ar defini această „valoare supremă"; căutarea unei astfel de valori poate fi readusă în prim plan ca efect al pandemiei. Un astfel de rol axiologic îl au totuşi drepturile fundamentale ale omului (mai ales drepturile de primă generaţie). Evoluţia post-pandemică poate totuşi duce la o schimbare a acestei paradigme, prin afirmarea unor „drepturi ale speciei umane"; posibilitatea emergenţei unei astfel de categorii de drepturi, sub pretextul conservării speciei umane, va duce, în mod necesar, la un conflict cu drepturile recunoscute tradiţional. Orice regândire a unor instituţii juridice nu poate avea însă, nici în continuare, decât o bază axiologică. O definiţie a valorilor este dificilă şi pentru că niciuna dintre valori nu se poate constitui ca genus proximum al celorlalte[13]. Mai mult chiar, ideea că valorile sunt reductibile, că ele pot să fie derivate dintr-una din ele, conducea, în veacurile trecute la intoleranţă pentru purtătorii altor valori. Exemplul - elocvent credem- pe care îl oferă Vianu, este acordarea supremaţiei valorii religioase în evul mediu ce a dus la considerarea omului cu veleitate ştiinţifică, a celui care „căuta adevărul pentru adevăr" ca fiind eretic. Diferenţierea modernă a valorilor este o condiţie esenţială a progresului cultural, pentru că întruparea valorilor în bunuri culturale cere folosirea unei sume de mijloace tehnice foarte complicate. Valorile nici nu pot fi limitate la un singur domeniu, „punându-i graniţe insurmontabile"[14]. Cu toate că ştiinţa operează şi ea cu valori admise în mod dogmatic, ştiinţa nu poate hotărî, în ultimă instanţă asupra valorilor, căci nu ea creează valorile ultime (concept pe care îl regăsim şi în dreptul natural, care nu este inventat, ci „descoperit) însă ea poate avea faţă de valori, aşa cum arăta Petre Andrei, anumite funcţii[15]: o funcţie constructivă, una regulativă şi alta critică. Totuşi, chiar şi în perioade de criză, căutarea unui concept „*într-o asemenea măsură imuabil, încât nici Dumnezeu nu-l poate schimba"* (cum afirma Grotius) rămâne irezistibilă.

[12] Petre Andrei*, Filosofia valorii*, Ed. Fundația Regele Mihai I, București, 1945, pp. 120; 235-237.
[13] Tudor Vianu, *Studii de filozofia culturii*, Ed. Eminescu, București, 1982, p. 169.
[14] Petre Andrei*, op. cit.*, p. 15.
[15] *Ibidem,* p. 15.

Concluzii

În prezenta lucrare am încercat să prezentăm pe scurt câteva particularităţi remarcate în urma analizei efectelor interacţiunii dintre sistemul juridic şi sistemul sanitar, ca urmare a incidenţei pandemiei Covid-19, dar şi unele posibile evoluţii juridice viitoare. În mod evident, o bună parte din conceptele dreptului natural privind inalienabilitatea absolută a unor drepturi ale omului urmează să se schimbe, având în vedere că situaţiile generate de viitoare pandemii vor determina abordarea unor soluţii de imediată aplicare, care pot avea ca obiect restrângerea sau limitarea unor drepturi ale omului. Fără îndoială, sistemul juridic nu va rămâne fără reacţie la acţiunea sistemului sanitar, generată de necesitatea anticipării, prevenirii şi contracarării efectelor viitoarelor epidemii şi pandemii, aceste reacţii având, aşa cum am arătat şi în cuprinsul lucrării, valenţe preventive dar şi sancţionatorii.

Pandemia Covid-19 - confirmare a solidităţii sau vulnerabilităţii statului de drept?

[Covid-19 Pandemic - Confirmation of the Solidity or Vulnerability of the Rule of Law?]

(drd.) Viorel GHEORGHE∗

Abstract: *The Covid-19 pandemic provided the most concrete example of vulnerability of states, systems and the rule of law: from the need to reconfigure the state functionality to the non-compliance with national laws (found both in simple individuals and, worse, to certain policy makers), to undoubted speculations and the misinterpretation of law and the presence of abuse in the individual-state legal relationships. The suggestive title of this conference is meant to highlight both the social, ethical and legal controversies, internally, and those characteristic to the foreign policy. After the Second World War, the current pandemic and the reality in the public space generated the most complex legal controversies and debates in all areas of socio-political life, including doubts about the ability of states to ensure the rule of law. Along with the undoubted emergence of a new perspective on the evolution of the law system, we are not mistaken if we join the WHO President who said that the pandemic has created more problems than the damage caused by the Second World War, in some of the documents issued by various entities within the European Union, revealing a worrying reality. For this reason, and in this specific context, the state solidity will be directly proportional to the degree of appropriation and awareness that the rule of law emerges from the constitutional order, meaning that the rule of law is established by all legal rules issued on the basis and in accordance with the fundamental law, the Constitution.*

Key words: *pandemic, legal system, state, rule of law, statutory rules, Constitution*

Argumentum

Statul de drept funcţionează cu şi în baza democraţiei, cu reguli instituite şi aplicate în strânsă concordanţă cu voinţa liber exprimată a populaţiei, orice vid legislativ având capabilitatea de a genera anarhie.

Membru al Uniunii Europene, în prezent, România funcţionează pe baza şi în aplicarea legislaţiei interne, în armonie legislativă cu normativul Uniunii Europene şi al celui internaţional. Regulile instituite de Curtea Europeană a Drepturilor Omului impun ca orice societate democratică să fie obligată la asigurarea unui echilibru just între respectarea drepturilor omului, proporţional, a satisfacerii interesului general, însă niciunul dintre cele două talere ale balanţei nu poate fi dominant într-o societate democratică, în faţa oricăror motivaţii. Nu de puţine ori, în timpul acestei pandemii, s-au purtat discuţii, dar au fost şi tendinţe de a înlocuire a drepturilor individuale, doar cu ideea „interesului general", tocmai pentru materializarea necesităţii de a fi „absolut", într-un moment al unei necesităţi care viza societatea, în ansamblu.

Subiectul conferinţei este cu atât mai interesant şi inspirat conceput, aşa cum tot atât de important este pentru evoluţia României, ca stat democratic. Practic, în această etapă complexă, s-au constituit două „tabere", constituite pe opinii juridice: una, unanim favorabilă regulilor impuse de autorităţile statului, şi o alta, ale cărei opinii converg spre un plan extrem de sensibil, anumite idei sau luări de poziţie fiind catalogate cel puţin subiectiv, fie „fundamentaliste", „extremiste", „pan-ortodoxe", ambele, în opinia autorului, impunând necesitatea ancorării în limitele cadrului juridic actual.

Nu este mai puţin adevărat că pandemia COVID-19 a presupus, din nefericire pentru o democraţie, paradoxul[1] că o serie importantă de reprezentanţi ai unor segmente, chemate să asigure stabilitatea statală în condiţii speciale, între care reprezentanţi de vârf ai clasei politice[2], să se fi remarcat negativ, repetabil şi

∗ Cercetător științific asociat al Institutului de Cercetări Juridice „Academician Andrei Rădulescu" din cadrul Academiei Române, expert național TAIEX, cadru didactic asociat al UNAp (2018-2020); e-mail: viorelgheorghe@yahoo.com.

[1] Nemaiîntâlnită de autor în istoria statelor cuprinse de această situație specială, dar confirmat de nenumărate ori într-o unitate de timp restrânsă, în plan intern.

[2] Autorul consideră că ne aflăm în fața unui „derapaj" de la egalitatea socială dar de la raportul dintre egalitate socială și egalitate politică. Trebuie spus că, pentru Tocqueville, în secolul al XIX-lea, democrația era, fundamental, o stare a societății, nu o formă de guvernare, unde starea se manifesta prin tendința spre egalizarea progresivă și ireversibilă a condițiilor de viață ale indivizilor, a modurilor lor de viață, respingerea oricărei forme de aristocrație, a oricărei ierarhii între bărbați etc. Se tindea spre

constant, la nivelul mentalului colectiv, cu încălcări ale normelor de drept, într-un context excepţional, în condiţiile în care, toate elementele juridice destinate reglementării ordinii de drept[3] porneau tocmai dinspre aceştia, faptul fiind menit să erodeze, în manieră hotărâtoare, încrederea în instituţiile, în reprezentanţii statului şi în aplicarea legii.

De altfel, o confirmare a degradării încrederii în forţa legii este şi întrebarea retorică, am spune astăzi, formulată prin vocea filosofului francez Fulcran Teisserenc[4]: atunci când cel care reabilitează o lege nu este un politician autentic, valoarea acesteia stă în singurele sale efecte - stabilitatea şi unitatea comunităţii politice - distanţându-se de interesele private, de predictibilitatea comportamentului individual?

În contextul complex al pandemiei, la care s-au adăugat infuzia de ştiri şi manipularea, evoluţia instituţional statală a vizat, cu precădere, protejarea cetăţeanului, a cetăţii, materializare a scopului pentru care funcţionează, în condiţii excepţionale.

Orice măsură excepţională adoptată şi pusă în aplicare, este menită să asigure asigurarea funcţionării statului, înspre folosul cetăţeanului. În aceste condiţii, opinez că drepturilor individuale nu li se mai poate asigura caracterul absolut, fiind grevate de anumite limitări, determinate de asigurarea înfăptuirii exerciţiului democraţiei la nivel macro, al societăţii, în ansamblu, cu excepţia drepturilor inderogabile, care reprezintă „nucleul ireductibil": dreptul la viaţă, dreptul de a fi protejat împotriva torturii şi altor tratamente sau pedepse inumane sau degradante, dreptul de a fi protejat împotriva sclaviei sau servituţii şi principiul neretroactivităţii legilor penale.

Pandemia COVID-19 a generat şi va continua să genereze multe comentarii şi dezbateri în lumea juridică, pe măsura apariţiei diverselor norme care, prin utilitate socială, au fost, sunt şi vor fi - sau nu - în măsură să confere statului de drept - României - alura unui partener solid, ataşat valorilor democratice, în acelaşi timp, independent.

Astfel, autorul consideră că, orice idee şi atitudine, depărtată de la această viziune poate înscrie un stat în periculosul siaj al încălcării legii, al derapajelor sociale (ex. dictatură, anarhie), prin lipsa ori neaplicarea elementului esenţial, respectarea valorile democratice, transpuse în drepturi ale omului.

Despre aplicarea măsurilor speciale, în context pandemic, pe teritoriul României. Consideraţii teoretice, elemente în dezbatere, controverse, implicaţii

Privite de la nivel strategic, măsurile din cadrul concepţiei combaterii pandemiei COVID-19 au presupus adoptarea unor măsuri speciale, în context special, cu implicare multi-sectorială (planurile social, juridic, al manifestării competenţelor structurilor de apărare, ordine publică şi securitate naţională, alături de cele din sfera justiţiei), până în prezent, autorul considerându-le proba cea mai concludentă a funcţionării democraţiei în România, după evenimentul din decembrie 1989, într-un cadru juridic internaţional deosebit de volatil, majoritatea măsurilor adoptate fiind simfone unei plaje normative general aplicabile, indiferent de sistemele de drept existente în state.

La nivel naţional, pe fondul constantei acutizări a situaţiei sanitare a populaţiei, la data de 16 martie 2020, instituţia Preşedintelui României a adoptat Decretul nr. 195, privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României, prilej pentru formularea unor întrebări ce aşteaptă răspunsuri cât mai grabnice şi bine explicate.

Este de la sine înţeles că, un asemenea eveniment cu implicaţii la nivelul sănătăţii publice, şi pentru eliminarea efectelor negative ale pandemiei, s-a impus aplicarea unor măsuri imediate, coordonate, ale autorităţilor, în egală măsură, cu un aport semnificativ al întregii societăţi.

---

progresul bunăstării sociale care ducea, implicit, la implementarea egalității politice în fața legii, și nu o manifestare a celebrei expresii primus inter pares".

[3] „Ordinea de drept este acea ordine instituită prin totalitatea normelor juridice emise pe baza și în conformitate cu textul Constituției. Ordinea constituțională este ordinea stabilită de Constituție pe când ordinea de drept este ordinea stabilită de toate celelalte legi emise în baza și conform Constituției. Sfera ordinii de drept este mult mai mare decât sfera ordinii constituționale" (apud. E. Ciongaru, „Ordinea de drept și justiția", Analele Universității „Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu, seria Științe Juridice, nr. 1/2012, disponibil online, la adresa https://www.utgjiu.ro/revista/jur/pdf/2012-1/3_EMILIAN_CIONGARU.pdf, accesare 28.06.2021.

[4] În articolul „Il ne faut en rien être plus savant que les lois». Loi et connaissance dans le politique", publicat în revista Les Études philosophiques 2005/3 (n° 74), p. 367-383, disponibil online, la adresa https://www.cairn.info/journal-les-etudes-philo sophiques-2005-3-page-367.htm (accesare 09.07.2021).

În plan teoretic, sediul materiei în privinţa definirii stării de urgenţă, ca factor de echilibru al derulării vieţii cotidiene, a fost textul articolului 93 al Constituţiei României, intitulat „Măsuri excepţionale", unde se arată faptul că: „(1) Preşedintele României instituie, potrivit legii, starea de asediu sau starea de urgenţă în întreaga ţară ori în unele unităţi administrativ-teritoriale şi solicită Parlamentului încuviinţarea măsurii adoptate, în cel mult 5 zile de la luarea acesteia.

(2) Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă de drept în cel mult 48 de ore de la instituirea stării de asediu sau a stării de urgenţă şi funcţionează pe toată durata acestora". De asemenea, terminologia este regăsită în textul art. 2 al OUG nr. 1 din 1999, modificată prin textul Legii nr. 453 din 2004, pentru aprobarea menţionatei ordonanţe de urgenţă, unde se menţionează: „Starea de asediu reprezintă ansamblul de măsuri excepţionale de natură politică, militară, economică, socială şi de altă natură aplicabile pe întreg teritoriul ţării ori în unele unităţi administrativ-teritoriale, instituite pentru adaptarea capacităţii de apărare a ţării la pericole grave, actuale sau iminente, care ameninţă suveranitatea, independenţa, unitatea ori integritatea teritorială a statului. În cazul instituirii stării de asediu se pot lua măsuri excepţionale aplicabile pe întreg teritoriul ţării ori în unele unităţi administrativ-teritoriale"[5].

Din studierea textului se poate contrage faptul că starea de urgenţă reprezintă, în fapt, o situaţie cu caracter excepţional, generată de condiţii excepţionale, cu scopul protejării existenţei statului, înţeles ca întreg, compus din trei esenţe: teritoriu, populaţie, suveranitate.

Dezbaterea juridică aduce în discuţie, pe lângă legalitatea altor măsuri şi efectele lor, constituţionalitatea acestui text, fapt care pare să fie esenţial: „Ce resorturi juridice atribuie acestui text forţa prin care drepturile şi libertăţile fundamentale, în timpul stării de urgenţă, pot fi restrânse?"

Trebuie s-o spunem: este o măsură care nu trebuie interpretată cu elemente de supra-legalitate cu atât mai mult în afara ordinii constituţionale existente, per a contrario, măsurile aplicate de autorităţi situându-se, în ansamblu, în limitele acesteia.

Ordinea constituţională cuprinde setul de elemente care reglementează temeiul relaţiilor dintre autorităţi (ca manifestare a puterii publice), dintre stat şi particular, respectiv între particulari, având capabilitatea de a reglementa însăşi puterea ce o instituie[6]. Ordinea constituţională vizează structura statală, fiind generatoarea ordinei de drept, instituită prin totalitatea normelor juridice emise pe baza şi în conformitate cu legea fundamentală, pe când ordinea de drept este ordinea stabilită de toate celelalte legi, emise conform Constituţiei, sfera de cuprindere a ordinii de drept fiind cu mult mai extinsă decât cea a ordinii constituţionale[7].

Referitor la restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi fundamentale, spiritul art. 53 al Constituţiei României ilustrează faptul că legiuitorul a impus validitatea acestei stări exclusiv prin lege, numai dacă se impune, după caz, în scopul: apărării securităţii naţionale, a ordinii, a sănătăţii ori a moralei publice, a drepturilor şi libertăţilor cetăţeneşti, desfăşurării instrucţiei penale, prevenirii consecinţelor unei calamităţi naturale, ale unui dezastru ori ale unui alt eveniment cu implicaţi deosebit de grave. Mai mult, decizia acestei limitări poate fi dispusă, în condiţii de legalitate, exclusiv ca necesitate, într-o societate democratică, măsura fiind întâlnită exclusiv în strictă proporţionalitate faţă de situaţia generatoare, aplicată în mod nediscriminatoriu şi fără a aduce atingere existenţei dreptului sau a libertăţii[8].

---

[5] ***Text disponibil online (http://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/56604, accesare 25.06.2021).

[6] Pe larg, în R. Odangiu, A. Drăgan „Ordinea constituțională a Uniunii Europene", articol disponibil online (https://drept.uvt.ro/administrare/files/1481045736-radu-odangiu-andrei-dra--gan.pdf, accesare 25.06.2021).

[7] E. Ciongaru, „Ordinea de drept și justiția", articol, în publicația Analele Universității „Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu, seria Științe Juridice, nr. 1/2012, p. 31 (https://www.utgjiu.ro/revista/jur/pdf/2012-1/3_EMILIAN_CIONGARU.pdf, accesare 28.06.2021).

[8] Pentru detalii, *** în textul disponibil online (https://www.constitutiaromaniei.ro/art-53-restrangerea-exercitiului-unor-drepturi-sau-al-unor-libertati/, accesare 25.06.2021). De la aceste reglementări, derogă prevederile Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice, unde, la art. 4 pct. 1 este precizat că, în cazul unui pericol public excepțional ce amenință existența națiunii și a cărui existență este proclamată printr-un act oficial, statele semnatare pot recurge la derogări de la obligațiile prevăzute în pact. De asemenea, art. 15 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului permite statelor semnatare derogarea de la obligațiile asumate în caz de pericol public ce amenință viața națiunii: „În caz de război sau de alt pericol public ce amenință viața națiunii, orice Înaltă Parte Contractantă poate lua măsuri care derogă de la obligațiile prevăzute de prezenta Convenție, în măsura strictă în care situația o impune și cu condiția ca aceste măsuri să nu fie în contradicție cu alte obligații care decurg din dreptul internațional".

În amănunt, poate fi dedusă intenţia legiuitorului înspre rigoare, de aici generându-se o altă problemă care aduce, spre dezbatere, atributul de lege al unui act juridic emis sub titulatura „ordonanţă de urgenţă".

Privită din perspectivă jurisprudenţială, Curtea Constituţională din ţara noastră aduce explicaţii conceputului de „lege", deosebind între caracterul organic sau, după caz, formal, şi cel material al acestuia (Dima, 2021). Astfel, mergând pe distincţia realizată de aceste sensuri, legiferarea poate aparţine, în totalitate, Parlamentului, autoritate legiuitoare, pe când, criteriul material relevă conţinutul propriu-zis al actului juridic, obiectul normei şi raporturile sociale născute şi reglementate, în cazul nostru, ordonanţele de urgenţă ale Guvernului căpătând atributele unei legi, sub justificarea faptului că devin acte de reglementare primară, cu toate că, formal, acestea sunt emise de o autoritate a administraţiei publice, şi nu de organul legislativ, doar în condiţii extraordinare[9].

De actualitate, este reţinută şi jurisprudenţa Curţii Constituţionale referitoare la limitele prevăzute de legea fundamentală, prin raportare la conţinutul ordonanţelor de urgenţă, conform căreia acestea nu pot afecta sau influenţa negativ drepturile, libertăţile şi îndatoririle cetăţenilor ţării, prevăzute de textul Constituţiei.

În opinia Curţii, sintagma „a afecta" într-un sens negativ, este echivalent cu „a genera consecinţe negative", „a prejudicia", „a vătăma", „a aduce atingere", „a leza"[10]. Astfel, o dispoziţie legală, de valenţă restrictivă, care restrânge exerciţiul unui drept sau al unei libertăţi constituţionale, în mod evident, constituie, implicit, o ameninţare la respectarea respectivului drept sau libertăţi.

Exemplu. O ordonanţă de urgenţă prin care se dispune interzicerea circulaţiei persoanelor în anumite interval orare, în anumite locuri, zone etc. ar putea fi considerate neconstituţională, în baza art. 115 alin. 6, deoarece este în măsură să ameninţe sau să constituie un risc la exercitarea unei libertăţi fundamentale a cetăţeanului.

Prin urmare, restrângerea anumitor drepturi şi libertăţi cetăţeneşti rămâne o măsură juridică de o atentă interpretare şi rafinament legislativ. În măsura în care raportarea se va face la textele jurisprudenţei Curţii Constituţionale, ale articolelor 53 şi 115 alin. 6, respectiv, 93 alin. 1, din Constituţia României, dar şi la dispoziţiile articolului 14 lit. „d", coroborat cu art. 4 din OUG nr. 1/1999, există tentaţia aprecierii că restrângerea drepturilor şi libertăţilor, prevăzute în „format constituţional", pe timpul stării de urgenţă, devine o măsură ilegală, în lipsa unei norme izvorâtă exclusiv dintr-o decizie a Parlamentului, şi nu inclusiv, printr-o ordonanţă de urgenţă. Tentaţia intră într-un con interpretativ rigorist, eludându-se esenţa textelor constituţionale, scopul şi finalitatea urmărită de Curtea Constituţională prin intermediul jurisprudenţei, referitor la afectarea, prin ordonanţe de urgenţă, a drepturilor şi libertăţilor constituţionale ale cetăţenilor.

Din lectura textelor se poate lesne observa că, pe perioada aplicării stării de urgenţă, legea-cadru în materie (la care face trimitere însuşi textul articolului 93 alin.1 din Constituţie) permite adoptarea unor măsuri care au ca efect restrângerea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi, cu scopul evitării, îndepărtării, diminuării efectelor negative ale unor pericole grave, ale unui dezastru ori sinistru deosebit de grav care, dacă s-ar perpetua, ar afecta cele trei componente esenţial statale (populaţie, teritoriu şi suveranitate), per a contrario, orice situaţie în care statul însuşi nu mai este funcţional, implicit, exerciţiul oricărui drept sau libertăţi nu va mai putea protejat şi/sau garantat. Astfel, unul dintre scopurile urmărite prin aplicarea - întotdeauna, temporară - a măsurilor de restrângere a exerciţiului unor drepturi şi libertăţi în situaţia excepţională a stării de urgenţă este prezervarea acestei condiţii democratice. Prin urmare, se poate înţelege că doar starea de urgenţă reclamă necesitatea ca măsurile specifice şi legale de restrângere a exerciţiului unor drepturi şi libertăţi pot fi dispuse nu numai prin lege - ca act emis de Parlament -, dar şi prin ordonanţe de urgenţă, exclusiv, evident, numai în măsura îndeplinirii condiţiilor stipulate de textul

[9] Aserțiunea este susținută de Cristina Tudoran, în articolul „Legiferarea prin ordonanțe de urgență: între ordinar și extraordinar", publicat la 23 ianuarie 2017, articol disponibil online (https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=4f60e794-3364-4163-8422-69d668f07e8b, accesare 02.06.2021).

[10] Pe larg, în Decizia Curții nr. 156 din 6 mai 2020, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 9,art. 14 lit. c^1)-f) și ale art. 28 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență și a ordonanței de urgență, în ansamblul său, precum și a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2020 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, în ansamblul său (http://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/225555, accesare 15.06.2021)

articolului 53 al Constituţiei (de exemplu, măsura să fie proporţională cu situaţia care a determinat-o să aibă un scop definit neechivoc, respectiv să fie necesară într-o societate democratică, sub ratio de menţinere a sănătăţii publice, respectiv pentru prevenirea consecinţelor unei calamităţi sau a unui sinistru deosebit de grav). În situaţia în care, în plină stare de urgenţă, aceste condiţii prevăzute în menţionatul text constituţional sunt îndeplinite, în opinie personală, restrângerea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi fundamentale prin ordonanţă de urgenţă nu mai poate fi considerară o afectare în sens negativ a drepturilor şi libertăţilor, tocmai pentru că scopul pentru care a fost instituită temporar, materializat prin actul restrângerii devine unul legitim - anume să asigure pentru viitor revenirea la exerciţiul deplin al acestora. O astfel de interpretare asigură atât garanţii pentru respectarea raporturilor constituţionale dintre Guvern şi Parlament, în această situaţie, Parlamentul putând verifica şi decide faţă de conţinutul acestor ordonanţe de urgenţă, cât şi garanţii referitoare la supremaţia legii fundamentale, prin formularea excepţiilor de neconstituţionalitate cu privire la aceste ordonanţe de urgenţă, conform normei constituţionale şi celorlalte legi.

Nu este mai puţin adevărat că starea de urgenţă instituită rămâne parte integrantă a exerciţiului ordinii constituţionale, legale, a statului, prezumată, totodată, a o cunoaşte, inclusiv prin logica garanţiilor prevăzute împotriva potenţialelor ingerinţe ale autorităţilor publice în aplicarea măsurilor dispuse prin actele administrative emise în aplicarea acestei măsuri. Ad principium, actele administrative emise în baza prevederilor OUG nr. 1 din 1999, privind regimul stării de asediu şi cel al stării de urgenţă, în măsura în care nu se încadrează la categoria celor exceptate, în mod absolut, de la controlul contenciosului administrativ (ex. actele emise, cu caracter militar, deopotrivă, actele autorităţilor în raporturile politice cu Parlamentul), devin atacabile la instanţele de contencios administrativ de către persoana care se consideră vătămată în drepturile şi interesele legitime, prin efectul respectivelor acte, în baza articolului 5 alin. 3 din Legea contenciosului administrativ. Măsura este legal aplicabilă, inclusiv din circumstanţa reală în care majoritatea actelor administrative emise în temeiul OUG nr. 1/1999 se încadrează în categoria celor expres identificate de menţionatul act normativ, identificate acte administrative emise pentru aplicarea regimului stării de urgenţă. Astfel, au putut fi atacate la instanţele de contencios administrativ, cu solicitarea anulării, dar aplicarea lor nu a putut fi suspendată de instanţă (soluţia fiind cuprinsă în articolul 5 alin. 3 din Legea contenciosului administrativ). Prin urmare, legiuitorul a înţeles şi acceptat ideea că persoanele fizice şi juridice trebuie protejate în faţa oricăror abuzuri şi nelegalităţi din partea autorităţilor publice chemate să gestioneze starea de urgenţă, textul articolului invocat, al Legii contenciosului administrativ, oferind logica necesară în acest sens, prin aplicarea dispoziţiilor articolului 3^2 lit. „d" din OUG nr. 1/1999 care ne indică expres faptul că „pe durata stării de urgenţă este interzisă restrângerea accesului liber la justiţie"[11].

Sunt astăzi întâlnite două tipuri de limitări ale drepturilor omului: limitările ordinare, asociate unei situaţii obişnuite, generic denumite ingerinţe, şi limitări excepţionale, efecte al unor situaţii extraordinare, de criză, denumite măsuri derogatorii. Ca exemplu, în perioadele de normalitate a funcţionării statului de drept, există, indiscutabil, ingerinţe în exercitarea drepturilor omului, regăsite, major, în sferele dreptului penal, a celui civil sau administrativ: arestarea preventivă de un judecător, a unei persoane acuzate de omucidere, plata unei taxe judiciare de timbru pentru introducerea unei acţiuni în justiţie, exproprierea pentru cauză de utilitate publică, percheziţia domiciliară ordonată printr-o decizie judecătorească, ca parte a unui proces penal, măsura interceptării convorbirilor telefonice, decisă de un judecător, din raţiuni rezonabile, într-o cauză penală sau din raţiuni de securitate naţională, obligarea la despăgubiri civile pentru afirmaţii defăimătoare, interzicerea pe o durată determinată, prin hotărâre penală de condamnare, a dreptului de a candida la alegerile parlamentare etc. Însă toate aceste ingerinţe trebuie să aibă o bază în dreptul intern, care să fie accesibilă, neechivocă şi să conţină garanţii împotriva arbitrariului, să urmărească un scop legitim sau realizarea unui interes general, fie să fie utilă pentru protecţia drepturilor altei persoane, şi să fie necesare într-o societate democratică, răspunzând astfel unei nevoi sociale imperioase - de a fi proporţională scopului urmărit, sub o suficientă motivare în apt şi în drept.

În schimb, în situaţii excepţionale, se poate recurge la măsuri derogatorii privind drepturile omului, adică la limitări mult mai severe ale acestora sub aspectul naturii şi gravităţii limitărilor, a duratei acestora,

[11] Pe larg, în articolul semnat de Bogdan Dima „Starea de urgență va fi constituțională sau nu va fi deloc", în publicația G4Media, la 20 martie 2020, regăsit în format electronic (https://www.g4media.ro/starea-de-urgenta-va-fi-constitutionala-sau-nu-va-fi-deloc-op-ed.html, accesare 27 iunie 2021).

a sferei destinatarilor, a zonei geografice de aplicare. Măsurile derogatorii se justifică numai în situaţii excepţionale, care pot fi de natură socială (război, terorism, rebeliune, alt tip de conflict armat internaţional[12], conflict armat non-internaţional[13], revoluţie, alt tip de tulburări sociale interne) sau naturală (pandemie, inundaţii, cutremure, viscole cu intensitate şi de durată, etc.). Scopul măsurilor derogatorii este unul singur: rezolvarea situaţiei de criză şi revenirea la normalitate. Limitările severe nu se justifică decât în acest scop, exclusiv pentru necesitate şi aplicare nediscriminatorie, măsura urmând a fi sistată deîndată ce criza a încetat să se manifeste.

În acelaşi timp, este de certitudine că, pe timpul stărilor excepţionale, se sesizează o creştere a palierului de decizie guvernamental, îndeosebi pentru componentele militară şi poliţienească, în detrimentul celorlalte puteri ale statului, al administraţiei civile, al autorităţilor colectivităţilor teritoriale locale, al celorlalte subiecte de drept public şi privat, în asemenea cazuri, puterea executivă având pârghiile legale de preluare a unora din atribuţiile Parlamentului (ex. legiferare prin ordonanţe de urgenţă) şi chiar din sfera puterii judecătoreşti (ex, cazul atribuţiilor necontencioase, preluate de autorităţi administrative), statul putându-se prevala de acest transfer temporar al competenţelor, obligând autorităţile teritoriale locale la îndeplinirea unor atribuţii de un nivel superior (ex. atot-cunoscutul caz al unei unităţi spitaliceşti, intrată, temporar, sub administraţie militară, precum şi cel al subordonării operative a Poliţiei Locale, Ministerului Afacerilor Interne). De asemenea, în această situaţie, aşa după cum s-a şi constatat pe teritoriul naţional, structurile MAI şi MApN au preluat anumite competenţe specifice din sarcina anumitor autorităţi civile, inclusiv prin posibilitatea militarizării acestora, statul având capacitatea impunerii anumitor obligaţii de interes general operatorilor privaţi (companii de transport, spitale, furnizori de servicii vitale etc.). Astfel, societatea a înregistrat ingerinţe ori transferuri în puterea de legiferare a Parlamentului, în funcţionarea justiţiei, în exercitarea autonomiei locale, la nivelul economiei de piaţă, prin concentrarea puterii în mâna sectorului public, în detrimentul liberei iniţiative, a autonomiei locale, respectiv a puterii executive, în detrimentul celorlalte două puteri, a autorităţilor poliţieneşti şi/sau militare în detrimentul celor civile, fără a exclude potenţiale dezechilibre într-o democraţie constituţională.

Pe fondul acestor importante efecte juridice, înregistrate pe segmentul competenţelor materiale al autorităţilor publice (ex. concentrarea puterii în zona autorităţilor de forţă ale Executivului - apărare, ordine publică), şi privind prin perspectiva drepturilor omului (ex. limitări severe, de durată şi generalizate, ale drepturilor omului), s-au creat premise pentru dezvoltarea unui grav risc la valorile fundamentale, de drepturile omului, democraţie şi statul de drept, dar cu deosebire, a preeminenţei legii. Chiar în ipoteza unui război sau altei forme de conflict armat - ca de altfel, în cazul oricărei alte situaţii excepţionale, indiferent de natura acesteia - ansamblul măsurilor, inclusiv din paleta celor derogatorii privind respectarea drepturilor omului, trebuie să evolueze exclusiv în limitele generate de valorile fundamentale, regăsite într-o societate democratică. Proporţional, această concentrare descrisă a puterii în zona administrativ statală, aşa cum este şi cazul României, alături de măsurile cu implicaţii directe asupra importantului segment al drepturilor omului, nu pot constitui raţiuni pentru materializarea unei subminări sau vulnerabilizări a ansamblului drepturilor omului, democraţia, ordinea şi statul de drept, atâta vreme cât nu există o supra-legalitate sau o astfel de tendinţă, reţinută în legătură cu aplicarea acestor decizii. Conform unei exprimări devenită clasică în literatura de specialitate, în timpul uneia din situaţiile excepţionale, starea de legalitate - parte intrinsecă a securităţii naţionale[14] - nu dispare, înregistrând numai modificări, în sensul că legalităţii obişnuite i se substituie o legalitate excepţională, asociată unei situaţii neobişnuite, în cazul de faţă, criza pandemică. În circumstanţele în care evoluţia stării de legalitate pe perioada crizei permite limitări severe ale drepturilor omului şi afectarea echilibrelor constituţionale privind separaţia puterilor, autonomia locală şi economia de piaţă, atunci exigenţele formale ale legalităţii de criză (ex. garanţii împotriva arbitrariului dublei măsuri, claritate, accesibilitate/previzibilitate) trebuie mult mai strict respectate şi controlate, pentru înlăturarea potenţialelor abuzuri de putere, deturnarea de putere sau uzurparea de putere şi calităţi oficiale, punerea în pericol a democraţiei.

De aici se va ridica şi întrebarea contextuală: Între ce limite se poate merge cu modificarea stării de legalitate pe perioada pandemică?

[12] Ex. Yemen.

[13] Ex. Siria.

[14] Pentru completitudine, a se lectura definiția „securității naționale” din Legea 51/1991.

Ansamblul legislaţiei infra-constituţionale nu poate adăuga o nouă stare excepţională, în afara celor patru stări excepţionale consacrate în textul constituţional. De altfel, însăşi natura constituţională a stărilor excepţionale reprezintă garanţia împotriva oricărui abuz, interzicând o legiferare infra-constituţională (în sensul creării, prin lege, a unei noi stări excepţionale, cu efecte vădit nedemocratice şi/sau neconstituţionale) într-un domeniu şi context extrem de sensibile, cu un risc major de alunecare spre totalitarism sau autoritarism. Starea excepţională trebuie să producă efecte juridice exclusiv într-un context excepţional dar sa nu depăşească spiritul unei stări constituţionale, adică să aibă alura unei stări democratice, în care drepturile omului să nu fie vulnerabilizate.

De iure, pe teritoriul naţional, legea fundamentală instituie un sistem de garanţii pentru democraţia constituţională, pentru oricare din stările excepţionale, astfel că regimurile juridice al stărilor de război, de mobilizare, de asediu şi al stării de urgenţă, intră sub competenţa de legiferare a Parlamentului, circumscrise domeniului rezervat al legii organice, respectiv al articolului 73 alin. 3, literele „f" şi „g" din Constituţie. Poate fi remarcat că regimul juridic nu este decis de autoritatea care instituie ori declară o asemenea stare. Totodată, trebuie evidenţiată calitatea de ultim decident a puterii legiuitoare - a Parlamentului - descrisă de prevederile articolului 61 „Rolul şi structura", alin. 1 din Constituţia României, măsura instituirii stărilor de urgenţă şi/sau a celei de asediu, de către instituţia Preşedintelui României, fiind grevată, implicit, de aprobarea organului legislativ, posibilitate prevăzută într-un termen de cel mult 5 zile de la luarea acestei decizii, în baza articolului 93 alin. 1 al aceluiaşi text, fără a mai aduce în discuţie şi „starea de mobilizare", declarată sun aceeaşi aprobare prealabilă, prin competenţa Preşedintelui statului.

În privinţa funcţionării puterii legiuitoare pe perioada unei asemenea stări excepţionale, textele normativului prevăd funcţionarea continuă, în afara sesiunii, Parlamentul urmând a fi convocat, de drept, într-un interval de maxim 48 de ore de la instituirea stării de urgenţă sau a stării de asediu, aşa după cum reţine textul articolelor 92 alin. 3 şi 4, respectiv 93, alin. 2, din Constituţie, concomitent, existând posibilitatea ca mandatul celor două Camere se poată fi prelungit de iure, fără ca forul să poată fi dizolvat în timpul vreuneia din cele patru stări excepţionale, aşa după cum precizează articolele 63 alin. 1 şi 89 alin. 3 din textul constituţional.

În mod corespunzător, pentru instituţia Preşedintelui României, prin raportare directă la specificul stărilor excepţionale, atribuţiile sunt exercitate prin decret contrasemnat de primul-ministru, cel din urmă evoluând sub control parlamentar nemijlocit, alături de componenţa Guvernului, conform articolului 100 „Actele Preşedintelui", alin. 2, prin raportare la textul articolului 92 alin. 2 şi 3, respectiv articolul 93 alin. 1, din Constituţie. Un fapt esenţial este că textul legii fundamentale nu poate înregistra revizuiri pe timpul stărilor de urgenţă, asediu sau război, de asemenea, în virtutea aplicării dispoziţiilor articolului 152 alin. 3 din Constituţie, aşa după cum nu se poate ajunge nici la alegeri anticipate.

Este remarcată complexitatea normativă constituţională naţională în ceea ce generic este cunoscut sub denumirea de „stări excepţionale": starea de urgenţă, starea de război, starea de asediu, starea de mobilizare - totală sau parţială - a efectivelor forţelor armate, sediul materiei fiind textul articolului 63 „Durata mandatului", alin. 1, articolului 65 „Şedinţele Camerelor", alin. (2) literele „c", „d", respectiv „e", articolului 73 „Categorii de legi", alin. 3 literele „f" şi „g", articolului 89 „Dizolvarea Parlamentului", alin. 3, art. 92 „Atribuţii în domeniul apărării" alin. 2, 3 şi 4, articolului 93 „Măsuri excepţionale" şi articolului 152 „Limitele revizuirii", alin. 3, ale Constituţiei.

Se poate observa că, pentru România, evoluţia democraţiei constituţionale a fost garantată prin prezenţa constituţională efectivă a „stărilor excepţionale", ca „ameninţări excepţionale"[15], un model de manifestare al echilibrului constituţional pentru diverse momente de factură excepţională, prin reglementarea legislativă a specificului normativ aplicabil acestor stări, prin competenţele cu care a fost investit Parlamentul cât şi prin funcţionarea neîntreruptă a acestuia.

Este cunoscut faptul că Parlamentul exercită controlul asupra administraţiei publice, în primul rând asupra Guvernului. Cum, în general, pe perioada stărilor excepţionale drepturile omului au fost limitate în

[15] Expresia este proprie documentului intitulat „Comisia Europeană pentru Democraţie prin Drept (Comisia de la Veneţia) compilaţie a opiniilor şi rapoartelor Comisiei de la Veneţia privind starea de urgenţă cdl-pi(2020)003" (https://rm.coe.int/venice-commission-compilation-on-states-of-emergency-ro/16809e85ba, accesare 01.06,2021).

manieră excepţională, iar puterile administraţiei au fost crescute, logica funcţionării continue a Parlamentului trebuie să fie pusă în context, în special, prin conexare cu starea excepţională, pentru a asigura un control democratic efectiv asupra modului în care administraţia îşi va putea exercita deplin prerogativele, în care sunt oferite garanţii asupra prezervării drepturilor omului, anterior sever limitate, spaţiul în care se realizează restabilirea stării de normalitate, înspre evitarea formalizării funcţionării principalelor instituţii statale, cu precădere, a Parlamentului, mai ales în procesul de adoptare legislativă, pentru evitarea sau împiedicarea satisfacerii potenţialelor interese partinice ori personale, exploatându-se un asemenea context special.

Exerciţiul democratic imparţial al Legislativului trebuie să îndemne, în asemenea cazuri, la operaţionalizarea uneia sau mai multor comisii speciale temporare de control a administraţiei publice, cu atribuţii specifice stării excepţionale, eventual, constituirea unor comisii de anchetă, pe durata sau după ieşirea din această stare, măsuri îndreptate spre combaterea abuzurilor ori alunecarea structurilor puterii politice spre curente sau ideologii antagonice democraţiei, în contextul special, totodată, spre asigurarea evoluţii echilibrate a vieţii social-politice într-o situaţie excepţională, un „instrument de control" asupra tuturor puterilor în stat, în faţa restrângerii drepturilor omului, implicit, pentru menţinerea democraţiei constituţionale şi protejarea drepturilor omului, adică a respectării articolului 53 din Constituţie „Restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi", text care asigură caracterul legal al limitării drepturilor omului, fără a putea fi interpretat izolat, ci corelat cu alt articol, 20, „Tratatele internaţionale privind drepturile omului", alin. 1, care prevede interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor constituţionale în materia drepturilor omului, prin perspectiva celor internaţionale, aplicabile, implicit, României.

Astfel, poate fi evidenţiată utilitatea articolului 4, paragraf 1, din Pactul internaţional relativ la drepturile civile şi politice, respectiv, articolul 15 paragraf 1, al Convenţiei europene a drepturilor omului. Pe când articolul 4 paragraf 1 din Pactul internaţional prevede existenţa unui act oficial de proclamare a cazului excepţional, corespunzător, articolul 15 paragraf 1 al Convenţiei condiţionează validitatea convenţională a măsurilor derogatorii în situaţii excepţionale de respectarea angajamentelor asumate de statul semnatar.

Complexitatea situaţiei este reţinută inclusiv prin perspectiva legislaţiei infra-constituţionale care, în afara celor patru stări excepţionale enunţate şi prevăzute de Constituţie ,consacră şi instituţia stării de alertă. Sediul materiei este reprezentat de dispoziţiile articolului 41 din OUG nr. 68/2020, respectiv articolul 2 din Legea nr. 55/2020, în care se arată că starea de alertă reprezintă răspunsul la o situaţie de urgenţă de amploare şi intensitate deosebită, determinată de unul sau mai multe tipuri de risc, constând într-un ansamblu de măsuri cu caracter temporar, proporţionale cu nivelul de gravitate manifestat sau prognozat al acesteia şi necesare pentru prevenirea şi înlăturarea ameninţărilor iminente la adresa vieţii, sănătăţii persoanelor, mediului înconjurător, valorilor materiale şi culturale importante, ori a proprietăţii.

Teoretic, starea de alertă poate fi declarată:

la nivel naţional sau la nivelul mai multor judeţe, de Comitetul Naţional pentru Situaţii Speciale de Urgenţă (CNSSU)[16], cu acordul primului-ministru, la propunerea unui comitet ministerial pentru situaţii de urgenţă. Hotărârea de declarare a acestei stări la nivel naţional sau pe teritoriul mai multor judeţe se publică în Monitorul Oficial al României, partea I.

la nivel judeţean (inclusiv al Municipiului Bucureşti) sau la nivelul mai multor localităţi dintr-un judeţ, de Comitetul judeţean sau al Municipiului Bucureşti pentru Situaţii de Urgenţă, cu acordul ministrului

[16] CNSSU este organ interministerial, constituit din miniștri și alți conducători ai unor autorități și instituții publice centrale, condus de viceprimministrul pentru securitate națională, președinte, și ministrul afacerilor interne, în calitate de vicepreședinte. Inițial, a fost denumit Comitetul Național pentru Situații de Urgență, cu un președinte (ministrul administrației și internelor). Prin O.U.G. nr. 1/2014, s-au creat, în locul fostului Comitet Național pentru Situații de Urgență, două comitete naționale: Comitetul Național pentru Intemperii și Calamități (cu președinte, viceprimul-ministru, ministrul dezvoltării regionale și administrației publice, iar vicepreședinte, secretarul de stat, șeful Departamentului pentru Situații de Urgență) și Comitetul Național pentru Situații Speciale de Urgență (președinte, viceprimul-ministru pentru securitate națională și vicepreședinte, ministrul afacerilor interne). După foarte puțin timp a intervenit o nouă modificare, prin O.U.G. nr. 89/2014, prin care Comitetul Național a fost desființat, conținând să existe doar cel de-al doilea, cu păstrarea acelorași funcții de conducere.

afacerilor interne. Hotărârea de declarare a acestei stări la nivel judeţean ori al Municipiului Bucureşti, se publică în Monitorul Oficial al unităţii administrativ-teritoriale.

la nivelul comunei, oraşului sau municipiului, de Comitetul Local pentru Situaţii de Urgenţă, cu acordul prefectului.

Din istoricul definiţiei stării de alertă este important de precizat că o definiţie iniţială, clară, nu a existat, fapt confirmat, fundamental, de luările de poziţie ale instituţiei Avocatului Poporului[17]. În opinia autorului, nu se poate vorbi de o echivalenţă a gravităţii stării de alertă, prin comparaţie cu stările excepţionale prevăzute de Constituţie, inclusiv prin neconstituţionalitatea unei asemenea iniţiative, diferenţa constând în aceea că starea de alertă nu poate reţine ingerinţe grave şi masive în exercitarea drepturilor omului. În asemenea circumstanţe, măsurile derogatorii în materia respectării drepturilor omului, sunt, exclusiv, de aplicabilitate vremelnică, premergătoare, eventual, instituirii stării de urgenţă (noţiune cu valenţe constituţionale), diferenţa fiind că în acest ultim caz se pot adopta măsuri altele decât limitarea gravă şi masivă a exercitării drepturilor omului. Nu este mai puţin adevărat că starea poate incumba măsuri de limitare şi înlăturare a consecinţelor situaţiei de urgenţă, în sensul celor menite să contribuie la înlăturarea stării de forţă majoră, fără, însă, a se putea interpreta altfel (în sensul aplicării restrângerilor asupra drepturilor omului), altfel generând încălcarea constituţională a legii, prin două direcţii:

prin transformarea în stare excepţională, atrăgând includerea forţată, în mod neconstituţională, în paleta celorlalte patru, prevăzute expres şi limitativ de Constituţie,;

pentru că textul referitor la starea de alertă induce echivocul în procesul de clarificare terminologic normativă, cu excluderea tuturor garanţiilor împotriva arbitrariului, proporţional generând uşurinţă în interpretarea şi adoptarea oricăror măsuri necesare, conferind, prin urmare, organului decident, putere discreţionară, fără criterii juridice clare, situându-se în afara constituţionalismului.

Unul din exemplele concrete este faptul că, anterior instituirii stării de urgenţă - ulterior prelungită prin decrete prezidenţiale, urmare a unor împrejurări excepţionale - CNSSU, prin Hotărârea nr. 5 din 09.03.2020 a imprimat măsuri derogatorii privind anumite drepturi ale omului, adică limitări grave şi masive ale acestora: interzicerea mitingurilor şi manifestaţiilor cu mai mult de 1000 de persoane, proporţional, condiţionarea de obţinerea acordului autorităţilor publice, a acelora care polariza un număr mai mic de participanţi, măsură activă în perioada 09.03.2020 şi 31.03.2020, sub motive serioase de a fi situată împotriva exprimării libertăţii de manifestare; suspendarea zborurilor operatorilor aerieni spre şi dinspre Italia, în perioada 09-23.03.2020, respectiv interdicţia pentru persoanele care nu au cetăţenia română (inclusiv cei ne-europeni) de a se îmbarca pe unul din mijloacele de locomoţie (ex. aeronave, nave maritime şi fluviale) din state precum China, Coreea de Sud, Iran, Italia, către Româna, pentru intervalul 09-31.03.2020, măsură cu serioase suspiciuni de încălcare a libertăţii de circulaţie; intrarea în carantină sau autoizolare la domiciliu a cetăţenilor români şi străini sosiţi din China, Coreea de Sud, Iran, Italia, pentru perioada 09-31.03.2020, măsură ce ridică semne de întrebare asupra libertăţii individuale.

Aşadar, poate fi observat că, prin unele dispoziţii ale hotărârii CNSSU, au fost adoptate măsuri derogatorii, textele aceste hotărâri constituind motive de considerare a limitării extrem de severe, extinse erga omnes, pentru întreg teritoriul României, generând dezbateri sub aspectul punerii în pericol a drepturilor omului, consacrate convenţional şi constituţional, texte apreciate în lumea juridică de largă anti-constituţionalitate, prin decizii ale mai multor instituţii, cu consecinţe în subminarea statul de drept şi regimul democratic, în subsidiar, în planul competenţei autorităţilor constituţionale legitime.

Aşa cum anterior a fost prezentat, asemenea restrângeri ale drepturilor omului sunt posibile de a fi aplicate exclusiv în timpul unor circumstanţe speciale pentru existenţa statului, în concret, prezenţa unor stări excepţionale, prevăzute expres şi limitativ, instituite exclusiv în baza Constituţiei şi a celorlalte legi. Per a contrario, până când vreuna din situaţiile enumerate nu a fost instituită, nu se putea recurge decât la ingerinţe în exercitarea drepturilor omului, iar nu la măsuri derogatorii (specifice situaţiilor excepţionale).

[17] Certitudinea afirmației este dată de afirmația actualului Avocat al Poporului, reținută în articolul postat pe varianta electronică a Radio Europa Liberă, din data de 13 mai 2020 „Renate Weber: Nu există o definiție a stării de alertă și o limită de timp” (https://romania.europalibera.org/a/renate-weber-nu-exista-o-definitie-a-starii-de-alerta-si-o-limita-de-timp-/ 30609159.html, accesare 25.05.2021).

Or, este evident că, prin amploarea şi efectele lor, limitările nu pot fi considerate simple ingerinţe. Acestea au aptitudinea unor măsuri derogatorii, specifice situaţiilor excepţionale, deci la care se poate recurge doar post factum instituirii uneia din cele patru stări excepţionale. În contextul în care se vorbea de o cauză naturală, singurul regim juridic aplicabil, permisiv luării unor asemenea măsuri derogatorii de la exercitarea drepturilor omului, este starea de urgenţă. Or CNSSU are, potrivit articolului 20 lit. „e" din OUG nr. 21/2004, atributul propunerii Guvernului, prin intermediul competenţei materiale a ministrului afacerilor interne, a instituirii, de către Preşedintele României, a stării de urgenţă. Cât timp, din proprie iniţiativă sau la propunere, Preşedintele României nu a dispus instituirea stării de urgenţă (aprobată ulterior de Parlament), hotărârile CNSSU privind ingerinţele grave şi extinse la drepturile fundamentale sunt situate în afara spiritului şi logicii Constituţiei. Dacă Preşedintele României ar fi refuzat sau a întârziat să declare stare de urgenţă, împiedicând astfel adoptarea măsurilor necesare pentru rezolvarea situaţiei excepţionale, acest lucru poate atrage răspunderea sa constituţională şi politică (suspendare şi demitere pentru încălcarea gravă a Constituţiei) sau, după caz, penală, dar eventuala pasivitate anti-constituţională a Preşedintelui României nu permite uzurparea funcţiei constituţionale a acestuia de către un organ administrativ inter-instituţional, aşa cum este acest Comitet. Mai mult, a restrânge grav şi masiv drepturile omului pe căi neconstituţionale, uzurpând astfel aptitudinea legală a autorităţilor constituţionale, cu ignorarea spiritului şi controlului democratic impus de circumstanţe pentru protejarea democraţiei, nu poate genera o altă interpretare în afara abdicării de la regulile şi principiile democratice, lăsând astfel deschisă calea abuzului, cu importante riscuri pentru fundamentele democraţiei şi existenţa statului de drept.

Pentru comparaţie, odată cu, sau după instituirea ori prelungirea stării de urgenţă, astfel de măsuri derogatorii se regăsesc fie în decretele de instituire, respectiv de prelungire a stării de urgenţă, fie în seria ordonanţelor militare din timpul stării de urgenţă, în temeiul OUG nr. 1/1999 şi al acestor decrete, această situaţie fiind, fundamental, constituţională.

Câteva aprecieri

Este de certitudine faptul că evoluţia pandemiei, proporţional, măsurile adoptate s-au dorit a fi într-un echilibru al ordinii de drept, unde scopul preventiv să prevaleze, exerciţiu dorit a se fi desfăşurat, de bază, sub efectele şi în limitele normativului constituţional. De aceea, în baza actelor care au caracterizat manifestarea măsurilor cu caracter restrictiv, este indubitabil, în opinie proprie, că limitarea unora din drepturile şi libertăţilor fundamentale au presupus caracter obiectiv, concepţii normative şi operaţionale fiind adoptate de majoritatea statelor, constituindu-se în izvor de includere şi declarare a situaţiei actuale, în ceea ce, generic, este denumit „pandemie", generând măsuri proporţionale gradului de pericol existent, satisfăcându-se astfel criteriul proporţionalităţii mijloc - scop, al particularităţilor între care evoluează conceptul de securitate naţională şi condiţionările constituţionale, respectiv cele stabilite prin normative cu caracter special. Similar acestui caz, este de remarcat că situaţiile particulare care justifică instituirea stării de urgenţă stau în raţiunea unui caz de forţă majoră, la nivel internaţional, astfel de instrumente juridice presupunând decizii de ultima ratio, în privinţa sănătăţii publice, parte a securităţii naţionale, prin argumentul funcţionării statului de drept.

În cazul adus în discuţie, fundamentul juridic este disputat, atât prin perspectiva invocării acestuia, continuând cu diverse „încadrări", mai mult sau mai puţin profesioniste, până la aplicarea legii, în concret, ale prevederilor constituţionale şi actelor de nivel „decret" sau „ordonanţă de urgenţă", implicit, a unor norme izvorâte de la organisme legal constituite, utile scopului, „acompaniate" de măsuri generic înglobate sub denumirea legală „ordonanţe militare" şi „hotărâri", dispuse de instituţii din cadrul Ministerul Afacerilor Interne, sub exerciţiul comenzii unice, care vin să ilustreze cum nu se poate mai bine, justeţea şi justificarea măsurilor adoptate, creând, totodată, cadrul necesar unor profunde evaluări juridice şi istorice, inclusiv din perspectiva eticii şi bioeticii medicale[18].

Conţinutul articolului 53 din Constituţia României relevă specificul complex şi necesar prezervării şi manifestării conceptului de „securitate naţională", segmentul restrângerii exerciţiului drepturilor sau

[18] Etica medicală reprezintă un ansamblu de reguli de conduită a profesioniștilor domeniului sănătății față de pacienții lor. Etica medicală ține atât de deontologie (ca ansamblu de reguli interne din cadrul unei profesii), cât și de morală și de știință, privind aspectul limitat la sănătate al unei noțiuni similare dar mai extinse, bioetica, care desemnează ansamblul acelorași reguli aplicate tuturor domeniilor din științele vieții.

libertăţilor fundamentale: proporţionalitatea măsurii instituite, necesitatea şi caracterul nediscriminatoriu, direct proporţional cu asigurarea nealterării drepturilor sau libertăţilor prognozate a fi restrânse, de altfel, prin însăşi solicitarea instituţiei Avocatului Poporului (12 martie 2020).

În drept, în cazul pandemiei care a fost declarată şi pe teritoriul naţional, conceptul constituie argument constituţional pentru restrângerea ariei drepturilor şi/sau a libertăţilor fundamentale, măsură pusă, juridic, în armonie atât cu legislaţia naţională, dar şi cu jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului, explicit fiind stabilite o serie de norme de interzicere a încălcării sau limitării:

dreptului la viaţă (prin excepţie, cazurile când decesul este rezultatul unor acte licite de război)[19].

restrângerii accesului liber la justiţie, în respectarea articolului 21 al Constituţiei României referitor la proclamarea liberului acces la justiţie.

condamnării pentru infracţiuni neprevăzute ca atare, în baza principiului potrivit căruia nicio pedeapsă nu poate fi stabilită sau aplicată decât în condiţiile şi în temeiul legii (principiul previzibilităţii normei penale), adică a normativului intern sau, după caz, al celui internaţional, în deplină concordanţă cu prevederile articolului 23 alin. 12 al Constituţiei, astfel, dreptul penal fiind subsumat principiului legalităţii incriminării şi principiul legalităţii pedepsei, conform căruia sancţiunea asociată trebuie să fi fost prevăzută la momentul săvârşirii faptei.

tortura şi pedepsele ori tratamentele inumane sau degradante, corespunzător dispoziţiilor articolului 22 alin. 2 din Constituţie, şi articolului 3 din Convenţie. De altfel, în cazul concret al României, jurisprudenţa Curţii Europene este neunivocă şi reflectă deplin raţiunea corespondenţei şi echilibrului just care trebuie să existe între conceptul de securitate naţională şi măsurile dispuse în acest caz.

Este neîndoios că propagarea alertă a actualei pandemii şi evoluţia acesteia, în România şi în toate celelalte state, a fost de natură să genereze reacţii şi din partea autorităţilor statului român, cu atât mai mult cu cât, în martie 2020, Organizaţia Mondială a Sănătăţii (OMS) anunţa transferul oficial de la epidemie, la pandemie boala devenind periculoasă pentru un număr de 150 de state, înregistrându-se un umăr impresionant de morţi (peste 4000).

Măsurile ce necesitau celeritate erau imperios necesar a fi adoptate sub imperiul oportunităţii legislative, specifice stării de urgenţă inclusă, la nivel intern, în Decretul nr. 195 din 16.03.2020, menit să genereze garanţii asupra riscului de sănătate publică pentru perioada imediată, alături de evitarea creşterii masive a numărului de persoane infectate.

Consider că nu o pedeapsă dură şi nici narativele de manipulare a populaţiei sunt cele mai bune metodă de a „convinge" oamenii în respectarea legilor, concomitent cu indicarea direcţiile benefice în care ar trebui să acţioneze în context pandemic. Cred în explicarea normelor legale atât cât este necesar, cu explicaţii suficiente, accesibile oricărui nivel de cultură, fapt care să conducă la câştigarea încrederii oamenilor în autorităţi, astfel populaţia să fie deplin încunoştinţată despre diversele faţete ale unui demers normativ cu implicaţii multiple la nivelul societăţii. O populaţie bine informată şi motivată devine mult mai puternică şi mai eficientă decât o populaţie ignorantă, manipulată, persuadată, în plus, care se supune restricţiilor cu tentă represivă. Limitarea epidemiei de coronavirus s-a bazat în alte state pe testări ample, pe raportări oneste şi pe cooperarea voluntară a unui populaţii respectate de instituţii.

Un elementar argument al unei perfectibile eficienţe a intervenţiei legislative, în raport de scopul urmărit, este şi faptul că, de la data promovării OUG (17 martie 2020), şi până la data de 21.03.2020, totalul cauzelor penale înregistrate pentru comiterea infracţiunii de zădărnicirea combaterii bolilor (articolul 352 alin. 1 din Codul penal) a crescut semnificativ, pe fond, organele de aplicare a legii aplicând 329 de sancţiuni contravenţionale pentru nerespectarea măsurilor de izolare/carantină. Scopul urmărit a fost ca, în faţa ameninţării cu o sancţiune penală, populaţia să se abţină de la comportamente cu potenţial de diseminare şi risc pandemic, gravitatea sancţiunii cântărind în momentul adoptării unui comportament ce poate intra în domeniul dreptului penal. În cazurile unor persoane care nu au vreo preocupare morală pentru sănătatea altora, interzicerea legală a conduitei prejudiciabile sau potenţial prejudiciabile, alături de

[19] Corespunzător art. 22 alin. 1 și 3 din Constituție, respectiv art. 2 al CEDO. În această situație specială, este consacrat faptul că pedeapsa cu moartea este admisibilă exclusiv când este condiționată de prevederea faptei și a pedepsei prin lege și pedeapsa să fie urmare a unei sentințe stabilite de către o instanță (nullum crimen sine lege și nulla poena sine lege), n.a.

perspectiva unei sancţiuni penale severe, pot fi cele care aduc speranţa stopând comportamentul nonconformist.

Concluzii

Diversele maniere de interpretare a legii în perioada pandemică, inclusiv, în prezent, trebuie să-şi găsească rezolvarea cât mai curând prin lămurirea raţionamentelor şi soluţiilor pentru fiecare din deciziile adoptate.

Faptul că astăzi regăsim numeroase persoane care au contestat măsuri din panelul specific anti-pandemic poate arăta că situaţia reţine aspecte de formă şi fond care trebuie lămurite, inclusiv de palierul politic, dar, primordial, sub aspect juridic.

În opinie proprie, starea de urgenţă, ca „măsură de pură oportunitate", descrie un regim juridic eminamente constituţional şi legal, de valenţă excepţională şi derogatorie, parte componentă a ordinii constituţionale şi legale a statului român. Din acest motiv, statul, prin autorităţile sale, are nu numai atribuţii de gestionare şi eliminare a efectelor sociale, economice, sanitare şi politice ale acestei situaţii epidemiologice nefaste, ci şi obligaţia respectării şi promovării principiului supremaţiei Constituţiei şi a legilor în vigoare. Prin respectarea garanţiilor constituţionale şi ale celor din alte legi, ale ordinii constituţionale, asigurăm funcţionarea statului democratic, şi nu la o stare de haos, unde nicio normă legală nu va putea fi aplicată şi nu va putea genera efecte juridice, şi unde niciun comportament nu va mai putea fi previzibil.

De aici se deduce că suma drepturilor şi libertăţilor fundamentale a căror exercitare poate fi restrânsă în acest caz[20] poate fi determinată de stabilirea măsurilor cu potenţial a fi dispuse prin decret prezidenţial, ulterior, înglobate în articolul 20 din OUG nr. 1/1999, fiind, similar, incidente atât instituirii stării de asediu, cât şi a celei de urgenţă sau a celei de alertă.

Condiţiile aduse în dezbatere la instituirea stării de urgenţă nu se abat de la articolul 3 din OUG nr. 1/1999, fiind reflectate prin existenţa unor pericole grave, actuale sau iminente privind securitatea naţională ori funcţionarea democraţiei constituţionale, caracterul „grav, actual şi iminent" al pericolului fiind raportat la consecinţele prezumate a se produce altfel, sub specificaţia că acestea pot fi incerte, doar cuantificabile, în manieră rezonabilă şi suficientă, astfel încât să genereze potenţiala afectare a securităţii naţionale ori a democraţiei constituţionale.

Este de menţionat că momentul încetării stării de urgenţă se poate materializa, fie la data stabilită prin decretul de instituire (sau de prelungire a acesteia), fie la momentul încetării situaţiei care a impus adoptarea măsurii (în acest caz, ieşirea din vigoare a decretului dispunându-se, de asemenea, prin decret aprobat de Parlament).

În acest context, este amintită Recomandarea (1987)19 a Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei referitoare la regulile europene asupra sancţiunilor aplicate în comunitate, care subliniază următoarele aspecte: a) statele membre să includă prevenirea ca misiune permanentă în programele guvernamentale şi să stabilească acţiunile concrete de prevenire a criminalităţii; b) statele membre să creeze, să încurajeze şi să menţină la nivel naţional, regional şi local organismele de prevenire a criminalităţii; c) să stabilească şi să promoveze programe de prevenţie care să vizeze soluţii privind problemele specifice criminalităţii, reducerea posibilităţilor de a comite infracţiuni şi de a mări riscul pentru delincvent de a fi descoperit; d) să promoveze şi să încurajeze cercetările în vederea cooperării internaţionale în domeniul prevenirii. Se subliniază totodată că „aplicarea justă şi eficace a sancţiunilor şi măsurilor aplicate în comunitate trebuie să vizeze menţinerea unui echilibru necesar şi de dorit, pe de o parte, între exigenţele apărării societăţii în dublul său aspect de protecţie a ordinii publice şi de aplicare a normelor vizând să repare prejudiciul cauzat victimelor, şi, pe de altă parte, indispensabila luare în considerare a nevoilor delincventului în condiţiile inserţiei sociale. De asemenea, este necesar să se vegheze ca, prin aplicarea acestor sancţiuni şi măsuri, să nu ajungă la vreun abuz, care s-ar traduce, de exemplu, printr-o folosire în detrimentul anumitor grupuri sociale. De asemenea, avantajele şi dezavantajele sociale, ca şi riscurile potenţiale care rezultă din astfel de

[20] Exemplu: libera circulație, libertatea de exprimare, inviolabilitatea domiciliului, dreptul la proprietate privată, secretul corespondenței, dreptul la informație, dreptul la învățătură, libertatea întrunirilor, dreptul la grevă.

sancţiuni şi măsuri, trebuie să fie atent examinate, iar simplul fapt că trebuie urmărit scopul de substituire a închisorii nu ar putea justifica recurgerea la vreun tip de măsură sau vreo modalitate de executare".

Pe de altă parte, justificarea modificării politicii penale în domeniul infracţiunilor contra sănătăţii publice este expusă în preambulul Proiectului de Ordonanţă de urgenţă pentru modificarea şi completarea Legii nr. 286/2009 privind Codul Penal. În concret, prin această măsură este posibil ca legiuitorul să fi dorit motivarea necesităţii luării unor măsuri urgente, de natură penală, prin impactul semnificativ, în principal, asupra dreptului la viaţă, şi, în subsidiar, asupra dreptului la sănătate. Problema fundamentală a constat în dezbaterea asociate interpretării expresiei terminologiei „risc de sănătate publică", aşa cum a fost definită în Anexa HG nr. 758/2009 pentru punerea în aplicare a Regulamentului sanitar internaţional 2005, respectiv, „probabilitatea de apariţie a unui eveniment care poate afecta sănătatea grupurilor populaţionale umane, cu accent pe cel care se poate răspândi internaţional sau prezintă un pericol direct şi sever", în acest sens mizându-se pe transformarea infracţiunii prevăzută la art. 352 Cod penal, dintr-o infracţiune de rezultat, într-o infracţiune de pericol, proporţional, o majorare a pedepsei pentru fapta de zădărnicire a combaterii bolilor şi introducerea unor variante agravante pentru ipoteza în care s-a produs rezultatul concret, respectiv infectarea altor persoane. Alături de acestea, s-a mai dorit introducerea unei variante agravate în privinţa infracţiunii de fals în declaraţii, alături de introducerea infracţiunii de omisiune a declarării unor informaţii.

Aici trebuie precizat că o asociaţie a magistraţilor - Asociaţia „Mişcarea pentru Apărarea Statutului Procurorilor" - şi-a asumat o poziţie publică pe acest subiect, invocând faptul că „schimbarea opţiunii legiuitorului prin crearea unei forme tip a infracţiunii care să fie considerată de pericol şi crearea unor forme agravante prin raportare la producerea rezultatului concret va conduce la evitarea situaţiei actuale în care, în cele 40 de dosare în care se efectuează cercetări există o posibilitate foarte mare de a se dispune clasarea în cazul în care nu se va putea dovedi că persoana a infectat, în mod direct, alţi cetăţeni, cu toate că acţiunea de nerespectare a măsurilor medicale a diminuat capacitatea de răspuns a sistemului medical într-o situaţie de urgenţă"[21]. Argumentul este greu de combătut, venind dinspre cei a căror misiune este urmărirea penală a acestor fapte.

Contextul pandemic, proporţional, adaptarea normativului pentru stoparea pandemiei a ilustrat carenţe în aplicarea strategiilor de gestionare a pandemiei, inclusiv a celei privind aplicarea dreptului, la nivel naţional, unional şi internaţional. Astfel, s-a constatat existenţa unor state a căror politică penală a vizat impunerea unor sancţiuni mai drastice, orientate spre pedeapsa cu închisoarea (unde se înscrie şi România), alte state optând pe o politică penală unde prevalează sancţiunea pecuniară.

În opinie personală, în timpul gestionării pandemiei COVID-19, şi-au găsit logica o serie de erori importante. Dar una, cred, este esenţială, de ordin strategic, pentru aplicarea justiţiei: sancţiunile din sfera dreptului penal care au avut ca sarcină îndeplinirea, primordial, a rolului preventiv pentru faptele cu specific infracţional, cât şi cel de a preveni săvârşirea altora noi periculoase, atât de către cel sancţionat, cât mai ales, prin exemplu, faţă de indivizii tentaţi în săvârşirea unor astfel de fapte. Rolul educativ al pedepsei pentru societate este îndeplinit printr-o educaţie juridică permanentă în interiorul cetăţii, sub o mediatizare corespunzătoare, atât în privinţa normei juridice sancţionatoare, dar mai ales în sensul aplicării noii legi într-un interval optim.

Atât societatea civilă, factorul politic, cât şi diversitatea comunităţii juridice, suferă de o dezbatere serioasă şi amplă. În esenţă, o astfel de criză se gestionează printr-un echilibru optim între obligaţia şi necesitatea statului de a proteja interesul public legat în raport cu o ameninţare la adresa vieţii, a sănătăţii publice, pe de o parte, şi nevoia respectării proporţionalităţii aplicării ingerinţelor în drepturile fundamentale ale cetăţenilor.

[21] Pe larg, în articolul semnat de Ionel Stoica „O asociatie de procurori cere pedepse mult mai dure pentru cine încalcă normele de sănătate publică: 10 ani pentru infectarea unui medic și 15 ani in cazul unui deces", în publicația Ziare.Com, nr. din data de 18 martie 2020 (https://ziare.com/stiri/cod-penal/o-asociatie-de-procurori-cere-pedepse-mult-mai-dure-pentru-cine-incalca-normele-de-sanatate-publica-10-ani-pentru-infectarea-unui-medic-si-15-ani-in-cazul-unui-deces-1602226, accesare 22.06.2021).

Umanismul sub Corona

[Humanism under Corona]

Dr. Mihaela AGHENIŢEI∗, Av. Jafar SAMDANI∗∗

Abstract**:** *Humanists seek to use science creatively, not destructively. Humanists believe that the solutions to mankind's problems lie in human thought and action, not in divine intervention. Humanism supports the application of scientific methods and free thinking on human welfare issues. But at the same time, humanists believe that the application of science and technology must be tempered by human values. Science does not provide the means, but human values must propose the ultimate goal.*

It affirms the value, dignity and autonomy of the individual and the right of every human being to the highest possible level of freedom, compatible at the same time with the rights of others. Humanists have a duty to care for all of humanity, including future generations. Humanists believe that morality is an intrinsic part of human nature, based on understanding and care for others, which does not need external confirmation.

Many people blame globalization when it comes to the epidemic caused by Coronavirus and argue that the only way to prevent other similar epidemics is to deglobalize the world. Building walls, restricting travel, reducing trade. However, although short-term quarantine is essential to stop epidemics, long-term isolation will lead to economic collapse without providing real protection against infectious diseases. The exact opposite will be created. The real antidote to an epidemic is not segregation, but cooperation.

Key words: *Humanism, Corona, Rights, Globalization, Cooperation*

I. INTRODUCERE

Izbucnirea coronavirusului afectează toate ţările şi statele membre, iar UE este hotărâtă să o abordeze împreună. Acest sprijin nu este doar sub formă de donaţii de echipamente medicale esenţiale, cum ar fi măşti şi ventilatoare. De asemenea, ţările primesc pacienţi cu afecţiuni critice din alte părţi ale UE şi contribuie la repatrierea cetăţenilor UE care au rămas blocaţi în străinătate.

Toată lumea, indiferent de mărimea ţării, intră în joc. În timp ce Franţa a donat măşti şi Germania a livrat echipamente medicale în Italia, Luxemburg a primit pacienţi la terapie intensivă din Franţa, iar Republica Cehă a donat costume de protecţie Italiei şi Spaniei.

De asemenea, ţările pun în comun resurse pentru a aduce europenii blocaţi înapoi acasă. De la începutul focarului, mii de cetăţeni ai UE au fost aduşi înapoi. Unul din trei pasageri nu provine din ţara UE care organizează zborul. Se organizează multe alte zboruri, iar mai multe locuri sunt puse la dispoziţia altor resortisanţi ai UE.

Uniunea Europeană răspunde pandemiei COVID-19 şi consecinţelor acesteia adoptând o gamă largă de măsuri în multe domenii (sănătate, economie, cercetare, frontiere, mobilitate etc.)

II. CONŢINUT

În sănătatea publică au fost formulate şi adoptate un Regulament (UE) 2021/954 al Parlamentului European şi al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare şi vindecare pentru COVID-19 (Certificat digital UE privind COVID) pentru resortisanţii ţărilor terţe rezidenţi legal sau rezidenţi legal pe teritoriul statelor membre în timpul pandemiei COVID-19 - text cu relevanţă pentru SEE[1], Regulamentul (UE) 2021/953 al Parlamentului European şi al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru emiterea, verificarea şi

∗ Lector univ., Facultatea de Drept, Universitatea „Dunărea de Jos”, Galați; cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; maghenitei@gmail.com

∗∗ The Legal Center – Kuwait (L.L.P.)

[1] Spațiul Economic European (SEE) nu este UE, ci ceva destul de apropiat, cuprinzând toți membrii UE și cei ai Asociației Europene de Liber Schimb, care sunt, în linii mari, legați de toate reglementările UE care sunt marcate „text cu SEE” relevanță „, chiar dacă nu au niciun cuvânt de spus în crearea acestor reglementări, https://jollycontrarian.com/index.php?title=Area_Economică_Europeană

acceptarea certificatelor interoperabile pentru vaccinare, testare şi vindecare a COVID-19 (certificat digital UE privind COVID) la facilitează libera circulaţie în timpul pandemiei COVID-19[2] - text cu relevanţă pentru SEE, o Recomandare a Consiliului (UE) 2021/961 din 14 iunie 2021 de modificare a Recomandării (UE) 2020/1475 privind o abordare coordonată a restricţionării liberei circulaţii ca răspuns la pandemia COVID-19 - text cu relevanţă pentru SEE, după comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Consiliu, Comitetul Economic şi Social European al Regiuni - primele concluzii ale pandemiei COVID-19, Decizia de punere în aplicare (UE) 2021/858 a Comisiei din 27 mai 2021 de modificare a Deciziei de punere în aplicare (UE) 2017/253 în ceea ce priveşte alertele pentru ameninţări transfrontaliere grave la adresa sănătăţii şi pentru detectarea contactelor cu pasageri identificaţi după formularele de localizare a pasagerilor - text cu relevanţă pentru SEE după comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Consiliu, Comitetul Economic şi Social European al Regiunilor, Ghidul Comisiei Europene privind întărirea Codului de bune practici privind Dezinformare.

În afaceri economice şi monetare, au fost formulate şi adoptate după comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Consiliu, Banca Centrală Europeană, Comitetul Economic şi Social European al Regiunilor, Comitetul Regiunilor şi Banca Europeană de Investiţii 2021 Strategia anuală de creştere durabilă, un Regulament (UE) 2021/241 al Parlamentului European şi al Consiliului din 12 februarie 2021 de instituire a mecanismului de recuperare şi rezilienţă o Decizie (UE) 2021/874 a Băncii Centrale Europene din 26 Mai 2021 de modificare a Deciziei (UE) 2019/1743 privind remunerarea deţinerilor de rezerve excedentare şi a anumitor depozite (BCE / 2021/25), Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2021/734 al Comisiei din 5 mai 2021[3] de modificare a Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2021 / 521 de stabilire a unor dispoziţii specifice privind mecanismul de impunere a obligaţiei de a depune o autorizaţie de export pentru exportul anumitor produse, un Regulament (UE) 2021/240 al parlamentului şi a Consiliului din 10 februarie 2021 de instituire a unui instrument de sprijin tehnic.

În domeniul afacerilor maritime şi al pescuitului au fost formulate şi adoptate o declaraţie a Comisiei privind Regulamentul (UE) 2020/560 al Parlamentului European şi al Consiliului de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 508/2014 şi (UE) nr. 1379/2013 privind măsuri specifice pentru atenuarea impactului epidemiei COVID-19 asupra pescuitului şi acvaculturii 2020 / C 138 I / 01, un Regulament (UE) 2020/560 al Parlamentului European şi al Consiliului din 23 aprilie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 508/2014 şi (UE) nr. 1379/2013 privind măsuri specifice pentru atenuarea impactului epidemiei COVID-19 în sectorul pescuitului şi acvaculturii şi un Regulament de punere în aplicare (UE) 2020/1027 al Comisiei din 14 iulie 2020 de modificare a Regulamentelor de punere în aplicare (UE) nr. 1095/2010 771/2014 , (UE) nr. 1242/2014 şi (UE) nr. 1243/2014 privind implementarea şi monitorizarea măsurilor specifice de atenuare a impactului epidemiei COVID-19 în sectorul pescuitului şi acvaculturii.

În agricultură au fost formulate şi adoptate un Regulament (UE) 2020/872 al Parlamentului European şi al Consiliului din 24 iunie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 1305/2013[4] privind o măsură specifică care acordă sprijin temporar excepţional în cadrul Agricolului European Fondul pentru dezvoltare rurală (FEADR) ca răspuns la epidemia COVID-19.

Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020/1009 al Comisiei din 10 iulie 2020 de modificare a regulamentelor de punere în aplicare (UE) nr. 809/2014 privind anumite măsuri de combatere a crizei cauzate de epidemia COVID-19, a fost iniţiată o căutare a tuturor documentelor legate de COVID-19 legate de acest subiect, a fost adoptat Bugetul - Adopţia finală (UE, Euratom) 2020/537 a bugetului rectificativ nr. 2 al Uniunii Europene pentru exerciţiul financiar 2020 Regulamentul (UE) 2020/2094 al Consiliului din 14 decembrie 2020 de stabilire a unui instrument de redresare al Uniunii Europene pentru a sprijini

[2] OECD. (2020). Coronavirus: Economia mondială în pericol (pp. 1-18). OECD. Adus de la https://www.oecd.org/publikationen/interim-economic-Assessment-2-March-2020-pdf; CARE. (2020). Conferință de presă virtuală pe Covid-19 (pp. 1-17). Geneva, Elveția.

[3] https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017D0253&from=DE 27.06.2021

[4] https://www.fundapps.co/regulations/eu-transparencydirective?utm_campaign=Europe&utm_source=adwords &utm_medium=ppc&utm_term=esma%20regulation&hsa_ad=528120683744&hsa_kw=esma%20regulation&hsa_cam=13541324590&hsa_grp=132261854348&hsa_tgt=kwd-1344087934754&hsa_acc=5689620953&hsa_mt=b&hsa_net=adwords&hsa_ver=3&hsa_src=g&gclid=CjwKCAjww-CGBhALEiwAQzWxOs41hNM5FOjSdmcHeYu8yNf453mfSmEL3OZ4qM6nkG-6zbGsWbc_uRoCCCAQAvD_BwE 26.06.2021

redresarea din criza cauzată de COVID-19 şi o recomandare a Băncii Centrale Europene din 15 decembrie 2020 privind distribuirea dividendelor în timpul COVID -19 pandemie şi abrogarea Recomandării BCE / 2020/35 (BCE / 2020/62) 2020 / C 437/01, totul în conformitate cu Raportul Comisiei către Parlamentul European şi Consiliu Previziuni pe termen lung pentru viitoarele intrări bugetare ale UE şi ieşiri (2021-2025)

În ceea ce priveşte cercetarea şi inovarea, în conformitate cu comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Consiliu, Banca Centrală Europeană, Comitetul Economic şi Social European al Regiunilor şi Banca Europeană de Investiţii: O nouă strategie industrială pentru Europa şi cu comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Consiliu, Banca Centrală Europeană, Comitetul Economic şi Social European al Regiunilor: o strategie „Fermă către consumator" pentru un echitabil, sănătos şi verde Sistemul alimentar şi în conformitate cu Comunicarea Comisiei privind extinderea şi modificarea Ghidurilor regionale privind ajutoarele de stat pentru perioada 2014-2020, Ghidurile pentru ajutoarele de stat pentru promovarea investiţiilor de finanţare a riscurilor, Ghidurile pentru ajutoarele de stat pentru protecţia mediului şi energie pentru perioada 2014-2020, a Orientărilor privind ajutorul de stat pentru salvarea şi restructurarea firmelor aflate în dificultate, ale Comisiei în Comunicarea privind criteriile de analiză a compatibilităţii cu piaţa internă a ajutoarelor de stat pentru promovarea proiectelor majore de interes european comun, a Comunicării Comisiei privind cadrul pentru ajutorul de stat pentru cercetare, dezvoltare şi inovare şi a Comunicării Comisiei către Statele membre cu privire la aplicarea articolelor 107 şi 108 din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene creditului de export pe termen scurt 2020 / C 224/02.

În ceea ce priveşte comerţul exterior, Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2021/442 al Comisiei din 11 martie 2021 impune obligaţia de a prezenta o autorizaţie de export pentru exportul anumitor produse, Recomandarea Consiliului privind un cadru comun pentru utilizarea şi validarea testelor antigenice rapide şi pentru recunoaşterea reciprocă a rezultatelor testelor pentru COVID-19 în UE 2021/C 24/01[5], comunicare a Comisiei - Liniile directoare privind protecţia sănătăţii, repatriere şi călătorii formalităţi pentru navigatori, pasageri şi alţii la bordul navelor (2020/C 119/01), comunicare a Comisiei: Notă orientativă către statele membre în legătură cu Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020/402 al Comisiei care impune obligaţia de a prezenta o autorizaţie de export pentru exportul anumitor produse, astfel cum a fost modificat ultima dată prin Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020/426 al Comisiei (2020/C 91 I/02)[6], toate acestea, fiind promovat în spiritul protejării populaţiei Uniunii Europene şi a statelor cu care sunt în comerţ.

În ceea ce priveşte concurenţa, acestea trebuie considerate ca fiind comunicarea din partea celui de-al cincilea amendament al Comisiei la cadrul temporar pentru măsurile de ajutor de stat pentru sprijinirea economiei în actualul focar COVID-19 şi modificarea anexei la comunicarea Comisiei către membru Privind aplicarea articolelor 107 şi 108 din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene în cazul asigurării creditelor de export pe termen scurt 2021/C 34/06, Regulamentul (UE) 2020/1474 al Comisiei din 13 octombrie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 Regulamentul (CE) nr. 360/2012 în ceea ce priveşte prelungirea perioadei sale de aplicare şi o derogare limitată în timp pentru firmele aflate în dificultate, pentru a lua în considerare impactul pandemiei COVID-19, Comunicarea de la Comisie cu privire la modificarea cadrului temporar pentru măsurile de ajutor de stat în sprijinul

Economia în contextul epidemiei actuale COVID-19 (2020/C 112 I / 01), comunicarea Comisiei de modificare a anexei la comunicarea Comisiei către statele membre privind aplicarea articolelor 107 şi 108 din tratat privind funcţionarea Uniunii Europene către asigurarea pe termen scurt a creditului la export (2020/C 101 I/01) şi Comunicarea Comisiei privind cadrul temporar pentru măsurile de ajutor de stat pentru sprijinirea economiei în contextul actualului COVID-19 epidemie (2020/C 91 I/01).

În ceea ce priveşte consumul, luând în considerare concluziile Consiliului privind educaţia media într-o lume în schimbare 2020/C193/06, s-a decis Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2021/461[7] al Comisiei din 16 martie 2021 de modificare a Regulamentului (C) nr. 1235/2008 în ceea ce priveşte data primirii cererilor de recunoaştere a autorităţilor de control şi a organismelor de control în scopul echivalării în cadrul regimului de import pentru produse ecologice în temeiul Regulamentului (CE) nr. 1235/2008 Regulamentul

[5] https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32021R0442, 26.06.2021

[6] https://europepmc.org/article/pmc/pmc7218186 27.06.2021

[7] https://op.europa.eu/ro/publication-detail/-/publication/8f8db414-95b1-11ea-aac4-01aa75ed71a1/language-en , 25.06.2021

(CE) nr. 834/2007 al Consiliului (Text cu relevanţă pentru SEE) , Comunicarea Comisiei: Orientări interpretative privind reglementările UE privind drepturile pasagerilor în lumina evoluţiilor din COVID-19 2020/C 89 I/01 şi Recomandarea Comisiei (UE) 2020/648 din 13 mai 2020[8] privind bonurile pentru pasageri şi pasageri în locul rambursării pachetelor şi serviciilor de călătorie anulate în contextul pandemiei COVID-19.

Pentru vamă, au fost emise: Decizia Comisiei (UE) 2020/1101 din 23 iulie 2020 de modificare a Deciziei (UE) 2020/491 privind scutirea de taxe de import şi scutirea de TVA la importurile de bunuri necesare pentru combaterea efectelor COVID-19 epidemie în cursul anului 2020 (notificată sub numărul documentului C (2020) 4936), Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020/633 al Comisiei din 8 mai 2020 de stabilire a măsurilor temporare pentru acceptarea copiilor electronice ale documentelor oficiale originale pentru cererile de licenţe de import privind contingentele tarifare de import pentru produsele agricole gestionate în cadrul unui sistem de licenţe de import, precum şi pentru cererile de licenţe de import pentru orez Basmati decorticat ca urmare a pandemiei COVID-19, Decizia Comisiei (UE) 2020/491 din 3 aprilie 2020 privind scutirea de taxe la import şi scutirea de TVA la importurile de bunuri necesare pentru combaterea efectelor epidemiei COVID-19 în cursul anului 2020 (notificată cu numărul C (2020)) 2146] , Comunicarea Comisiei privind punerea în aplicare a coridoarelor verzi în conformitate cu Orientările privind măsurile de gestionare a frontierelor pentru protejarea sănătăţii şi asigurarea disponibilităţii bunurilor şi serviciilor esenţiale (2020/C 96 I/01). Au fost, de asemenea, consideraţi COVID-19: Liniile directoare privind măsurile de gestionare a frontierelor pentru protejarea sănătăţii şi asigurarea disponibilităţii bunurilor şi serviciilor esenţiale (2020/C 86 I/01).

Pentru drepturile omului au fost emise: Comunicarea Comisiei COVID-19: Liniile directoare privind punerea în aplicare a dispoziţiilor UE relevante privind procedurile de azil şi returnare şi relocarea 2020/C 126/02, Comunicarea Comisiei: COVID-19 - Liniile directoare privind punerea în aplicare a restricţiei temporare a călătoriilor neesenţiale către UE, facilitarea aranjamentelor de tranzit pentru repatrierea cetăţenilor UE şi efectele asupra politicii de vize (2020/C 102 I/02), comunicare a Comisiei către Parlamentul European, Parlamentul European Consiliul, Consiliul, Banca Centrală Europeană, Comitetul Economic şi Social European al Regiunilor, Comitetul Regiunilor Strategia UE pentru combaterea mai eficientă a abuzurilor sexuale asupra copiilor, comunicare comună către Parlamentul European şi Consiliu - Planul de acţiune al UE pentru om Drepturi şi democraţie 2020-2024[9].

În ceea ce priveşte fiscalitatea, au fost formulate şi adoptate Decizia (UE) 2020/1573 a Comisiei din 28 octombrie 2020 de modificare a Deciziei (UE) 2020/491 privind scutirea de taxe de import şi scutire de TVA la importurile de bunuri necesare pentru combaterea efectelor epidemiei COVID-19 în anul 2020, Regulamentul (UE) 2020/1108 al Consiliului din 20 iulie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) 2017/2454[10] în ceea ce priveşte datele de implementare ca răspuns la Pandemie COVID-19, Decizia Consiliului (UE) 2020/1109 din 20 iulie 2020 de modificare a Directivelor (UE) 2017/2455 şi (UE) 2019/1995 în ceea ce priveşte datele de transpunere şi de aplicare ca răspuns la pandemia COVID-19, Recomandarea Comisiei (UE) 2021/801 din 18 mai 2021 privind tratamentul fiscal al pierderilor din timpul crizei cauzate de pandemia COVID-19.

În afaceri: Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Consiliu, Banca Centrală Europeană, Comitetul Economic şi Social European, Comitetul Regiunilor şi Banca Europeană de Investiţii: O nouă strategie industrială pentru Europa; Începeţi o căutare pentru toate documentele legate de COVID-19 legate de acest subiect.

În Justiţie, libertatea şi securitatea au fost formulate: Recomandarea Consiliului (UE) 2021/892 din 3 iunie 2021 de modificare a Recomandării Consiliului (UE) 2020/912[11] privind restricţiile temporare la călătoriile neesenţiale în UE şi posibila eliminare a acestor restricţii, Comunicare din partea Comisiei: COVID-19 - Liniile directoare privind punerea în aplicare a restricţiei temporare a călătoriilor neesenţiale

[8]https://op.europa.eu/ro/publication-detail/-/publication/8f8db414-95b1-11ea-aac4-01aa75ed71a1/language-en, 25.06.2021

[9] https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020JC0005, 26.06.2021

[10] https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A32017R2454, 25.06.2021

[11] https://www.europeansources.info/record/proposal-for-a-council-recommendation-amending-council-recommendation-eu-2020-912-on-the-temporary-restriction-on-non-essential-travel-into-the-eu-and-the-possible-lifting-of-such-restriction/, 26.06.2021

către UE, facilitarea aranjamentelor de tranzit pentru repatrierea cetăţenilor UE şi efectele asupra politicii de vize (2020/C 102 I/02)

În ceea ce priveşte ocuparea forţei de muncă şi politica socială: Regulamentul (UE) 2020/672 al Consiliului din 19 mai 2020 de stabilire a unui instrument european de sprijin temporar pentru atenuarea riscurilor de şomaj în caz de urgenţă (SURE) în urma epidemiei COVID-19, Regulamentul (UE) 2020/559 al Parlamentului European şi al Consiliului din 23 aprilie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 223/2014 privind introducerea unor măsuri specifice de combatere a epidemiei COVID-19, a Regulamentului (UE) 2021/177 din Parlamentul European şi al Consiliului din 10 februarie 2021 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 182/2011 223/2014 privind introducerea de măsuri specifice pentru rezolvarea crizei asociate cu epidemia COVID-19, raport al Comisiei către Parlamentul European, Consiliul, Comitetul Economic şi Financiar şi Comitetul pentru Ocuparea Forţei de Muncă Raport privind instrumentul european de sprijin temporar pentru atenuarea riscurilor de şomaj în caz de urgenţă (SURE) în urma focarului COVID-19 la articolul 14 din Regulamentul Consiliului (UE) 2020/672 Sigur: evaluarea după şase luni.

Pe piaţa internă au fost modificate: Regulamentul (UE) 2020/873 al Parlamentului European şi al Consiliului din 24 iunie 2020[12] de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 575/2013 şi (UE) 2019/876 privind anumite ajustări ca răspuns la pandemia COVID-19, Regulamentul (UE) 2020/561 al Parlamentului European şi al Consiliului din 23 aprilie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) 2017/745 privind dispozitivele medicale, în ceea ce priveşte datele de aplicare a anumitor dispoziţii ale acestuia, Comisia Decizia de punere în aplicare (UE) 2020/2239 din 23 decembrie 2020 de extindere a măsurii luate de Comitetul executiv de sănătate şi siguranţă al Regatului Unit care autorizează introducerea pe piaţă şi utilizarea produselor de dezinfectare a mâinilor care respectă formularea 2 recomandată de OMS, în conformitate cu Regulamentul (UE) nr. 528/2012 al Parlamentului European şi al Consiliului (numai textul în limba engleză este autentic), Comunicarea din Orientările Comisiei privind adoptarea scutirilor la nivelul Uniunii pentru dispozitivele medicale în conformitate cu articolul 59 din Regulamentul (UE) 2017/7452020 / C 171/01, Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliu European şi Consiliu: un front comun pentru înfrângerea COVID-19.

În ceea ce priveşte piaţa unică digitală, au fost luate o serie de măsuri, cum ar fi: Recomandarea Comisiei (UE) 2020/518 din 8 aprilie 2020 privind un set comun de instrumente la nivelul Uniunii pentru utilizarea tehnologiei şi a datelor în scopul combaterii şi emergenţei din criza cauzată de pandemia COVID-19 în special în ceea ce priveşte aplicaţiile mobile şi utilizarea datelor de mobilitate anonimizate, Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliul European, Comitetul Economic şi Social European şi Comitetul Regiunilor Agenda Europeană a Competenţelor pentru competitivitate durabilă, echitate socială şi rezilienţă, Comunicare a Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Banca Centrală Europeană, Comitetul Economic şi Social European, Comitetul Regiunilor şi Banca Europeană de Investiţii: o nouă industrie Strategia pentru Europa Începeţi o căutare pentru toate documentele legate de COVID-19 legate de acest subiect.

În politica regională au fost modificate: Regulamentul (UE) 2020/2221 al Parlamentului European şi al Consiliului din 23 decembrie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 1303/2013 privind resursele suplimentare şi măsurile de punere în aplicare pentru a oferi asistenţă pentru a contribui la atenuarea efectele crizei în contextul pandemiei COVID-19 şi consecinţele sale sociale şi pregătirea pentru o redresare economică verde, digitală şi rezistentă (REACT-UE) şi Regulamentul (UE) 2020/558 al Parlamentului European şi al Consiliul din 23 aprilie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 1301/2013 şi (UE) nr. 1303/2013 privind măsuri specifice pentru a asigura o flexibilitate excepţională pentru utilizarea fondurilor structurale şi de investiţii europene ca răspuns la epidemia COVID-19[13].

În relaţiile externe: Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2021/734 al Comisiei din 5 mai 2021 de modificare a Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2021/521 de stabilire a dispoziţiilor specifice

[12] https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/52ceb17a-b777-11ea-bb7a-01aa75ed71a1/language-en , 27.06.2021

[13]https://euroalert.net/oj/86372/commission-recommendation-eu-2020-518-of-8-april-2020-on-a-common-union-toolbox-for-the-use-of-technology-and-data-to-combat-and-exit-from-the-covid-19-crisis-in-particular-concerning-mobile-applications-and-the-use-of-anonymised-mobility-data, 27.06.2021

privind mecanismul de impunere a obligaţiei de a depune o autorizaţie de export pentru exportul anumitor produse, Decizia (UE) 2020/701 al Parlamentului European şi al Consiliului din 25 mai 2020 privind asistenţa macrofinanciară pentru extindere şi partenerii din politica de vecinătate în contextul crizei cauzate de pandemia COVID-19, comunicare comună a Parlamentului European, Consiliul, Comitetul Economic şi Social European al Regiunilor: Comunicarea privind răspunsul general al UE la COVID-19, Comunicarea comună a Parlamentului European şi a Consiliului - Planul de acţiune al UE privind drepturile omului şi democraţia 2020-2024, începe o căutare pentru toate documentele legate de COVID-19 legate de acest subiect.

Un domeniu important este păstrarea siguranţei alimentelor. Pentru aceasta, au fost adoptate: Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2021/772 al Comisiei din 10 mai 2021 de modificare a Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2020/977 în ceea ce priveşte măsurile temporare referitoare la controalele asupra producţiei de produse ecologice, în special perioada de aplicare (Text cu relevanţă pentru SEE), Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020/1667 al Comisiei din 10 noiembrie 2020 de modificare a Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2020/977[14] în ceea ce priveşte perioada de aplicare a măsurilor temporare referitoare la controalele asupra producţiei de produse ecologice, Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020 / al Comisiei 466 din 30 martie 2020 privind măsuri temporare pentru limitarea riscurilor pentru sănătatea umană, animală şi vegetală şi bunăstarea animalelor în timpul anumitor tulburări grave în sistemele de control din anumite state membre ale bolii cauzate de noul coronavirus (COVID-19). În zona de transport: Regulamentul (UE) 2021/250 al Parlamentului European şi al Consiliului din 16 februarie 2021 de modificare a Regulamentului (CEE) nr. 2454/93 de modificare a Regulamentului (CE) nr. 95/93 al Consiliului în ceea ce priveşte reducerea temporară a obligaţiei utilizarea sloturilor orare la aeroporturile Uniunii ca urmare a crizei cauzate de pandemia COVID-19 - Text cu relevanţă pentru SEE, Regulamentul (UE) 2021/267 al Parlamentului European şi al Consiliului din 16 februarie 2021[15] de stabilire a măsurilor specifice şi temporare, în contextul persistenţei crizei pandemice COVID-19, cu privire la reînnoirea sau prelungirea anumitor certificate, licenţe, permise şi autorizaţii, amânarea anumitor inspecţii regulate şi formare periodică în anumite domenii ale legislaţiei în domeniul transporturilor şi prelungirea anumitor perioade menţionate la Regulamentul (UE) 2020/698 - Text cu relevanţă pentru SEE, Regulamentul delegat (UE) 2020/2180 al Comisiei din 18 decembrie 2020[16] de prelungire a perioadei de referinţă prevăzute în Regulamentul (UE) 2020/142 9 al Parlamentului European şi al Consiliului de stabilire a măsurilor pentru o piaţă feroviară durabilă în contextul epidemiei COVID -19, Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2020/2036 al Comisiei din 9 decembrie 2020 de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1095/2010 965 / 2012 privind cerinţele privind competenţa echipajului de zbor şi metodele de pregătire şi amânare a datelor de aplicare a anumitor măsuri în contextul pandemiei COVID-19, Comunicare a Parlamentului European, a Consiliului European şi a Consiliului privind reabilitarea coridoarelor verzi pentru transport în vederea menţinerii activităţii economice în timpul reapariţiei pandemiei COVID-19.

S-au luat măsuri în întreaga lume pentru recuperarea economiilor, pentru acoperirea pierderilor cetăţenilor sau pentru recompensarea celor care au luptat în prima linie împotriva pandemiei.

În KUWAIT (Reuters) - Parlamentul din Kuweit a aprobat legi care garantează împrumuturi bancare pentru întreprinderile afectate de pandemia COVID-19 după ce guvernul şi-a depus jurământul de marţi, dar a respins o amnistie care ierta persoanele acuzate de asaltarea parlamentului în 2011. Zeci de protestatari şi parlamentarii s-au adunat în afara parlamentului, în semn de tensiuni persistente, după o întrerupere de câteva luni între adunarea aleasă şi primul ministru numit. Doar 33 din 50 de parlamentari au participat la sesiune, numărul necesar pentru un cvorum. În prima sa sesiune de când Emir Sheikh Nawaf al-Ahmad al-Sabah l-a suspendat pentru o lună, parlamentul a aprobat un proiect de lege pentru a pune capăt arestului preventiv în cazurile de libertate de exprimare şi l-a trimis spre aprobare guvernului, care a declarat adunarea deschisă.

[14] https://www.legislation.gov.uk/eur/2020/977/contents , 26.06.2021

[15]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2021.170.01.0001.01.ENG&toc=OJ%3AL%3A2021%3A170%3ATOC, 24.06.2021

[16]https://euroalert.net/oj/91707/commission-delegated-regulation-eu-2020-2180-of-18-december-2020-extending-the-reference-period-of-regulation-eu-2020-1429-of-the-european-parliament-and-of-the-council-establishing-measures-for-a-sustainable-rail-market-in-view-of-the-covid-19-outbreak-text-with-eea-relevance, 25.06.2021

Pe lângă adoptarea unor proiecte de lege care să garanteze împrumuturile bancare locale pentru întreprinderile mici şi mijlocii afectate de pandemie, a aprobat o lege care amână plăţile de împrumut pentru cetăţeni timp de şase luni. Dar parlamentul a respins „în principiu" propunerile pentru o lege de amnistie care includea graţierea persoanelor acuzate de asaltarea parlamentului, inclusiv a foştilor parlamentari în autoexil în străinătate. Cifrele opoziţiei sperau că emirul, care a preluat puterea în septembrie, va facilita o detenţie politică prin graţierea disidenţilor.

Kuweitul are cel mai vibrant sistem politic dintre statele arabe din Golf, dar emirul are ultimul cuvânt în materie de stat. Blocaje politice frecvente au condus la remanieri guvernamentale succesive şi dizolvări ale parlamentului, împiedicând investiţiile şi reformele.

După alegerile din decembrie, majoritatea parlamentarilor au susţinut o moţiune pentru interogarea primului ministru şeicul Sabah al-Khalid al-Sabah cu privire la diferite probleme, inclusiv alegerea sa de miniştri. Cabinetul a răspuns prin demisie, iar şeicul Sabah a numit luna aceasta un nou cabinet. Tensiunile rămân ridicate după ce curtea constituţională din Kuweit a anulat în această lună calitatea de membru al parlamentarului opoziţiei a lui Bader al-Dahoum. Dahoum, care se afla printre protestatarii din afara parlamentului, şi care a fost unul dintre cei doi parlamentari care au depus o nouă cerere de interogare a premierului.

O prioritate guvernamentală este acum să se promoveze o lege a datoriilor care să permită Kuweitului să exploateze pieţele internaţionale pentru a consolida finanţele afectate de preţurile scăzute ale petrolului şi de pandemie. Parlamentul Kuweitului are puterea de a bloca legislaţia şi de a pune sub semnul întrebării membrii guvernului, în care funcţii de rang înalt sunt deţinute de membri ai familiei guvernamentale.

În timpul unei sesiuni speciale la Adunarea Naţională a Kuweitului (Parlament), 61 din cei 62 de membri prezenţi au aprobat un buget de 600 de milioane dinari din Kuweit, pentru a fi distribuit drept recompensă lucrătorilor din prima linie COVID-19.

Acestea fiind spuse, legea a fost adoptată cu o serie de restricţii, mai ales că plata este acordată lucrătorilor care o merită, aceia care şi-au îndeplinit sarcinile în timpul pandemiei COVID-19. În plus, Biroul de Audit are sarcina de a pregăti un raport periodic la fiecare trei luni care va fi înaintat Parlamentului spre examinare, iar guvernul trebuie să prezinte un raport odată ce toate recompensele vor fi distribuite pentru a asigura transparenţa.

În timpul sesiunii, noul ales, dr. Obaid Al Wasmi, care a câştigat în alegerile parţiale, a depus jurământul constituţional în faţa parlamentului şi a luat primele măsuri în combaterea pandemiei. Astfel, muncitorii din prima linie din Kuweit vor împărţi 1,99 miliarde de dolari în bonusuri Covid-19.

Cabinetul a aprobat, de asemenea, o cerere de deschidere a unei noi staţii de vaccinare prin intermediul şeicului Jaber AlAhmed Al-Sabah Causeway.[17]

Cabinetul ţării a fost de acord cu proiectul de lege, potrivit ministrului de externe şi ministrului de stat pentru afaceri ale cabinetului şeicul dr. Ahmad Nasser Al-Sabah, ca recunoaştere a „eforturilor şi sacrificiilor lor de a îmblânzi un focar local care a ucis 1.298 de persoane".

Ministrul sănătăţii, şeicul dr. Basel Al-Sabah, a declarat în şedinţa de luni a cabinetului că internările în spital şi numărul de persoane care necesită îngrijiri critice rămân „pe o traiectorie ascendentă", potrivit unui raport furnizat de agenţia de ştiri de stat KUNA, în timp ce rata de recuperare a ajuns la 93 la sută.

III. CONCLUZII

Pandemia COVID-19 este o provocare globală şi necesită un răspuns global. UE şi statele sale membre contribuie activ, într-un spirit de solidaritate, la eforturile globale de combatere a pandemiei şi de combatere a consecinţelor sale perturbatoare la scară globală.

În cadrul Team Europe, UE şi statele sale membre lucrează împreună pentru a sprijini ţările partenere, inclusiv ţările vecine, din punct de vedere sanitar, economic şi social. Pentru a atinge acest obiectiv de solidaritate, Team Europe se angajează, de asemenea, să promoveze accesul la vaccinuri împotriva COVID-19 şi să dezvolte capacitatea de producţie locală.

[17] https://www.arabianbusiness.com/politics-economics/461071-kuwaits-frontline-workers-to-share-199bn-in-covid-bonuses, 27.06.2021

Echipa din Europa este un donator major pentru COVAX, o iniţiativă globală de colaborare pentru a accelera dezvoltarea, producţia şi accesul echitabil la testare, tratament şi vaccinuri împotriva COVID-19.

Statele membre UE s-au angajat să doneze cel puţin 100 de milioane de doze de vaccinuri COVID-19 către ţări din întreaga lume până la sfârşitul anului 2021. Nu poate exista sprijin, ajutor pentru populaţie dacă nu este susţinut de lege. Un exemplu elocvent este pletora directivelor şi reglementărilor emise de Uniunea Europeană, obligatorii pentru statele membre, create tocmai pentru a umple lacunele legislative din diferite domenii sociale şi economice care pot apărea în timpul pandemiei, când lucrurile au fost prioritare pentru a depăşi situaţia foarte dificilă. care a apăsat permanent pe umerii guvernelor şi al diferitelor ministere grav afectate, întregi domenii de activitate fiind complet întrerupte şi populaţia lipsită de astfel de venituri necesare chiar şi pentru subzistenţă.

În acelaşi spirit de solidaritate şi sprijin pentru sănătatea populaţiei, guvernul kuwaitian lucrează, punând în prim plan vieţile, integritatea corporală a cetăţenilor, sănătatea acestora. Această orientare are şi rolul de a atrage atenţia asupra zonelor vulnerabile la pandemii.

Principiile fundamentale ale dreptului canonic ortodox. O abordare analitică

[Fundamental Principles of the Orthodox Canon Law. An Analitical Approach]

Dr. Cosmin SANTI∗

Abstract**:** *Principles represent general rules, basic ideas, having the role to ground and prepare the legal framework for the development of a complex process or the synthesis of a social and juridical experience, assuring a balance and a relation between the rights and obligations of a person, of a society in its entirety. The principles of canon law represent statements applicable to all the canon systems or canon prescriptions. These are applicable to all the autocephalous Orthodox churches, so have a universal character, according to the canon tradition and conscience. The basis of canon law and implicitly of its principles is theology but also the juridical sciences. The fundamental canon principles are principles of organization and administration of the Church, being ordained from the beginning in the light of the Savior Christ, as ontological basis and ground, along with the moral dogmas and values. The fundamental canon principles of the Church are found especially in her universal Constitution, consisting in the collection of the Holy Canons, in the long-lived and constant practice of the church life, become custom of canon law.*

Key words**:** *fundamental principles, canon law, legislation, Church, canons*

1. Consideraţii generale

Principiile generale ale dreptului (arheuri) sunt „un ansamblu de idei directoare care, fără a avea caracterul precis şi concret al normelor de drept pozitiv, orientează aplicarea dreptului şi evoluţia lui”[1]. Întregul sistem de drept este guvernat de principii juridice, care sunt idei de maximă generalitate[2] şi cărora le este subordonată atât activitatea de creare a dreptului, cât şi cea de interpretare sau aplicare a dreptului.

Din punct de vedere etimologic, cuvântul *principiu* vine din latinescul *principium* şi are sensul de început, obârşie sau act fundamental, ontologic, dar şi o regulă sau o normă de prim rang. Un principiu de drept sau un principiu juridic se referă la o experienţă socială ce suportă o anumită dezvoltare în timp şi spaţiu, de la o societate la alta şi cu ajutorul căruia se formează şi se construieşte un sistem juridico-legislativ, orientând şi sprijinind pe legiuitor în opera sa de a reglementa acţiunile, raporturile, obligaţiile şi drepturile dintre persoane, într-o societate sau comunitate socială, asigurând funcţionalitatea acestora. Principiile juridice ajută sistemul juridic şi gândirea juridică să administreze corect legile, normele sau regulile de drept, atât în litera acestora, dar mai ales în spiritul lor, uneori acestea având rol de normă de reglementare, adică acolo unde textul legal nu specifică concret soluţionarea cauzei, se aplică norma principiului de drept de care trebuie să ţină cont interpretul legii.

Principiile fundamentale ale dreptului depăşesc sfera şi cadrul unei ramuri de drept şi au mai mare longevitate şi arie de cuprindere decât norma juridică, ele servind drept etalon pentru interpretarea noilor norme juridice, ajutând la integrarea acestora în ordinea juridică, socială sau canonică existentă. Totodată, principiile generale de drept reprezintă „prescripţiile fundamentale care canalizează crearea dreptului şi aplicarea sa”[3]. Principiile generale şi fundamentale ale dreptului constituie inevitabil o miză a dezbaterilor privind legitimitatea ordinii de drept.

Principiile, calificate ca fundamentale sau generale, sunt reguli juridice superioare care intră sub incidenţa dreptului material conceput ca un set de standarde ierarhizate. Principiul are vocaţia de a fi aplicabil unui număr nedeterminat de situaţii care se regăsesc în prescripţia sa (generalitate logică). Principiul ar avea şi o generalitate de extindere în sensul că obiectul sau ipoteza acestuia ar cuprinde o serie nelimitată de obiecte specifice, capabile să fie guvernate de reguli particulare. Mai mult, principiul se

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); Lector Universitar Doctor, Universitatea „Valahia” din Târgoviște; cosmin.santi@valahia.ro

[1] S. Popescu, *Teoria generală a dreptului*, Editura Lumina Lex, București, 2000, p. 163.

[2] M. Grigore, *Tehnica normativă*, Editura C.H. Beck, București, 2009, p. 274.

[3] N. Popa, *Teoria generală a dreptului*, ediția a 3-a, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 95.

bucură de o generalitate prin intensitate corespunzătoare poziţiei sale superioare în ierarhia normelor juridice[4].

Expuse în mod pretorian de către sistemul juridic, principiile generale ale dreptului ocupă un loc important în jurisprudenţă, pentru că judecătorul este responsabil pentru respectarea acestor principii, trebuind să aplice şi să interpreteze legea în litera şi spiritul lor.

Un principiu argumentează într-o direcţie, dar nu prescrie o anumită decizie, pentru că acesta conferă mai multă consistenţă decât normele juridice. Principiile sunt importante în această privinţă datorită faptului că scopul corect al ordinii juridice şi contribuţia specială a acesteia este de a minimiza elementul arbitrar[5] în normele şi deciziile legale.

Atât, principiile dreptului, eclesiologic, cât şi ale dreptului laic, sunt de origine divină, se sprijină pe gândirea şi simţirea fiinţială a omului, deci sunt rezultanta unui act sinergic, de împreună lucrare a omului cu Dumnezeu şi care trebuie să reglementeze cadrul de legiferare a voinţei divino-umane, în folosul întregii creaţii, spre dezvoltarea şi progresul spiritual şi material al societăţii omeneşti.

În ceea ce priveşte apariţia principiilor de drept comun bisericesc, acestea s-au conturat odată cu apariţia în istorie a Bisericii creştine, cu scopul de a exprima viaţa şi lucrarea Bisericii, instituţie divino-umană, care şi-a desfăşurat activitatea încă de la început în mijlocul societăţii omeneşti, condusă după anumite reguli şi legi, în sfera unui stat cu o anumită orânduire politică şi juridică.

În creştinism totul începe şi totul se termină printr-un proces: la începutul istoriei umane, sancţiunea divină loveşte comportamentul lui Adam şi Eva alungaţi din paradisul pământesc; Cain este judecat de divinitate pentru fratricid, Hristos este judecat şi condamnat la moarte, acesta fiind exemplul erorii judiciare omeneşti; iar la sfârşitul istoriei umanităţii, vom asista la judecata finală[6] sau Judecata Universală, potrivit eshatologiei creştine, când vor fi judecaţi atât cei vii, cât şi „*cei morţi întru Hristos care vor învia întâi*" (1 Tesaloniceni 4, 16).

Astfel, a fost necesar ca Biserica să îşi creeze un cadru organizatoric juridic, pentru că, având un aspect comunitar-văzut, se sprijină pe fundamentele principiilor dreptului, orientată fiind întotdeauna spre misiunea ei harică. Biserica nu şi-a constituit dreptul ei doar pentru a avea un sistem juridic, cu scopul de a se umaniza sau seculariza, de a-şi pierde dimensiunea spirituală, ci, din contră, Biserica a fost nevoită să apeleze la un sistem de drept pentru a putea fi de folos societăţii în care activează, dar mai ales să poată sprijini pe credincioşii ei, membrii unui stat, între care s-au născut raporturi sociale şi juridice.

Principiile fundamentale canonice sunt principii de organizare şi administrare a Bisericii, fiind rânduite de la început în lumina învăţăturii Mântuitorului Hristos, ca bază şi temelie de nezdruncinat, alături de dogmele şi preceptele morale. Sunt canonice pentru că au fost stabilite prin normele canonice, pe care Sfinţii Părinţi le-au adoptat şi confirmat la Sinoadele Ecumenice, ca obligatorii şi universal valabile pentru întreaga Biserică.

Principiile canonice fundamentale ale Bisericii se regăsesc în special în Constituţia sa Universală, „care constă în colecţia Sfintelor Canoane, în practica îndelungată şi constantă a vieţii bisericeşti, devenită obicei al dreptului canonic"[7]. Aceste principii reprezintă fundamentul organizării vieţii interne a Bisericii, spre îndeplinirea misiunii sale pastoral-misionare, canonico-juridice şi sacramentale, precum şi reglementarea raporturilor cu viaţa externă reprezentată de anumiţi factori de natură socială, politică, administrativă, economică, juridică şi religioasă. Principiile dreptului canonic reprezintă propoziţii aplicabile tuturor sistemelor sau prescripţiilor canonice. Acestea sunt aplicabile tuturor Bisericilor Ortodoxe autocefale, deci au caracter universal, conform tradiţiei şi conştiinţei canonice. Dovada acestei realităţi *de facto* a dreptului canonic ortodox o constituie prezenţa în toate legile constituţional-organice statutare ale tuturor Bisericilor

[4] P. Gérard, *Aspects de la problématique actuelle des principes généraux du droit*, in „Déviance et société", 12 (1988), no. 1, pp. 75, 78.

[5] J. Braithwaite, *Rules and Principles: A Theory of Legal Certainty*, in „Australian Journal of Legal Philosophy", vol. 27, 2002, pp. 2, 5.

[6] S. Guinchard (coord.), *Droit processuel. Droits fondamentaux du procès*, 10e édition, Édition Dalloz, Paris, 2019, p. 1.

[7] L. Stan, *Despre principiile canonice fundamentale ale Ortodoxiei*, în „Biserica și Dreptul III. Principiile Dreptului Canonic Ortodox", Editura Andreiana, Sibiu, 2012, p. 6.

Ortodoxe autocefale locale, care afirmă şi asumă în unanimitate că Bisericile Ortodoxe[8] sunt şi rămân în comuniune şi unitate dogmatică, liturgică şi canonică.

Baza dreptului canonic şi implicit al principiilor sale o reprezintă teologia. Rezultatele studiului teologic formează datele pentru disciplina dreptului canonic şi dreptul canonic oferă norme de acţiune pentru punerea în aplicare a valorilor sale, care sunt concepute pentru a servi scopurilor pentru care există Biserica.

Căutarea principiilor dreptului canonic trebuie să înceapă de la nivelul sistemelor canonice individuale, ale Bisericilor particulare, neexistând o entitate juridică ca un sistem de drept canonic universal valabil pentru toate Bisericile creştine. Fiecare Biserică Ortodoxă particulară sau autocefală, în afară de canoanele universale, poate să aibă un drept bisericesc propriu, după care să-şi conducă şi să-şi organizeze propria viaţă internă, conform dispoziţiilor Canonului 39 Trulan[9]. Acest sistem de drept bisericesc propriu trebuie să fie în concordanţă cu sfintele canoane universale şi fundamentale ale Bisericii, să fie pătruns de spiritul dreptului general[10] şi să slujească aceluiaşi scop unic al Bisericii. Astfel, numai în aceste condiţii Bisericile Ortodoxe locale pot să-şi păstreze propriile obiceiuri de drept şi aşezăminte particulare.

Însă, principiile dreptului canonic nu se caracterizează doar prin generalizarea lor, ci şi prin exprimarea valorilor distinctive teologice şi a tradiţiei canonice a unui sistem canonic-eclezial[11], elaborat şi interpretat de ştiinţa teologică sau eclesiologică. Aşadar, principiile sunt distinctiv canonice atunci când au un conţinut eminamente teologic sau religios, răspunzând nevoilor intrinseci ale Bisericii şi fiind în concordanţă cu învăţătura dogmatică şi cu preceptele morale creştine.

Principiile canonice fundamentale ale Ortodoxiei se cuprind, pe de o parte, în constituţia universală a Bisericii, oglindită în colecţia sfintelor canoane, iar pe de altă parte, în practica şi tradiţia îndelungată şi constantă a Bisericii, devenită obicei al dreptului canonic. Aceste principii sunt cuprinse atât în Revelaţia naturală, dar mai ales în cea supranaturală, adică în adevărurile de credinţă cuprinse în Sfânta Scriptură şi Sfânta Tradiţie, cât şi în condiţiile obiective ale vieţii naturale a societăţii.

Organizarea Bisericii ca instituţie văzută, în forma ei externă, s-a făcut după modelul instituţiilor omeneşti, dar a avut la bază propriile ei principii de drept şi de conducere fundamentate pe respectarea învăţăturilor de credinţă şi pe respectarea principiilor morale. „Puterea legiferatoare a Bisericii determină, în mod necesar, nevoia apărării acestor principii de drept, care, în cazul în care sunt încălcate, periclitează realizarea scopului fixat de Mântuitorul Iisus Hristos”[12].

„În dreptul canonic principiile sunt sursa materială, izvorul din care apare conţinutul, substanţa sau fondul normelor juridice. Aceste principii se cuprind în Revelaţie şi decurg din ea, atât din revelaţia supranaturală, cât şi din cea naturală, adică atât din adevărurile de credinţă cuprinse în Sfânta Scriptură şi în Sfânta Tradiţie, cât şi din condiţiile obiective ale vieţii naturale ale societăţii, din care se desprind elementele revelaţie naturale ce se tălmăcesc de Biserică, în lumina celor supranaturale. Deci, principiile canonice, trebuie să fie în raport cu învăţătura de credinţă a Bisericii şi nicidecum nu pot reprezenta poziţii contrare dogmelor sau moralei creştine, întemeiată şi ea tot pe aceleaşi adevăruri de credinţă”[13].

Conform celor două direcţii de provenienţă a principiilor, acestea se împart în principii cu fond dogmatic şi juridic, şi principii cu fond simplu juridic sau canonic.

Principiile cu fond dogmatic sunt exprimări juridice şi canonice ale învăţăturii de credinţă şi a adevărurilor dogmatice, stâlp şi temelie a organizării ecleziale comunitare a societăţii religioase. „Aceste aplicări se manifestă în relaţiile concrete de viaţă, în învăţătura despre fiinţa Bisericii, în modul de lucrare şi articulare a Bisericii, în modul prin care se face vădită autenticitatea Bisericii, în modul prin care se

[8] A se vedea art. 2, alin.1 din Statutul pentru organizarea și funcționarea Bisericii Ortodoxe Române, republicat în Monitorul Oficial, partea I, nr. 97 din 10 februarie 2020.

[9] Nicodemus the Hagiorite, Agapius the Monk, *The Rudder (Pedalion) of the Metaphorical Ship of the One Holy Catholic and Apostolic Church of the Orthodox Christians, or All the Sacred and Divine Canons Hardcover*, 1st edition, transleted by Denver Cummings, Publisher The Orthodox Christian Educational Society, 1957, p. 335.

[10] T. Valdman, *Însemnătatea Sinodului al VI-lea Ecumenic pentru codificarea canoanelor*, în „Studii Teologice”, XXII (1970), nr. 9-10, p. 720.

[11] N. Doe, *The Principles of Canon Law*, in „Ecclesiastical Law Journal”, 5 (1999), no. 25, pp. 222, 227.

[12] S.P. Pufulete, *Pedeapsa coborârii din treaptă după Canoanele Bisericii Ortodoxe*, în „Studii Teologice”, XXVII (1975), nr. 1-2, p. 41.

[13] I. Floca, *Drept canonic ortodox. Legislație și administrație bisericească*, vol. II, Editura Institutului Biblic și de Misiune al Bisericii Ortodoxe Române, București, 1990, p. 217.

exercită puterea bisericească, cât şi prin modul în care se comportă Biserica faţă de celelalte forme de organizare ale vieţii umane şi în mod deosebit faţă de stat”[14].

Din această categorie fac parte următoarele principii fundamentale:

1. Principiul eclesiologic-instituţional;
2. Principiul organic sau constituţional bisericesc;
3. Principiul ierarhic;
4. Principiul sinodal;
5. Principiul iconomiei;
6. Principiul autonomiei externe;
7. Principiul loialităţii faţă de stat.

Principiile canonice cu fond simplu juridic şi canonic „constituie exprimări ale modului prin care Biserica a rânduit şi a organizat, în prevederi generale, structurile cele mai potrivite ale acesteia, prin care şi-a reglementat legăturile dintre marile centre teritoriale ale acesteia, ca efect al relaţiilor vremii şi, mai apoi, al legăturilor acesteia cu principalii factori externi, cu care intră în contact viaţa administrativă a Bisericii, cu graniţele statale şi cu legile”[15]. Din această categorie fac parte următoarele principii fundamentale:

1. Principiul autocefaliei;
2. Principiul autonomiei interne;
3. Principiul subsidiarităţii;
4. Principiul nomocanonic sau pravilnic;
5. Principiul teritorial.

Este important de remarcat faptul că principiile canonice nu sunt o înşiruire *numerus clausus*[16], întrucât acestea au conţinut concret, asigurând funcţionalitatea tuturor normelor canonice. Între principiile fundamentale de drept canonic şi normele juridico-canonice delimitarea se face potrivit raportului care există între parte şi întreg, potrivit căruia normele canonice se raportează în permanenţă la principii, acestea formând un tot unitar şi conlucrând în buna funcţionare a sistemului de drept bisericesc.

Respectarea principiilor canonice fundamentale de organizare şi administraţie, transmise de Mântuitorul Hristos, păstrate şi aprofundate de către Sinoadele Ecumenice şi de către fiecare „Biserică locală cu baze canonice alcătuite pe aceste principii, înseamnă rămânerea în ecumenicitatea ortodoxă”[17].

În dreptul canonic, *in re* şi *ex usu*, toate normele canonice se raportează şi se bazează exclusiv pe principiile fundamentale enunţate, ca pârghii şi mijloace de elaborare şi redactare a legilor potrivit voinţei Bisericii, păstrându-se totodată nealterate izvoarele ei dogmatice şi morale, în conformitate cu întreaga tradiţie şi conştiinţă canonică.

2. Principiile canonice cu fond dogmatic şi juridic

2.1. Principiul eclesiologic-instituţional

Acest principiu este definitoriu şi specific Ortodoxiei deoarece, prin prisma acestuia Biserica arată faptul că a înţeles şi continuă să înţeleagă adevărul revelat primit pe cale supranaturală. Biserica, instituţie şi comunitate văzută, are toate mijlocele necesare realizării sfinţeniei şi lucrării mântuitoare, activitate pe care o desfăşoară în spaţiul văzut al comunităţilor locale şi în spaţiul eclesiologic al întregii lumi *(oikumene*).

Principiul eclesiologic-instituţional a luat naştere odată cu întemeierea Bisericii pe Cruce de către Mântuitorul Hristos şi cu intrarea Bisericii în istorie la Cincizecime, punând în evidenţă caracterul Bisericii de instituţie divină şi umană[18], adică sub dublul său aspect văzut (imanent) şi nevăzut (transcendent), a cărei activitate se desfăşoară pe pământ, în condiţiile organizării vieţii sociale a membrilor care o compun.

---

[14] L. Stan, *Despre principiile canonice fundamentale ale Ortodoxiei*, în „Biserica și Dreptul III. Principiile Dreptului Canonic Ortodox”, Editura Andreiana, Sibiu, 2012, pp. 6-7.

[15] *Ibidem*.

[16] P. Malaurie, L. Aynès, *Droit civil: introduction générale*, 3e édition, Defrénois, Paris, 2009, p. 163.

[17] Ș. Morariu, *Autoritatea bisericească în primele veacuri creştine*, Editura Bren, București, 2007, p. 33.

[18] J. Zizioulas, *Eucharist, Bishop, Church: the Unity of the Church in the Divine Eucharist and the Bishop during the First Three Centuries*, translated by Elizabeth Theokritoff, Holy Cross Orthodox Press, Brookline, Massachusetts, 2001, p. 61.

O viaţă organizată este aproape imposibil de realizat fără piloni instituţionali, însă rămâne deschisă problema procesului şi gradului de instituţionalizare. Chiar dacă instituţiile din cadrul Bisericii îmbracă o formă juridică, totuşi acest lucru nu prejudiciază cu nimic misiunea dumnezeiască a acesteia, ci, din contră, ajută şi sprijină activitatea pastorală a Bisericii, prin organizarea şi armonizarea vieţii ei intrinseci şi prin reglementarea raporturilor dintre membrii ei.

Sub aspect eclesiologic-instituţional, Biserica cuprinde principiile, instituţiile şi normele de drept după care se organizează şi se conduce, sub aspectul ei văzut de societate religioasă creştină, cu o formă de alcătuire bine determinată. Astfel, Biserica reprezintă comunitatea şi organismul divino-uman instituit de Dumnezeu, dar şi societatea umană unită în cadrul Ortodoxiei Universale, având la bază învăţătura creştină revelată, ierarhia bisericească şi Sfintele Taine.

Principiul eclesiologic-instituţional stă la baza piramidei principiilor canonice, fiindcă toate celelalte principii de drept bisericesc se sprijină şi conlucrează cu acesta pentru o bună organizare şi funcţionare a Bisericii, prin legislaţie, norme şi instituţii juridice care au menirea de a alcătui şi reglementa atât viaţa internă a membrilor societăţii creştine, cât şi viaţa externă a Bisericii, în raportul acesteia cu instituţiile statului în care fiinţează şi îşi desfăşoară activitatea mântuitoare.

Astfel, principiul eclesiologic-instituţional este baza de construcţie a întregului sistem sau edificiu juridic bisericesc[19], necesar şi obligatoriu pentru o activitate şi misiune corectă, coerentă şi eficientă a Bisericii în lume şi în societate.

2.2. Principiul organic sau constituţional bisericesc

Principiul organic sau constituţional bisericesc se ocupă de alcătuirea şi lucrarea organică a Bisericii, fiind numit de canonistul român Liviu Stan, drept principiul participării mirenilor sau laicilor la întreaga lucrare a Bisericii: „Mirenii fiind un element constitutiv al Bisericii, este evident că rolul lor nu poate fi atât de lipsit de importanţă, încât să fie reduşi la un simplu subiect pasiv al administraţiei bisericeşti, din contră, într-o Biserică normal organizată, mirenii ca şi ierarhia, sunt un factor viu, un element activ care participă intens la viaţa bisericească, având pe lângă îndatoriri şi drepturile lui în Biserică”[20], dând naştere ideii primordiale de Biserică vie.

Acest principiu este unul constitutiv pentru Biserică, pentru că, pe de o parte priveşte comunitatea eclezială ca un tot unitar, ca un organism complex cu toate funcţiile sale, iar pe de altă parte, reflectă toate părţile acestui organism, comunitatea în comuniune, mădularele Trupului lui Hristos, care conlucrează efectiv la săvârşirea şi exercitarea întreitei lucrări bisericeşti (învăţătoreşti, sfinţitoare sau sacramentale şi jurisdicţionale sau de conducere). „Biserica este un corp - Trupul lui Hristos, în sens sacramental, în sens mistic şi eclesiologic, dar acest corp nu trebuie înţeles în sens de corporaţie seculară sau de partid politic, creştinismul ridicându-se deasupra oricărei forme de ideologie lumească”[21].

Principiul organic îmbracă şi forma de constituţionalitate bisericească, deoarece exprimă rânduiala canonică specifică, potrivit căreia, „unităţile bisericeşti şi organele de conducere a Bisericii, se constituie sau se alcătuiesc prin exprimarea voinţei tuturor membrilor Bisericii, iar nu numai prin voinţa unei căpetenii sau a unei singure categorii de membri. Şi, precum organele de conducere ale Bisericii se constituie prin voinţa tuturor membrilor ei, tot la fel şi lucrarea acestor organe se săvârşeşte prin colaborarea efectivă a tuturor categoriilor de membri ai Bisericii”[22], cler, credincioşi şi monahi deopotrivă.

Aşadar, potrivit scopului soteriologic şi eclesiologic al Bisericii, nu poate fi eliminat sau îngrădit aportul niciunui element constitutiv din cele trei existente de la lucrarea sau activitatea bisericească, bineînţeles, în limitele şi competenţele fiecăruia, pentru că întregul edificiu al lucrării şi al organizaţiei bisericeşti se construieşte printr-un act de coresponsabilitate şi lucrare sinergică, în vederea realizării comuniunii şi mântuirii membrilor săi.

---

[19] A se vedea pe larg L.Stan, *Instituție și instituționalizare în viața bisericească*, în „Mitropolia Moldovei și Sucevei”, XLVI (1970), nr. 3-6, pp. 241-257.

[20] L.Stan, *Mirenii în Biserică*, Tiparul tipografiei Arhidiecezane, Sibiu, 1939, p. 25.

[21] Î.P.S. Prof. Dr. Nifon Mihăiță, Arhiepiscopul și Mitropolitul Târgoviștei, *Misiologie creştină*, ediția a 2-a, Editura ASA, București, 2005, p. 139.

[22] I.Floca, *Drept canonic ortodox. Legislație și administrație bisericească*, Editura Institutului Biblic și de Misiune al Bisericii Ortodoxe Române, București, 1990, p. 194.

2.3. Principiul ierarhic

După învăţătura Mântuitorului Hristos importanţa acestui principiu fundamental canonic constă în faptul că lucrarea sfinţitoare a Duhului Sfânt se săvârşeşte în Biserică prin mijlocirea ierarhiei, adică a acelor persoane, membri ai Bisericii, bărbaţi, care pentru vrednicia lor, prin credinţa tare şi viaţa morală curată, printr-o pregătire specială anume în vederea afioresirii lui Dumnezeu, primesc prin Taina Hirotoniei puterea bisericească, ca act de trimitere canonică. Poziţia episcopilor în structura şi organizarea Bisericii reprezintă baza şi centrul puterii bisericeşti[23].

Puterea bisericească constă în toate mijloacele spirituale pe care Mântuitorul Hristos le-a instituit în Biserică pentru sfinţirea credincioşilor săi, adică Sfintele Taine (absolut necesare pentru mântuire), dar şi prin ierurgii, pe care Biserica le-a fixat pentru mângâierea şi întărirea în credinţă a membrilor săi şi lucrurilor create de Dumnezeu spre folosul omului. Toate aceste lucrări sfinte nu pot fi administrate decât de membrii ierarhiei de instituire divină: episcopi, preoţi şi diaconi, rânduiţi canonic şi legal, prin hirotonie validă, fiind astfel îndreptăţiţi să exercite puterea primită prin hirotonie, în baza unui act jurisdicţional, dat de autoritatea canonică[24], în limitele competenţei respective. De aceea, fiecare din cele trei trepte ale ierarhiei de instituire divină nu va putea să exercite decât acele lucrări harice care intră în competenţa şi capabilitatea lor primită prin hirotonie[25], conform treptei ierarhice respective.

Pe lângă aspectul de succesiune apostolică, principiul ierarhic presupune şi existenţa unor oficii bisericeşti, având competenţă diferită fiecare, dar în strânsă dependenţă unele de altele. Aceste două entităţi ecleziale, eparhia şi parohia, s-au dovedit indispensabile în organizarea Bisericii încă de la început. Organizarea şi administrarea acestora au făcut obiectul canoanelor încă din primele veacuri creştine.

Puterea episcopală este *jure divino*, iar nu *jure humano*. Episcopului i se recunoaşte dreptul de exclusivitate în conducerea eparhiei, este autoritatea canonică deplină şi legitimă, în sensul că, el singur poartă răspunderea exercitării puterii bisericeşti în cele trei laturi de manifestare: învăţătorească, sfinţitoare şi de conducere, inclusiv aplicarea judecăţii pentru a păstra ordinea şi disciplina morală în interiorul Bisericii. În eparhia sa, chiriarhul are dreptul de legiuitor local, dreptul de judecător bisericesc principal şi dreptul de prim organ executiv.

Însă, ierarhia trebuie să fie un mediu transparent prin care membrii Bisericii experiază şi primesc puterea dumnezeiască, iar ea va fi cu atât mai transparentă pentru puterea dumnezeiască cu cât se va smeri mai mult[26], se va dărui şi va sluji mai mult ca existenţă deosebită de cea dumnezeiască.

În organizarea şi conducerea Bisericii, principiului ierarhic i se dă o expresie adecvată şi riguros canonică, prin normele cuprinse în legiuirile bisericeşti cu privire la treptele clerului de mir şi a celui monahal, la unităţile bisericeşti locale şi teritoriale, la organizarea şi competenţa instanţelor disciplinare şi de judecată bisericească, la conducerea eparhiilor, la atribuţiile organelor centrale eparhiale, la constituirea Sinodului Permanent, a Sinodului Mitropolitan şi a Sfântului Sinod, ca şi a celorlalte organe centrale de conducere ale Bisericii[27]. Ierarhia bisericească are rolul să conducă şi să vegheze la păstrarea neschimbată a disciplinei bisericeşti, la păstrarea învăţăturii de credinţă neschimbate şi nealterate, principiul ierarhic reprezentând un principiu de bază al puterii bisericeşti în organizarea şi conducerea ei.

2.4. Principiul sinodal

Sinodalitatea reprezintă modelul tradiţional şi constant de organizare a Bisericii, dar şi activitatea de conducere a vieţii bisericeşti statornicită în învăţăturile şi poruncile Mântuitorului Hristos şi urmată de către Sfinţii Apostoli şi de urmaşii acestora, prin succesiunea apostolică, până astăzi. În cuprinsul succesiunii apostolice intră de fapt transmiterea întregii puteri bisericeşti, aceasta reprezentând o unitate corespunzătoare unităţii Bisericii[28], fiind transmisă integral şi nu fragmentar sau parţial, pentru că ea a fost

---

[23] L.Stan, *Importanța canonico-juridică a Sinodului al IV-lea Ecumenic*, în „Biserica și Dreptul II. Izvoarele Dreptului Canonic Ortodox", Editura Andreiana, Sibiu, 2012, p. 9.

[24] I.D. Ivan, *Importanța principiilor fundamentale canonice de organizație și administrație, pentru unitatea Bisericii*, în „Mitropolia Moldovei și Sucevei", XLV (1969), nr. 3-4, p. 156.

[25] A se vedea D. Stăniloae, *Slujirile bisericești și atribuțiile lor*, în „Ortodoxia", XVII (1970), nr. 3, pp. 462-469.

[26] D. Stăniloae, *Temeiurile teologice ale ierarhiei și ale sinodalității ei*, în „Studii Teologice", XII (1970), nr. 3-4, p. 177.

[27] I. Floca, *Drept canonic ortodox*, vol. I, p. 196.

[28] L.Stan, *Succesiunea apostolică*, în „Studii Teologice", VII (1955), nr. 5-6, p. 319.

împărtășită complet de către Hristos Bisericii Sale, pentru a putea fi exercitată de către slujitorii ei în folosul credincioşilor.

Biserica are o natură sinodală, este sinaxă şi sinod, iar acest lucru se manifestă în întreg corpul eclezial, atât la nivel local, prin comuniunea sinodală regională, cât şi la nivel panortodox, ecumenic sau universal (oikumene), adică prin trăirea sinodalităţii Bisericii la nivel general.

Sinodul reprezintă cea mai înaltă autoritate, sub asistenţa Duhului Sfânt, în măsură să ia decizii care implică credinţa şi viaţa creştinilor[29], indiferent dacă este vorba despre o Biserică locală autocefală sau de toate Bisericile Ortodoxe (*Consensus Ecclesiae Dispersae*[30]).

În Biserică scopul şi principiul fundamental de conducere a fost întemeiat şi fixat odată pentru totdeauna de către Capul ei nevăzut, Mântuitorul Iisus Hristos. Conducerea în Biserică nu revine unei singure persoane, „unui sindic sau actor”[31], ci unui organism colegial, unei ierarhii de drept divin, care a primit de la Întemeietorul ei, puterea să-i îndrume pe credincioşi, potrivit misiunii de conducere a membrilor săi pe calea cea dreaptă a mântuirii. Sinodalitatea implică elaborarea conţinutului credinţei creştinismului nedivizat[32].

Ideea complementarităţii dintre sinodalitatea episcopală şi larga comuniune bisericească se constată încă din Biserica veche, în faptul că la sinoade participau şi reprezentanţii clerului, ai monahilor şi ai poporului credincios, fiind întotdeauna consultaţi înainte de adoptarea definiţiilor sinodale. Astfel că, ordinea internă corelată cu cea a *acquis-ului comunitar bisericesc* a dat expresie şi putere conducerii sinodale, ca unica formă de conducere reală, legitimă şi fidelă voinţei divine. Sinodalitatea trebuie să se manifeste în toată plenitudinea sa prin coresponsabilitate, prin întâlnirea obligatorie a episcopilor de două ori pe an, pentru a dezbate probleme de doctrină, de organizare şi disciplină bisericească, potrivit tradiţiei apostolice şi canonico-bisericeşti (can. 37 Ap., 5 Sin. I Ec., 19 Sin. IV Ec.).

Biserica Răsăriteană are ca trăsătură fundamentală sinodalitatea sau conciliaritatea, adică o funcţionare intereclesială capabilă să aducă viaţa la diversitate. Nu este o coincidenţă faptul că Biserica Ortodoxă este definită drept „*Biserica celor şapte Sinoade Ecumenice*”[33].

Principiul sinodalităţii este expresia egalităţii în putere a tuturor episcopilor, de aceea deplina putere bisericească o deţine numai întreg episcopatul, ceea ce reflectă şi implică exercitarea unitară a puterii bisericeşti. Sinodalitatea se fundamentează pe egalitatea tuturor episcopilor[34], în virtutea moştenirii lor comune a slujirii apostolice. Însă sinodalitatea trebuie înţeleasă ca o comuniune a Bisericilor reprezentate de chiriarhul întâistătător sau de delegatul acesteia şi nu ca o colegialitate a episcopilor, care este o practică şi o tradiţie a Bisericii Apusene.

De aceea, principiul sinodalităţii reprezintă principiul hristologic şi apostolic al organizării şi conducerii Bisericii[35], principiu dezvoltat în epoca patristică, continuat şi aplicat până în prezent de toate Bisericile Ortodoxe autocefale locale.

Prin urmare, principiul sinodal desemnează modul superior de conducere al Bisericii, care este unul colectiv şi nu individual, întrucât ierarhii unei Biserici sau ai mai multor Biserici, nu sunt ei înşişi, în mod individual, organe de conducere, ci conducerea superioară a Bisericii este constituită de sinoade sau soboare. Acest principiu îşi află expresia în voinţa divină, în învăţătura apostolică, în toată tradiţia bisericească, precum şi în voinţa canoanelor elaborate şi emise de Sinoadele Ecumenice - autoritatea sinodală prin excelenţă.

2.5. Principiul iconomiei

Temeiul principiului iconomiei este noţiunea de lege aşa cum o înţelege Biserica şi cum o aplică. Spre deosebire de dreptul laic, care înţelege legea ca normă fixă şi general obligatorie, având norme de aplicare,

---

[29] M. Kubler, *Orient chrétien, orthodoxie, Eglises orientales*, in „L'Orient Chrétien”, Cahiers du Bicentenaire d'Alzon, no.4, Paris, 2010, p. 41.

[30] J. Schwetz, *Theologia fundamentalis seu generalis*, Publisher Congr. Mechitaristica, Viena, 1862, p. 514.

[31] I.D. Ivan, *Bunurile bisericești în primele șase s Situația lor juridică și canonică*, Editura Basilica, București, 2014, p. 72.

[32] M.Kubler, *Orient chrétien, orthodoxie, Eglises orientales*, p. 41.

[33] *Ibidem*, p. 40.

[34] C. Rus, *Canonul 34 Apostolic și implicațiile sale canonice*, în „*Ortodoxia*”, seria a II-a, V (2013), nr. 2, p. 82.

[35] † N. Vornicescu, *Principiul sinodalității în viața Bisericii Ortodoxe Române*, în „Studii Teologice”, XXV (1973), nr. 5-6, p. 317.

dreptul bisericesc priveşte legile ca prescripţii pe care autoritatea bisericească le poate aplica şi cu îngăduinţă (*iconomie*) şi cu asprime (*acrivie*), după împrejurări şi circumstanţe. Iconomia divină se reflectă în iconomia bisericească, care reprezintă lucrarea mântuitoare săvârşită de către Domnul nostru Iisus Hristos, având drept bază fundamentată iubirea infinită a lui Dumnezeu faţă de om.

Termenul de *iconomie* are corespondent în viaţa de stat, prin ceea ce desemnează termenul de *economie*, adică este vorba de o acţiune în fond identică între cele două atribute, totuşi deosebirea constă atât prin mijloacele pe care le foloseşte unul faţă de celălalt, cât şi prin scopul pe care îl urmăreşte fiecare.

Astfel, „prin economie, în sens curent sau profan, se înţelege administrarea, chivernisirea sau folosirea chibzuită a bunurilor materiale pentru satisfacerea nevoilor de întreţinere a vieţii omeneşti, pe când prin iconomie, în sens teologic sau bisericesc, se înţelege administrarea sau folosirea chibzuită ori buna chivernisire a mijloacelor specifice bisericeşti, nemateriale, în vederea satisfacerii unor trebuinţe legate de lucrarea mântuitoare a Bisericii sau chiar pentru facilitarea ori asigurarea directă a mântuirii”[36].

Iconomia desemnează acea procedură canonică prin care se aplică în anumite condiţii o derogare, temporară sau permanentă, de la o prescripţie canonică, avându-se în vedere întotdeauna binele spiritual şi moral al celui asupra căruia se aplică sau al Bisericii în integralitate.

Dreptul canonic sau bisericesc aşază ca temei de bază al acestui principiu moderaţia şi echilibrul între asprime şi îngăduinţă, între stricteţe şi blândeţe. Canonul 3 Trulan statuează principiul iconomiei ca o regulă a dragostei şi a îngăduinţei[37], Biserica Ortodoxă găsind de cuviinţă ca aplicarea iconomiei să fie calea de mijloc a unei discipline care cunoaşte, deopotrivă, metoda sancţiunilor aspre, dar şi metoda îngăduinţelor motivate de necesităţi excepţionale[38]. Această înţelepciune duhovnicească a dus la dezlegarea sau derogarea de la prescripţiile canonice, numite *dispense*, aplicabile în primul rând de autoritatea ierarhică, individuală (episcopul-*jus pastoralis*) pentru eparhia sa, sau colectivă (sinodul episcopilor, Sfântul Sinod – organul suprem de conducere al unei Biserici Ortodoxe autocefale), dar şi de preoţi, în parohia lor, prin mandatul primit de la chiriarh, în ceea ce priveşte Taina Spovedaniei şi aplicarea epitimiilor, prin echilibru între acrivie şi iconomie sau pogorământ.

Principiul iconomiei foloseşte toate mijloacele pentru înfăptuirea scopului Bisericii, respectiv îndreptarea şi mântuirea omului. De aceea, Biserica prin aplicarea principiului iconomiei, dovedeşte faptul că nu are în vedere realizarea unui drept penal, care doreşte pedepsirea celui ce a greşit şi reinstaurarea ordinii canonice indiferent de motivele şi circumstanţele săvârşirii faptelor penitentului, ci are în vedere iertarea şi recâştigarea credinciosului spre a continua drumul său pe calea mântuirii şi desăvârşirii. Autoritatea canonică este nevoită să penduleze între aplicarea cu acrivie a canoanelor şi între apelarea la principiul iconomiei canonice. Sfintele canoane rămân valabile în Biserică, chiar dacă unele au căzut în desuetudine, nefiind abrogate ori amendate în mod expres de autoritatea Bisericii[39].

Prin urmare, aplicarea principiului iconomiei este unul specific Ortodoxiei, fiind indicatorul armoniei dintre lege, disciplină şi dogmă, însă folosirea acestuia trebuie să se facă cu discernământ şi responsabilitate faţă de ordinea şi disciplina creştină, pentru a împăca asprimea legilor cu necesităţile şi realităţile vieţii[40] şi scopul general al normelor bisericeşti cu nevoile excepţionale ale credincioşilor, evitându-se, astfel, abuzul şi nedreptatea.

2.6. Principiul autonomiei externe

Principiul canonic al autonomiei externe stă la baza organizării şi funcţionării Bisericii, în ceea ce priveşte relaţiile cu alte organizaţii sau societăţi omeneşti, inclusiv relaţiile cu Statul. Biserica este autonomă faţă de Stat pentru că îşi desfăşoară activitatea, îşi reglementează, conduce şi administrează independent, prin organe proprii, toate problemele sale de ordin religios, cultural, administrativ şi

[36] L.Stan, *Iconomie și intercomuniune*, în „Biserica și Dreptul V. Probleme canonice actuale”, Editura Andreiana, Sibiu, 2014, pp. 9-10.

[37] Nicodemus the Hagiorite, Agapius the Monk, *The Rudder (Pedalion) of the Metaphorical...*, p. 296.

[38] V. Phidas, *Drept canonic. O perspectivă ortodoxă*, trad. din lb. greacă de Pr. Adrian Dinu, Editura Trinitas, Iași, 2008, p. 56.

[39] C. Santi, *Prevederi canonice privind Spovedania și Euharistia*, în „Adevărul și frumusețea credinței creștine”, Editura Arhiepiscopiei Târgoviștei, Târgoviște, 2017, p. 156.

[40] G. Cronț, *Economia în Dreptul bisericesc ortodox*, în „Biserica Ortodoxă Română”, LV (1937), nr. 1-2, p. 447.

judecătoresc, fiind supusă totuşi supravegherii şi controlului statului, demers ce nu anulează autonomia bisericească, statul neputându-se substitui Bisericii sau cultelor religioase.

Autonomia Bisericii Ortodoxe Române şi a cultelor religioase în general este asigurată şi respectată prin Legea fundamentală a României[41] conform art. 29, alin. 3: „*Cultele religioase sunt libere şi se organizează potrivit statutelor proprii, în condiţiile legii*" şi alin. 5: „*Cultele religioase sunt autonome faţă de stat şi se bucură de sprijinul acestuia...*", dar şi de Legea nr. 489/2006 privind libertatea religioasă şi regimul general al cultelor[42], care la art. 8, alin. 1, specifică: „*Cultele recunoscute sunt persoane juridice de utilitate publică. Ele se organizează şi funcţionează în baza prevederilor constituţionale şi ale prezentei legi, în mod autonom, potrivit propriilor statute sau coduri canonice*", iar art. 41, alin. 1 din Statutul pentru organizarea şi funcţionarea Bisericii Ortodoxe Române precizează că unităţile administrativ-teritoriale ale Patriarhiei Române „*sunt persoane juridice de drept privat şi utilitate publică*".

Cultul, asociaţia sau organizaţia religioasă are libertatea să îşi exercite propriul ritual religios sau ritual liturgic, bucurându-se de acest drept, care este de rang constituţional. Statutul pentru organizarea şi funcţionarea unui cult religios reprezintă actul juridic de organizare şi cadrul legal de relaţionare a comunităţii religioase cu statul. Astfel, caracterul diriguitor al legii trasează condiţiile în care cultele religioase se pot organiza, iar prevederile statutare şi regulamentare nu pot contraveni legii, deoarece respectarea legii reprezintă o obligaţie de rang constituţional.

Recunoscută ca organizaţie autonomă de către Stat, Biserica Ortodoxă depăşeşte cadrul dreptului de stat şi dreptului comun şi apare, prin specificul lucrării şi activităţii ei, cât şi prin poziţia ei juridică autonomă[43], ca un subiect aparte al dreptului internaţional şi naţional, dar cu un drept special.

Biserica şi-a elaborat şi adoptat singură, prin organe proprii, statutul şi regulamentele sale, se organizează, se administrează şi se conduce independent, fără amestec din partea autorităţii statale sau a altor organizaţii externe, de orice natură. Prin urmare, principiul autonomiei externe este respectat atât de către Biserică, cât şi de puterea de stat, regăsindu-se ca principiu constituţional (principiul autonimiei cultelor religioase art. 29 din Constituţia României), cât şi ca principiu al legislaţiei internaţionale (dreptul fundamental al libertăţii religioase: art. 10 - Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, art. 9 - Convenţia Europeană a Drepturilor Omului, art. 17 - Tratatul Fundamental al Uniunii Europene, art. 18 - Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, art. 18 - Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice).

2.7. Principiul loialităţii faţă de Stat sau principiul legalităţii

Prin acest principiu se evidenţiază aspectul şi atitudinea de loialitate a Bisericii faţă de stat, conform îndemnului Mântuitorului Hristos: „*Daţi deci Cezarului cele ce sunt ale Cezarului şi lui Dumnezeu cele ce sunt ale lui Dumnezeu*" (Matei 22, 21). Aceste cuvinte trebuie înţelese în sens propriu. „Ele definesc raportul dintre autoritatea politică şi cea religioasă şi ne învaţă, pe de o parte, că orice credincios are de îndeplinit, după porunca lui Dumnezeu, obligaţiuni civile şi religioase, pe de altă parte, nu există în principiu nici o incompatibilitate de ordin religios sau moral, între aceste două categorii de obligaţiuni. Ele pot fi aplicate şi pentru deosebirea puterii seculare de cea spirituală, cu menţiunea că, între ele Domnul Hristos nu stabileşte o opoziţie ca între Dumnezeu şi mamona (Matei 6, 24; Luca 16, 13), ci un paralelism pe care l-am putea asemăna oarecum cu cel dintre trupul şi sufletul omului, fiecare având drepturile sale legitime şi sfera sa proprie de activitate"[44]. Mântuitorul a scos în evidenţă şi principiul incompatibilităţii între puterea spirituală şi puterea temporală sau politică[45], respingând ispita stăpânirii peste împărăţiile lumii (Luca 4, 6-8; Matei 4, 8-10).

---

[41] *Constituția României*, publicată în Monitorul Oficial nr. 767 din 31 octombrie 2003.

[42] Legea nr. 489/2006 privind libertatea religioasă și regimul general al cultelor, publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 11 din 8 ianuarie 2007.

[43] L. Stan, *Despre autonomia bisericească*, în „Biserica și Dreptul III. Principiile Dreptului Canonic Ortodox", Editura Andreiana, Sibiu, 2012, p. 102.

[44] Î.P.S. Prof. Dr. Nifon Mihăiță, Arhiepiscopul și Mitropolitul Târgoviștei, *Ortodoxie și ecumenism*, Editura Agora, București, 2000, pp. 159-160.

[45] O. Pop, *Jurisdicția bisericească în Dreptul Bisericesc (parohială, episcopală și mitropolitană)*, Editura Mirton, Timișoara, 2004, p. 12.

Întotdeauna Biserica s-a raportat corect şi loial faţă de puterea suverană a statului, „prin socotirea Statului ca o formă de stăpânire (vremelnică şi temporală) pe care a rânduit-o Dumnezeu; prin neamestecul Bisericii în treburile Statului, ea fiind de altă natură decât Statul, având alt rost, alt domeniu de activitate; prin supunerea Bisericii faţă de legile Statului ca expresii ale suveranităţii acestuia şi, implicit, supravegherii şi controlului din partea autorităţii de stat, precum şi prin acordarea unei consideraţii şi unei cinstiri deosebite Statului, inclusiv prin rugăciuni pentru conducătorii lui”[46].

Principiul loialităţii faţă de Stat mai poartă denumirea şi de principiul dreptului de control al Statului[47], iar acest control nu implică o subordonare sau o supunere a Bisericii faţă de puterea politică, ci un respect al acesteia faţă de organizarea şi funcţionarea aparatului de Stat, în graniţele căruia Biserica trăieşte şi îşi exercită drepturile şi libertăţile specifice lucrării şi misiunii ei. Acest principiu trebuie înţeles în sensul că Biserica respectă suveranitatea Statului, Constituţia, legile organice şi toate celelalte legi interne ale Statului, se manifestă şi acţionează corect în raport cu acesta, conform prerogativelor sale, procedurilor şi mijloacelor proprii, sub auspiciul autonomiei bisericeşti, fără amestecul sau ingerinţele statului în treburile sale interne.

Biserica nu se conduce numai după legile şi normele proprii, ci trebuie să cunoască şi să respecte şi cadrul legislativ al statului în care îşi desfăşoară activitatea. Chiar actul de recunoaştere a personalităţii juridice a Bisericii este un act ce aparţine puterii legislative a statului.

Raportul dintre Biserică şi Stat este unul de parteneriat[48] şi întrajutorare reciprocă; deşi este autonomă, Biserica conlucrează cu Statul în diferite domenii de interes public, social-caritabil, educaţional, cultural şi administrativ, în beneficiul oamenilor şi societăţii în integralitate. Relaţiile sociale dintre membrii comunităţilor creştine, cetăţeni ai statului, au determinat Biserica să conlucreze cu Statul, pentru realizarea fericirii oamenilor, atât din punct de vedere lumesc, cât mai ales, spiritual-duhovnicesc.

Aşadar, Biserica Ortodoxă, fără a se implica în viaţa politică internă, a recunoscut şi recunoaşte autoritatea publică a Statului, ca voită fiind de Dumnezeu şi cere credincioşilor săi deplinul respect faţă de această autoritate şi de legile statului. Respectarea autorităţii de stat este ridicată de Biserică la rang de principiul dogmatic, pentru că este o poruncă a Mântuitorului Hristos, învăţătură stăruitoare şi consecventă a Sfinţilor Apostoli şi rânduială imperativă a acestora. Prin urmare, fiecare Biserică Ortodoxă autocefală are dreptul de a-şi stabili modul de relaţionare cu Statul în care se organizează şi funcţionează. În context european şi internaţional, însă, fiecare Biserică autocefală trebuie să cultive cooperarea practică şi solidaritatea creştină pentru a uni astfel libertatea naţională cu coresponsabilitatea universală a Bisericii

3. Principiile canonice cu fond exclusiv juridic

3.1. Principiul autocefaliei

Principiul autocefaliei este un principiu cu fond simplu juridic de conducere administrativă proprie a unei Biserici locale, care implică îndatorirea fiecărei Biserici autocefale de a păstra unitatea de credinţă, de viaţă liturgică şi de structură canonică cu toate celelalte Biserici Ortodoxe, în spiritul Tradiţiei apostolice şi patristice. Prin autocefalie, o Biserică dobândeşte totalitatea drepturilor care îi asigură o conducere complet independentă în câmpul lucrării pe care o săvârşeşte prin exercitarea celor trei ramuri ale puterii bisericeşti, şi anume: a puterii învăţătoreşti, a puterii sfinţitoare şi a puterii jurisdicţionale sau conducătoare, conform întreitei slujiri a Mântuitorului Hristos.

Prin autocefalie (termen provenit din limba greacă, termen compus din αύτός-însuşi şi κεφαλή-cap) înţelegem dreptul unei Biserici Ortodoxe locale de a se organiza şi conduce de sine, prin conducere proprie, din neamul său, constituită prin Sinod propriu şi independent, printr-un act de autoguvernare sau autoconducere deplină. Însă, această independenţă presupune în însăşi fiinţa şi existenţa ei, mărturisirea aceleaşi credinţe, una şi sfântă, cu întreaga Biserică dreptmăritoare. Deşi în epoca apostolică acest principiu

[46] I. Floca, *Drept canonic ortodox*, vol. I, p. 200.

[47] M. Constantinescu, *Coresponsabilitate în legalitate sau aplicarea principiului nomocanonic şi noul Statut al Bisericii Ortodoxe Române*, în „Statutul actual pentru organizarea și funcționarea Bisericii Ortodoxe Române. Tradiție și înnoire”, Editura Presa Universitară Clujeană, Cluj-Napoca, 2016, p. 395.

[48] Art. 7, alin.1 din Legea nr. 489/2006 privind libertatea religioasă și regimul general al cultelor, publicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 11 din 8 ianuarie 2007.

constituia un obicei de drept, autocefaliei i s-a dat puterea de principiu fundamental datorită învestirii cu forţă şi prestigiu de cea mai înaltă autoritate ecleziastică, Sinodul Ecumenic[49].

Autocefalia se manifestă în cadrul interdependenţei structurate de coresponsabilitatea ierarhic-sinodală a întregii Biserici. Din acest motiv aspectele de ordin doctrinar, canonic sau liturgic care pot să apară în cadrul unei Biserici autocefale în lipsa unei rezolvări convenabile la nivel autocefal, pot să fie rezolvate în cadrul sinodalităţii panortodoxe. Autocefalia este expresia voinţei întregii comunităţi a Bisericilor Ortodoxe, fiind o problemă practică de evoluţie administrativă şi juridico-canonică. Metoda şi procedurile de obţinere şi recunoaştere a autocefaliei unei Biserici ortodoxe locale de-a lungul timpului, au fost diverse şi diferite, conform practicii şi tradiţiei canonice a Răsăritului, precum şi jurisprudenţei bisericeşti.

Biserica Ortodoxă, din punct de vedere administrativ, se defineşte ca o comuniune de Biserici locale, autocefale şi autonome, ce păstrează o interdependenţă dogmatică, canonică şi liturgică. Autocefalia bisericească reprezintă capacitatea unei Biserici locale de a-şi reglementa problemele potrivit normelor şi regulamentelor proprii[50], păstrând totodată unitatea cu Ortodoxia universală. Drepturile fundamentale ale unei Biserici autocefale sunt: dreptul de a se conduce şi de a reglementa toate problemele interne fără intervenţia vreunei entităţi exterioare, fie bisericeşti, fie politico-statale şi dreptul de a-şi numi şi alege ierarhia, inclusiv Întâistătătorul său.

Autocefalia exprimă deplina maturitate a unei Biserici organizate într-un sistem sinodal regional sau pluriregional[51], iar dobândirea autocefaliei nu este altceva decât recunoaşterea formală, canonică, a acestei maturităţi ecleziale. Autocefalia reprezintă în limbajul bisericesc ortodox, statutul canonic al unei Biserici locale ce se bucură de o autonomie bisericească maximă şi de dreptul ca Sfântul său Sinod să aleagă pe întâistătătorul Bisericii respective, fără intervenţia nici unei alte autorităţi externe. O Biserică autocefală este aceea în care propriul Sfânt Sinod reprezintă autoritatea supremă, fără să depindă sau să fie subordonată, sub nici o formă, unui alt for exterior.

Principiul autocefaliei, în comparaţie cu suveranitatea politică sau independenţa statală, presupune următoarele limite: neintervenţia în treburile interne al unei Biserici autocefale faţă de celelalte Biserici autocefale surori, integritatea frontierelor teritoriale canonice, adică respectarea jurisdicţiei canonice şi drepturile egale ale Bisericilor autocefale[52] ca subiecţi ai relaţiilor inter-bisericeşti sau inter-ortodoxe. Autocefalia trebuie înţeleasă în cadrul practicii eclesiologice ca o interdependenţă bisericească şi nu ca o independenţă totală[53], care mai degrabă ar părea o ruptură sau o izolare, practică ce nu a existat niciodată şi este străină de tradiţia canonică răsăriteană, pentru că Bisericile Ortodoxe autocefale rămân întotdeauna în unitate dogmatică, canonică şi liturgică.

3.2. Principiul autonomiei interne

Acest principiu este unul constitutiv Bisericii, deoarece prin acesta se garantează deplina libertate de mărturisire a credinţei proprii şi de conducere după rânduielile şi canoanele ei. Prin acest principiu canonic se reglementează viaţa internă a Bisericii, adică anumite unităţi ale Bisericii se conduc de sine, prin organe proprii, fiind totuşi supuse supravegherii, controlului şi îndrumării din partea autorităţilor bisericeşti superioare (*drept de devoluţiune*).

Conform prescripţiilor acestui principiu, în viaţa Bisericii există două cazuri de aplicabilitate a autonomiei interne:

- raportul dintre unităţile teritoriale mai mari sau situate la mari distanţe unele de altele (unităţile numite Biserici autonome (mitropolii sau numai eparhii autonome), care se bucură de o independenţă mai restrânsă în raport cu cea a Bisericilor autocefale, fiind, într-o anumită măsură, subordonate Bisericilor autocefale;

---

[49] A se vedea pe larg C. Santi, *Aspecte teoretice și jurisprudență în materie canonică privind problema autocefaliei bisericești*, în „Rolul jurisprudenței în dezvoltarea noului drept român", Academia Română, Editura Universul Juridic, București, 2019, pp. 248-256.

[50] A se vedea C. Santi, *Autocefalia Bisericii Ortodoxe Române înainte și după Marea Unire de la 1918* în „Ortodoxia Românească și înfăptuirea Marii Uniri", Editura Arhiepiscopiei Târgoviștei, Târgoviște, 2018, pp. 184-204.

[51] P. Vlaicu, *Canon și libertate. Împărtășirea continua din experiența Bisericii*, Editura Presa Universitară Clujeană, Cluj-Napoca, 2013, p. 70.

[52] A. Shishkov, *Church Autocephaly as Sovereignty: A Schmittian Approach*, in „St Vladimir's Theological Quarterly", 60 (2016), no.3, p. 389.

[53] † Hierotheos, Metropolitan of Nafpaktos, *The institution of Autocephaly in the Orthodox Church*, disponibil pe: http://www.parembasis.gr/index.php/articles-in-english/5514-2018-11-19-en, (data ultimei accesări: 18.01.2021).

- raportul dintre unităţile şi chiar dintre aşezămintele sau instituţiile unei Biserici locale (mitropoliile, arhiepiscopiile, episcopiile, protopopiatele, parohiile, mănăstirile şi orice alte aşezăminte din cuprinsul unei Biserici locale autocefale sau autonome)[54], adică autonomia eparhială sau a unităţilor administrative bisericeşti.

Autonomia internă, ca expresie a autocefaliei, este independenţa unei unităţi bisericeşti organizate pe baza principiului etnic, principiu de mare importanţă în Ortodoxie, datorită legăturii intrinseci dintre Biserică şi popor. Universalitatea şi etnicitatea îşi au baza în actul Cincizecimii[55], iar etnicitatea şi autocefalia sunt cele două realităţi ale Bisericii Apostolice[56].

Canoanele 34 şi 35 Apostolic constituie temei juridico-canonic atât pentru exercitarea puterii bisericeşti şi păstrarea unităţii Bisericii în autonomia eparhială, cât şi pentru autonomia unei Biserici în cadrul rapoartelor şi legăturilor inter-ortodoxe.

3.3. Principiul subsidiarităţii

Principiul subsidiarităţii este un principiu filosofico-politic al cărui obiectiv este descentralizarea luării deciziilor. Sensul general şi scopul principiului subsidiarităţii constă în acordarea unui anumit grad de independenţă unei autorităţi subordonate faţă de o autoritate de nivel superior, în special o autoritate locală în relaţie cu autoritatea centrală[57] - (descentralizarea). Conform principiului subsidiarităţii, puterea centrală deţinută de stat trebuie să acorde iniţiative autorităţilor regionale şi locale, pentru ca cetăţenii să participe la deciziile referitoare la viaţa lor de zi cu zi. În ceea ce priveşte aspectul antropologic, acest principiu consideră omul ca o persoană care tinde să se realizeze pe deplin în diverse medii - familie, comunitate, asociaţii -, şi nu ca un individ dezrădăcinat şi ignorant al problemelor comunităţii.

„Raportul dintre stat şi culte este formulat în spiritul principiului subsidiarităţii care stă la baza întregii construcţii europene, o traducere politică modernă a mai vechiului principiu eclesiologic al sinodalităţii, adică al responsabilităţii colective şi distincte în acelaşi timp”[58].

Principiul subsidiarităţii nu se referă doar la distribuirea competenţelor între diferitele niveluri ierarhice şi/sau funcţionale ale unei structuri sociale, ci constituie expresia unui anumit concept participativ al tuturor grupurilor din structura respectivă. Subsidiaritatea implică, în primul rând, recunoaşterea autonomiei fiecărui grup al structurii pentru a-şi stabili obiectivele şi a decide procesele pe care încearcă să le atingă, dar implică, de asemenea, dialogul şi participarea tuturor membrilor grupului social în conceperea strategiilor de realizare a acestora, în execuţia şi evaluarea lor[59], precum şi respectarea instrumentelor de autoreglare şi coreglare.

„Subsidiaritatea se manifestă în plan eclezial intern prin raportarea Bisericii locale (eparhia la sistemul mitropolitan şi patriarhal), prin raportarea sistemului autocefal la comuniunea şi coresponsabilitatea panortodoxă; în plan extern prin asumarea autonomiei în cadrul relaţiilor dintre Biserică şi Stat şi în raporturile dintre Biserică şi celelalte instituţii care se manifestă în societate”[60]. Bisericile particulare şi Biserica Universală trebuie să îşi respecte competenţele reciproce[61], iar acest principiu oferă echilibru în interiorul comuniunii organice ecleziale, între sacramental şi instituţional, între cler şi credincioşi, ţinând cont de realitatea eclezială existentă.

3.4. Principiul nomocanonic sau pravilnic

Conform principiului nomocanonic, Biserica se conduce atât după legile sale proprii, cât şi după legile statului, fiind în strânsă legătură cu dispoziţiile principiului loialităţii Bisericii faţă de Stat. „Acestui principiu i s-a dat expresie încă din veacul al IV-lea, prin practica Sinoadelor Ecumenice şi prin aplicarea

---

[54] I. Floca, *Drept canonic ortodox*, vol. I, p. 201.

[55] D. Stăniloae, *Universalitatea și etnicitatea Bisericii în concepția ortodoxă*, în „Ortodoxia”, XXIV (1979), nr. 1-4, pp. 143-152.

[56] N.Dură, *Întâistătătorul în Biserica Ortodoxă. Studiu canonic*, în „Studii Teologice”, XL (1988), nr. 1, p. 17.

[57] A se vedea J. Barroche, La subsidiarité. Le principe et l'application, in „Études”, t. 408, nº 6, 2008, pp. 777-788.

[58] R. Preda, *Parteneriatul social dintre stat și cultele religioase. Marginalii la un proiect actual de lege*, în „TABOR-Tradiție și Actualitate în Biserica Ortodoxă Română”, III (2009), nr. 5, p. 29.

[59] L. Garasa, *La subsidiariedad en el Evangelio de Juan*, in „Theologica Xaveriana”, 59 (2009), no. 68, pp. 473-474, 477.

[60] P. Vlaicu, *Canon și libertate*..., pp. 67-68.

[61] A. Leys, *Ecclesiological Impacts of the principle of subsidiarity*, Uitgeverij Kok Pharos, Kampen, 1995, p. 201.

în viaţa Bisericii a unor legi fundamentale ale Statului, şi el s-a impus definitiv din veacul al V-lea, când se pare că au fost alcătuite primele nomocanoane”[62].

În cadrul Bisericii, încă din vechime au fost persoane care s-au preocupat de aspectele juridico-canonice ale activităţii ei, care s-au concretizat în colecţii de legi cu caracter bisericesc, dar şi mixt, incluzând legi civile, de stat sau pentru mireni, denumite nomocanoane sau pravile, de mare valoare juridică, după care s-au condus secole întregi atât Biserica, cât şi statul sau domnitorul ţării, judecata făcându-se după prevederile acestora[63].

În cuprinsul tradiţiei pravilnice distingem două părţi: prima parte, canonico-juridică, formată din legi bisericeşti, şi partea secundă, strict juridică, formată din legi de stat, care se referă la Biserică şi la activitatea ei[64].

Alcătuitorii şi interpreţii pravilelor s-au străduit să ofere un caracter eclesiologic principiilor şi normelor juridice canonice din conţinutul pravilelor şi să nu încalce prin această lucrare învăţătura dogmatică şi canonică a Bisericii. Din această perspectivă, alcătuitorii pravilelor au ţinut cont de obiceiul juridic al Bisericii Răsăritene din epoca bizantină[65], dar şi de obiceiul pământului (legea ţării, *lex terrae*), a etosului local al Bisericii. Biserica nu numai că a integrat în spiritualitatea ei valorile religioase, intelectuale şi juridice ale poporului respectiv, dar a devenit prin aceasta responsabilă pentru crearea unei culturi naţionale[66].

Tradiţia nomocanonică a Bisericii a fost şi s-a impus din ce în ce mai mult ca rânduială autentic ortodoxă în ceea ce priveşte organizarea şi conducerea acesteia. În Biserica Ortodoxă tradiţia nomocanonică a rămas un principiu călăuzitor, un îndreptar în atitudinea faţă de legile de stat, dar şi faţă de cele referitoare la probleme bisericeşti. De aceea, în dreptul canonic ortodox se arată faptul că Biserica se sprijină pe principiul nomocanonic sau pravilnic, căruia i se dă expresie prin toate legiuirile în vigoare ale Bisericii[67], ţinând mereu echilibrul între autonomia sa şi suveranitatea statului.

Întotdeauna Biserica şi-armonizat legislaţia internă, inspirându-se din legile de stat, legile civile pe care le-a îmbisericit şi le-a adoptat, pentru ca apoi să-şi creeze propriul sistem juridic bisericesc, bazat pe principiul pravilnic sau nomocanonic. Biserica a preluat din legile statului (imperiale sau nomi) doar acele legi care nu erau în contradicţie cu poruncile şi prescripţiile evanghelice, apoi şi-a creat propriile norme bisericeşti (canoane), iar fiindcă legătura dintre stat şi Biserică era una strâns legată (modelul simfoniei bizantine) au luat naştere colecţiile de legi, nomocanoanele sau pravilele după care s-au condus multe veacuri la rând, atât statul, cât şi Biserica, însă acestea aveau aceeaşi putere ca legislaţia seculară, legea canonică având întâietate în faţa celei profane.

Prin urmare, în principiul nomocanonic, dreptul bisericesc se întâlneşte şi conlucrează cu dreptul civil, dreptul divin cu dreptul uman, sancţiunile spirituale cu cele materiale[68], normele juridice cu normele religioase. Aşadar, potrivit acestui principiu, Biserica îşi organizează şi rânduieşte viaţa internă potrivit propriei tradiţii canonice cu respectarea legalităţii şi practicii bisericeşti.

3.5. Principiul teritorial

Prin acest principiu se înţelege acomodarea sau armonizarea infrastructurii organizatorice teritoriale şi jurisdicţionale a Bisericii, după organizarea teritorial-administrativă a statului.

Prin formarea primelor comunităţi creştine, Biserica s-a pliat după structura organizatorică statală, mai ales după recunoaşterea creştinismului ca religie de stat. Motivele aplicării acestui principiu au fost de natură practică, servind intereselor bisericeşti. Urmărindu-se împărţirea teritorială a imperiului, au luat fiinţă şi în Biserică unităţi teritoriale mai mari. Fiecărei provincii politice i-a corespuns o mitropolie, fiecărei

[62] I. Floca, *Drept canonic ortodox*, vol. I, p. 202.

[63] Ș. Berechet, *Judecata la români până în secolul al XVIII-lea*, Tipografia Eparhială „Cartea Românească”, Chișinău, 1926, p. 17; a se vedea și Ș. Berechet, *Procedura de Judecată la Slavi și Români*, Tipografia Eparhială „Cartea Românească”, Chișinău, 1926.

[64] L.Stan, *Tradiția pravilnică a Bisericii*, în „Biserica și Dreptul II. Izvoarele Dreptului Canonic Ortodox”, Editura Andreiana, Sibiu, 2012, p. 136.

[65] P. Coman, *Problema obiceiului de drept în sfintele canoane*, în „Studii Teologice”, XXI (1969), nr. 5-6, p. 406.

[66] Î.P.S. Prof. Dr. Nifon Mihăiță, Arhiepiscopul și Mitropolitul Târgoviștei, *Misiologie creștină*, p. 24.

[67] C. Santi, *Pravila Sfinților Apostoli (The Holy Apostles' Nomocanon) – The first law book printed in the Romanian Countries (1545)* in „Valahia University Law Study”, Editura Bibliotheca, Târgoviște, XXVI (2015), nr. 2, p. 68.

[68] I. Negru, *Istoria dreptului românesc*, Editura Nagard, Lugoj, 2014, p. 53.

dioceze politice formată din mai multe provincii i-a corespuns un exarhat cu mai multe mitropolii, iar fiecărei prefecturi politice, formată din dioceze, i-a corespuns un patriarhat cu mai multe exarhate[69]. Organizarea mitropolitană a început să apară în Biserică încă din secolul al III-lea, toţi episcopii sufragani fiind egali între ei, alegând unul dintre ei să conducă treburile acestei structuri superioare şi având atribuţii în special administrative şi disciplinare.

Biserica a rămas tributară principiului apostolic, potrivit căruia toate comunităţile episcopale sunt egale[70], iar fiecare episcopie în parte reprezintă întreaga creştinătate. Modul de conducere în Biserică, al mitropolitului împreună cu ierarhii săi, reprezintă „forma monarhică constituţională, caracterizată de echilibrul fundamental care favorizează libertatea fără încălcarea autorităţii şi asigură dezvoltarea organismului bisericesc, printr-o colaborare armonioasă a autorităţii cu libertatea”[71]. În baza acestui conţinut pozitiv libertatea constituie o valoare etică, un bun spiritual, semnul superiorităţii omului faţă de celelalte făpturi, o condiţie esenţială pentru împlinirea menirii şi manifestarea fiinţei umane. Învăţătura creştină priveşte capacitatea de a aprecia, de a alege, de a decide pentru o acţiune sau alta şi de a acţiona în mod conştient şi involuntar, ea fiind un atribut esenţial şi caracteristic al fiinţei umane[72]. Libertatea de a crede şi de a practica ceea ce alegem este strâns legată de valorile fundamentale ale libertăţii şi autonomiei persoanei.

Întregul proces de constituire a unităţilor bisericeşti s-a desfăşurat pe baza practicii sau a obiceiului bisericesc, iar mai târziu au fost elaborate legi pozitive care să reglementeze acest lucru (can. 34, 35, 36, 37 Ap.; can. 4, 5, 6, 8 Sin. I Ec.; can. 17 Sin. IV Ec.; can. 38 Trulan). Astfel, principiul acomodării teritoriale era bine ancorat în practica şi gândirea Părinţilor Bisericii, provinciile civile sau statale constituiau graniţele geografice[73], după care trebuia să se modeleze întreaga organizare teritorială a Bisericii.

Astfel, organizarea teritorială a statului creează jurisdicţii bisericeşti bazate pe originea naţională, iar ataşamentul canonic şi identitatea particulară a fiecărei comunităţi sau Biserici autocefale creează o realitate care determină organizarea teritorială la nivelul întregii Ortodoxii. Conform eclesiologiei ortodoxe, teritoriul, împreună cu diversitatea sa culturală, nu este un factor de diviziune, ci mai degrabă un principiu unificator, menit să dovedească faptul că Biserica transcende timpul şi spaţiul, pentru că nu este o instituţie omenească, ci una divino-umană.

4. Concluzii

Importanţa teoretică a principiilor dreptului rezidă în aportul lor la opera de creare a dreptului. Acest rol este exercitat sub influenţa tradiţiei şi inovaţiei. „Importanţa practică a principiilor dreptului rezultă din următoarele idei:

- principiile generale ale dreptului sunt izvoare creatoare ale dreptului, iar conţinutul normelor juridice este determinat de principiile generale ale dreptului;
- principiile generale ale dreptului impun „*să se facă dreptate*”, „*să biruie justiţia*”, nimeni să nu fie favorizat, pentru că „*nimeni nu este mai presus de lege*”, „*toţi sunt egali după lege şi în faţa legii*” etc.;
- principiile dreptului privesc omul, libertatea şi demnitatea lui, inclusiv apărarea acestor drepturi organizată prin stat;
- în cazuri determinate, principiile dreptului ţin loc de norme de reglementare; atunci când într-o cauză legea tace, judecătorul soluţionează cauza în temeiul principiilor generale ale dreptului”[74].

Însă, principiul comun care stă la baza atât a dreptului civil, cât şi a celui canonic, este natura omenească, înzestrată de Dumnezeu cu inteligenţă şi voinţă liberă. Fără aceste facultăţi şi atribute ale sufletului, omul nu ar putea fi capabil să trăiască într-o societate organizată, formată şi guvernată de legi pozitive. Inteligenţa dă omului capacitatea şi aptitudinea de a legifera, determinând raporturi de egalitate şi

[69] C. Rus, *Importanța Canoanelor Sinodului II Ecumenic pentru organizarea și disciplina Bisericii*, în „Biserica Ortodoxă Română”, CI (1983), nr. 3-4, pp. 280.

[70] G. Soare, *Mitropolia în dreptul canonic ortodox*, s.n., București, 1939, pp. 7, 12.

[71] *Ibidem*, p. 58.

[72] C. Santi, *Libertatea religioasă în Dreptul Uniunii Europene*, în „Studia Universitatis Babeș-Bolyai, series Iurisprudentia”, vol. 64, nr. 1, 2019, pp. 77-78.

[73] P. L'Huillier, *Dreptul bisericesc la Sinoadele Ecumenice I-IV*, Editura Gnosis, București, 2002, p. 73.

[74] B. Negru, *Probleme fundamentale ale principiilor dreptului*, în „Administrarea Publică”, 2013, nr. 4, p. 53.

dreptate între membrii societăţii, iar legea pozitivă îi dă puterea de a lucra în acord cu legile pozitive elaborate şi respectate în societate.

Dacă omul nu ar fi fost înzestrat de Creator cu inteligenţă şi voinţă liberă, nu se putea vorbi nici de drept bisericesc (sacru), nici de drept omenesc (profan). Astfel, legiferarea este restricţia libertăţii nemărginite a omului, este reglementarea voinţei, este oprirea de la arbitrar şi violenţă, este asigurarea vieţii paşnice şi ordinii juridice în toţi subiecţii de drept, inclusiv posibilitatea dezvoltării omului prin cultură şi educaţie în societate sau stat[75]. Ceea ce reprezintă legea pozitivă în stat, o reprezintă canoanele în societatea religioasă, pentru că acestea au scopul de a opri pe om de la abuz sau păcat, prin urmare, restrângerea abuzului libertăţii nelimitate a omului.

Principiile dreptului secular şi principiile dreptului canonic, deşi *prima facio* se ocupă de lucruri diferite, conform competenţelor specifice fiecăruia, totuşi acestea au la bază dreptul divin şi natural transpuse în dreptul uman, cu reverberaţii din dreptul roman şi bizantin. Acestea sunt cunoscute astăzi sub denumirea de drepturile şi libertăţile omului, asigurate şi apărate de statul de drept, dar şi de Biserică. Astfel, putem vorbi despre un patrimoniu comun al conştiinţei noastre canonico-juridice. Principiile de drept fiind atât de necesare societăţii în care se impun, interacţionează cu principiile celorlalte componente ale societăţii: morale, religioase, politice, sociale, educaţionale şi economice, asigurând coerenţa şi unitatea sistemului normativ juridic.

Aşa cum izvorul principiilor dreptului canonic îl identificăm în ceea ce este divin şi etern, tot acolo trebuie căutat şi izvorul principiilor de drept profan, pentru că în substratul dreptului pozitiv stau principii care însoţesc societatea înaintea apariţiei statului, încă de la începuturile omenirii, principii care dovedesc continuitatea dreptului în general şi dezvoltarea acestuia odată cu dezvoltarea societăţii omeneşti. Baza şi esenţa rămâne aceeaşi, indiferent de modificarea şi schimbarea sistemelor juridice, deoarece realităţile, dinamismul şi evoluţia omenirii au dus la progresul şi schimbarea principiilor de drept de-a lungul vremii.

Principiile dreptului profan reglementează mai mult liniştea şi siguranţa vieţii materiale a cetăţenilor societăţii respective, bine delimitate în timp şi spaţiu, drept pentru care aceste principii nu sunt universal valabile, ci se pot dezvolta şi schimba conform necesităţilor societăţii umane. Principiile canonice, ocupându-se atât de aspectul văzut al societăţii religioase, de organizarea şi misiunea instituţiilor bisericeşti, au în vedere în principal viaţa spirituală a omului religios, moralitatea şi purtarea sa, iar aceste principii sunt neschimbabile, imuabile, eterne şi uniforme, pentru că au la bază Revelaţia Supranaturală, adică învăţătura veşnică şi infailibilă dată de Mântuitorul Iisus Hristos, păstrată şi transmisă prin Sfânta Scriptură şi Sfânta Tradiţie, în Biserică.

Rolul principiilor de drept, în general, este resimţit în procesul de creaţie legislativă, legiuitorul conducându-se după acestea în momentul în care construieşte soluţii juridice menite să reglementeze şi să rezolve raporturile sociale şi juridice care se nasc între oameni. Principiile generale ale dreptului constituie fundamentul şi creaţia dreptului, ele contribuind la formarea şi existenţa unui tot unitar, a unui sistem de drept, fără acestea neputându-se elabora şi nici aplica normele de drept. De aceea, principiile generale de drept ajută la crearea arhitecturii dreptului şi a statului de drept, pentru că au puterea de a fi prescripţii generatoare de drept, oferind echilibru societăţii umane, prin îndeplinirea obligaţiilor şi respectarea drepturilor omului.

Aşadar, principiile fundamentale de drept au o importanţă deosebită atât pentru Stat, cât şi pentru Biserică. Ele au scopul de a conserva şi garanta valorile sociale[76] şi de a înţelege şi cunoaşte un sistem de drept. Principiile fundamentale reprezintă slujitorul umil al dreptului şi al instituţiei pe care o servesc, iar fără ele responsabilităţile sunt diluate, libertatea devine anarhie, viaţa socială nu are coeziune; fără principiile de drept, autoritatea riscă să devină tiranie, iar demnitatea oamenilor riscă să fie dispreţuită. Principiile aduc echilibru între autoritate şi libertate, între disciplină şi iniţiativă; prin ele, ascultarea devine credincioşie, autoritatea devine încredere, iar respectarea acestora şi aplicarea lor asigură buna şi corecta funcţionare a întregului sistem de drept.

---

[75] C. Erbiceanu, *Relația dintre dreptul bisericesc și legile civile*, în „Biserica Ortodoxă Română", XXX (1907), nr. 6, pp. 601-602.

[76] R.I. Motica, G. Mihai, *Teoria generală a dreptului*, Editura All Beck, București, 2001, p. 126.

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Drept constituţional, Drept administrativ

Bazele constituţionale[1] ale ordinii publice

[Constitutional Bases of Public Order]

Dr. Iulian NEDELCU∗

Abstract : *The public administration through coercion and through the administrative police intervenes to avoid disturbances to public order, to maintain social discipline. But it is not simply a matter of the order necessary for the functioning of any community, whatever it may be. It is a finalized, bound order, as shown in French doctrine1 of the construction of the liberal state. Not of a totalitarian order, of an order for order, but of an indispensable order to guarantee the rights, to defend the freedoms proclaimed in the Declaration of Human Rights and especially in the constitutions of the democratic states. Therefore, public order is a valuable constitutional objective. Public order can be general or special. The general public order corresponds to a minimum of conditions that appear as indispensable to guarantee the exercise of fundamental freedoms and rights. Therefore, related to the primary function of the public authority, the general public order can and must be ensured by it, even outside any express authorization. But its content retains a contingent and relative character, which varies according to social situations and conceptions; released, in the absence of texts that are never necessary in this field, of jurisprudence. Currently, in positive law, four purposes of public order can be identified: security, sanitation, peace and a certain form of public morality. The first three, which deal with good material order, are moreover expressly enshrined in the legislation on the activities of public administration authorities.*

Key words: *principle of proportionality, public administration, public order, fundamental rights and freedoms, positive law*

I. Introducere

Noţiunea de „*ordine publică*" face parte din categoria celor determinate prin Constituţie, astfel încât putem afirma că ea este o sintagmă de rang constituţional.

Prevederile constituţionale o reglementează în două modalităţi:

a) o primă modalitate o reprezintă consacrarea expresă a noţiunii de ordine publică, dispoziţii pe care le vom analiza în cele ce urmează constituind baze constituţionale exprese ale instituţiei care face obiectul analizei;

b) o a doua modalitate este reprezentată de consacrarea implicită a conţinutului noţiunii de ordine publică prin dispoziţii pe care le calificăm a reprezenta „*norme constituţionale implicite*" în materia ordinii publice[2].

În prima categorie urmează să constatăm că reprezintă izvoare constituţionale exprese pentru ordinea publică următoarele prevederi din legea fundamentală:

a) articolul 26 alin. (2) consacră dreptul persoanei de a dispune de ea însăşi, dacă nu încalcă drepturile şi libertăţile altora, ordinea publică şi bunele moravuri.

Acest text constituţional face parte din articolul 26 al Constituţiei întitulat „*Viaţa intimă, familială şi privată"* prin care se reglementează dreptul la respectarea şi ocrotirea vieţii intime, familiale şi private „*care face parte din categoria drepturilor şi libertăţilor fundamentale având un conţinut complex*"[3].

Textul trebuie raportat la articolul 1 alin. (3) din Constituţie, prin care se consacră valorile supreme şi garantate „*în spiritul tradiţiilor democratice ale poporului român şi idealurilor Revoluţiei din decembrie 1989[4]".*

---

[1] Utilizăm noțiunea de „*baze constituționale*", care se regăsește deja în doctrina de specialitate, inspirată din cea franceză pentru a evoca izvoarele constituționale ale acestei sintagme (V. Vedinaș, *Drept administrativ,* ediția a VIII-a, Editura Universul Juridic, 2014, p. 18.

∗ Profesor universitar doctor habilitat; avocat Baroul Dolj; avocatnedelcu@yahoo.com

[2] Ne-am gândit să uzităm această exprimare, regăsită deja în doctrină prin referire la alte instituții juridice. A se vedea Verginia Vedinaș, *Drept administrativ,* ediția a VIII-a, Editura Universul Juridic, 2014, p. 58-64.

3 M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *Constituția României revizuită, Comentarii și explicații*, Editura All Beck, București, 2004, p. 48.

[4] Aceste valori fundamentale sunt demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic.

După cum s-a semnalat în mod concret în literatura de specialitate[5], este greu de conceput respectarea acestor valori fundamentale în afara unui drept fundamental prin care să se ocrotească libera dezvoltare a personalităţii umane şi viaţa intimă, familială şi privată. De altfel, atât demnitatea omului, cât şi libera dezvoltare a personalităţii umane reprezintă componente ale dreptului la viaţă intimă, familială şi privată şi modalităţi prin care acestea sunt transpuse în practică. Concretizarea acestui drept se realizează prin dreptul persoanei de a dispune de ea însăşi.

Însă dreptul la viaţă intimă, familială şi privată nu este un drept nelimitat. Şi nici dreptul persoanei de a dispune de ea însăşi, componentă intrinsecă a lui, nu poate avea un asemenea caracter. El cunoaşte anumite limitări, Constituţia, prin articolul 26 alin. (2) consacrând trei astfel de limitări:

a) drepturile şi libertăţile fundamentale ale altor persoane, ordinea publică şi bunele moravuri. Constatăm că ordinea publică, are potrivit acestui text constituţional, natura juridică de limită impusă dreptului la viaţă intimă, familială şi privată.

Existenţa unor asemenea limitări a fost impusă şi în jurisprudenţa Curţii Europene de Justiţie. *Exempli gratia*, instanţa europeană a statuat că nu constituie o afectare a dreptului la viaţă privată obligarea unui conducător auto de a efectua un examen al sângelui, pentru a constata dacă a consumat sau nu băuturi alcoolice[6];

b) o a doua normă constituţională expresă în materia ordinii publice o reprezintă articolul 53 alin. (1) care consacră acele cauze care pot justifica restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi[7]. Între aceste cauze de restrângere se află şi ordinea publică.

2. Restrângerea unor drepturi sau libertăţi

Posibilitatea restrângerii unor drepturi sau libertăţi se află consacrată şi în alte documente juridice, inclusiv în acte internaţionale. Avem în vedere Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene[8] care, în articolul 52 prevede că: „*Orice restrângere a exerciţiului drepturilor şi libertăţilor recunoscute prin prezenta Cartă trebuie să fie prevăzută de lege şi să respecte substanţa acestor drepturi şi libertăţi. Prin respectarea principiului proporţionalităţii, pot fi impuse restrângeri numai în cazul în care acestea sunt necesare şi numai dacă răspund efectiv obiectivelor de interes general recunoscute de Uniune sau necesităţii protejării drepturilor şi libertăţilor celorlalţi*".

Constatăm similitudinea de viziune în ceea ce priveşte filozofia textului privind restrângerea de drepturi şi libertăţi fundamentale;

c) articolul 27 alin. (2)[9], conform căruia caracterul inviolabil al reşedinţei sau domiciliului nu mai subzistă în cazul apărării securităţii naţionale şi a ordinii publice.

Din coroborarea art. 26 alin. (2) cu art. 53 alin. (1) din Constituţie, rezultă că ordinea publică reprezintă, în concepţia legiuitorului constituant român, o cauză care legitimează restrângerea exerciţiului unor drepturi sau libertăţi, în general, precum şi restrângerea dreptului persoanei de a dispune de ea însăşi, componentă a dreptului fundamental la viaţă intimă, familială şi privată, în particular.

A doua categorie de dispoziţii care, în opinia exprimată anterior, reprezintă izvoare constituţionale implicite în materia ordinii publice este formată din norme constituţionale care consacră elemente de

---

[5] V. Cioclei în I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *Constituția României, Comentariu și pe articole*, Editura CH Beck, București, 2008, p. 246.

[6] Corneliu Bârsan, *Convenția europeană a drepturilor omului, Comentarii pe articole*, *Vol. I, Drepturi și libertăți*, Editura CH Beck, București 2005, p. 608.

[7] Art. 53 din Constituția României are următorul conținut: „*(1) Exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns numai prin lege și numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea securității naționale, a ordinii, a sănătății ori a moralei publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor; desfășurarea instrucției penale; prevenirea consecințelor unei calamități naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav. (2) Restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică. Măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății*."

[8] Potrivit art. 6 alin.2 din Tratatul de la Lisabona, toate statele membre semnatare ale Tratatului se obligă să respecte și Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

[9] Articolul 27 alin. (2) din Constituție are următorul conținut: „*De la prevederile alineatului (1) se poate deroga prin lege pentru următoarele situații: a) executarea unui mandat de arestare sau a unei hotărâri judecătorești; b) înlăturarea unei primejdii privind viața, integritatea fizică sau bunurile unei persoane; c) apărarea securității naționale sau a ordinii publice; d) prevenirea răspândirii unei epidemii. (3) Percheziția se dispune de judecător și se efectuează în condițiile și în formele prevăzute de lege. (4) Perchezițiile în timpul nopții sunt interzise, în afară de cazul infracțiunilor flagrante.*"

conţinut ale ordinii publice, fără a utiliza expres această sintagmă. Includem în această categorie următoarele norme constituţionale:

a) articolul 1 alin. (3) consacră caracterul obligatoriu al respectării Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor. Acest text pune bazele ordinii constituţionale şi legale din România părţi componente ale ordinii publice;

b) articolul 8 alin. (2)[10] din Constituţie potrivit căruia este determinată misiunea partidelor politice, care constă în definirea şi exprimarea voinţei politice a cetăţenilor;

O asemenea misiune impune pentru realizarea ei în practică, respectarea anumitor valori, între care se regăseşte ordinea de drept şi principiile democraţiei, alături de *suveranitatea naţională* şi *integritatea teritoriului.*

Constatăm că ordinea de drept, care este componentă a ordinii publice, reprezintă una din condiţiile impuse partidelor politice în transpunerea în practică a misiunii lor constituţionale, de a contribui la definirea şi exprimarea voinţei politice a cetăţenilor. Textul trebuie coroborat cu articolul 40 alin. (2) din Constituţie[11], prin care sunt declarate neconstituţionale acele partide politice care, prin scopurile ori activitatea lor, militează împotriva pluralismului politic, a principiilor statului de drept ori a suveranităţii integrităţii sau independenţei României;

c) articolul 15 alin. (1) şi (2) care consacră egalitatea tuturor în faţa legii şi a autorităţilor publice, coroborat cu principiul că nimeni nu este mai presus de lege. În esenţă, este vorba despre principiul legalităţii care, conform doctrinei la care achiesăm[12], semnifică, în egală măsură, egalitatea în conţinutul legii, care obligă la aceeaşi soluţie juridică pentru aceeaşi situaţie de fapt[13] şi egalitatea în faţa legii care impune ca subiectele de drept aflate în situaţii identice să fie tratate într-un mod similar.

Aceste articole reprezintă, în opinia noastră, prevederi care consacră, într-un mod implicit, dimensiuni ale noţiunii de ordine publică.

Administraţia publică prin *constrângere* şi *prin poliţia administrativă* intervine pentru a evita tulburările aduse ordinii publice, pentru menţinerea disciplinei sociale. Dar nu este vorba pur şi simplu doar de ordinea necesară funcţionării oricărei colectivităţi, oricare ar fi ea. Este vorba de o ordine finalizată, legată, după cum s-a arătat în doctrina franceză[14] de construcţia statului liberal. Nu de o ordine totalitară, de o ordine pentru ordine, ci de o ordine indispensabilă garantării drepturilor, apărării libertăţilor proclamate în Declaraţia drepturilor omului şi în special în constituţiile statelor democratice. Aşadar ordinea publică este un obiectiv constituţional de valoare. Ordinea publică poate fi generală sau specială.

Ordinea publică generală corespunde unui minim de condiţii ce apar ca indispensabile pentru a garanta exerciţiul libertăţilor şi drepturilor fundamentale. Legată deci de funcţia primă a autorităţii publice, ordinea publică generală poate şi trebuie să fie asigurată de aceasta, chiar în afara oricărei abilitări exprese. Dar conţinutul său păstrează un caracter contingent şi relativ, ce variază în funcţie de situaţiile şi concepţiile sociale; degajat, în lipsa textelor care nu sunt niciodată necesare în acest domeniu, de jurisprudenţă.

3. Concluzii cu privire la ordinea publică

În prezent, în dreptul pozitiv, pot fi identificate *patru scopuri ale ordini publice*: *securitatea, salubritatea, liniştea* şi o anumită formă de *moralitate publică*. Primele trei, care poartă asupra bunei *ordini materiale,* sunt de altfel expres consacrate de legislaţia privind activităţile autorităţilor administraţiei publice.

Buna ordine materială se reduce la:

- *securitatea locuitorilor* care trebuie să poată să locuiască în spaţiul rezervat lor fără ameninţări ca o condiţie primară a libertăţii lor. În acest scop, autorităţile locale trebuie să asigure poliţia circulaţiei, pentru a asigura siguranţa şi comoditatea circulaţiei pe străzi, şi să ia măsurile necesare precum limitarea vitezei,

---

[10]Articolul 8 alin. (2) din Constituție are următorul conținut „*Partidele politice se constituie și își desfășoară activitatea în condițiile legii. Ele contribuie la definirea și la exprimarea voinței politice a cetățenilor, respectând suveranitatea națională, integritatea teritorială, ordinea de drept și principiile democrației*."

[11] Articolul 40 alin. (2) din Constituție are următorul conținut: „*Partidele sau organizațiile care, prin scopurile ori prin activitatea lor, militează împotriva pluralismului politic, a principiilor statului de drept ori a suveranității, a integrității sau a independenței României sunt neconstituționale*".

[12] Verginia Vedinaș, *Drept administrativ,* ediția a VIII-a, Editura Universul Juridic, 2014, p. 100.

[13] Potrivit principiului cuprins în adagiul latin „*idem jus, idem ratio*".

[14] E. Picard, *La notion de police administrative*, LGDJ, 1984, p. 74.

interzicerea circulaţiei, pasajele rezervate, să împartă chiar căile deschise pentru circulaţia automobilelor şi cele rezervate pietonilor etc. Este vorba, de asemenea, de a preveni şi de a face să înceteze, prin acordarea sprijinului necesar, accidentele şi calamităţile dezastruoase.

- *asigurarea liniştii publice* are mai multe incidenţe. În sensul său primar, liniştea se raportează la lipsa tulburărilor.

Din acest punct de vedere, puterile poliţiei administrative sunt destinate să evite, încăierările, manifestaţiile neautorizate, pentru ca locuitorii să nu fie perturbaţi în diversele lor activităţi. De asemenea în societatea modernă asigurarea liniştii publice vizează şi protecţia contra zgomotului şi multiplelor inconveniente din viaţa socială.

- *salubritatea publică şi garantarea igienei şi sănătăţii publice*[15]. Astfel, administraţia controlează calitatea produselor puse în vânzare în târguri şi în pieţe şi, de manieră mai generală, luptă contra poluării, epidemiilor etc.

În ceea ce priveşte moralitatea publică, autorităţile administrative prin constrângere sau prin poliţia administrativă, nu pot să impună o ordine morală; ele au doar dreptul de a proteja o anumită stare a conştiinţelor, de a împiedica „*atingerile publice aduse unui minim de idei morale natural admise, într-o epocă dată, de media indivizilor*", aşadar doar să limiteze sau să interzică activităţile şocante în viziunea situaţiei locale, chiar naţionale[16].

Ordinea publică specială se bazează întotdeauna pe un text expres de nivel legislativ, deoarece legea poate aduce atingere într-un fel sau altul, unor drepturi sau libertăţi fundamentale şi de situaţii în care autorităţile administrative nu pot să îndeplinească, singure, funcţia de apărare a ordinii, prin măsuri de poliţie generală. În astfel de situaţii, sunt necesare reglementări precise cu privire la: desemnarea autorităţilor competente, procedurile de urmat, eventual, pentru a spori garanţiile cetăţenilor, conţinutul însuşi al măsurilor susceptibile a fi luate, categoriile de persoane vizate, finalităţile urmărite.

Instituirea ordinii speciale derivă din necesitatea de a spori, în general, competenţele autorităţii publice şi pentru a asigura protecţia globală a ordinii publice şi se legitimează în două ipoteze diferite:

- fie textul îi permite autorităţii administrative să intervină în domenii unde, fără această intervenţie, nicio reglementare nu este admisă, datorită caracterului secundar al scopurilor urmărite în ierarhia valorilor.

Astfel, unele acte normative limitează dreptul de a construi din motive de protecţie a esteticii sau să se refuze autorizaţia de construire în caz de atingeri aduse site-urilor sau orice lucrare efectuată la mai puţin de 500 de metri de un monument istoric[17];

- într-un domeniu în care administraţia publică prin competenţa de ordine generală poate acţiona, legea permite în anumite situaţii deplasarea punctului de echilibru în privinţa măsurilor susceptibile de a fi adoptate.

Dincolo de minimumul cerut de valorile liberale care decurg din ordinea publică generală, pot fi adoptate măsuri de poliţie specială. Spre exemplu dacă un imobil este ameninţat să se prăbuşească, administraţia va putea, în virtutea dreptului de a asigura ordinea generală, să ia măsuri limitate pentru a îndepărta pericolul (obligaţia de susţinere, interdicţia accesului etc.) iar măsurile de poliţie specială a unor astfel de situaţii pot fi instituite în amonte, adică în momentul în care pericolul începe să se formeze, respectiv să se dispună potrivit unor proceduri legale măsuri care ating dreptul de proprietate, cum ar fi *obligaţia de reparare,* chiar de *demolare*.

La fel, administraţia dispune de competenţa de ordine generală de a autoriza sau a refuza autorizarea manifestaţiilor, de a fixa orele şi locul sau traseul[18].

Dar în caz de risc de tulburări grave legate de o manifestaţie, au competenţa specială de a interzice, la locul manifestaţiei şi în imediata apropiere, cu 24 de ore înainte şi până la împrăştierea manifestanţilor, portul şi transportul de obiecte susceptibile de a fi utilizate ca arme, etc.[19].

---

[15] Noțiunea de igienă și sănătate publică se regăsește consacrată de articolul 34 alin. (2) din Constituție conform căruia, *statul este obligat să ia măsuri pentru asigurarea igienei și sănătății publice.*

[16] Pierre - Laurent Frier, *Précis de droit administratif*, 3e édition, Montchrestien, 2004, p. 240.

[17] Reguli aplicabile acestei materii s regăsesc în Legea nr. 50/1991, privind autorizarea executării construcțiilor, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 933 din 13.10.2004.

[18] Potrivit Legii nr. 60/1991, privind organizarea și desfășurarea adunărilor publice, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 186 din 14.03.2014.

[19] O asemenea componentă este recunoscută prin art. 12 din Legea nr. 60/1991 privind adunările publice.

Statul de drept şi situaţiile excepţionale

[Rule of Law and Exceptional Situations]

Dr. Marius ANDREESCU∗, Dr. Andra PURAN∗∗

Abstract**:** *The exceptional state declared on the territory of a country can be a possible restriction of democratic values, including for the requirements of the rule of law. In this study we analyze the legitimacy and especially the constitutionality of such a situation. In this study we analyze the most important elements and features of the rule of law with reference to contemporary realities in Romania in the context of the requirements expressed in the political and legal instruments of the European Union An important aspect of the analysis refers to the observance and guarantee of the rule of law. The state of emergency and the state of alert declared on the Romanian territory. Excessive power of public authorities, excessive politics and disrespect for the independence of the judiciary are aspects of contemporary social and state reality that contradict the requirements of the rule of law. The most significant aspects of the jurisprudence of the Constitutional Court regarding the guarantee of the attribute of rule of law are analyzed, including during the state of emergency and the state of alert.*

Key words**:** *conditions of the rule of law/guarantee of fundamental rights/exceptional situations/guarantee of the requirements of the rule of law during the state of emergency and the state of alert/analysis of constitutional jurisprudence*

I. Scurte consideraţii privind noţiunea statului de drept

Conceptul statului de drept reprezintă o realitate constituţională a cărui fundament se regăseşte în mecanismele exercitării puterii statale, în raporturile dintre putere şi libertatea fiecărui individ al societăţii şi în aplicarea principiului legalităţii la întreaga activitate statală, dar şi la comportamentul fiecărui membru al societăţii.

Din punct de vedere normativ, exigenţele statului de drept se manifestă într-un dublu sens: a) sensul formal exprimă cerinţa ca statul, organele sale să respecte legile, să se subordoneze strict regulilor juridice care au ca obiect modul de alcătuire a organelor statului, atribuţiile şi funcţiile ce le revin. şi b) sensul material – cerinţa ca organele statului, exercitându-şi atribuţiile, să respecte garanţiile juridice privind exercitarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale cetăţenilor,

În planul ideologiei, statul de drept conferă un sistem logic de idei, prin care oamenii îşi reprezintă societatea, statul, în toate manifestările sale şi prin care se conferă legitimitate statului.

Sintagma „stat de drept" nu este un simplu concept logic, ci exprimă o necesitate fundamentală de ordin constituţional potrivit căreia: *a)* dreptului îi este indispensabil statul pentru a-i crea normele şi pentru a asigura finalitatea şi eficacitatea normelor juridice.; *b)* statului îi este indispensabil dreptul pentru a exprima puterea, prin instituirea unui comportament general şi obligatoriu.

În esenţă, statul de drept exprimă o condiţie cu privire la putere, o mişcare de raţionalizare a acesteia, dar şi o nouă concepţie cu privire la drept, la rolul şi funcţiile acestuia.

Profesorul Tudor Drăganu, în lucrarea sa „Introducere în teoria şi practica statului de drept", propune o interesantă şi cuprinzătoare definiţie acestui concept de drept constituţional: „Statul de drept este considerat acel stat care organizat pe baza principiului separaţiilor puterilor statului, în aplicarea căruia justiţia dobândeşte o reală independenţă şi urmând prin legislaţia sa promovarea drepturilor şi libertăţilor inerente naturii umane, asigură respectarea strictă a reglementărilor sale de către ansamblul organelor lui, în întreaga lor activitate".[1]

Definiţia redă principalele elemente ale statului de drept – separaţia puterilor, ca realitate a activităţii statale, aplicarea principiului legalităţii în activitatea tuturor organelor statului, respectarea şi garantarea drepturilor fundamentale ale omului. Tot din această definiţie rezultă trăsăturile de bază ale statului de drept, respectiv: *a)* libertăţile persoanei umane reclamă garanţii ale securităţii şi dreptăţii prin primatul

∗ Conf.univ., Universitatea din Pitești, Facultatea de Științe Economice și Drept; andreescu_marius@yahoo.com

∗∗ Lect. univ., Universitatea din Pitești, Facultatea de Științe Economice și Drept; andradascalu@yahoo.com

[1] Tudor Drăganu, *Introducere în teoria și practica statului de drept* , Ed. Dacia, 1992, p. 26.

dreptului şi în special al Constituţiei. *b)* moderarea executării puterii reclamă organizarea şi adaptarea funcţiilor organelor eratice şi un sistem normativ ierarhizat.

Din coroborarea principiilor înscrise în documentele internaţionale, precum şi în raport cu doctrina de drept constituţional, considerăm ca fiind condiţii sau caractere ale statului de drept, următoarele: (1**)** acreditarea unei noi concepţii cu privire la stat, îndeosebi sub următoarele aspecte: natura voluntară sau consensuală a statului, delimitarea statului de societatea civilă, responsabilitatea statului şi a autorităţilor ce îl alcătuiesc şi moderarea constrângerii ca mijloc de intervenţie a statului în societate prin forme adecvate şi rezonabile; (2) valorificarea raţiunilor şi mecanismelor principiului separaţiilor puterilor în stat; (3) instaurarea şi aprofundarea unei autentice şi reale democraţii; (4) instituţionalizarea şi garantarea drepturilor şi libertăţilor omului şi cetăţeanului; (5**)** instaurarea unei ordini juridice coerente şi ierarhizată şi al unui domeniu al legii.

Funcţionalitatea şi coerenţa sistematică a statului de drept trebuie asigurată prin câteva sisteme de reglare, respectiv: *a)* controlul politic care se realizează de către Parlament, ca una dintre funcţiile lui esenţiale, prin mijloace instituţionale variate; *b)* controlul administrativ care se înfăptuieşte în sistemul organelor administraţiei publice, fie la iniţiativa acestora fie la iniţiativa cetăţenilor; *c)* controlul jurisdicţional asupra legalităţii actelor administrative, încredinţat fie instanţelor de drept comun fie instanţelor specializate; *d)* controlul constituţionalităţii legilor; *e)* controlul respectării drepturilor şi libertăţilor fundamentale prin intermediul organelor autorităţii şi paterii judecătoreşti; *f)* procedura de conciliere şi control, care se realizează prin instituţia „ombudsmanului" sau Avocatul Poporului; *g)* accesul liber la justiţie şi organizarea activităţii de judecată în mai multe grade de jurisdicţie.[2]

II. Excesul de putere şi situaţiile excepţionale

Antonie Iorgovan afirma că o problemă de esenţă a statului de drept este aceea de a răspunde întrebării: „unde se termină puterea discreţionară şi unde începe abuzul de drept, unde se termină comportamentul legal al administraţiei, concretizat prin dreptul acesteia de apreciere şi unde începe încălcarea unui drept subiectiv sau interes legitim al cetăţeanului?".[3]

Abordând aceeaşi problemă, Leon Duguit, în anul 1900, realizează o interesantă distincţie între „puterile normale şi puterile excepţionale" conferite administraţiei de către Constituţie şi legi, iar, pe de altă parte, situaţiile în care autorităţile statului acţionează în afara cadrului normativ. Aceste din urmă situaţii, autorul le împarte în trei categorii: 1. excesul de putere (atunci când autorităţile statului depăşesc limitele împuternicirilor legale); 2. deturnarea puterii (atunci când autoritatea statului îndeplineşte un act care intră în competenţa sa urmărind alt scop decât cel prescris de lege); 3. abuzul de putere (atunci când autorităţile statului acţionează în afara competenţelor lor, dar prin acte care nu au caracter juridic)[4].

Prin urmare, aplicarea şi respectarea principiului legalităţii în activitatea autorităţilor statului este o problemă complexă, deoarece exercitarea funcţiilor statale presupune şi puterea discreţionară cu care organele statului sunt învestite, sau altfel spus „dreptul de apreciere" al autorităţilor privind momentul adoptării şi conţinutul măsurilor dispuse. Ceea ce este important de subliniat este faptul că puterea discreţionară nu poate fi opusă principiului legalităţii ca dimensiune a statului de drept.

În doctrina administrativă, care studiază cu precădere problematica puterii discreţionare, s-a subliniat că oportunitatea actelor administrative nu poate fi opusă legalităţii acestora, iar condiţiile de legalitate pot fi împărţite în: condiţii generale de legalitate şi respectiv condiţii specifice de legalitate pe considerente de oportunitate. În consecinţă, legalitatea este corolarul condiţiilor de valabilitate, iar oportunitatea este o

---

[2] Pentru dezvoltări privind doctrina statului de drept a se vedea: Tudor Drăganu, *Introducere în teoria şi practica statului de drept* , Ed. Dacia; Tudor Drăganu, *Drept constituțional și instituții politice. Tratat Elementar*, Ed. Lumina Lex, București , Vol. II, pp. 85-97; Ion Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale* , Ed. C.H. Beck, București, 2006, pp. 68-94; Ioan Muraru, Elena Simina Tănăsescu (coordonatori), C*onstituția României. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2019, pp. 7-10; Cristian Ionescu, Corina Adriana Dumitrescu, *Constituția României. Comentarii și explicații*, Ed. C.H. Beck, București, 2017, pp16-19; Marius. Andreescu, Andra Puran, *Drept constituțional. Teoria generală a statului*, ediția a 3-a , Ed. C.H. Beck, București, 2018, pp. 65-75.

[3] Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, Vol. II, ediția a 4-a, Ed. All Beck, București , 2005 p. 487.

[4] Leon Duguit, *L'État, le droit objectif et la loi positive*. Extracted as „Theory of Objective Law Anterior to the State" in Modern French Legal Philosophy, trans. Mrs Franklin W. Scott and Joseph P. Chamberlain (New York, Kelly, 1900; South Hackensack NJ, Rothman, 1968), pp. 235-344.

cerinţă (o dimensiune) a legalităţii[5]. Reţinem definiţia propusă în literatura de specialitate puterii discreţionare: „este marja de libertate lăsată la libera apreciere a unui autorităţi, astfel că în vederea atingerii scopului indicat de legiuitor să poată recurge la orice mijloc de acţiune în limitele competenţei sale”[6].

Parlamentul, ca organ reprezentativ suprem şi unică autoritate legiuitoare, dispune de cele mai largi limite pentru a-şi manifesta puterea discreţionară, care se identifică din însăşi caracterizarea actului legislativ. Încă din perioada interbelică Ion V. Gruia sublinia: „Necesitatea de a legifera într-o anumită materie, alegerea momentului legiferării, alegerea momentului de punere în aplicare a legii, prin fixarea de către legiuitor a datei de aplicaţiune a legii, revizuirea legislaţiilor anterioare, care nu pot îngrădi şi obliga activitatea Parlamentului viitor, restrângerea activităţilor sociale de la libera şi necontrolată lor desfăşurare şi supunerea lor normelor şi sancţiunilor legii, cuprinsul actului legislativ etc., dovedesc suverana şi discreţionara apreciere a funcţiunii organului legislativ”[7].

Aceste considerente sunt valabile şi astăzi, deoarece orice parlament are libertatea de a-şi exercita atribuţiile aproape nelimitat. Limita juridică a acestei libertăţi este conturată doar de principiile constituţionale aplicabile activităţii legislative şi mecanismul de control al constituţionalităţii legilor.

Depăşirea limitelor puterii discreţionare semnifică încălcarea principiului legalităţii sau ceea ce în legislaţie, doctrină şi jurisprudenţă se numeşte a fi „exces de putere”. Excesul de putere în activitatea organelor statului este echivalent cu abuzul de drept, deoarece semnifică exercitarea unei competenţe legale fără să existe o motivare rezonabilă sau fără să existe un raport adecvat între măsura dispusă, situaţia de fapt şi scopul legitim urmărit.

Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004[8] foloseşte conceptul de „exces de putere al autorităţilor administrative”, pe care îl defineşte ca fiind: „exercitarea dreptului de apreciere aparţinând autorităţilor administraţiei publice, prin încălcarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale cetăţenilor prevăzute de Constituţie sau de lege” [art. 2 alin. (1) lit. n)]. Pentru prima dată legiuitorul român foloseşte şi defineşte conceptul de *exces de putere* şi totodată recunoaşte competenţa instanţelor de contencios administrativ de a sancţiona depăşirea limitelor puterii discreţionare prin acte administrative.

Situaţiile excepţionale reprezintă un caz particular în care autorităţile statului, şi în special cele administrative, îşi pot exercita puterea discreţionară, existând evident pericolul excesului de putere.

În doctrină nu există o opinie unanimă privind semnificaţia juridică a situaţiilor excepţionale. Astfel, în doctrina franceză mai veche, puterea discreţionară este considerată a fi libertatea de decizie a administraţiei în cadrul admis de lege, iar oportunitatea evocă o acţiune de fapt a administraţiei publice, în situaţii excepţionale, acţiune necesară (deci oportună) dar contrară legii. Jean Rivero consideră că prin situaţii excepţionale se înţeleg anumite împrejurări de fapt care au un dublu efect: suspendarea aplicării regimului juridic ordinar şi declanşarea aplicării unei legislaţii particulare căreia judecătorul îi defineşte exigenţele. Un alt autor identifică trei elemente caracteristice pentru situaţiile excepţionale: 1. existenţa unor situaţii anormale şi exorbitante sau a unor evenimente grave şi neprevăzute; 2. imposibilitatea sau dificultatea de a acţiona în conformitate cu reglementările fireşti; 3. necesitatea de a interveni rapid pentru a ocroti un interes considerabil, grav ameninţat[9].

Excesul de putere se poate manifesta în aceste împrejurări cel puţin prin trei aspecte: *a)* aprecierea unei situaţii de fapt ca fiind un caz excepţional, deşi nu are această semnificaţie (lipsa unei motivaţii obiective şi rezonabilă); *b)* măsurile dispuse de autorităţile statului competente, în virtutea puterii discreţionare, să depăşească ceea ce este necesar pentru ocrotirea interesului public grav ameninţat; *c)* dacă aceste măsuri limitează în mod excesiv, nejustificat, exerciţiul drepturilor şi libertăţilor fundamentale recunoscute constituţional.

Existenţa unor stări de criză – economice, sociale, politice sau constituţionale – nu justifică excesul de putere. În acest sens profesorul Tudor Drăganu afirma: „ideea statului de drept cere ca ele (situaţiile excepţionale *n.n.*) să-şi găsească reglementări adecvate în textul constituţiilor, ori de câte ori acestea au un caracter rigid. O asemenea reglementare constituţională este necesară să determine limitativ domeniile de

[5] Antonie Iorgovan, *op. cit*., p. 48

[6] Antonie Iorgovan, *op. cit*. p. 48.

[7] Ion V. Gruia, *Curs de drept constituțional*, București, 1939, p. 136.

[8] Publicată în M. Of. nr. 1154 din 7 dec. 2004, modificată și completată.

[9] Pentru dezvoltări a se vedea Tudor Drăganu, *Drept constituțional și instituții politice. Tratat Elementar*, Ed. Lumina Lex, București , Vol. II, pp . 177-178.

raporturi sociale, în care transferul de competenţă de la parlament la guvern poate avea loc, să sublinieze caracterul lui temporar, prin stabilirea unor termene de aplicabilitate şi să precizeze scopurile în vederea cărora el se efectuează”[10].

Desigur, excesul de putere nu este un fenomen care se manifestă numai în practica organelor executive, putând fi întâlnit în activitatea parlamentului sau a instanţelor judecătoreşti.

Apreciem că puterea discreţionară recunoscută autorităţilor statului este depăşită, iar măsurile dispuse reprezintă exces de putere, ori de câte ori se constată existenţa următoarelor situaţii:

1. nu sunt respectate principiile supremaţiei Constituţiei şi al legii ,ale statului de drept şi al separaţiei puterilor în stat .

2. măsurile dispuse nu urmăresc un scop legitim;

3. deciziile autorităţilor publice nu sunt adecvate situaţiei de fapt sau scopului legitim urmărit, în sensul că depăşesc ceea ce este necesar pentru atingerea acestui scop;

4. nu există o justificare raţională a măsurilor dispuse, inclusiv în situaţiile în care se stabileşte un tratament juridic diferit pentru situaţii identice, sau un tratament juridic identic pentru situaţii diferite;

5. prin măsurile dispuse autorităţile statului limitează exerciţiul unor drepturi şi libertăţi fundamentale, fără a exista o justificare raţională care să reprezinte, în special, existenţa unui raport adecvat între aceste măsuri, situaţia de fapt şi scopul legitim urmărit.

Starea excepţională , respectiv starea de urgenţă şi ulterior starea de alertă instituite de guvernanţi pe teritoriul României ,similar cu situaţia existentă în alte ţări ale lumii, cu scopul de a limita extinderea pandemiei crată de virusul „covid 19’’, a generat adoptarea a numeroase acte cu caracter normativ prin care se restricţionează un număr însemnat de drepturi şi libertăţi fundamentale şi corelativ o jurisprudenţă constituţională semnificativă privind constituţionalitatea acestor măsuri.

III. Neconstituţionalitatea restrângerii exerciţiului unor drepturi pe durata existenţei stării de urgenţă şi a stării de alertă. Exces de putere.

În cele ce urmează analizăm succint această jurisprudenţă dar şi legislaţia în vigoare cu scopul de a evidenţia aspecte ale excesului de putere din partea autorităţilor statului.

Curtea Constituţională prin două decizii, Decizia nr. 152/2020 şi Decizia nr. 157 din 13 mai 2020 a constatat neconstituţionalitatea unor dispoziţii din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă[11] şi respectiv Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 21/2004 privind Sistemul Naţional de Management al Situaţilor de Urgenţă[12], cu privire la acţiunile şi măsurile dispuse pe durata stării de urgenţă privind restrângerea exerciţiului unor drepturi.

Prin Decizia nr. 152/2020[13], Curtea Constituţională, printre altele a admis excepţia de neconstituţionalitate formulată de Avocatul Poporului şi a constatat că dispoziţiile art. 28 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă sunt neconstituţionale. Totodată a constatat că Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2020 pentru modificarea şi completarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă este neconstituţională, în ansamblul său.

Pentru a pronunţa această decizie Curtea a reţinut că interdicţiile constituţionale prevăzute la art. 115 alin. (6), de a nu adopta ordonanţe de urgenţă care pot afecta regimul instituţiilor fundamentale ale statului, drepturile, libertăţile şi îndatoririle prevăzute de Constituţie, drepturile electorale, au avut în vedere restrângerea competenţei Guvernului de a legifera în aceste domenii esenţiale în locul Parlamentului.

Legiferând cu privire la regimul juridic al stării de asediu şi al stării de urgenţă, Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 este actul de reglementare primară prin care se dispune restrângerea exerciţiului drepturilor şi al libertăţilor fundamentale, act în baza căruia autorităţile publice cu competenţe în gestionarea situaţiei de criză (Preşedintele României, Parlamentul României, Ministerul Administraţiei şi Internelor, autorităţile militare şi autorităţile publice, prevăzute în decretul de instituire a stării de asediu sau de urgenţă) emit acte administrative cu caracter normativ (decretul Preşedintelui de instituire a stării de

[10] Tudor Drăganu, *op. cit*., p. 176.
[11] Publicată în M. Of. 22 din 21 ian. 1999.
[12] Publicată în M. Of. 361 din 26 aprilie 2004.
[13] Publicată în M. Of. nr. 387 din 13. 05. 2020.

asediu sau a stării de urgenţă, ordonanţe militare şi ordine ale altor autorităţi publice) care pun în executare norma primară, identificând, în funcţie de particularităţile situaţiei de criză, drepturile şi libertăţi fundamentale al căror exerciţiu urmează a fi restrâns.

”Or, având în vedere toate aceste argumente, Curtea reţine că, de plano, actul normativ cu un atare obiect de reglementare afectează atât drepturi şi libertăţi fundamentale ale cetăţenilor, cât şi instituţii fundamentale ale statului, căzând în sfera interdicţiei prevăzute de art. 115 alin. (6) din Constituţie. Astfel, Curtea constată că regimul juridic al stării de asediu şi al stării de urgenţă, în actualul cadru constituţional, nu poate fi reglementat decât printr-o lege, ca act formal al Parlamentului, adoptată cu respectarea dispoziţiilor art. 73 alin. (3) lit. g) din Constituţie, în regim de lege organică”.

În ceea ce priveşte Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 34/2020[14] pentru modificarea şi completarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999, Curtea a constatat că aceasta a fost adoptată cu încălcarea art. 115 alin. (6) din Constituţie.

Actul normativ modifică regimul juridic al stării de asediu şi al stării de urgenţă sub aspectul răspunderii contravenţionale în cazul nerespectării sau neaplicării imediate a măsurilor stabilite în Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999, introducând sancţiuni contravenţionale complementare, precum confiscarea bunurilor destinate, folosite sau rezultate din contravenţie şi suspendarea temporară a activităţii.

Curtea reaminteşte că sancţiunile contravenţionale principale şi sancţiunile contravenţionale complementare sunt sancţiuni specifice dreptului contravenţional, aplicabile subiectului de drept care încalcă norma juridică de drept contravenţional printr-o conduită contrară acesteia. Ele au un rol preventiv-educativ şi reprezintă o formă de constrângere juridică, vizând, în special, patrimoniul făptuitorului. Prin urmare, având în vedere natura juridică a sancţiunilor contravenţionale, efectele lor asupra patrimoniului contravenientului, precum şi jurisprudenţa Curţii, rezultă că reglementarea unor norme în această materie afectează în mod implicit dreptul de proprietate, consacrat de art. 44 din Constituţie, precum şi libertatea economică, prevăzută de art. 45 din Constituţie restrângând exerciţiul acestor drepturi ceea ce încalcă interdicţia stabilită de art. 115 alin 6 din Constituţie.

Totodată dispoziţia normativă a inaplicabilităţii normelor legale referitoare la transparenţa decizională şi dialogul social, de fapt suspendarea lor pe perioada stării de urgenţă sau a stării de asediu, afectează drepturile fundamentale în considerarea cărora au fost adoptate aceste legi, precum şi regimul unei instituţii fundamentale a statului, astfel că ordonanţa de urgenţă prin care se operează o atare suspendare contravine interdicţiei prevăzute de art. 115 alin. (6) din Constituţie.

Având în vedere toate aceste argumente, Curtea a constatat că Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2020 pentru modificarea şi completarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 este neconstituţională, în ansamblul său, întrucât a fost adoptată cu încălcarea prevederilor constituţionale cuprinse în art. 115 alin. (6) care stabilesc limitele competenţe.

Argumentele Curţii Constituţionale sunt importante sub mai multe aspecte. Noţiunea de „lege” prin care se poate institui regimul juridic al stărilor excepţionale este interpretată în sens restrâns, respectiv ca act normativ al Parlamentului, excluzând actele normative ale Guvernului cu referire expresă la ordonanţele executivului. Totodată se conferă o interpretare necesară a interdicţiei prevăzută de art. 115 alin. 6 din Constituţie în sensul că prin ordonanţe de urgenţă, inclusiv cele emise în situaţii excepţionale Guvernul nu poate institui reglementări primare privind restrângerea exerciţiului unor drepturi. Astfel de măsuri pot fi instituite primar numai prin lege, ca act juridic al Parlamentului.

Este evident că intenţia materializată normativ a Guvernului de a restrânge exercitarea unor drepturi şi libertăţi fundamentale cu încălcarea competenţei sale legislative în materie şi nerespectarea interdicţiilor constituţionale, reprezintă un exces de putere pe care Curtea Constituţională în acest caz la constatat şi înlăturat.

Prin aceiaşi decizie Curtea a constatat că, prevederile art. 28 alin. (1) coroborate cu art. 9 alin. (1) din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 nu indică în mod clar şi neechivoc, în cuprinsul normei legale, actele, faptele sau omisiunile care constituie contravenţii şi nici nu permit identificarea cu uşurinţă a acestora, prin trimiterea la actele normative cu care textul incriminator se află în conexiune

Redăm un fragment din motivarea instanţei noastre constituţionale:

[14] Publicată în M. Of. nr. 268 din 31 martie 2020.

”Prevederile art. 28 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 nu numai că nu prevăd concret faptele care atrag răspunderea contravenţională, dar stabilesc în mod nediferenţiat pentru toate aceste fapte, independent de natura sau gravitatea lor, aceeaşi sancţiune contravenţională principală. În ceea ce priveşte sancţiunile contravenţionale complementare, deşi legea prevede că acestea se aplică în funcţie de natura şi gravitatea faptei, atâta vreme cât fapta nu este circumscrisă, evident că nu se poate determina nici natura sau gravitatea sa pentru a stabili în mod just sancţiunea complementară aplicabilă. 134.

În concluzie, Curtea constată că, întrucât prevederile de lege supuse controlului de constituţionalitate impun o obligaţie generală de a respecta un număr nedefinit de norme, cu dificultate identificabile, şi stabilesc sancţiuni contravenţionale, neincriminând fapte concrete, încalcă principiile legalităţii şi proporţionalităţii care guvernează dreptul contravenţional.

Aşa fiind, Curtea constată că prevederile art. 28 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 1/1999, caracterizate printr-o tehnică legislativă deficitară, nu întrunesc exigenţele de claritate, precizie şi previzibilitate şi sunt astfel incompatibile cu principiul fundamental privind respectarea Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor, prevăzut de art. 1 alin. (5) din Constituţie, precum şi cu principiul restrângerii proporţionale a drepturilor şi libertăţilor fundamentale, prevăzut de art. 53 alin. (2) din Constituţie 135. Pentru aceleaşi argumente, Curtea reţine că imprecizia textului de lege supus controlului de constituţionalitate afectează, în consecinţă, şi garanţiile constituţionale care caracterizează dreptul la un proces echitabil, consacrat de art. 21 alin. (3) din Constituţie, inclusiv componenta sa privind dreptul la apărare, drept fundamental prevăzut de art. 24 din Constituţie”.

Prin Decizia nr. 157/2020[15], Curtea Constituţională, printre altele a admis excepţia de neconstituţionalitate formulată de Avocatul Poporului şi a constatat că dispoziţiile art. 4 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 21/2004 privind Sistemul Naţional de Management al Situaţiilor de Urgenţă sunt constituţionale în măsura în care acţiunile şi măsurile dispuse pe durata stării de alertă nu vizează restrângerea exerciţiului unor drepturi sau a unor libertăţi fundamentale.

Curtea a reţinut că acţiunile şi măsurile dispuse pe durata stării de alertă, în temeiul dispoziţiilor Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 21/2004, nu pot viza drepturi sau libertăţi fundamentale. De asemenea, Curtea constată că legiuitorul delegat nu poate delega la rândul său unei autorităţi/entităţi administrative ceea ce el însuşi nu deţine în competenţă. „Aşa cum Curtea a statuat în mod constant, din coroborarea normelor constituţionale cuprinse în art. 53 alin. (1) şi în art. 115 alin. (6) rezultă că afectarea/restrângerea drepturilor sau libertăţilor fundamentale nu se poate realiza decât prin lege, ca act formal al Parlamentului”.

Argumentele Curţii Constituţionale precum şi soluţiile date acestor litigii constituţionale constituie garanţii importante pentru respectare drepturilor şi libertăţilor cetăţenilor mai ales în situaţii excepţionale când creşte pericolul ca executivul să adopte măsuri discreţionare ce reprezintă de fapt exces de putere.

Instanţa noastră constituţională afirmă: „Este incontestabil faptul că legislaţia care prevede regimul juridic al unor situaţii de criză ce impun luarea unor măsuri excepţionale presupune un grad mai sporit de generalitate faţă de legislaţia aplicabilă în perioada de normalitate, tocmai pentru că particularităţile situaţiei de criză sunt abaterea de la normal (excepţionalitatea) şi imprevizibilitatea pericolului grav care vizează atât societatea în ansamblul său, cât şi fiecare individ în parte. Cu toate acestea, generalitatea normei primare nu poate fi atenuată prin acte infralegale care să completeze cadrul normativ existent. De aceea, măsurile care organizează executarea dispoziţiilor legale şi particularizează şi adaptează respectivele dispoziţii la situaţia de fapt existentă, la domeniile de activitate esenţiale pentru gestionarea situaţiei care a generat instituirea stării de alertă nu se pot abate (prin modificări sau completări) de la cadrul circumscris prin normele cu putere de lege, deci nu pot viza drepturi şi libertăţi fundamentale”.

Prin Decizia nr. 457/2020[16], Curtea Constituţională a admis excepţia de neconstituţionalitate ridicată de Avocatul Poporului şi a constatat că dispoziţiile art. 4 alin. (3) şi (4), precum şi ale art. 65 lit. s) şi ş), ale art. 66 lit. a), b) şi c) în ceea ce priveşte trimiterile la art. 65 lit. s), ş) şi t) şi ale art. 67 alin. (2) lit. b) în ceea ce priveşte trimiterile la art. 65 lit. s), ş) şi t) din Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19 sunt neconstituţionale.

[15] Publicată în M. Of. Nr. 397 din 15.05.2020.

[16] Publicată în M. Of. nr. 578 din 1.07.2020.

Curtea constată că prin încuviinţarea de către Parlament a măsurilor adoptate prin hotărârea Guvernului de instituire a stării de alertă se creează un regim juridic confuz al hotărârilor Guvernului.

Curtea reţine că sunt întemeiate criticile formulate de Avocatul Poporului, cu consecinţa neconstituţionalităţii art. 4 alin. (3) şi (4) din Legea nr. 55/2020 ,întrucât, prin aceste texte de lege Parlamentul cumulează funcţiile legislativă şi executivă, situaţie incompatibilă cu principiul separaţiei şi echilibrului puterilor în stat, consacrat de art. 1 alin. (4) din Constituţie; se denaturează regimul juridic al hotărârilor Guvernului, ca acte de executare a legii, consacrat de art. 108 din Constituţie; se creează un regim juridic confuz al hotărârilor Guvernului, de natură să ridice problema exceptării acestora de la controlul judecătoresc în condiţiile art. 126 alin. (6) din Constituţie, cu consecinţa încălcării prevederilor art. 21 şi art. 52 din Constituţie, care consacră accesul liber la justiţie şi dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică. (2).

În legătură cu art. 65 lit. s) şi ş), art. 66 lit. a), b) şi c) şi art. 67 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 55/2020, criticate pentru neconstituţionalitate, Curtea Constituţională arată că respectarea legilor este obligatorie, însă nu se poate pretinde unui subiect de drept să respecte o lege care nu este clară, precisă şi previzibilă, întrucât acesta nu îşi poate adapta conduita în funcţie de ipoteza normativă a legii. „De aceea, legiuitorul trebuie să manifeste o deosebită atenţie atunci când adoptă un act normativ (Decizia nr. 1 din 10 ianuarie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 123 din 19 februarie 2014). O dispoziţie legală trebuie să fie precisă, neechivocă, să instituie norme clare, previzibile şi accesibile a căror aplicare să nu permită arbitrariul sau abuzul (Decizia nr. 637 din 13 octombrie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 906 din 8 decembrie 2015)".

Actele normative cu putere de lege şi actele administrative cu caracter normativ prin care se stabilesc şi se sancţionează contravenţii trebuie să întrunească toate condiţiile de calitate ale normei: accesibilitate, claritate, precizie şi previzibilitate. Stabilirea faptelor a căror săvârşire constituie contravenţii trebuie realizată cu respectarea acestor exigenţe, iar nu lăsată, în mod arbitrar, la libera apreciere a agentului constatator, fără ca legiuitorul să fi stabilit criteriile şi condiţiile necesare, operaţiunile de constatare şi sancţionare a contravenţiilor. Totodată, în lipsa unei reprezentări clare a elementelor care constituie contravenţia, judecătorul însuşi nu dispune de reperele necesare în aplicarea şi interpretarea legii, cu prilejul soluţionării plângerii îndreptate asupra procesului-verbal de constatare şi sancţionare a contravenţiei. În baza acestor considerente instanţa noastră constituţională a constatat neconstituţionalitatea acestor texte de lege. „În România, derogările specifice stării de urgenţă sunt reglementate la nivel constituţional, inclusiv sub aspectul puterilor sporite oferite executivului, adică Preşedintelui României, iar nu Guvernului. A «construi» prin lege o instituţie nouă – «starea de alertă», cu un regim evident mai puţin restrictiv decât starea de urgenţă reglementată de legiuitorul constituant - dar care să permită eludarea cadrului constituţional care guvernează legalitatea, separaţia puterilor în stat, condiţiile restrângerii exerciţiului unor drepturi şi al unor libertăţi, contravine exigenţelor generale ale statului de drept, astfel cum sunt consacrate de Constituţia României".

Aspectele care au format obiectul controlului de constituţionalitate al Curţii Constituţionale cu referire la starea excepţională instituită pe teritoriul României nu sunt singurele măsuri abuzive şi neconstituţionale ale autorităţilor statului dispuse şi aplicate în această perioadă.

În opinia noastră, s-au încălcat grav demnitatea omului şi drepturi fundamentale precum: dreptul la viaţă, dreptul la viaţă intimă, familiară şi privată, dreptul la ocrotirea sănătăţii, accesul la cultură, dreptul la învăţătură, dreptul la un nivel de trai decent şi în mod deosebit libertatea de conştiinţă, autonomia cultelor religioase, libertatea lor şi în special a cultului ortodox şi autonomia Bisericii Ortodoxe, majoritare în România. Curtea Constituţională nefiind sesizată nu s-a pronunţat asupra acestor aspecte.

Nu dorim să dezvoltăm aici aceste aspecte, dar ne exprimăm opinia că multe măsuri restrictive impuse normativ şi aplicate prin exces de putere de către autorităţile statului pe durata stării de asediu şi a stării de alertă, nu respectă principiile supremaţiei Constituţiei şi a legii precum şi cerinţele prevăzute de art. 53 din Constituţie şi în mod deosebit principiul proporţionalităţii, deoarece nu sunt adecvate diferitelor situaţii concrete, (de exemplu comuniunea religioasă a credincioşilor ortodoxi participanţi la o slujbă în Biserică nu poate fi considerată o simplă întrunire civilă) şi depăşesc cu mult ceea ce este necesar respectiv combaterea şi prevenirea răspândirea pandemiei.

VI. Concluzii

Respectarea supremaţiei Constituţiei şi a legii, garantarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale cetăţenilor, eliminarea manifestărilor de exces de putere din partea guvernanţilor pe durata existenţei unor situaţii excepţionale sunt clar exprimate de Curtea Constituţională în următoarele considerente din Decizia nr. 457/2020: „Comisia de la Veneţia a reamintit că «[el] conceptul de stare de urgenţă» se bazează pe presupunerea că în anumite situaţii de urgenţă de ordin politic, militar şi economic, sistemul de limitări impuse de ordinea constituţională trebuie să cedeze în faţa puterii sporite a executivului.

Cu toate acestea, chiar şi în stare de urgenţă publică, principiul fundamental al statului de drept trebuie să prevaleze. Statul de drept constă în mai multe aspecte care sunt toate de importanţă capitală şi trebuie menţinute într-un mod integral. Aceste elemente sunt principiul legalităţii, separarea puterilor, împărţirea puterilor, drepturile omului, monopolul statului asupra forţei, administrarea publică şi independentă a justiţiei, protecţia vieţii private, dreptul la vot, libertatea de acces la puterea politică, participarea democratică a cetăţenilor şi supravegherea de către aceştia a procesului decizional, luarea deciziilor, transparenţa guvernării, libertatea de exprimare, asociere şi întrunire, drepturile minorităţilor, precum şi regula majorităţii în luarea deciziilor politice. Statul de drept înseamnă că agenţiile guvernamentale trebuie să funcţioneze în cadrul legii şi acţiunile lor trebuie să fie supuse controlului de către instanţele independente. Securitatea juridică a persoanelor trebuie să fie garantată".

Prin urmare în nici o situaţie şi cu atât mai mult în situaţii excepţionale guvernanţii trebuie să aibă un comportament constituţional şi social loial şi să ţină seama de următoarele realităţi: supremaţia Constituţiei şi a legii trebuie respectate de guvernanţi, atât în litera cât şi în spiritul lor inclusiv în situaţii excepţionale; o bună guvernare într-un stat democratic şi social, aşa cum este caracterizat statul român de Constituţie, nu se poate înfăptui prin exces de putere şi măsuri restrictive chiar şi în situaţii excepţionale; guvernanţii trebuie să respecte mai ales în situaţii excepţionale, demnitatea, viaţa, libertatea persoanei, ordinea şi echilibrul social şi economic, dar şi valorile sacre ortodoxe ale poporului român.

Ordinea de drept constituţională în timpul stării excepţionale şi a stării de alertă

[Constitutional Legal Order During the Exceptional State and the Alert Order]

Dr. Iosif FRIEDMANN – NICOLESCU∗

Abstract: *The state of emergency and the state of alert determine fundamental changes of the constitutional rule of law, on the persons and institution of the rule of law.*

Key words: *Exceptional condition, State of alert, Order of law, Rights and freedoms*

I. Prolegomene

Perioada actuală necesită studii şi cercetări cu privire la ordinea de drept constituţională în situaţii limită, urmare a instaurării stării excepţionale şi a stării de alertă, din motive sanitar – antiepidemice obiective.

Instituirea stării excepţionale şi a stării de alertă determină mutaţii fundamentale ale ordinii de drept constituţionale, asupra persoanelor şi ale instituţiilor statului de drept.

În studiul de faţă ne-am propus analizarea câtorva consecinţe prin raportarea la ordinea constituţională şi la valorile civilizaţiei umane.

Un teolog român[1], exeget al dreptului canonic, în lucrarea „Biserica şi Dreptul", ne spune: „Între acele valori superioare care domină viaţa omenească şi o călăuzesc, nelipsind aproape niciodată de la puntea ei de comandă, se găseşte şi dreptul"[2].

Din această perspectivă – a ştiinţei Dreptului – vom analiza câteva aspecte ale vieţii sociale actuale, în raportul dintre ordinea constituţională şi efectele pandemiei. Vom examina noile situaţii create de pandemie, din perspectiva valorilor superioare dominante ale vieţii sociale, prin prisma ştiinţei dreptului.

Criza sanitară mondială contemporană, a determinat implicaţii juridice unice în evoluţia culturii şi civilizaţiei umane, determinând situaţii excepţionale, care au modificat fundamental criteriile de raportare la ordinea de drept constituţională. S-a creat *sui generis* o nouă ordine juridică mondială, în care valorile dreptului au fost subordonate unor criterii pretins ştiinţifice, dictate din perspectivă sanitar – antiepidemică.

România în calitate de stat component al Uniunii Europene şi de membru al Organizaţiei Naţiunilor Unite respectă restricţiile impuse de pandemia mondială. Starea excepţională şi criza sanitar–antiepidemică generalizată la nivel planetar, au determinat mutaţii semnificative în domeniul ordinii de drept la nivel mondial, cu implicaţii în ordinea constituţională a tuturor statelor lumii. În acest nou context mondial au apărut şi dispute generate de restricţiile medicale prin raportare la drepturile şi libertăţile cetăţeneşti într-un stat de drept.

Din perspectivă istorică, România a cunoscut anumite situaţii excepţionale în trecutul istoric recent; exemplificativ: starea de asediu în cele două conflagraţii mondiale (primul război mondial şi cel de al doilea război mondial), starea excepţională determinată de bombardamentele din cel de al doilea război mondial, cu alarme antiaeriene în marile aglomerări urbane sau în zonele economice de interes strategic (petrol, etc.).

Situaţii de urgenţă au exista de-a lungul veacului trecut în ţara noastră, seismele din 10 Noiembrie 1940 (7,4 grade pe scara Richter) şi cel din 4 Martie 1977 (7,2 grade pe scara Richter), cât şi inundaţiile catastrofale din luna Mai a anului 1970 care au afectat peste 1600 de localităţi, producând pagube materiale imense şi numeroase victime omeneşti. Totodată se impune a fi amintită situaţia creată de accidentul nuclear grav de la Cernobîl[3] urmat de o contaminare radioactivă majoră, cu efecte imprevizibile şi îndelungate.

∗ Cercetător ştiinţific asociat – Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Membru în Consiliul director la Societatea Română de Criminologie şi Criminalistică şi la Asociația de Filosofie a Dreptului; jfn.mineu@gmail.com

[1] Preot prof. dr. Liviu Stan (n. 11 Iulie 1910, județul Hunedoara, comuna Socet, d.1 Aprilie 1973, București).

[2] Liviu Stan, *Biserica și Dreptul, Studii de Drept Canonic Ortodox, Teologia Dreptului,* vol.1, Editura Andreiana, Sibiu, 2010.

[3] 26 Aprilie 1986.

Limitarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale, din motive sanitar-antiepidemice produc consecinţe imprevizibile în toate planurile activităţii umane – economic, social, sanitar, educaţional etc. – fiind afectate direct, absolut toate domeniile vieţii sociale, cu urmări ce nu pot fi imaginate.

În anul 1981, apărea în editurile americane o interesantă lucrare ştiinţifică al unui autor care în scurt timp a cunoscut notorietatea mondială, iar una dintre frazele memorabile din partea introductivă a acestui volum, parcă reiau astăzi aceeaşi dilemă a omului: „*Al Treilea Val este destinat celor care cred că, departe de a se sfârşi, povestea omului abia a început*”.[4] Într-adevăr, povestea omului a reînceput printr-o schimbare de paradigmă a filosofiei sociale, după momentul apariţiei pandemiei.

Statul de Drept şi ordinea juridică sunt grav afectate de restricţiile obiective ce se impun a fi luate în mod obligatoriu şi care afectează întreaga societate umană şi toate domeniile de activitate. Ramuri economice fundamentale sunt grav afectate. Totodată, sănătatea, ştiinţa, învăţământul şi cultura trec printr-o criză de sistem, generând un periculos recul social cu efecte imprevizibile pe toate planurile civilizaţiei umane. Practic, nu există nici un domeniu din societatea modernă care să nu fie afectat de restricţiile obiective impuse de pandemie.

Mergând în profunzimea elementelor ştiinţei dreptului, se impune să reamintim opinia unui clasic român al ştiinţei dreptului, care în urmă cu peste 90 de ani afirma: „*... cei mai mulţi dintre cei cari au discutat problema raporturilor dreptului cu ştiinţa au neglijat să rezolve întâiu chestiunea sensului pe care-l dau noţiunii de ştiinţă*”[5]. Raportarea dreptului, anume a regulilor juridice la ştiinţele medicale şi farmaceutice trebuie să cunoască un caracter obiectiv, care să se bazeze pe cele mai noi cuceriri ştiinţifice în domenii medicale de referinţă, astfel ca în timpul stării excepţionale şi a stării de alertă ordinea constituţională şi în general ordinea de drept să nu fie perturbată în mod nejustificat.

Standardele unei societăţi umane moderne sunt, din cauza extinderii pandemiei în zone geografice din ce în ce mai largi, afectate grav astfel că, asistăm la un recul social şi economic unic în istoria civilizaţiei umane. Economiştii creionează scenarii sumbre.

Trecerea la un învăţământ *on-line* determină mutaţii fundamentale în cultură şi implicit în civilizaţie, cu evidente minusuri care vor avea efecte negative pe termen lung şi mediu, multe dintre aceste efecte fiind imposibil de imaginat în acest moment.

Distanţarea fizică a oamenilor, în special a tinerilor, va avea consecinţe asupra vieţii sociale viitoare. Interferenţele sociale şi culturale on-line, au şi o parte bună, anume dezvoltarea comunicării instantanee şi a posibilităţii de a fi în timp real şi în acelaşi moment în legătură cu o diversitate de persoane din orice punct al globului pământesc, datorat mijloacelor tehnice descoperite în ultimele decenii. Comunicarea în sistem on-line şi prin reţelele de socializare, conduce la o dezvoltare a unui dialog impersonal, care va susţine evoluţia inteligenţei artificiale în detrimentul dezvoltării individului şi a societăţii umane.

Lipsa unui contact *face-to-face*, determinat de situaţia sanitar-antiepidemică va crea multe neajunsuri în viitor, din perspectiva relaţionării persoanelor în Statul de Drept cu instituţiile publice şi cu cele din sistemul de Justiţie.

II. Drepturile omului şi pandemia

Ordinea de drept constituţională din timpul stării excepţionale şi a stării de alertă a afectat şi sistemul judiciar prin nesocotirea unor principii procesuale unanim recunoscute într-un Stat de Drept.

Convenţia Europeană a Drepturilor Omului a suferit „ajustări”, determinate de situaţia sanitar-antiepidemică, astfel că au apărut situaţii reglementate „după ureche” de către persoane care au autoritate administrativă temporară şi care au impus restricţii contrare Convenţiei Europene a Drepturilor Omului şi Declaraţiei Universale a Drepturilor Omului.

Vom face o foarte scurtă trecere în revistă a drepturilor care au fost limitate în perioada de după declararea pandemiei din perspectiva accesului liber la Justiţie.

Dreptul la un proces echitabil.

Din motive sanitar-antiepidemice instanţele de judecată nesocotesc componenta judecării „*în mod public*” şi a „*pregătirii apărării*”.

---

[4] Alvin Toffler, *Al treilea val*, Editura Politică, București, 1983, p. 33.

[5] Alexandru Vălimărescu, *Studiu asupra Raporturilor Dreptului cu celelalte discipline*, Editura Al. Th. Doicescu, București, 1929, p. 85.

Astfel, din raţiuni de ordin sanitar-antiepidemic, şedinţele de judecată sunt nepublice, deoarece se limitează accesul în sălile de judecată fiind fixate ore de acces ale părţilor. Totodată prin restricţionarea accesului la serviciile auxiliare ale instanţelor de judecată şi stabilirea unor intervale de timp arbitrare, spre exemplu la „*Arhivă*" studiul dosarului este mai mult decât iluzoriu. De multe ori, sistemul „Dosarului electronic" este greu de obţinut, fiind o procedură administrativ-birocratică greoaie. În materie penală, partea din dosar aferentă „*urmăririi penale*" nu este scanată pentru „dosarul electronic".

Oralitatea dezbaterilor este limitată, stabilindu-se în mod discreţionar timpul absolut necesar unei pledoarii care să sublinieze aspectele de drept şi de fapt ale cauzei deduse judecăţii.

Măsurile asumate de către organele care organizează administrarea Justiţiei sunt exclusiv privite din punctul de vedere al asigurării măsurilor sanitar-antiepidemice, trecând pe plan secund drepturile fundamentale ale justiţiabilului şi liberul acces la justiţie.

„Justiţia înseamnă egalitate şi această egalitate a justiţiei are în vedere atât interesul general al statului, cât şi interesului individual al cetăţenilor.[6]"

„În literatura de specialitate, statul de drept este considerat a fi fundamentul unei societăţi democratice[7]."

* * *

Dintr-o altă perspectivă, au apărut numeroase semnale urmate de studii referitoare la urmările sociale ale pandemiei de COVID – 19 din perspectiva muncii la domiciliu, care au concluzionat aproape unanim privitor la creşterea numărului de cazuri de violenţă domestică, corelativ cu creşterea natalităţii.

Optica asupra noilor raporturi sociale ale ordinii de drept constituţională din timpul stării excepţionale şi a stării de alertă este inegală şi se distanţează de tradiţia civilizaţiei umane şi a valorilor statului de drept.

Într-o recentă lucrare a unui specialist în psihologie[8] se face o amplă analiză a LIBERTĂŢILOR în perioada pandemiei, iar la „*Libertatea 5" – Despre control*, avem o definiţie cuprinzătoare:

„Oamenii nu se tem de ei înşişi pe timp de criză şi de staţionat in casă, ci de timpul a cărui manageriere n-o mai pot controla. Orice lipsă de control suplimentară provoacă instabilitate."

Regulile care impun distanţare socială pe criterii pretins obiective, determină numeroase reacţii neaşteptate din partea oamenilor fiindcă nu pot să prevadă unele aspecte de viitor apropiat, fiindcă realitatea este înlocuită cu statistici incontrolabile.

Amintim o prevedere imperativă din Convenţia pentru apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor fundamentale, anume Titlul I – DREPTURI şi LIBERTĂŢI, Articolul 2 – Dreptul la viaţă 1. Dreptul la viaţă al oricărei persoane este protejat prin lege. . . . Corelativ cu *Libertatea de circulaţie* şi cu *respectarea demnităţii umane*.

III. Reglementări secundare

La 10 Martie 2020, Consiliul Superior al Magistraturii a adoptat măsuri „pentru prevenirea răspândirii la nivel naţional a infecţiei cu Coronavirus SARS-Cov-2" şi implementarea unitară a unor măsuri la toate instanţele judecătoreşti şi la unităţile Parchetului, plecându-se de la dispoziţiile Comitetul Naţional pentru Situaţii Speciale de Urgenţă constituit la nivelul Guvernului României. Astfel au fost date Hotărârea nr. 191 a Secţiei pentru Judecători şi Circulara emisă de Secţia pentru Procurori, care stabilesc printre altele regimul juridic al accesului în instanţe şi unităţi de Parchet. Aceste măsuri strict tehnice au menirea de a împiedica răspândirea pandemiei.

Apare de interes, din perspectiva studiului de faţă, abordarea făcută de un reprezentant al Academiei Forţelor Terestre „Nicolae Bălcescu", într-un studiu[9] aplicat, realist care vizează latura de forţă în aplicarea legislaţiei speciale în perioada stării de urgenţă şi a stării alertă.

---

[6] Emilian Ciongaru, *Ordinea de drept și Justiția*, Analele Universității „Constantin Brâncuși", Seria Științe juridice, nr. 1/2012, p. 37.

[7] Ramona Duminică, *Criza legii contemporane*, Editura C.H. Beck, București, 2014, p. 20.

[8] Alin Leș, *101 Libertăți în vremea pandemiei – Realități psiho-socio-comportamentale ale românilor*, Editura Universitară, București, 2020, p. 17.

[9] Andrei Th. Constantin, *Armata României în sprijinul autorităților locale și centrale pentru gestionarea crizei sanitare generate de pandemia de Covid – 19*, Buletinul Universității Naționale de Apărare „Carol I", Decembrie 2020, București, p. 15 și urm.

IV. Perspective

Din perspectiva analizei dreptului la un proces echitabil în timpul stării excepţionale şi a stării de alertă, avem a vedea că există schimbări fundamentale, cu afectarea ordinii de drept constituţionale, asupra persoanelor şi asupra instituţiilor statului de drept, ceea ce va genera în viitor necesitatea de a revenii asupra unor măsuri luate în mod rapid şi fără a evalua urmările unor decizii de multe ori pripite.

Drepturile şi libertăţile fundamentale, întreaga ordine de drept, nu pot fi afectate de situaţii trecătoare – stare excepţională şi stare de alertă – deoarece pe termen lung consecinţele vor genera situaţii care astăzi sunt imprevizibile.

Statul de drept nu trebuie să fie un simplu concept filosofico-social, care să fie nesocotit în situaţii limită, ca cea determinată de pandemie. Fiindcă „teoria statului de drept şi a sistemului statului de drept[10]" au consistenţă de ordin practic pe termen lung, iar actuala situaţie determinată de pandemie este evident trecătoare.

O interesantă analiză a funcţionării justiţiei o face un filosof contemporan al culturii române, care subliniază necesitate apărării demnităţii persoanei[11].

Desigur, lumea care ne înconjoară se află într-o perpetuă schimbare, însă valorile statului de drept ilustrate prin aportul celor care aplică ordinea de drept constituţională şi care au o misiune de onoare într-un stat de drept: Magistraţii.

Analiza respectării ordinii de drept constituţionale în perioade dificile pentru omenire, ca cea prin care trecem în prezent, este esenţială, pentru că trebuie să găsim soluţii de ordin practic, pentru a nu prejudicia drepturile şi libertăţile justiţiabililor şi pentru revenirea grabnică la normalitate.

"Societatea cea mai dezvoltată economic şi tehnologic din istoria modernă şi cea mai complexă cunoscută de istorie a fost blocată de un virus biologic.[12]"

Am ajuns la transpunerea în realitate a unei afirmaţii a previzionarului Alvin Toffler din anul 1970, „În următorii 30 sau 40 de ani va trebui să anticipăm nu un singur val de schimbări, ci o întreagă serie de convulsii şi de frământări teribile.[13]"

Lumea contemporană a ultimului an este complexă şi plină de contradicţii. Suntem optimişti, deoarece eforturile întregii omeniri au la bază dorinţa de revenire la normalitate în toate domeniile vieţii social-economice, a învăţământului, culturii şi bine înţeles a sănătăţii.

Nu putem încheia cercetarea noastră ştiinţifică, fără să amintim trei lucrări de referinţă, cu aportul membrilor Academiei Române şi a Cercetătorilor ştiinţifici din Institutele de cercetări ala Academiei.

Volumul „*Pandemia Covid 19 în România – Aspecte clinice şi epidemiologice*"[14], face o analiză ştiinţifică din perspectiva clinică şi epidemiologică. Finalul lucrării are un interesant studiu cu caracter juridic aplicativ, privitor la „Protecţia datelor cu caracter personal în Pandemia din România[15]". Acestui prim volum, i-a urmat un al doilea volum în care au fost publicate studii referitoare la „Aspecte patogenice, clinice şi farmaco-terapeutice". La data elaborării prezentului studiu[16] pe siteul Academiei Române sunt postate numeroase studii ştiinţifice dedicate Pandemiei, care prezintă situaţia concretă a efectelor sanitar – antiepidemice, analizate multi-pluridisciplinar, încercându-se să se propună soluţii originale pentru ieşirea din această criză.

[10]Jacques Chevallier, *Statul de Drept*, Editura Universitaria Craiova și Universul Juridic, Seria Politică – Drept, 2012.

[11] Andrei Marga, *Justiția și Valorile*, Editura Ratio et Revelatio, Oradea, 2017, p. 128 și urm.

[12] Andrei Marga, *Lecțiile Pandemiei*, Editura Tribuna, Cluj Napoca, 2020, p. 7.

[13] Alvin Toffler, *Șocul Viitorului*, Editura Politică, București, 1973, p. 358.

[14] Victor Voicu, Costin Cernescu, Irinel Popescu, (coord.), *Pandemia Covid 19 în România – Aspecte clinice și epidemiologice*, Editura Academiei Române, București, 2020.

[15] Daniel-Mihail Șandru, *Protecția datelor cu caracter personal în pandemia din România*, în volumul „*Pandemia Covid 19 în România – Aspecte clinice și epidemiologice"*, (coord.) Victor Voicu, Costin Cernescu, Irinel Popescu, Editura Academiei Române, București, 2020, p. 435.

[16] Luna Iulie 2021.

Instrumente constituţionale pentru gestionarea situaţiilor de criză

[Constitutional Instruments for Crisis Management]

Grigore-Florin POPESCU∗

Abstract**:** *The premise of this study is given by the pandemic of COVID-19, which determined the adopting of measures, at state level, which restricted fundamental rights and freedoms in order to protect public order and health. This article will show that the state has a constitutional nature duty to intervene actively through legal means commensurate with the existing danger in order to remove the imminent threats. Practically, it will be underlined that any restriction must pursue the protection of the general interest or the rights of other persons and must be necessary and proportionate to the need to do so. In this regard, references will be made to the exceptional situations, which are limitingly provided in the Romanian Constitution. One of these situations is the state of emergency, which was declared in our country in March 2020. A constitutionality issue proposed for approach concerns the competent institutions in this matter, in accordance with the principle of state powers separation and balance. It will also be shown that the idea of constitutionality is not limited to the regulation in the Fundamental Law of exceptional situations and measures intended to return to normality, but it also involves verifying the compatibility with the Constitution of normative acts enacted in specific circumstances. In this respect, will be highlighted the control exercised by the Constitutional Court over the laws and ordinances of the Government during the health crisis, which either confirms constitutional validity or reveals defects of unconstitutionality and provides the guidelines for remedy.*

Key words**:** *COVID-19 pandemic, state of emergency, restriction of rights, competence, constitutionality*

1. Consideraţii generale

Existenţa unei societăţi este marcată şi de perioade dificile, în care apar tensiuni sociale, economice, politice etc. Tulburările manifestate în diferite domenii de activitate tind să afecteze ordinea de drept. Aceste circumstanţe reclamă intervenţia autorităţilor statului în vederea restabilirii exerciţiului drepturilor şi libertăţilor omului în concordanţă cu valorile democratice. Reacţia statului trebuie să aibă loc într-un cadru legislativ adecvat, care să determine situaţiile în care este necesară şi legitimată intervenţia autorităţilor, condiţiile ce se cer a fi îndeplinite şi modalităţile de control a acesteia.

Dat fiind faptul că situaţiile de criză afectează sectoare esenţiale ale vieţii sociale, în mod firesc acestea au determinat preocupări constituţionale.

Lucrarea de faţă prezintă normele din Constituţie care privesc gestionarea situaţiilor de criză (în special starea de urgenţă), organele şi instituţiile cu atribuţii în gestionarea acestora, mijloacele juridice puse la dispoziţia autorităţilor pentru limitarea efectelor negative, reducerea lor şi revenirea la starea de normalitate, precum și mecanismele de verificare a modalității de aplicare a reglementărilor în materie.

La 30 ianuarie 2020, Organizaţia Mondială a Sănătăţii a declarat epidemia de COVID-19 drept urgenţă de sănătate publică de importanţă internaţională[1]. Aceasta este o criză a sistemului de sănătate şi socio-economică, ce necesită răspunsuri la mai multe nivele, în cadrul tuturor sectoarelor societăţii; aspectele economice ale crizei, fără precedent, necesită un set de răspunsuri foarte diferite de cele utilizate pentru contracararea crizelor anterioare[2].

∗ General de brigadă magistrat, procuror militar la Parchetul Militar de pe lângă Tribunalul Militar București, doctorand la Facultatea de Drept a Universității de Vest din Timișoara; fl_pop_escu@yahoo.com

[1] A se vedea paragr. 2 al Preambulului Deciziei (UE) 2020/1109 a Consiliului din 20 iulie 2020 de modificare a Directivelor (UE) 2017/2455 și (UE) 2019/1995 în ceea ce privește datele de transpunere și aplicare, ca răspuns la pandemia de COVID-19, pe

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32020D1109&from=EN, accesat la 23.06.2021.

[2] International Labour Organization, *Declarația cu privire la criza provocată de pandemia COVID19 și modul în care noi, ca națiune, putem răspunde colectiv acestei pandemii*, p. 2, pe

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---act_emp/documents/publication/wcms_748499.pdf, accesat la 25.06.2021.

2. Reglementarea situaţiilor de criză

Situaţia de criză este legată de existenţa şi manifestarea unei crize, care constituie o schimbare de direcţie în evoluţia unui eveniment, a unei activităţi sau a unor relaţii datorată unui complex de cauze – de la cele economice la cele de natură psihosocială[3].

În legislaţie, situaţiile de criză sunt abordate sub forma situaţiilor excepţionale, a stării de alertă sau a situaţiilor de urgenţă, atenţia noastră îndreptându-se spre situaţiile excepţionale, întrucât acestea sunt vizate de dispoziţiile Legii fundamentale.

Constituţia prevede în mod limitativ situaţiile excepţionale[4], însă nu le defineşte şi nu le reglementează regimul, art. 73 alin. 3 lit. f) şi g) transferând această sarcină legii organice. De altfel, starea de urgenţă nici nu este amintită ca situaţie excepţională, ci ca măsură excepţională (art. 93 alin. 1).

Situaţiile excepţionale enumerate de Constituţie sunt starea de mobilizare, starea de război, starea de asediu şi starea de urgenţă. În doctrină s-a exprimat şi opinia că cele 4 situaţii excepţionale sunt starea de asediu, starea de urgenţă, situaţia de urgenţă şi starea de alertă[5], ultimele două fiind definite de O.U.G. nr. 21/2004 privind Sistemul Naţional de Management al Situaţiilor de Urgenţă[6].

După ce, la 11.03.2020, Organizaţia Mondială a Sănătăţii a declarat COVID-19 pandemie mondială, la 14.03.2020, în scopul prevenirii răspândirii infecţiei cu coronavirusul SARS-CoV-2, în România a fost instituită starea de urgenţă pentru o perioadă de 30 de zile[7], prelungită tot cu 30 de zile[8].

Potrivit art. 3 din O.U.G. nr. 1/1999[9], „*starea de urgenţă reprezintă ansamblul de măsuri excepţionale de natură politică, economică şi de ordine publică aplicabile pe întreg teritoriul ţării sau în unele unităţi administrativ-teritoriale care se instituie în următoarele situaţii: a) existenţa unor pericole grave actuale sau iminente privind securitatea naţională ori funcţionarea democraţiei constituţionale; b) iminenţa producerii ori producerea unor calamităţi care fac necesară prevenirea, limitarea sau înlăturarea, după caz, a urmărilor unor dezastre*."

Asigurarea funcţionării pe timp de criză a instituţiilor fundamentale ale statului este urmărită prin stabilirea unor derogări. În acest sens, în stare de mobilizare, de război, de asediu sau de urgenţă, Parlamentul nu poate fi dizolvat (art. 89 alin. 3 din Constituţie), iar mandatul Camerei Deputaţilor şi al Senatului se prelungesc de drept, până la încetarea acestora (art. 63 alin. 1 din Constituţie).

Stabilitatea suportului constituţional în situaţii de criză este garantată, Legea fundamentală neputând fi revizuită pe durata stării de asediu sau a stării de urgenţă şi nici în timp de război (art. 152 alin. 3 din Constituţie).

În unele state, situaţiile excepţionale se bucură de o reglementare mai generoasă în Legea fundamentală. Astfel, art. 19 din Constituţia Republicii Portugheze, cu denumirea marginală „*Suspendarea exercitării drepturilor*", prescrie condiţiile şi efectele declarării stării de asediu şi stării de urgenţă[10]. De asemenea, în Constituţia Republicii Ungare, un întreg capitol, intitulat „*Ordini juridice speciale*", este dedicat normelor privind starea de criză naţională, starea de urgenţă, starea de apărare preventivă, atacuri neprevăzute şi starea de pericol[11]. Constituţia Republicii Polone stabileşte circumstanţele şi durata pentru care se proclamă starea de urgenţă (art. 230), legea marţială (art. 229) şi starea de dezastru natural (art. 232)[12]. Constituţia

---

[3] Petre Duțu, *Managementul situațiilor de criză și prevenirea conflictelor armate*, Editura Universității Naționale de Apărare „*Carol I*", București, 2013, p. 9, pe https://cssas.unap.ro/ro/pdf_studii/managementul_situatiilor_de_criza_si_prevenirea_conflictelor.pdf, accesat la 23.06.2021.

[4] A se vedea art. 63 alin. 1, art. 65 alin. 2 lit. c) și d), art. 73 alin. 3 lit. f) și g), art. 83 alin. 3, art. 89 alin. 3, art. 92 alin. 2 și 4, art. 93 alin. 1 și art. 152 alin. 3.

[5] Elena Simina Tănăsescu, Ion Muraru (coord.), *Constituția României. Comentariu pe articole. Ediția 2*, Editura C.H. Beck, București, 2019, p. 799.

[6] Publicată în Monitorul Oficial nr. 361 din 26.04.2004, cu modificările și completările ulterioare.

[7] Decretul Președintelui României nr. 195 din 16.03.2020, publicat în Monitorul Oficial nr. 212 din 16.03.2020.

[8] Decretul Președintelui României nr. 240 din 14.04.2020, publicat în Monitorul Oficial nr. 311 din 14.04.2020.

[9] Privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 22 din 21.01.1999, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 453/2004, publicată în Monitorul Oficial nr. 1052 din 12.11.2004.

[10] http://codex.just.ro/Tari/PT, accesat la 23.06.2021.

[11] http://codex.just.ro/Tari/HU, accesat la 23.06.2021.

[12] https://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm, accesat la 23.06.2021.

Republicii Elene reglementează doar starea de asediu, nu şi starea de urgenţă, cu precizarea cerinţelor, duratei şi procedurii declarării stării excepţionale[13].

În alte state, Legea fundamentală nu conţine menţiuni despre starea de urgenţă, aceasta fiind definită prin lege specială. De exemplu, în Italia, starea de urgenţă este definită de Legea nr. 225/1992 privind instituirea Serviciului Naţional pentru Protecţia Civilă[14].

3. Restrângerea unor drepturi

Pandemia de COVID-19 a determinat întreprinderea unor demersuri şi luarea unor măsuri care pun în discuţie necesitatea restrângerii unor drepturi şi libertăţi fundamentale în vederea ocrotirii interesului general al sănătăţii publice.

În România, Preşedintele a instituit starea de urgenţă, considerând că răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, prin efectele sale negative în planul sănătăţii publice şi în domeniul social şi economic, generează un context excepţional care nu putea fi previzionat şi care constituie o situaţie extraordinară, ce impune măsuri excepţionale.

Gestionarea situaţiilor excepţionale este strâns legată de restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi.

Pentru asigurarea supremaţiei Legii fundamentale, este necesar ca îngrădirile aduse libertăţii cetăţenilor în situaţii de criză să se înscrie în coordonatele prevăzute de art. 53 din Constituţie, respectiv să aibă loc numai prin lege şi numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea securităţii naţionale, a ordinii, a sănătăţii ori a moralei publice, a drepturilor şi a libertăţilor cetăţenilor; desfăşurarea instrucţiei penale; prevenirea consecinţelor unei calamităţi naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav. În acelaşi timp, orice restricţie trebuie să fie necesară şi proporţională cu situaţia care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu şi fără a aduce atingere existenţei dreptului sau a libertăţii.

În afara acestor condiţii cumulative, exprese şi limitative, restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale nu se poate realiza nici chiar pe termen limitat[15].

Cerinţele constituţionale sunt completate de cele ale legii speciale. Conform art. 3^2 din O.U.G. nr. 1/1999, „*pe durata stării de asediu şi a stării de urgenţă sunt interzise: a) limitarea dreptului la viaţă, cu excepţia cazurilor când decesul este rezultatul unor acte licite de război; b) tortura şi pedepsele ori tratamentele inumane sau degradante; c) condamnarea pentru infracţiuni neprevăzute ca atare, potrivit dreptului naţional sau internaţional; d) restrângerea accesului liber la justiţie*."

Legea nr. 453/2004 a transpus în O.U.G. nr. 1/1999 standardele impuse de art. 15 paragr. 2 din Convenţia pentru apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor fundamentale[16].

4. Competenţe

Atribuţiile în materia gestionării situaţiilor excepţionale sunt repartizate cu respectarea principiului separaţiei şi echilibrului puterilor în stat. Deşi Constituţia operează cu noţiuni ca „*puteri*" şi „*autorităţi*" fără a defini raportul dintre acestea, printr-o interpretare sistemică şi logică, amintind de puterile statului, Constituantul din 2003 a avut în vedere autorităţile care sunt reglementate mai departe în corpul legii fundamentale[17].

---

[13] https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/001-156%20aggliko.pdf, accesat la 23.06.2021.

[14] Gabriella Angiulli, *The state of emergency in Italy*, în *University of Trento. Department of Legal Sciences. Faculty of Law. Comparing Constitutional Adjudication. A Summer School on Comparative Interpretation of European Constitutional Jurisprudence. 4th Edition – 2009. States of emergency and fundamental rights*, p. 5, pe http://www.jus.unitn.it/cocoa/papers/PAPERS%204TH%20PDF%5CEmergency%20Italy%20Angiulli.pdf, accesat la 25.06.2021.

[15] Ana Daniela Bobaru, *Critici cu privire la restrângerea exercițiului drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor români în perioada stării de urgență*, în Analele Universității „Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu, Seria Științe Juridice , nr. 2/2020, p. 62, pe https://www.utgjiu.ro/revista/jur/pdf/2020-02/04_ANA_DANIELA_BOBARU.pdf, accesat la 23.06.2021.

[16] Curtea Europeană a Drepturilor Omului a elaborat un ghid privind aplicarea art. 15 din Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale - Derogarea în caz de stare de urgență, actualizat inițial la 31.12.2019 și în forma prezentă la 30.04.2021.

[17] Mircea Criste, *Dreptul constituțional, un drept al statului*, Editura Universul Juridic, București, 2017, p. 148, paragr. 501.

În mod tradiţional, în statul de drept modern există trei puteri: legislativă, executivă şi judecătorească. Unii autori consideră că există şi o a patra putere, distinctă de celelalte, reprezentată de justiţia constituţională[18].

Referitor la starea de urgenţă, potrivit art. 93 din Constituţie, aceasta este instituită de Preşedintele României şi încuviinţată de Parlament. Conform art. 100 alin. 2 raportat la art. 93 alin. 1 din Constituţie, primul-ministru contrasemnează decretul emis de Preşedintele României pentru instituirea acestei măsuri. Curtea Constituţională verifică, pe calea excepţiei de neconstituţionalitate, compatibilitatea cu Constituţia a legilor şi ordonanţelor adoptate în timpul stării de urgenţă, atribuţie conferită de art. 146 lit. d) din Constituţie. Instanţele judecătoreşti soluţionează litigiile privind actele autorităţilor publice emise în contextul stării de urgenţă susceptibile a vătăma drepturile sau interesele legitime ale persoanelor (art. 126 alin. 6 din Constituţie şi art. 8 şi 9 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004[19]).

Atribuirea de competenţe include şi legiferarea constituţională a relaţiilor dintre autorităţi. Se observă raportul dintre Preşedinte şi Parlament, reglementat de art. 93 alin. 1, autoritatea legiuitoare putând încuviinţa sau nu măsura excepţională decretată de puterea executivă. Totodată, sunt de remarcat raporturile dintre Parlament şi Guvern, manifestate atât prin delegarea legislativă prevăzută de art. 115, în virtutea căreia executivul poate emite ordonanţe simple sau ordonanţe de urgenţă în anumite circumstanţe şi domenii, cât şi prin posibilitatea conferită Parlamentului prin art. 4 alin. 3 şi 4 din Legea nr. 55/2020[20] de a nu încuviinţa ori de a încuviinţa integral sau cu modificări măsura stării de alertă instituită de Guvern pe cel puţin jumătate din unităţile administrativ-teritoriale de pe teritoriul ţării[21].

5. Sisteme constituţionale de control

Constituţionalitatea administrării situaţiilor de criză nu este limitată la prevederea în Legea fundamentală a situaţiilor excepţionale, a principalelor atribuţii în materie şi a mijloacelor juridice destinate revenirii la starea de normalitate, ci implică şi legiferarea la nivel constituţional a unor mecanisme de control, care sunt tot o expresie a principiului separaţiei şi echilibrului puterilor în stat.

În vederea evitării excesului de putere, actele juridice adoptate în legătură cu situaţiile excepţionale, în general, şi cu starea de urgenţă, în special, sunt supuse unor diverse tipuri de control.

a) Controlul politic

Se exercită de Parlament asupra decretului Preşedintelui. Este unul direct şi obligatoriu, din oficiu. Art. 93 din Constituţie prevede că instituirea stării de urgenţă de către Preşedintele României este supusă încuviinţării Parlamentului, în cel mult 5 zile de la luarea măsurii, iar dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă de drept în cel mult 48 de ore de la instituirea a stării de urgenţă şi funcţionează pe toată durata acesteia. În contextul pandemiei generate de COVID-19, decretele prezidenţiale prin care starea de urgenţă a fost instituită şi prelungită au fost aprobate prin hotărâri ale Parlamentului[22].

b) Controlul politico-jurisdicţional

Acesta este apanajul Curţii Constituţionale.

Prezintă un caracter eventual, având loc doar la sesizare, nu şi din oficiu.

Are caracter indirect, întrucât verifică aplicarea altor instrumente, respectiv a compatibilităţii cu Constituţia a actelor normative adoptate în cadrul unor împrejurări concrete. Astfel, instanţa de contencios constituţional soluţionează excepţiile de neconstituţionalitate a dispoziţiilor din legi şi ordonanţe care fie reglementează regimul situaţiilor excepţionale[23], fie sunt elaborate în contextul instituirii situaţiilor

[18] Ion Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat*, Editura C.H. Beck, București, 2006, p. 104.

[19] Publicată în Monitorul Oficial nr. 1154 din 07.12.2004, cu modificările și completările ulterioare.

[20] Privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, publicată în Monitorul Oficial nr. 578 din 01.07.2020

[21] Art. 4 alin. 3 și 4 din Legea nr. 55/2020 au fost declarate neconstituționale prin Decizia Curții Constituționale nr. 457 din 25.06.2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 578 din 01.07.2020.

[22] Hotărârea Parlamentului nr. 3 din 19.03.2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 224 din 19.03.2020, respectiv Hotărârea Parlamentului nr. 4 din 16.04.2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 320 din 16.04.2020.

[23] Decizia Curții Constituționale nr. 152/2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 387 din 13.05.2020, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 9, art. 14 lit. c^1) - f) și ale art. 28 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 1/1999

excepţionale[24], fie privesc măsuri ce pot fi adoptate pe timpul cât se află în vigoare situaţiile excepţionale[25]. Contenciosul constituţional beneficiază de o reglementare consistentă în Constituţie, deşi Legea fundamentală stabileşte în art. 73 alin. 3 lit. t) raportat la art. 142 alin. 5 şi la art. 146 lit. l) că pentru Curtea Constituţională se adoptă o lege organică. Sub acest aspect, Constituţia prevede principalele atribuţii ale Curţii Constituţionale, sub forma unei enumerări exemplificative, cu menţiunea că, anterior revizuirii din 2003, Legea fundamentală stabilea în exclusivitate atribuţiile instanţei de contencios constituţional[26].

Controlul efectuat de Curtea Constituţională asupra legilor şi ordonanţelor Guvernului în perioada crizei sanitare are ca rezultat fie confirmarea validităţii constituţionale a actelor normative verificate, fie constatarea viciilor lor de neconstituţionalitate şi, după caz, furnizarea reperelor pentru remedierea acestora.

c) Controlul judecătoresc

Se referă la contenciosul administrativ.

Este tot indirect şi eventual, exercitându-se numai la sesizarea instanţei, nu şi din oficiu.

Deşi este un instrument constituţional, este doar garantat prin Constituţie, în art. 52 alin. 1 şi în art. 126 alin. 6, întreaga sa reglementare[27] fiind la nivelul legii organice, aşa cum statuează art. 52 alin. 2 şi art. 73 alin. 3 lit. k). Persoana vătămată în drepturile sau în interesele sale legitime prin ordonanţe sau dispoziţii din ordonanţe ale Guvernului neconstituţionale are posibilitatea, oferită de art. 9 alin. 1 şi 3 din Legea nr. 554/2004, de a se adresa instanţei de contencios administrativ; cererea de chemare în judecată trebuie însoţită de excepţia de neconstituţionalitate, care, în condiţiile art. 29 alin. 1 şi 3 din Legea nr. 47/1992[28], atrage suspendarea judecăţii şi, în caz de admitere de către Curtea Constituţională, determină soluţionarea fondului cauzei, iar în caz de respingere, impune respingerea acţiunii ca inadmisibilă. Obiectul acţiunii în contencios administrativ îl constituie situaţii juridice în curs de desfăşurare sau, după caz, efecte viitoare ale unor situaţii trecute, constatate prin deciziile Curţii Constituţionale de admitere a excepţiei de neconstituţionalitate a ordonanţelor Guvernului care au dat naştere acestor situaţii juridice devenite conflictuale, fără a se putea obiecta că deciziile de neconstituţionalitate retroactivează[29].

Instanţa de contencios administrativ soluţionează şi litigiile născute din emiterea de către autorităţile publice pe timpul stării de criză a unor acte administrative cu potenţial vătămător asupra drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane[30].

---

privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență și a ordonanței de urgență, în ansamblul său, precum și a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2020 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, în ansamblul său.

[24] Decizia Curții Constituționale nr. 457 din 25.06.2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 578 din 01.07.2020, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 4 alin. 3 și 4, precum și ale art. 65 lit. s) și ș), ale art. 66 lit. a), b) și c) în ceea ce privește trimiterile la art. 65 lit. s), ș) și t) și ale art. 67 alin. 2 lit. b) în ceea ce privește trimiterile la art. 65 lit. s), ș) și t) din Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19.

[25] Decizia Curții Constituționale nr. 458 din 25.06.2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 581 din 02.07.2020, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 25 alin. 2 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății și ale art. 8 alin. 1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 11/2020 privind stocurile de urgență medicală, precum și unele măsuri aferente instituirii carantinei.

[26] Ioan Vida, Ioana Cristina Vida, *Curtea Constituțională a României. Justiția politicului sau politica justiției? Ediția a II-a, revăzută și adăugită*, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 68.

[27] Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1154 din 07.12.2004, cu modificările și completările ulterioare.

[28] Privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată în Monitorul Oficial nr. 807 din 03.12.2010 (republicarea nr. 3).

[29] Anton Trăilescu, Alin Trăilescu, *Legea contenciosului administrativ. Comentarii și explicații,* ediția 4, Editura C.H. Beck, București, 2018, p. 168.

[30] Prin sentința civilă nr. 406 din 26.03.2021 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a IX-a contencios administrativ și fiscal, (portal.just.ro) , definitivă prin respingerea recursului (decizia civilă nr. 2456 din 15.04.2021 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția de contencios administrativ și fiscal (www.scj.ro), s-a dispus anularea Ordinului Șefului Departamentului pentru Situații de Urgență nr. 6699 din 21.03.2021 privind stabilirea zonei de carantină în perimetrul format din raza administrativ-teritorială a municipiului Timișoara și comunelor Moșnița Nouă, Ghiroda, Giroc și Dumbrăvița din județul Timiș, pentru o perioadă de 72 de ore.

6. Concluzii şi propuneri

În managementul situaţiilor de criză sunt aplicabile norme de nivel constituţional care prescriu mecanisme de protecţie a statului şi a cetăţenilor. Atribuţiile autorităţilor sunt repartizate cu respectarea principiului separaţiei şi echilibrului puterilor în stat. Măsurile luate de autorităţi în vederea combaterii efectelor pandemiei de COVID-19 nu au corespuns întru totul standardelor în materie de restrângere a exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale, cu ocazia controlului exercitat constatându-se deficienţe. Constituţia prevede, pe lângă situaţiile excepţionale, măsurile ce pot fi luate şi oferă mijloacele juridice de aplicare şi control.

În vederea unei reglementări mai stabile şi pentru evitarea constatării ulterioare a eventualelor vicii de neconstituţionalitate, la momente mai mult sau mai puţin îndepărtate faţă de cel al adoptării actului normativ, se conturează necesitatea legiferării prin Constituţie a principalelor aspecte relative la regimul situaţiilor excepţionale: definire, condiţii pentru instituire, durata măsurilor, limitele restrângerii drepturilor şi libertăţilor fundamentele. Aceasta şi pentru că forţa juridică de rang constituţional trebuie extinsă la o parte cât mai însemnată a normelor care reglementează aceste instituţii şi nu completată cu una de grad inferior.

De altfel, o reglementare mai detaliată (definiţie, condiţii, atribuţii) nu ar fi o noutate în Constituţie. În acest sens, exemple relevante sunt dispoziţiile Legii fundamentale referitoare la libertatea individuală sau Consiliul Superior al Magistraturii. Astfel, în privinţa libertăţii individuale, în art. 23 sunt prevăzute în mod amănunţit durata reţinerii şi a arestării preventive, inclusiv a prelungirii arestării, obligaţia verificării periodice a legalităţii şi temeiniciei acestei măsuri, organul competent, existenţa căilor de atac, aducerea la cunoştinţă a motivelor reţinerii ori arestării şi a învinuirii, posibilitatea punerii în libertate sub control judiciar sau pe cauţiune. De asemenea, privitor la Consiliul Superior al Magistraturii, în art. 133 sunt stabilite în mod detaliat componenţa, inclusiv numărul membrilor pentru fiecare secţie, duratele mandatelor preşedintelui şi membrilor, modalitatea de luare a hotărârilor, caracterul irevocabil al acestora, iar în art. 134 sunt enumerate principalele atribuţii.

Deficienţe sistemice identificate în contextul Covid-19 privind dreptul la ocrotirea sănătăţii

[Systemic Deficiencies Identified in the Covid-19 Context on the Right to Healthcare]

Dr. Cătălina Georgeta DINU∗

Abstract**:** *The pandemic generated by the new Coronavirus caused a rapid change in the way of approaching the legal issues and the adaptation to a legislative framework that tried to regulate the new factual situation. A number of notions and legal institutions have acquired a special importance, being necessary their reinterpretation in the context of COVID-19, in order to identify solutions that correspond to these situations that humanity has been facing and, at the same time, have brought to the light systemic deficiencies which until then had not been considered sufficiently relevant or which had been amplified to an incredible extent. Force majeure, state of emergency, military commands, public interest, public health are just some of the notions that got a major role overnight. Emergency medical assistance and dental care, the rights of patients with chronic diseases, the fair balance between restricting the exercise of individual rights and public safety have led to a relaunch of medical law - a branch of law which, until recently, has been in a shadow cone, poorly represented from a doctrinaire point of view. Also, the sudden emergence of an unprecedented new global situation has been a challenge for public administration authorities, both at central and local level, and, in the same time, a necessity to manage it effectively and make appropriate decisions. The objective of this study is to present a retrospective analysis of the most important situations of this kind, from a juridical perspective and the underlining of the found deficiencies.*

Key words**:** *right to health care, public interest, state of emergency, pandemic*.

1. Efectele clasificării unor unităţi spitaliceşti în spitale COVID-19 şi drepturile pacienţilor

Ca urmare a clasificării anumitor unităţi medicale în spitale COVID-19 – faza I, II şi III, o serie de astfel de unităţi spitaliceşti nu au mai asigurat servicii medicale pentru pacienţi, iar cadrele medicale nu şi-au mai desfăşurat activitatea specifică în ambulatorii clinice/paraclinice sau spitaliceşti. Astfel, pacienţii aflaţi pe liste de aşteptare au fost amânaţi pe o perioadă care nu a putut fi estimată; a fost întreruptă supravegherea şi eliberarea prescripţiilor medicale pentru bolnavii cronici, unii pacienţi fiind nevoiţi să îşi cumpere medicamentele necompesante sau să reducă medicaţia, din motive financiare.

Respectarea drepturilor pacienţilor devenea pusă sub semnul întrebării, odată cu agravarea stării acestora de sănătate[1]. În acest sens, redirecţionarea bolnavilor cronici spre alte unităţi sanitare non-COVID-19, deşi necesară, nu a fost reglementată printr-un cadru unitar, nu există norme/protocoale/ proceduri de redirecţionare a pacienţilor bolnavi cronici către celelalte unităţi sanitare non-COVID din judeţ, pentru unităţile destinate COVID-19 fără circuite separate sau măcar posibilitatea ca aceştia să fie îndrumaţi, în funcţie de afecţiune şi de necesităţile medicale. În această situaţie, singurul sprijin în redirecţionarea pacienţilor se poate face doar prin implicarea voluntară a medicilor curanţi, care, desfăşurând activităţile specifice COVID-19, se află în imposibilitate de a trata cazurile non-COVID-19.

Ordinul nr. 555/2020 privind aprobarea Planului de măsuri pentru pregătirea spitalelor în contextul epidemiei de coronavirus COVID-19, a Listei spitalelor care asigură asistenţa medicală pacienţilor testaţi pozitiv cu virusul SARS-CoV-2 în faza I şi în faza a II-a şi a Listei cu spitalele de suport pentru pacienţii testaţi pozitiv sau suspecţi cu virusul SARS-CoV-2, cu modificările şi completările ulterioare a reprezentat pentru o perioadă consistentă, cadrul legal al clasificării unităţilor spitaliceşti destinate COVID-19.

Ulterior, prin Ordinul Ministrului Sănătăţii nr. 434/2021 privind aprobarea Planului de măsuri pentru organizarea spitalelor şi a unităţilor de dializă în contextul pandemiei de COVID-19 şi a listei spitalelor şi unităţilor de dializă care asigură asistenţa medicală pentru pacienţi, cazuri confirmate şi suspecte de COVID-19, spitalele au clasificate în 3 niveluri de competenţă, fără să aducă modificări de substanţă însă cu privire la unităţile spitaliceşti menţionate în Ordinul Ministrului Sănătăţii nr. 555/2020.

Revenind la cadrul legal anterior, precizăm că, potrivit Anexei nr. 1, pct.1, subpct.7 din Ordinul Ministrului Sănătăţii nr. 555/2020 privind aprobarea Planului de măsuri pentru pregătirea spitalelor în

∗ Lector, Facultatea de Drept, Universitatea Transilvania din Braşov; catalina13.dinu@gmail.com

[1] Ioana M. Bratu, *A Balancing Of Values - Public Health And Capital In The Context Of The Covid-19 Pandemic*, Revista Română de Arbitraj nr. 4/2020.

contextul epidemiei de coronavirus COVID-19, a Listei spitalelor care asigură asistenţa medicală pacienţilor testaţi pozitiv cu virusul SARS-CoV-2 în faza I şi în faza a II-a şi a Listei cu spitalele de suport pentru pacienţii testaţi pozitiv sau suspecţi cu virusul SARS-CoV-2, prin modificările aduse de Ordinul Ministrului Sănătăţii nr. 961 din 29 mai 2020: „În funcţie de evoluţia epidemiologică locală, spitalele care asigură asistenţa medicală pacienţilor testaţi pozitiv sau suspecţi cu virusul SARS-CoV-2 pot asigura, cu avizul direcţiilor de sănătate judeţene şi a municipiului Bucureşti, asistenţa medicală şi pacienţilor non-COVID-19 **în condiţiile existenţei circuitelor funcţionale complet separate** (s.n.), fără a fi necesară externarea/ transferarea tuturor pacienţii internaţi către alte spitale".

Acolo unde structura unităţii spitaliceşti nu a permis crearea acestor circuite, spitalul a devenit destinat exclusiv pacienţilor COVID-19.

În contextul scăderii consistente a cazurilor COVID-19, reanalizarea oportunităţii încadrării unui spital ca fiind clasificat unitate medicală COVID-19, în funcţie de numărul cazurilor COVID-19 şi luând în considerare deficienţele acestuia în asigurarea circuitelor separate care să permită funcţionarea spitalului atât pentru pacienţii COVID-19, cât şi pentru bolnavii cronici non-COVID-19 a fost realizată prin Ordinul Ministrului Sănătăţii nr. 753/2021, fiind stabilite condiţiile de asigurare a asistenţei medicale pentru pacienţii infectaţi cu virusul Sars-CoV-2, respectiv non-COVID şi modalitatea de acordare a asistenţei medicale pentru cele două categorii de pacienţi.

Astfel, s-a impus ca toate spitalele incluse în Anexa nr. 2 a OMS nr. 434/2021 să transmită către direcţiile de sănătate publică judeţene o solicitare pentru avizarea numărului de paturi alocate asistenţei medicale atât pentru pacienţii infectaţi cu virusul Sars-CoV-2, cât şi pentru pacienţii non-COVID[2].

2. Efectele clasificării unor unităţi spitaliceşti în spitale COVID-19 şi drepturile personalului medical

Din perspectiva personalului sanitar, aceste schimbări au condus la situaţii în care medici cu alte specializări decât cea de boli infecţioase sau pneumologie au fost nevoiţi să acorde asistenţă medicală şi tratament specific virusului SARS-CoV-2, mai ales acolo unde spitalele în cauză nu aveau în structura organizatorică medici specialişti în boli infecţioase. Deşi deseori a fost solicitată detaşarea de personal de specialitate interne, boli infecţioase, pneumologie, din alte spitale, nu a fost identificat personal disponibil de detaşare.

Din acelaşi motiv, bănuim, prin Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 197/2020 privind unele măsuri în domeniul asistenţei medicale pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, aprobată prin Legea nr. 162/2021, a fost reglementat, printre alte măsuri din domeniul asistenţei medicale pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, voluntariatul în sprijinul unităţilor sanitare şi al serviciilor de urgenţă prespitalicească de către studenţii facultăţilor de medicină generală din anii 4, 5 şi 6, precum şi de către studenţii din anii 3 şi 4 ai facultăţilor de asistenţi medicali, pe durata stării de alertă declarate în condiţiile legii şi pentru o perioadă de 30 de zile de la data încetării stării de alertă.

Voluntariatul în sprijinul unităţilor beneficiare constă în desfăşurarea activităţilor de îngrijiri generale de sănătate şi a altor activităţi de îngrijire, monitorizare şi asistare a pacienţilor, în coordonarea personalului medical din cadrul unităţilor beneficiare.

Astfel, potrivit art. 6 din O.U.G. nr. 197/2020, voluntariatul se desfăşoară în baza contractului de voluntariat încheiat între studentul voluntar şi inspectoratul pentru situaţii de urgenţă judeţean/Bucureşti-Ilfov pe raza căruia se află unitatea beneficiară şi a fişei de voluntariat emise de unitatea beneficiarului.

Acelaşi articol menţionează la alin. (2) următoarele: „în măsura în care prezenta ordonanţă de urgenţă nu prevede altfel, activităţilor de voluntariat prevăzute la art. 4 le sunt aplicabile dispoziţiile Legii nr. 78/2014 privind reglementarea activităţii de voluntariat în România, cu modificările ulterioare".

De asemenea, articolul 7 precizează elementele pe care trebuie să le cuprindă un astfel de contract, şi anume: a) datele de identificare ale părţilor contractante; b) datele de identificare ale unităţii beneficiare, stabilită prin ordinul de repartizare emis de comandantul acţiunii; c) descrierea generică a activităţilor pe

[2] Cu titlu de exemplu, precizăm faptul că Spitalul General CF Braşov a început în data de 01 iulie 2021, și preia și pacienți non-COVID-19: http://spcfbv.ro/wp-content/uploads/2021/06/ANUNT-IMPORTANT-DESCHIDERE-SPITAL-PENTRU-PACIENTI-NON-COVID.pdf. Spitalul General C.F. Brașov este un spital care asigură asistența medicală pacienților testați pozitiv cu virusul SARS-CoV-2 în faza a II-a, „după epuizarea capacității spitalelor de mai sus (Spitalul Clinic de Boli Infecțioase Brașov, Spitalul Clinic de Pneumoftiziologie Brașov, Spitalul Clinic de Psihiatrie și Neurologie Brașov - corp central)".

care urmează să le presteze voluntarul în coordonarea personalului medical din cadrul unităţii beneficiare; durata contractului, care nu poate fi mai mică de două luni, cu excepţia situaţiei prevăzute la alin. (2), şi anume aceea potrivit căreia contractele de voluntariat încetează de drept la 30 de zile de la data încetării stării de alertă; e) drepturile şi obligaţiile părţilor; f) condiţiile de reziliere a contractului.

Ordonanţa de Urgenţă nr. 197/2020 nu prevede nimic însă referitor la posibilitatea denunţării unilaterale a contractului de voluntariat. Pe de altă parte, Legea nr. 78/2014 prevede, prin art. 21, faptul că denunţarea unilaterală a contractului de voluntariat are loc la iniţiativa oricăreia dintre părţi, care se comunică şi se motivează în scris. Condiţiile denunţării se stabilesc prin contractul de voluntariat, termenul de preaviz fiind de 15 zile.

Cu toate că O.U.G. nr. 197/2020 face trimitere la Legea nr. 78/2014, aceasta din urmă se aplică doar în situaţia în care ordonanţa în cauză nu menţionează altfel, ori, aşa cum am precizat, în contractul de voluntariat reglementat de ordonanţă, se menţionează faptul că acesta va avea o durată de 2 luni, iar unul dintre elementele cuprinse în contract se referă la reziliere, care reprezintă o altă modalitate de încetare a contractului, distinctă de cea a denunţării unilaterale.

Având în vedere caracterul special al reglementărilor O.U.G.nr. 197/2020, care derogă de la cele ale cadrului legal general în materie, şi anume, Legea nr. 78/2014, considerăm că există riscul unei interpretări potrivit căreia studentul voluntar nu are posibilitatea denunţării unilaterale a contractului de voluntariat, precum şi riscul lipsei unei astfel de clauze contractuale din acelaşi contract, ceea ce ar reprezenta o restrângere a drepturilor studenţilor voluntari implicaţi în lupta anti-COVID-19 faţă de celelalte categorii de voluntari, cât şi o lipsă de informare a acestora referitoare la drepturile care le sunt în mod concret recunoscute.

3. Deficienţe terminologice identificate în cadrul legal care reglementează starea de alertă

În data de 11 decembrie 2020 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, ***Hotărârea de Guvern nr. 1065/2020 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României*** conform căreia au fost preluate în mare parte dispoziţiile anterior regăsite în Hotărârea de Guvern nr. 856/2020 şi Hotărârea de Guvern nr. 967/2020, aplicabile anterior, inclusiv cele referitoare la *interdicţia privind desfăşurarea de reuniuni cu prilejul unor sărbători, aniversări, petreceri în spaţii închise şi/sau deschise, publice şi/sau private.*

Conform preambulului actului administrativ normativ enunţat, dispoziţiile sale se întemeiază pe prevederile art. 108 din Constituţia României, republicată, şi pe cele ale art. 3, 4, 6 şi art. 71 alin. (1) din Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, cu modificările şi completările ulterioare.

În acest sens, menţionăm că, potrivit art. 108 alin. (2) din Constituţia României, „hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor”.

De asemenea, potrivit art. 71 alin. (1) din Legea nr. 55/2020, „în vederea punerii în aplicare a măsurilor prevăzute de prezenta lege, Guvernul adoptă hotărâri, la propunerea ministerelor de resort sau a CNSSU”.

Însă, în urma analizei prevederilor art. 1 pct.2 din Anexa 3 a Hotărârii de Guvern nr. 1065/2020 în raport cu cele ale art. 5 din Legea nr. 55/2020 rezultă o posibilă neconcordanţă dintre sfera constrângerilor impuse de hotărârea de guvern enunţată, faţă de legea pe care se întemeiază, din perspectiva interdicţiei desfăşurării de *reuniuni private în spaţii închise şi/sau deschise,* aceasta putând fi interpretată ca o extindere a restrângerii unor drepturi în afara cadrului legal existent.

Astfel, potrivit art. 5 din Legea nr. 55/2020, măsurile pentru diminuarea impactului tipului de risc sunt următoarele:

a) restrângerea sau interzicerea organizării şi desfăşurării unor **mitinguri, demonstraţii, procesiuni, concerte sau a altor tipuri de întruniri**, în spaţii deschise, precum şi a unor **întruniri de natura activităţilor culturale, ştiinţifice, artistice, religioase, sportive sau de divertisment, în spaţii închise** (s.n.);

b) restrângerea sau interzicerea circulaţiei persoanelor şi vehiculelor în locurile şi, după caz, în intervalele orare stabilite;

c) interzicerea ieşirii din zonele stabilite şi, după caz, în intervalele orare stabilite sau instituirea carantinei asupra unor clădiri, localităţi sau zone geografice;

d) restrângerea sau interzicerea efectuării de către operatori a transporturilor rutiere, feroviare, maritime, fluviale, aeriene sau cu metroul pe rutele şi, după caz, în intervalele orare stabilite;

e) închiderea temporară a unor puncte de trecere a frontierei de stat;

f) limitarea sau suspendarea pe durată determinată a activităţii unor instituţii sau operatori economici;

g) participarea cetăţenilor şi a operatorilor economici la unele activităţi în folosul comunităţilor locale".

Pe de altă parte, potrivit art. 1 pct.3 din Anexa 3 din Hotărârea de Guvern nr. 967/2020, „se interzice desfăşurarea de reuniuni cu prilejul unor sărbători, aniversări, petreceri în spaţii închise şi/sau deschise, publice şi/sau private".

Aşadar, se observă faptul că Legea nr. 55/2020 prevede o **enumerare limitativă** a tipurilor de întruniri a căror interdicţie sau limitare este reglementată, cele în spaţii închise fiind următoarele: întruniri de natura activităţilor culturale, ştiinţifice, artistice, religioase, sportive sau de divertisment. Această enumerare limitativă nu se regăseşte însă în Hotărârea de Guvern nr. 1065/2020, prin aceasta din urmă fiind extins sensul iniţial reglementat de către legiuitor (reuniuni cu prilejul unor sărbători, aniversări, petreceri în spaţii închise şi/sau deschise, publice şi/sau private), ceea ce poate conduce inclusiv la interpretare neunitară şi echivocă a prevederilor legale.

De aceea, clarificarea pentru populaţie a modului de interpretare a interdicţiei prevăzute de H.G.nr. 1065/2020, în sensul dacă aceasta viza inclusiv întruniri familiale la domiciliu care pot avea loc cu ocazia sărbătorilor de iarnă, şi dacă da, în baza cărui temei legal, ar fi fost recomandată, la acel moment.

Precizăm că, potrivit art. 53 din Constituţia României, restrângerea exerciţiului unor drepturi (şi cu atât mai mult, interdicţia acestora, n.n.) se poate realiza *numai prin lege* şi numai dacă situaţia se impune în anumite cazuri expres şi limitativ prevăzute de legea fundamentală.

De asemenea, potrivit art. 8 din Convenţia Europeană a Drepturilor şi Libertăţilor Fundamentale, orice persoană are *dreptul la respectarea vieţii sale private* şi de familie, a domiciliului său şi a corespondenţei sale. Autoritatea publică poate limita exerciţiul acest drept, cu următoarele condiţii cumulative: *măsura este prevăzută de lege*; măsura este necesară într-o societate democratică; scopul legitim: securitatea naţională, siguranţa publică, bunăstarea economică a ţării, apărarea ordinii şi prevenirea faptelor penale, protecţia sănătăţii, a moralei, a drepturilor și a libertăţilor altora[3].

Contextul s-a repetat cu ocazia desfăşurării Sărbătorilor Pascale.

Cu toate acestea, deşi prevederile art. 1 pct.2 Anexa 3 privind măsurile pentru diminuarea impactului de risc au rămas neschimbate şi în prezent (în sensul potrivit căruia „se interzice desfăşurarea de reuniuni cu prilejul unor sărbători, aniversări, petreceri în spaţii închise şi/sau deschise, publice şi/sau private"), prin *H.G. nr. 531/2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 13 mai 2021, precum şi stabilirea măsurilor care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19*, aşa cum a fost modificată şi completată de H.G. nr. 580/2021 pentru modificarea şi completarea anexelor nr. 2 şi 3 la Hotărârea Guvernului nr. 531/2021, începând cu data de 01 iunie 2021, **s-au dispus o serie de măsuri de relaxare** (propuse prin Hotărârea CNSU nr. 32/27.05.2021), unele dintre acestea vizând inclusiv posibilitatea de a organiza evenimente religioase, nunţi, botezuri, în spaţii închise/deschise, cu respectarea regulilor de protecţie sanitară.

Cu prilejul analizei Hotărârii de Guvern nr. 1065/2020, se constată şi o lipsă de unitate terminologică ce poate deruta cetăţeanul, într-un context dificil de asimilare a modificărilor survenite în context pandemic asupra prevederilor legale. Astfel, acelaşi H.G. nr. 1065/2020 reglementa prin art. 1 pct.2 din Anexa 3 intitulată „Măsuri pentru diminuarea impactului tipului de risc", *interdicţia privind desfăşurarea de* ***reuniuni*** *(s.n.) cu prilejul unor sărbători, aniversări, petreceri în spaţii închise şi/sau deschise, publice şi/sau private.*

Interdicţia privind desfăşurarea de reuniuni în sensul celor mai sus precizate, în spaţii închise şi/sau deschise a fost inserată iniţial în H.G.nr. 856/2020, prin completările aduse prin pct.1^1 Art. 1 Anexa 3 din H.G. nr. 935/2020, motivat, potrivit preambulului acestuia act, doar de prevederile art. 108 din Constituţia României şi a fost regăsită ulterior în H.G.nr. 967/2020.

De asemenea, H.G. nr. 1065/2020 se întemeiază pe prevederile art. 108 din Constituţia României, republicată, şi cele ale art. 3, 4, 6 şi art. 71 alin. (1) din Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, cu modificările şi completările ulterioare.

[3] Mazilu Babel Mihaela, *Starea de urgență pentru prevenirea răspândirii COVID-19 și jurisprudența CEDO incidentă: articolele 2, 3, 5, 8, 10 și 15 din Convenție*, Revista Pandectele Roman nr. 1/2020.

Pe de altă parte, potrivit art. 5 din Legea nr. 55/2020, măsurile pentru diminuarea impactului tipului de risc sunt:

a) restrângerea sau interzicerea organizării şi desfăşurării unor **mitinguri, demonstraţii, procesiuni, concerte sau a altor tipuri de întruniri**, în spaţii deschise, precum şi a unor **întruniri de natura activităţilor culturale, ştiinţifice, artistice, religioase, sportive sau de divertisment, în spaţii închise** (s.n.);

b) restrângerea sau interzicerea circulaţiei persoanelor şi vehiculelor în locurile şi, după caz, în intervalele orare stabilite;

c) interzicerea ieşirii din zonele stabilite şi, după caz, în intervalele orare stabilite sau instituirea carantinei asupra unor clădiri, localităţi sau zone geografice;

d) restrângerea sau interzicerea efectuării de către operatori a transporturilor rutiere, feroviare, maritime, fluviale, aeriene sau cu metroul pe rutele şi, după caz, în intervalele orare stabilite;

e) închiderea temporară a unor puncte de trecere a frontierei de stat;

f) limitarea sau suspendarea pe durată determinată a activităţii unor instituţii sau operatori economici;

g) participarea cetăţenilor şi a operatorilor economici la unele activităţi în folosul comunităţilor locale".

Aşadar, deşi, în limbajul comun, cele două noţiuni sunt sinonime (întruniri-reuniuni), se observă o lipsă de unitate terminologică între actul normativ cu forţă juridică superioară (Legea nr. 55/2020) şi actul administrativ cu caracter normativ care este întemeiat pe prevederile sale (H.G.1065/2020).

Ori, mai ales atunci când sunt elaborate norme care vizează interdicţia sau restrângerea unor drepturi şi libertăţi fundamentale, este necesară respectarea unei rigurozităţi juridice, care presupune exprimarea prin aceiaşi termeni, şi anume, în situaţia de faţă, cei reglementaţi de Legea nr. 55/2020.

Ca urmare, autorităţile publice trebuie să acorde o atenţie deosebită ca dispoziţiile emise trebuie să fie clare şi precise, pentru a informa în mod corect şi coerent cetăţenii asupra constrângerilor privind deplasarea acestora, în scopul evitării sancţionării acestora.

Reflecţii asupra legalităţii unor acte administrative cu caracter normativ emise de ministrul sănătăţii în perioada stării de alertă determinată de pandemia COVID-19 în executarea Legii nr. 136/2020 privind instituirea unor măsuri în domeniul sănătăţii publice în situaţii de risc epidemiologic şi biologic∗

[Reflections on the Legality of Some Normative Administrative Acts Issued by the Minister of Health During the State of Alert Determined by the COVID-19 Pandemic in the Execution of Law No. 136/2020 on the Establishment of Measures in the Field of Public Health in Situations of Epidemiological and Biological Risk]

Silviu-Dorin ŞCHIOPU∗

Abstract: *In the situations of epidemiological and biological risk provided in Law no. 136/2020, if there is an imminent risk, the Minister of Health establishes by order - administrative act of a normative nature - the manner of application of the measures provided in the mentioned law. Thus, the measure of isolation in a health unit established by decision of the public health directorate will be based on the order of the Minister of Health issued for the concrete execution of the law. However, the judicial control of the normative administrative acts is exercised by the administrative contentious court only within the action for annulment, under the conditions provided by Law no. 554/2004, so that ministerial orders cannot be the subject of the objection of illegality. Therefore, persons in respect of whom the measure of isolation in a health facility has been instituted, although they can ask the court to annul the decision issued by the public health directorate, they will not be able to invoke a possible illegality of the order issued by the minister of health, the latter not being able to be the object of the exception of illegality. This is why it is essential that ministerial orders be issued in the letter and spirit of the laws adopted by Parliament. In order to illustrate the (un)lawfulness of normative administrative acts issued by the Minister of Health during the alert period, in this short study we will analyse the orders that imposed the social medical detention of persons infected with the SARS-CoV-2 virus after the entry into force of the Law on the establishment of measures in the field of public health in situations of epidemiological and biological risk.*

Key words: *COVID-19 pandemic, state of alert, minister of health, normative administrative acts, legality.*

I. Consideraţii introductive

Precum a subliniat Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, „(p)rezumţia de legalitate stă la baza întregului edificiu al fundamentării forţei juridice deosebite a actelor administrative, ca acte administrative de autoritate, care implică şi executarea lor, precum şi a teoriei regimului juridic administrativ. În virtutea acesteia, atâta vreme cât fiinţează actul administrativ, se prezumă că a fost emis cu respectarea tuturor condiţiilor de fond şi formă prevăzute de lege, obligativitatea respectării lui fiind desprinsă din aceea a respectării legii”[1].

Cu privire la unele acte administrative cu caracter normativ ce pot fi emise de ministrul sănătăţii în perioada stării de alertă determinată de pandemia COVID-19, Curtea Constituţională a reţinut că „Legea nr. 136/2020[2] consacră un set de măsuri ce pot fi instituite în situaţii de risc epidemiologic şi biologic. Aplicarea acestor măsuri (*i.e. detenţia de ordin medical social*[3] *a persoanelor infectate cu virusul*

∗ Toate link-urile din acest studiu au fost verificate/accesate ultima dată în data de 12 mai 2021.

∗ asistent universitar la Facultatea de Drept din cadrul Universității Transilvania din Brașov; student-doctorand la Universitatea „Nicolae Titulescu” din București; cercetător invitat la Mediterranea International Centre for Human Rights Research (MICHR), Università degli Studi Mediterranea di Reggio Calabria; https://orcid.org/0000-0002-9927-1016; dorinxschiopu@gmail.com

[1] Înalta Curte de Casație și Justiție, secția de contencios administrativ și fiscal, *decizia nr. 2.970 din 11 iunie 2007*, publicată în M. Of. nr. 768 din 13 noiembrie 2007, disponibilă la http://legislatie.just.ro/Public/FormaPrintabila/00000G3RCDAO4X31PZJ3A3J2RBVMGRRA.

[2] *Legea nr. 136 din 18 iulie 2020* privind instituirea unor măsuri în domeniul sănătății publice în situații de risc epidemiologic și biologic, publicată în M. Of. nr. 634 din 18 iulie 2020.

[3] A se vedea Curtea Constituțională, *decizia nr. 458 din 25 iunie 2020*, parag. 50, publicată în M. Of. nr. 581 din 2 iulie 2020. Prin „detenție de ordin social medical” se înțelege internarea (izolarea într-o unitate medicală) obligatorie, nevoluntară. Pentru o analiză a ordinelor emise de ministrul sănătății anterior Legii nr. 136/2020 cu privire la detenția de ordin social medical,

SARS-CoV-2 – n.n.) nu se face însă în mod direct, în temeiul dispoziţiilor legale, ci *în mod mediat, prin ordinul ministrului sănătăţii* (s.n.), care, în funcţie de situaţia concretă, va aprecia şi selecta măsurile cele mai adecvate ce se impun a fi luate în vederea ocrotirii sănătăţii publice, asigurând în acelaşi timp un echilibru între interesul public şi imperativul respectării drepturilor fundamentale ale persoanelor”[4].

Ministrului sănătăţii îi revine deci obligaţia unei aplicări graduale şi proporţionale a măsurii izolării persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2, pornind de la măsurile care au impactul cel mai redus asupra restrângerii exerciţiului unor drepturi sau libertăţi fundamentale până la măsurile cele mai restrictive prevăzute de lege, în funcţie de riscul prezentat de caracterul agentului înalt patogen, calea de transmitere şi rata de transmisibilitate a unei boli[5].

Astfel, ministrul sănătăţii decide, în mod concret, modalităţile de intervenţie în vederea protejării sănătăţii publice în cazul pandemiei COVID-19 declarate de Organizaţia Mondială a Sănătăţii şi certificată prin hotărâre de Comitetul Naţional pentru Situaţii de Urgenţă[6]. În acest sens art. 10 din Legea nr. 136/2020 prevede că, dacă există un risc iminent, „ministrul sănătăţii instituie prin ordin modalitatea de aplicare a măsurilor prevăzute în prezenta lege, în vederea prevenirii şi limitării îmbolnăvirilor cu agentul înalt patogen”.

Ordinele emise de ministrul sănătăţii în vederea aplicării măsurilor prevăzute de Legea nr. 136/2020, precum detenţia de ordin medical social a persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2, se bucură de prezumţia de legalitate iar „(u)na dintre condiţiile generale de legalitate este aceea ca actul administrativ să fie emis în litera şi spiritul legilor adoptate de Parlament”[7].

Cum obligativitatea respectării acestor ordine este desprinsă din aceea a respectării legii, persoanele infectate cu virusul SARS-CoV-2 au aşteptarea legitimă ca ministrul sănătăţii să instituie modalitatea de aplicare a măsurilor prevăzute în Legea nr. 136/2020 călăuzit fiind de litera şi spiritul acesteia. În acest sens Curtea Constituţională a subliniat că „ordinul […] trebuie să cuprindă doar măsurile care organizează executarea dispoziţiilor legale şi particularizează şi adaptează respectivele dispoziţii la situaţia de fapt existentă, fără a se abate (prin modificări sau completări) de la cadrul circumscris prin normele cu putere de lege”[8].

Precizările de mai sus evidenţiază posibilitatea restrângerii exerciţiului drepturilor fundamentale ale persoanelor, în special a dreptului la libertate, dar şi a altor drepturi fundamentale, aşa cum este dreptul la liberă circulaţie şi, în anumite situaţii, dreptul la viaţă intimă, familială şi privată, consacrate de art. 25 şi 26 din Constituţie[9], atunci când ministrul sănătăţii emite acte administrative cu caracter normativ în vederea executării în concret unui act normativ ierarhic superior precum Legea nr. 136/2020.

Restrângerea în concret a exerciţiului drepturilor fundamentale ale persoanelor va fi legală numai în măsura în care respectă cerinţele constituţionale ale art. 53 referitoare la restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi. De aceea, atunci când un ordin încalcă legea sau adaugă la dispoziţiile legii, acesta poate fi atacat în instanţa de contencios administrativ în temeiul art. 52 şi al art. 126 alin. (6) din Constituţia României şi al dispoziţiilor conţinute în legea specială în materie, respectiv Legea nr. 554 din 2 decembrie 2004 privind contenciosul administrativ[10].

---

a se vedea Silviu-Dorin Șchiopu, *Despre lipsa obligării la internare sau tratament a persoanelor infectate cu SARS-CoV-2* (Editorial), Revista Universul Juridic nr. 5/2020, p. 7-11 și Silviu-Dorin Șchiopu, *Despre (im)posibilitatea reținerii infracțiunii de zădărnicire a combaterii bolilor în cazul persoanelor infectate cu SARS-CoV-2 care au refuzat internarea în perioada stării de urgență*, Revista „Dreptul” nr. 11/2020, p. 132-149.

[4] Curtea Constituțională, *decizia nr. 751 din 20 octombrie 2020*, parag. 74, publicată în M. Of. nr. 1264 din 21 decembrie 2020.

[5] Potrivit art. 8 alin. (5) din Legea nr. 136/2020, izolarea la domiciliu sau la locația declarată nu poate fi dispusă în situațiile în care informațiile științifice oficiale referitoare la *tipul agentului înalt patogen, calea de transmitere și rata de transmisibilitate* impun izolarea persoanelor exclusiv într-o unitate sanitară sau o locație alternativă atașată acesteia.

[6] Pandemia de COVID-19 declarată de Organizația Mondială a Sănătății la data de 11 martie 2020 a fost certificată prin *Hotărârea Comitetul Național pentru Situații de Urgență nr. 36 din 21 iulie 2020* privind constatarea pandemiei de COVID-19 și stabilirea unor măsuri necesar a fi aplicate pentru protecția populației, document disponibil la https://www.gov.ro/fisiere/pagini_fisiere/Hotarare_CNSU.pdf.

[7] Înalta Curte de Casație și Justiție, secția de contencios administrativ și fiscal, *decizia nr. 2.970 din 11 iunie 2007*, precitată.

[8] Curtea Constituțională, *decizia nr. 458 din 25 iunie 2020*, parag. 45, publicată în M. Of. nr. 581 din 2 iulie 2020.

[9] În acest sens, a se vedea *Idem*, parag. 63.

[10] *Mutatis mutandis* a se vedea Curtea Constituțională, *decizia nr. 457 din 25 iunie 2020*, parag. 42 *in fine*, publicată în M. Of. nr. 578 din 1 iulie 2020.

Obligaţia de a asigura corectitudinea şi proporţionalitatea măsurii izolării revine de asemenea medicului care examinează starea persoanei bolnave şi rezultatele testelor efectuate şi care va evalua şi recomanda acele măsuri care sunt cele mai potrivite situaţiei acestuia, însă „încadrându-se în limitele stabilite prin ordinul ministrului sănătăţii”[11]. Astfel, precum ministrul sănătăţii nu se poate abate prin modificări sau completări de la cadrul circumscris prin normele cu putere de lege, nici medicii nu vor putea depăşi limitele stabilite prin ordin al ministrului sănătăţii.

Obligaţia de a asigura o aplicare graduală a măsurii izolării, astfel încât restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale persoanei să se realizeze numai în măsura strict necesară prevenirii răspândirii unei boli infectocontagioase revine şi direcţiilor de sănătate care analizează măsura recomandată de medic, putând să o menţină sau să o infirme[12]. Bineînţeles, nici direcţiile de sănătate publică nu se vor putea abate de la cadrul circumscris prin ordinele emise de Ministerul sănătăţii în vederea aplicării în concret a Legii nr. 136/2020 atunci când confirmă sau infirmă măsura izolării într-o unitate sanitară recomandată de medic tot în limitele stabilite prin acelaşi ordin al ministrului sănătăţii.

Prin urmare, izolarea într-o unitate sanitară nu se realizează *ope legis*, ci, precum a constatat Curtea constituţională, „sarcina de a asigura o aplicare graduală a măsurii izolării, astfel încât restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale persoanei să se realizeze numai în măsura strict necesară prevenirii răspândirii unei boli infectocontagioase revine mai multor actori instituţionali care, având în vedere atât datele referitoare la existenţa şi evoluţia unei situaţii de risc epidemiologic şi biologic şi riscurile pe care le prezintă aceasta pentru sănătatea publică, dar şi situaţia concretă a persoanei bolnave examinate, vor dispune cu privire la necesitatea, locul şi durata pentru care această măsură poate fi dispusă”[13].

II. Posibilitatea anulării actelor administrative prin care se instituie măsura izolării într-o unitate medicală a persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2

În prealabil, cu privire la actele administrative prin care se instituie măsura izolării într-o unitate sanitară în cazul persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2, trebuie să distingem între actele administrative cu caracter normativ şi cele cu caracter individual. Ordinele ministrului sănătăţii date în executarea Legii nr. 136/2020 pentru aplicarea măsurii izolării într-o unitate medicală sunt acte administrative cu caracter *normativ* iar deciziile direcţiilor de sănătate publică prin care confirmă sau infirmă măsura izolării într-o unitate sanitară recomandată de medic sunt acte administrative cu caracter *individual*.

Pentru cele din urmă art. 16 alin. (1) din Legea nr. 136/2020 prevede că persoana care se consideră vătămată într-un drept sau interes legitim prin decizia cu caracter individual a direcţiei de sănătate publică prin care confirmă sau infirmă măsura izolării într-o unitate sanitară poate introduce[14], în termen de cel mult 24 de ore de la data comunicării deciziei, acţiune prin care solicită anularea actului. Potrivit art. 8 alin. (6) din aceeaşi lege, „în scopul prevenirii răspândirii bolii infectocontagioase, până la comunicarea hotărârii primei instanţe de anulare a actului administrativ contestat, persoana în cauză nu poate părăsi locaţia unde se află izolată fără încuviinţarea medicului sau a reprezentantului direcţiei de sănătate publică”.

Judecarea cererii prin care se solicită *anularea deciziei cu caracter individual a direcţiei de sănătate publică emisă în temeiul art. 8 alin. (3) din Legea nr. 136/2020* – izolarea într-o unitate sanitară în scopul efectuării examinărilor clinice, paraclinice şi a evaluărilor biologice, până la primirea rezultatelor acestora, dar nu mai mult de 48 de ore – se face în cel mult 24 de ore de la sesizarea instanţei, instanţa nu poate amâna pronunţarea, redactarea hotărârii se face de îndată iar hotărârea instanţei este definitivă. Dacă cererea este întemeiată, persoanei infectate cu virusul SARS-CoV-2 nu ar trebui să îi fie restrâns exerciţiul drepturilor sale fundamentale, precum dreptul la libertate şi dreptul la liberă circulaţie pentru mai mult de 24 de ore. De asemenea, nu este lipsit de interes să amintim că persoana vătămată prin decizia direcţiei de

[11] Curtea Constituțională, *decizia nr. 751 din 20 octombrie 2020*, parag. 75.

[12] *Idem*, parag. 76.

[13] *Idem*, parag. 77.

[14] Instanța competentă este judecătoria în a cărei circumscripție domiciliază sau își are reședința ori judecătoria în a cărei circumscripție este situat spațiul sau unitatea sanitară în care este izolată respectiva persoană.

sănătate publică va putea obţine repararea pagubei cauzate şi, eventual, reparaţii pentru daune morale în condiţiile art. 8 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ[15].

La fel se întâmplă în cazul *deciziei cu caracter individual a direcţiei de sănătate publică prin care se prelungeşte măsurii izolării într-o unitate sanitară în temeiul art. 8 alin. (4) din Legea nr. 136/2020*, la expirarea termenului de 48 de ore prevăzut de art. 8 alin. (3) din aceeaşi lege, cu diferenţa că judecarea cererii se face în termen de cel mult 48 de ore, instanţa poate amâna pronunţarea cu cel mult 24 de ore iar hotărârea, deşi executorie, poate fi atacată cu apel în termen de două zile de la comunicare. Potrivit art. 17 alin. (9) din Legea nr. 136/2020, dacă instanţa de fond dispune anularea actului administrativ, măsura contestată încetează de la pronunţare iar persoana în cauză are dreptul de a părăsi imediat unitatea medicală în care a fost izolată.

Subliniem că, în ambele ipoteze de mai sus, persoanele în privinţa cărora s-a instituit măsura izolării într-o unitate sanitară, deşi pot solicita judecătoriei anularea deciziei emise de direcţia de sănătate publică, nu vor putea invoca o eventuală nelegalitate a ordinului ministrului sănătăţii, acesta din urmă, potrivit art. 4 alin. (4) din Legea nr. 554/2004, neputând forma obiect al excepţiei de nelegalitate, controlul judecătoresc declanşându-se numai pe calea acţiunii directe de anulare întemeiate pe aceeaşi lege[16].

Cât timp este în vigoare ordinul ministrului sănătăţii în temeiul căruia a fost emisă decizia a direcţiei de sănătate publică, actul administrativ cu caracter normativ se prezumă că a fost emis cu respectarea tuturor condiţiilor de fond şi formă prevăzute de lege, obligativitatea respectării lui, precum a subliniat Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, fiind desprinsă din aceea a respectării legii[17], motiv pentru care persoana vătămată prin emiterea deciziei cu caracter individual nu se va putea prevala de nelegalitatea ordinului ministrului sănătăţii dat în aplicarea prevederilor Legii nr. 136/2020. Astfel devine cu atât mai evidentă necesitatea ca ordinele de ministru să fie emise în litera şi spiritul legii, adică să respecte cerinţele constituţionale ale art. 53 referitoare la restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi.

Precum am arătat, deşi persoanele infectate cu virusul SARS-CoV-2 se bucură de un drept de acces la justiţie efectiv care să asigure judecarea într-un termen rapid a acţiunii şi să dispună eliberarea persoanei deţinute nelegal, acestea nu pot invoca în cadrul acţiunii prin care solicită anularea deciziei emise de direcţia de sănătate publică o eventuală nelegalitate a unui ordin al ministrului sănătăţii care ar institui măsuri în vederea ocrotirii sănătăţii publice, însă fără a asigura în acelaşi timp un just echilibru între interesul public şi imperativul respectării drepturilor fundamentale ale persoanelor. Reamintim că medicul recomandă acele măsuri care sunt cele mai potrivite situaţiei acestuia, precum izolarea într-o unitate sanitară, „încadrându-se în limitele stabilite prin ordinul ministrului sănătăţii”[18], adică fiind ţinut de prevederile unui ordin prin ipoteză nelegal, aplicarea măsurilor prevăzute de Legea nr. 36/2020 nefiind făcută în mod direct, în temeiul dispoziţiilor legale, ci în mod mediat, prin ordinul ministrului sănătăţii.

Curtea Constituţională a reţinut că, „în lumina dispoziţiilor art. 5 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, detenţia legală a unei persoane susceptibile să transmită o boală contagioasă reprezintă o privare de libertate ce poate fi acceptată în cadrul unei societăţi în vederea asigurării sănătăţii şi securităţii publice, dar care este permisă doar cu îndeplinirea condiţiilor şi a procedurii stabilite prin lege, fiind exclus arbitrariul”[19], astfel se naşte întrebarea: cum ar putea fi îndepărtat arbitrariul unui ordin al ministrului sănătăţii?

Controlul judecătoresc al actelor administrative cu caracter normativ se exercită de către instanţa de contencios administrativ numai în cadrul acţiunii în anulare, în condiţiile prevăzute de Legea nr. 554/2004, procedură greoaie însă şi care nu asigură anularea în timp util – înainte de încetarea măsurii dispuse prin decizia cu caracter individual a direcţiei de sănătate publică – a unui ordin de ministru emis în afara cadrului circumscris prin normele cuprinse în Legea nr. 136/2020, adică cu încălcarea cerinţele constituţionale ale art. 53 referitoare la restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi.

De asemenea, nu este lipsit de interes nici faptul că art. 15 alin. (4) din Legea nr. 136/2020, astfel cum a fost modificat prin Ordonanţă de Urgenţă a Guvernului nr. 63 din 29 iunie 2021, prevede că „(t)oate *actele*

[15] Publicată în M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004, cu modificările și completările ulterioare.

[16] A se vedea și Curtea Constituțională, *decizia nr. 267 din 7 mai 2014*, parag. 24, publicată în M. Of. nr. 538 din 21 iulie 2014.

[17] A se vedea *Supra* n. 1.

[18] Curtea Constituțională, *decizia nr. 751 din 20 octombrie 2020*, parag. 75.

[19] Curtea Constituțională, *decizia nr. 458 din 25 iunie 2020*, parag. 50.

administrative cu caracter normativ, inclusiv hotărârile Comitetului Naţional pentru Situaţii de Urgenţă, *privind instituirea, modificarea sau încetarea măsurilor din prezenta lege*, se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I, şi pot fi atacate de către orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, cu *acţiune în anulare* la instanţa competentă atât pentru motive de nelegalitate, cât şi de netemeinicie, *în termen de 5 zile de la data publicării actului administrativ* (s.n.)".

Potrivit art. 11 alin. (4) din Legea nr. 554/2004 care reglementează termenele de introducere a acţiunii în contencios administrativ, „actele administrative cu caracter normativ care se consideră a fi nelegale pot fi atacate oricând", legiuitorul acordând o atenţie deosebită accesului liber la justiţie în materia actelor administrative ale autorităţilor publice. Totuşi prevederile art. 15 alin. (4) din Legea nr. 136/2020 introduc o derogare de la principiul constituţional al controlului judecătoresc al actelor administrative ale autorităţilor publice, prin stabilirea termenului de 5 zile pentru contestarea actelor administrative cu caracter normativ, fără ca această excepţie să fie expres prevăzută de art. 126 alin. (6) din Constituţie, care se referă, sub acest aspect, doar la actele care privesc raporturile cu Parlamentul şi ale celor de comandament cu caracter militar[20].

În timp ce art. 126 alin. (6) din Constituţie garantează controlul judecătoresc al actelor administrative ale autorităţilor publice fără nici o distincţie între tipul acestora, individual sau normativ, Legea nr. 136/2020 elimină posibilitatea atacării actelor administrative cu caracter normativ în justiţie peste termenul imperativ de 5 de zile, derogând astfel atât de la art. 11 alin. (4) din Legea nr. 554/2004, cât şi de la art. 126 alin. (6) din Constituţie. Această excludere are valenţele unei noi excepţii referitoare la actele juridice sustrase controlului judecătoresc pe calea contenciosului administrativ, ceea ce constituie o încălcare a art. 21, art. 52 şi a art. 126 alin. (6) din Legea fundamentală[21] astfel că prevederile art. 15 alin. (4) din Legea nr. 136/2020 sunt vădit neconstituţionale.

Deşi în lumina argumentaţiei de mai sus ordinele de ministru privind instituirea, modificarea sau încetarea măsurilor din Legea nr. 136/2020 pot fi atacate oricând, procedura greoaie nu poate asigura anularea în timp util a unui ordin al ministrului sănătăţii emis nelegal pentru a feri persoanele, precum cele infectate cu virusul SARS-CoV-2, de o izolare în unităţi sanitare *contra legem* ca efect al unui asemenea ordin.

III. Efectivitatea suspendării executării ordinelor ministrului sănătăţii prin care se instituie măsura izolării într-o unitate medicală a persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2

Pe de altă parte, persoana vătămată poate să ceară instanţei competente să dispună *suspendarea executării actului administrativ unilateral* până la pronunţarea instanţei de fond. Astfel, persoana infectată cu virusul SARS-CoV-2 aflată în izolare într-o unitate sanitară ca urmare a deciziei direcţiei de sănătate publică emisă în temeiul unui ordin al ministrului sănătăţii care se abate (prin modificări sau completări) de la cadrul circumscris prin normele cu putere de lege, deşi nu poate obţine anularea deciziei din cauza prezumţiei de legalitate a ordinului[22], totuşi considerăm ar putea obţine suspendarea executării ordinelor ministrului sănătăţii în condiţiile art. 14 alin. (1) din Legea nr. 554/2004.

Cu toate că art. 14 alin. (1) prevede că cererea de suspendare se poate depune numai „după sesizarea, în condiţiile art. 7, a autorităţii publice care a emis actul sau a autorităţii ierarhic superioare", în lumina art. 7 alin. (5) din Legea nr. 554/2004 trebuie să reţinem *caracterul facultativ al procedurii plângerii prealabile* în cazul actelor administrative care au intrat în circuitul civil şi au produs efecte juridice, precum ordinele ministrului sănătăţii date în aplicarea Legii nr. 36/2020 odată cu publicarea lor în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Deşi instanţa este ţinută să soluţioneze cererea de suspendare de urgenţă şi cu precădere, avem rezerve că pronunţarea hotărârii prin care se suspendă executarea şi care este executorie de drept ar putea interveni în timp util, adică înainte de încetarea măsurii dispuse prin decizie cu caracter individual a direcţiei de

[20] A se vedea Curtea Constituțională, *decizia nr. 136 din 10 martie 2015*, parag. 13, publicată în M. Of. nr. 315 din 8 mai 2015, precum și Curtea Constituțională, *decizia nr. 1.037 din 9 iulie 2009*, publicată în M. Of. nr. 501 din 21 iulie 2009.

[21] Curtea Constituțională, *decizia nr. 136 din 10 martie 2015*, parag. 18.

[22] Întrucât nu îi este permis să invoce excepția de nelegalitate a actului administrativ cu caracter normativ, respectiv a ordinului de ministru, în cadrul acțiunii prin care ar solicita anularea deciziei individuale a direcției de sănătate publică care este un act administrativ cu caracter individual.

sănătate publică, cu atât mai mult cu cât, potrivit art. 14 alin. (2), întâmpinarea este obligatorie şi se depune la dosarul cauzei cu cel puţin 3 zile înainte de termenul de judecată iar instanţa poate acorda un nou termen de judecată în cazul în care reclamantul solicită amânarea pentru a lua cunoştinţă de conţinutul întâmpinării.

IV. Ordinele ce au impus detenţia de ordin social medical a persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2 ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 36/2020

Izolarea persoanelor infectate *exclusiv* în unităţi sanitare trebuie dispusă în mod *nediscriminatoriu* potrivit art. 2 din Legea nr. 136/2020, act normativ care nu distinge între persoane asimptomatice sau cu simptome sugestive specifice definiţiei de caz şi indiferent de gravitatea acestora, departajarea fiind făcută exclusiv în funcţie de *gradul de contagiozitate al bolii* şi riscul contaminării altor persoane[23]. Prin urmare, a distinge în funcţie de simptomatologie sau gravitatea acesteia constituie o interpretare *contra legem*, întrucât prevederile legii pot fi interpretate numai în sensul în care izolarea persoanelor infectate exclusiv în unităţi sanitare se poate dispune în raport cu gradul de contagiozitate al bolii şi cu riscul răspândirii bolii infectocontagioase, nu cu gravitatea simptomelor sugestive specifice definiţiei de caz.

Totuşi, precum vom arăta în continuare, ministrul sănătăţii, prin actele administrative cu caracter normativ emise în executarea Legii nr. 36/2020, nu şi-a îndeplinit obligaţia aplicării în mod nediscriminatoriu şi gradual a măsurii izolării într-o unitate sanitară, abătându-se de la cadrul circumscris prin normele cu putere de lege.

Iniţial, în aplicarea prevederilor Legii nr. 136/2020, a fost emis *Ordinul ministrului sănătăţii nr. 1309 din 21 iulie 2020* privind modalitatea de aplicare a măsurilor de prevenire şi limitare a îmbolnăvirilor cu SARS-CoV-2[24]. Potrivit art. 4 alin. (1) lit. c) din acest ordin, după evaluarea clinică şi paraclinică, izolarea se putea realiza la domiciliu numai pentru pacienţii *asimptomatici*. De vreme ce, precum am arătat mai înainte, Legea nr. 136/2020 nu distinge între persoane asimptomatice sau cu simptome sugestive specifice definiţiei de caz şi indiferent de gravitatea acestora, în cazul Ordinului nr. 1309/2020 ministrul sănătăţii şi-a încălcat obligaţia aplicării în mod nediscriminatoriu a măsurii izolării, modalitatea de aplicare a măsurii izolării într-o unitate medicală fiind nelegală, aceasta depăşind cadrul circumscris prin normele cu putere de lege.

Aceeaşi reglementare s-a regăsit şi în Traseul pacienţilor pozitivi SARS-CoV-2 prevăzut de Planul privind modalitatea de aplicare de unităţile sanitare a măsurilor în domeniul sănătăţii publice în situaţii de risc epidemiologic de infectare cu virusul SARS-CoV-2, aprobat prin *Ordinul ministrului sănătăţii nr. 1321 din 22 iulie 2020*[25], însă limitată la pacienţii asimptomatici, *fără modificări biologice, hematologice, Rx şi fără factori de risc*. Nici în acest ordin nu am putut identifica vreo menţiune cu privire la gradul de contagiozitate al bolii sau cu privire la riscul contaminării altor persoane, astfel că şi în privinţa acestor dispoziţii considerăm că s-ar fi putut exercita cu succes o acţiune în anulare întemeiată pe Legea nr. 554/2020.

Ulterior, în Traseul pacienţilor pozitivi SARS-CoV-2 prevăzut de Planul privind modalitatea de aplicare a măsurilor în domeniul sănătăţii publice în situaţii de risc epidemiologic de infectare cu virusul SARS-CoV-2 de către unităţile sanitare, aprobat prin *Ordinul ministrului sănătăţii nr. 1513 din 3 septembrie 2020*[26], s-a admis pentru prima oară faptul că pacienţii asimptomatici cu *factori de risc*, precum şi pacienţii simptomatici care au *forme uşoare* pot fi izolaţi în la domiciliu. Evident nici această punere în aplicare a măsurilor prevăzute de Legea nr. 136/2020 nu ţine seama de standardele necesare exercitării drepturilor şi libertăţilor fundamentale, modalitatea de aplicare a măsurii izolării fiind şi de această dată nelegală.

---

[23] În acest sens, a se vedea Curtea Constituțională, *decizia nr. 751 din 20 octombrie 2020*, parag. 55. Reamintim că, potrivit art. 8 alin. (5) din Legea nr. 136/2020, „Izolarea la domiciliu sau la locația declarată se instituie dacă riscul contaminării altor persoane sau al răspândirii bolii infectocontagioase este *redus*. Izolarea la domiciliu sau la locația declarată nu poate fi dispusă în situațiile în care informațiile științifice oficiale referitoare la *tipul agentului înalt patogen, calea de transmitere și rata de transmisibilitate* (gradul de contagiozitate al bolii – n.n.) impun izolarea persoanelor exclusiv într-o unitate sanitară sau o locație alternativă atașată acesteia."

[24] Publicat în M. Of. nr. 642 din 22 iulie 2020.

[25] Publicat în M. Of. nr. 651 din 23 iulie 2020.

[26] Publicat în M. Of. nr. 829 din 9 septembrie 2020.

Veritabilă aplicare graduală, proporţională şi nediscriminatorie a măsurii izolării s-a realizat prin *Ordinul ministrului sănătăţii nr. 1819 din 27 octombrie 2020* privind modificarea şi completarea Ordinului ministrului sănătăţii nr. 1.513/2020[27] care a modificat prevederile privind Traseul pacienţilor pozitivi SARS-CoV-2. În cazul pacienţilor simptomatici cu factori de risc se precizează pentru prima dată că evaluarea stării de sănătate se realizează „la solicitarea şi cu acordul lor". La fel, chiar şi internarea pacienţilor simptomatici, cu forme medii sau severe în spitale care au în structură secţii de terapie intensivă, se face „cu acordul lor".

Traseul pacienţilor prevede că „(t)oţi pacienţii depistaţi la testarea RT-PCR cu rezultat pozitiv pentru SARS-CoV-2 au obligaţia de a contacta şi informa medicul de familie despre ipoteza în care se află, inclusiv cu privire la *locul în care au decis să se izoleze* (s.n.)", de unde rezultă că *gradul de contagiozitate al virusului SARS-CoV-2 nu a impus niciodată detenţia de ordin social medical într-o unitate sanitară a persoanelor infectate cu acest virus*.

Internarea într-o unitate sanitară în cazul pandemiei COVID-19 nu se justifică în lumina obligaţiei de a asigura o aplicare graduală a măsurii izolării, astfel că internarea nu poate avea ca principal scop prevenirea răspândirii virusului, adică prevenirea contaminării altor persoane sau al răspândirii bolii infectocontagioase, ci de a asigura îngrijiri medicale pacienţilor simptomatici cu forme medii sau severe, cu acordul lor. Cel din urmă aspect este confirmat de art. I pct. 7 din Ordinul ministrului sănătăţii nr. 2239 din 30 decembrie 2020 care dispune că „(p)acienţii internaţi în spitalele de faza I, a II-a sau suport, atunci când devin afebrili, cu ameliorare semnificativă clinică, fără a mai aştepta un rezultat negativ pentru SARS-CoV-2 (*adică chiar dacă încă sunt contagioşi* – n.n.), pot fi […] externaţi la domiciliu […] *în condiţiile izolării persoanei faţă de ceilalţi membrii ai familiei* (s.n.)"[28].

V. Concluzii

Studiul de legislaţie şi jurisprudenţă de faţă a încercat să surprindă una din implicaţiile juridice ale crizei sanitare generată de pandemia COVID-19, respectiv nelegalitatea unor acte administrative cu caracter normativ emise de ministrul sănătăţii în perioada stării de alertă ulterior intrării în vigoare a Legii privind instituirea unor măsuri în domeniul sănătăţii publice în situaţii de risc epidemiologic şi biologic, ordine prin care s-a instituit modalitatea de aplicare a măsurilor prevăzute de Legea nr. 136/2020 în vederea prevenirii şi limitării îmbolnăvirilor cu virusul SARS-CoV-2. Din analiza cadrului normativ rezultă că ministrul sănătăţii s-a abătut de la cadrul circumscris prin normele cu putere de lege, încălcându-şi obligaţia unei aplicări graduale, proporţionale şi nediscriminatorii a măsurii izolării persoanelor infectate cu virusul SARS-CoV-2.

Deşi persoanele în privinţa cărora s-a instituit măsura izolării într-o unitate sanitară în temeiul ordinelor emise cu încălcarea aplicării graduale, proporţionale şi nediscriminatorii a măsurii ar fi putut solicita anularea deciziilor cu caracter individual emise de direcţiile de sănătate publică, reglementarea actuală nu le-ar fi permis a invoca nelegalitatea ordinelor ministrului sănătăţii, aceasta neputând forma obiect al excepţiei de nelegalitate, controlul judecătoresc al actelor administrative cu caracter normativ putându-se declanşa numai pe calea acţiunii directe de anulare întemeiate pe Legea nr. 554/2004. De asemenea considerăm că nici alte mijloace procedurale, precum suspendarea executării ordinelor ministrului sănătăţii, nu ar fi putut asigura în timp util restabilirea echilibrului dintre interesul public şi imperativul respectării drepturilor fundamentale ale persoanelor.

De aceea, *de lege ferenda* se impune completarea Legii privind instituirea unor măsuri în domeniul sănătăţii publice în situaţii de risc epidemiologic şi biologic astfel încât instanţa competentă să se pronunţe cu privire la anularea deciziei direcţiei de sănătate publică să poată decide în acelaşi timp şi *suspendarea executării actului administrativ cu caracter normativ (nelegal)* în temeiul căruia a fost emisă decizia de

[27] Publicat în M. Of. nr. 993 din 27 octombrie 2020.

[28] Art. I pct. 7 din *Ordinul ministrului sănătății nr. 2239 din 30 decembrie 2020* privind modificarea anexei nr. 3 la Ordinul ministrului sănătății nr. 1513/2020 pentru aprobarea Planurilor privind modalitatea de aplicare de către direcțiile de sănătate publică județene și a municipiului București, de către Institutul Național de Sănătate Publică, de către unitățile sanitare, precum și de către serviciile de ambulanță județene și Serviciul de Ambulanță București-Ilfov și de medicii de familie a măsurilor în domeniul sănătății publice în situații de risc epidemiologic de infectare cu virusul SARS-CoV-2, publicat în M. Of. nr. 1315 din 30 decembrie 2020.

izolare într-o unitate sanitară *în perioada în care decizia de izolare produce efecte*, adică hotărârile pronunţate să fie apte să înlăture în mod concret şi eficient consecinţele actelor administrative atacate, în perioada în care acestea produc efecte[29], cu atât mai mult cu cât aplicarea măsurii nu se face însă în mod direct, în temeiul dispoziţiilor legale, ci în mod mediat, prin ordin al ministrului sănătăţii. De asemenea, este necesară şi modificarea Legii nr. 136/2020 în sensul abrogării alin. (4) de la art. 15, prevedere care, precum am arătat, încalcă art. 21, art. 52 şi art. 126 alin. (6) din Legea fundamentală.

În încheiere subliniem că, de vreme ce Legea nr. 136/2020 nu distinge între persoane asimptomatice sau cu simptome sugestive specifice definiţiei de caz şi indiferent de gravitatea acestora, departajarea fiind făcută exclusiv în funcţie de gradul de contagiozitate al bolii, *analiza situaţiei concrete a persoanei bolnave examinate* amintită de Curtea Constituţională[30] trebuie realizată în primul rând prin raportare la posibilitatea izolării persoanei infectate faţă de ceilalţi membrii ai familiei (riscul contaminării altor persoane), nu prin raportare la simptomatologie. În acest sens amintim că, potrivit art. 5 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 136/2020, similar izolării într-o unitate medicală, *carantina în spaţii special desemnate de către autorităţile competente* se realizează în situaţia în care persoanele nu-şi pot asigura condiţiile de separare fizică la domiciliu sau la locaţia declarată de acestea, precum şi atunci când persoana nu respectă măsura de carantină.

Pe cale de consecinţă, *măsura izolării într-o unitate sanitară* recomandată de medic în temeiul unui ordin al ministrului sănătăţii emis în aplicarea Legii nr. 136/2020 *nu poate fi justificată prin necesitatea asigurării de îngrijiri medicale pacienţilor simptomatici cu forme medii sau severe*[31], ci trebuie să urmărească exclusiv prevenirea răspândirii virusului fie ca urmare a lipsei condiţiilor necesare izolării persoanei infectate faţă de ceilalţi membrii ai familiei, fie în situaţia nerespectării măsurii de carantină la domiciliu sau la locaţia declarată[32], aspect de care ministrul sănătăţii ar trebui să ţină seama mai din timp la momentul următoarei pandemii care nădăjduim că nu se va arăta prea curând.

[29] A se vedea, *mutatis mutandis*, Curtea Constituțională, *decizia nr. 392 din 8 iunie 2021*, parag. 49, publicată în M. Of. nr. 688 din 12 iulie 2021.

[30] A se vedea *Supra* n. 13.

[31] Totuși art. lit. c) din Legea nr. 136/2020 definește *izolarea* ca „*măsură instituită în scopul vindecării* (s.n.) și reducerii gradului de contagiozitate", ceea ce ne-ar putea duce cu gândul la tratamente medicale forțate, interpretare care însă nu se verifică în lumina *consimțământului informat al pacientului* prevăzut de art. 660 și urm. din Legea nr. 95 din 14 aprilie 2006 privind reforma în domeniul sănătății, republicată în M. Of. nr. 652 din 28 august 2015, și a *consimțământului pacientului privind intervenția medicală* prevăzut de art. 13 și urm. din Legea drepturilor pacientului nr. 46 din 21 ianuarie 2003, publicată în M. Of. nr. 51 din 29 ianuarie 2003.

[32] În acest sens, a se vedea secțiunea (30) alin. (2) din *Legea federală germană din 20 iulie 2000* pentru prevenirea și controlul bolilor infecțioase la om (versiunea consolidată și actualizată este disponibilă online la https://www.gesetze-im-internet.de/ifsg/) care prevede că „Dacă respectiva persoană nu se conformează instrucțiunilor privind izolarea sau, pe baza comportamentului anterior, se poate prezuma că nu va urma în mod satisfăcător aceste instrucțiuni, aceasta trebuie izolată prin plasarea într-un spital închis sau o secție închisă a unui spital. […] Dreptul fundamental la libertatea persoanei [art. 2 alin. (2) teza a II-a din Constituție] poate fi astfel restrâns. […]". Legiuitorul german a avut în vedere atât gradul de contagiozitate al bolii, cât și *situația concretă a persoanei suspecte sau bolnave*, adică dacă această persoană nu respectă, nu poate respecta sau nu ar vrea să respecte alte măsuri de precauție ori dacă, pe baza comportamentului anterior, se poate prezuma că nu va urma în mod satisfăcător măsurile de precauție, aspecte pe care și ministrul sănătății ar trebui să le aibă în vedere atunci când emite ordine în vederea aplicării măsurilor prevăzute de Legea nr. 136/2020.

Rechiziţia de bunuri – o măsură excepţională revenită în actualitate în contextul pandemic

[Requisition of Goods - an Exceptional Measure Now Relevant in the Context of the Pandemic]

Dr. Dumitru DOBREV∗, Av. Adriana ARSENI∗∗

Abstract: *The study presents the legislation on requisitioning of goods in Romania, the way it passed the pandemic test and the different case-law solutions that were generated by the application of this law as well as de lege ferenda proposals as a result of the COVID 19 pandemic.*

Key words: *requisition of goods, pandemic, COVID 19*

I. Consideraţii introductive. Legislaţia privind rechiziţiile de bunuri din perspectivă diacronică

Constituţia României[1], în art. 44 alin. (1), garantează dreptul de proprietate şi creanţele asupra statului, iar, pentru circumscrierea conţinutului şi limitelor acestor drepturi, se face trimitere la legile de nivel infra-constituţional.

Rechiziţiile de bunuri fac parte din categoria *limitărilor temporare sau definitive ale folosinţei bunurilor*[2]. Acestea sunt, *de lege lata*, reglementate prin Legea nr. 132/1997 privind rechiziţiile de bunuri şi prestările de servicii în interes public[3], acest act normativ abrogând vechea Lege nr. 10/1974 privind rechiziţiile[4], care, la rândul său, abrogase textul care s-a aplicat în perioada celui de-al Doilea Război Mondial - Legea nr. 139/1940 asupra rechiziţiilor[5].

În anul 2004, Legii nr. 132/1997 i-au fost aduse amendamente consistente. Astfel, proiectul care a devenit Legea nr. 410/2004, iniţiat de Ministerul Apărării Naţionale şi Oficiul Central de Stat pentru Probleme Speciale, a urmărit „îmbunătăţirea organizării şi funcţionării pregătirii activităţii de rechiziţii, ca măsură excepţională, cu respectarea normelor privind drepturile omului şi garantarea proprietăţii”[6].

În mod corespunzător, au fost adoptate noi Norme metodologice aferente, aprobate prin H.G nr. 219/2005[7], normele anterioare[8] datând din anul 1998. Aceste Norme detaliază modalităţile de îndeplinire a obligaţiilor legale de către toate entităţile abilitate să efectueze rechiziţiile de bunuri.

În anul 2014, Legea nr. 132/1997 a mai fost completată sub aspectul textelor de incriminare[9] şi, ulterior, republicată.

Cea mai recentă intervenţie legislativă a intervenit la 6 ani de la republicarea Legii nr. 132/1997, fiind prilejuită de pandemia COVID-19, care a determinat instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României, în data de 16 martie 2020, prin Decretul Preşedintelui României nr. 195/2020 şi, în mod subsecvent,

---

∗ Cercetător ştiinţific, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române; dumitru@dobrinescudobrev.ro

∗∗ Avocat, Baroul Bucureşti; adriana@dobrinescudobrev.ro

[1] Revizuită, publicată în M. Of. nr. 767 din 31.10.2003.

[2] C. Bîrsan, *Drept civil. Drepturile reale principale în reglementarea noului Cod civil*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2013, p. 66.

[3] Republicată în M. Of. nr. 261 din 10.04.2014, cu modificările şi completările ulterioare.

[4] Publicată în B.Of. nr. 54 din 06.04.1974.

[5] Publicată în M. Of. nr. 48 din 27.02.1940. În anul 1945, a fost adoptată Legea nr. 439 care prevedea în art. 1 că: „Rechiziţiile de locuinţe pentru cartiruirea de persoane, precum şi rechiziţiile de imobile necesare ministerelor, instituţiilor publice de Stat, judeţ sau comună, persoanelor juridice de drept public şi aşezămintelor de utilitate publică, se vor prelua după regulile prevăzute în legea de faţă şi prin derogare la dispoziţiunile legii asupra rechiziţiilor, publicată în M. Of. nr. 48 din 27 Februarie 1940, cu modificările ulterioare.”

[6] A se vedea Expunerea de motive aici: **http://www.cdep.ro/proiecte/2004/400/30/9/em439.pdf**.

[7] Publicată în M. Of. nr. 302 din 11.04.2005.

[8] Normele metodologice de aplicare a Legii nr. 132/1997 privind rechiziţiile de bunuri şi prestări de servicii în interes public, aprobate prin H.G. nr. 11/1998, publicate în M. Of. nr. 52 din 06.02.1998.

[9] Prin Legea 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal (M. Of. nr. 757 din 12.11.2012).

prelungirea acesteia pentru încă 30 de zile, începând din data de 15 aprilie 2020, prin Decretul nr. 240/2020.[10]

Decretul nr. 195/2020 prevede că, pentru prevenirea răspândirii COVID-19 şi realizarea managementului consecinţelor, raportat la evoluţia situaţiei epidemiologice, pe durata stării de urgenţă se restrânge exerciţiului mai multor drepturi, proporţional cu realizarea graduală a criteriilor prevăzute în art. 4 alin. (4) din acelaşi Decret, potrivit evaluării Comitetului Naţional pentru Situaţii de Urgenţă şi acordului prim-ministrului, şi anume: (i) intensitatea transmiterii intracomunitare a COVID-19; (ii) frecvenţa apariţiei unor focare într-o zonă geografică; (iii) numărul de pacienţi critici raportat la capacitatea sistemului sanitar; precum şi (iv) capacitatea şi continuitatea asigurării serviciilor sociale şi de utilităţi publice pentru populaţie. Printre drepturile al căror exerciţiu este supus restrângerilor se numără *dreptul de proprietate privată* şi *libertatea economică*.

Art. 9 din anexa nr. 1 la Decretul nr. 195/2020 prevede posibilitatea ca autorităţile publice centrale să rechiziţioneze unităţile de producţie a materialelor şi echipamentelor necesare combaterii răspândirii infecţiilor cu COVID-19. De asemenea, în scopul rezolvării problemelor materiale de orice natură şi asigurarea forţei de muncă, autorităţile împuternicite de lege pregătesc şi efectuează rechiziţii de bunuri şi chemarea persoanelor fizice pentru prestări de servicii în interes public [art. 52 alin. (2) din anexa nr. 1 la Decretul nr. 195/2020]. În fine, anexa nr. 2 la Decret include printre măsurile de primă urgenţă cu aplicabilitate graduală „identificarea şi rechiziţionarea de stocuri, capacităţi de producţie şi distribuţie, de echipamente de protecţie, dezinfectanţi şi medicamente utilizate/utilizabile în tratarea COVID-19” (pct. 7).

În acest context, prin O.U.G. nr. 48/2020 privind unele măsuri financiar-fiscale[11], au fost inserate prevederi aplicabile alcoolului etilic, băuturilor alcoolice, precum şi produselor energetice confiscate, rechiziţionate definitiv sau care fac obiectul unei proceduri de executare silită, după caz, modificând, printre altele, şi Legea nr. 132/1997.

Reamintim că, tot în perioada stării de urgenţă, s-a dispus şi carantinarea unor unităţi administrativ-teritoriale, aşa cum a fost cazul municipiului Suceava şi unor comune din zona limitrofă, conform Ordonanţei militare nr. 6/2020 emise de Ministerul Afacerilor Interne[12], creându-se, astfel, premisele dispunerii unor rechiziţii.

În condiţiile în care instituţia rechiziţiei de bunuri a revenit în actualitate, considerăm oportună o analiză a actualului cadru normativ, pentru o eventuală reexaminare a acestuia în scopul adaptării sale nevoilor sociale a căror schimbare este caracterizată de un dinamism accentuat determinat de criza sanitară.

II. Succintă prezentare a cadrului normativ naţional în vigoare privind rechiziţiile

II.1. Definiţia şi natura rechiziţiei de bunuri

Art. 1 din Legea nr. 132/1997 defineşte rechiziţia de bunuri şi prestările de servicii drept „măsura cu caracter excepţional prin care autorităţile publice împuternicite prin lege obligă operatorii economici, instituţiile publice, precum şi alte persoane juridice şi fizice la cedarea temporară a unor bunuri mobile sau imobile, în condiţiile prezentei legi”.

Caracterul excepţional al măsurii rezultă din specificul ipotezelor enumerate în art. 2 din Legea nr. 132/1997 în care poate deveni necesară rechiziţia: „Bunurile rechiziţionate sunt puse la dispoziţie forţelor destinate apărării naţionale sau a autorităţilor publice, la declararea mobilizării parţiale sau totale a forţelor armate ori a stării de război, la instituirea stării de asediu sau de urgenţă[13], atât pentru prevenirea, localizarea, înlăturarea urmărilor unor dezastre, cât şi pe timpul acestor situaţii”. Aceleaşi ipoteze sunt reluate şi în art. 4 din Legea nr. 132/1997, în care este menţionat şi actul de instituire a fiecăreia dintre

[10] A se vedea Decretul nr. 105/2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României (M. Of. 212 din 16.03.2020) și Decretul nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgență pe teritoriul României (M. Of. nr. 311 din 14.04.2020).

[11] Publicată în M. Of. nr. 319 din 16.04.2020, cu modificările și completările ulterioare.

[12] Publicată în M. Of. nr. 262 din 31.03.2020.

[13] În mod corelativ, dispozițiile art. 25 alin. (1) lit. f[1]) și art. 26 alin. (1) lit. d) din O.U.G. nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență (publicată în M. Of. nr. 22 din 21.01.1999, aprobată, cu modificări și completări, prin Legea nr. 453/2004, cu modificările și completările ulterioare), prevăd că rechiziționarea de bunuri se poate dispune pe durata stării de asediu sau, respectiv, a stării de urgență, potrivit legii.

situaţiile enumerate (Decretul Preşedintelui României, respectiv hotărâri ale Guvernului sau ordine ale prefecţilor, după caz).

Obiectul rechiziţiei constă în „cedarea temporară a unor bunuri mobile sau imobile". Din însăşi definiţia legală anterior citată rezultă că *rechiziţia nu poate fi confundată cu exproprierea*, având mai degrabă natura unei închirieri forţate. Exproprierea se dispune doar cu privire la imobile şi se poate face numai pentru cauză de utilitate publică, după o dreaptă şi prealabilă despăgubire, prin hotărâre judecătorească, astfel cum prevede art. 1 din Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică[14], ce reia art. 44 alin. (3) din Constituţia României. În schimb, rechiziţionarea poate viza inclusiv bunuri mobile şi reprezintă o măsură excepţională, în cadrul căreia bunurile rechiziţionate au, în mod necesar, anumite destinaţii, justificate tocmai de situaţia excepţională care a condus la emiterea deciziei de rechiziţie.[15]

Prin excepţie, rechiziţionarea bunurilor consumptibile şi perisabile[16] are caracter definitiv, ceea ce presupune încetarea dreptului de proprietate asupra acestora[17], [art. 2 alin. (2) din Legea nr. 132/1997].

Atât în cazul bunurilor consumptibile, cât şi al celor neconsumptibile, plata despăgubirilor prevăzute de lege este garantată[18].

Condiţiile în care are loc rechiziţionarea nu pot fi negociate prin acorduri, ci îşi au originea direct în lege, iar opţiunea rechiziţionării aparţine organismelor expres prevăzute de lege. Bunurile se rechiziţionează numai în baza unui *ordin de predare* emis de autorităţile militare prevăzute la art. 6 din Legea nr. 132/1997, acest act cuprinzând, obligatoriu, denumirea autorităţii militare emitente şi a unităţii beneficiare, temeiul legal al rechiziţiei, datele de identificare a bunurilor, a proprietarului/ deţinătorului acestora, precum şi menţiuni despre locul şi termenul predării bunurilor [art. 13 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 132/1997].

În consecinţă, actul prin care se dispune rechiziţionarea este un *act de comandament militar*, exclus expres şi în mod absolut de la controlul specific contenciosului administrativ, conform art. 126 alin. (4) din Constituţie şi art. 5 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ[19]. Ideea de a excepta unele categorii de acte administrative de la căile de atac din contenciosul administrativ îşi are sorgintea în jurisprudenţa administrativă franceză, care a recunoscut constant că o astfel de excepţare poate fi justificată de raţiuni de ordin superior.[20] Actele de comandament militar sunt acele acte „care evocă ideea de comandă a trupei, pe timp de pace sau război" şi se diferenţiază de „*actele de administraţie militară*, care includ toate celelalte care provin de la structurile militare şi care, ca orice act administrativ, trebuie supuse controlului de legalitate"[21]. În esenţă, actele autorităţilor militare care sunt „străine de necesităţile propriu-zise ale acţiunilor militare" nu sunt considerate acte de comandament militar şi, ca atare, pot fi cenzurate pe cale judiciară.[22]

În practica judiciară recentă[23], a fost respinsă, ca inadmisibilă, o acţiune în anularea actelor administrative constând în ordinul de predare a bunurilor rechiziţionate constând într-un hotel rechiziţionat în beneficiul Primăriei Municipiului Iaşi şi hotărârea Comisiei Mixte de Rechiziţii a Judeţului Iaşi[24] prin

---

[14] Republicată în M. Of. nr. 472 din 05.07.2011, cu modificările și completările ulterioare.

[15] Curtea de Apel Timișoara, Secția Contencios Administrativ și Fiscal, sentința nr. 195/13.06.2019, **www.sintact.ro**

[16] La debutul pandemiei determinate de coronavirusul SARS-CoV-2, Ministrul Agriculturii și Dezvoltării Rurale anunța pregătirea textelor normative pentru rechizițiile de cereale și interzicerea exportului acestora pentru a se asigura cantitățile necesare până la următoarea recoltă („Ministrul Agriculturii a anunțat că sunt pregătite documentele pentru rechiziționarea și interzicerea exportului de cereale", 09 aprilie 2020, disponibil la: **https://www.economica.net/ministrul-agriculturii-a-anun-at-ca-sunt-pregatite-documentele-pentru-rechizi-ionarea-i-interzicerea-exportului-de-cereale_182606.html**).

[17] C. Bîrsan, *op. cit*., p. 135. În sens contrar, A. Fonai, „*Rechiziția de bunuri ca urmare a decretării stării de urgență*", 30 aprilie 2020, disponibil la: **https://www.iordachescu-law.ro/rechizitia-de-bunuri-ca-urmare-a-decretarii-starii-de-urgenta/**.

[18] A se vedea prezentarea dreptului la despăgubiri în sub-secțiunea II.3.1 *infra.*

[19] Publicată în M. Of. nr. 1154 din 07.12.2004.

[20] D. Apostol Tofan, „*Modificările esențiale aduse instituției contenciosului administrativ prin noua lege cadru în materie* (I)", în *C. Jud.* nr. 3/2005, pp. 90-103, apud G. Bogasiu, *Legea contenciosului administrativ comentată și adnotată*, ediția a IV-a, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 182.

[21] V. Vedinaș, „*Unele considerații teoretice și implicații practice privind noua Lege a contenciosului administrativ nr. 554/2004*", în *Dreptul* nr. 5/2005, pp. 9-33, apud G. Bogasiu, ibidem.

[22] Î.C.C.J., Secția Contencios Administrativ și Fiscal, decizia nr. 532/15.02.2006, în *Buletinul Casației* nr. 2/2006, apud G. Bogasiu, *op. cit*., p. 192.

[23] Tribunalul București, Secția a II-a Contencios Administrativ și Fiscal, sentința nr. 2617/20.04.2021, **www.sintact.ro**.

[24] A se vedea prezentarea organismelor competente în procedura rechiziției în sub-secțiunea II.4 infra.

care s-a dispus rechiziţia hotelului. Chiar dacă hotărârea Comisiei Mixte de Rechiziţii putea fi, teoretic, atacată, doar pentru exces de putere, conform art. 5 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 – în forma anterioară modificărilor aduse prin Legea nr. 212/2018 pentru modificarea şi completarea Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004 şi a altor acte normative[25] – instanţa a reţinut că efectul juridic al actelor contestate produs în patrimoniul reclamantelor a fost acelaşi, şi anume rechiziţionarea, i.e. predarea-primirea din patrimoniul acestora a bunului constând în hotelul deţinut de reclamante, motiv pentru care s-a conchis că actele contestate nu pot fi atacate în mod separabil.

La predarea bunurilor rechiziţionate, se încheie un proces-verbal în care sunt înscrise, pe lângă datele de identificare, menţionate în ordinul de predare, starea şi valoarea bunurilor la data rechiziţiei, iar, la împlinirea termenelor sau la încetarea cauzelor care au determinat rechiziţia, bunurile se restituie celor de la care au fost rechiziţionate, printr-un proces-verbal de restituire (art. 14 şi art. 28 din Legea nr. 132/1997).

II.2. Bunurile supuse rechiziţionării şi bunurile scutite de la rechiziţionare

Normele metodologice [art. 2 alin. (1)] includ în categoria *bunurilor rechiziţionabile* sau *supuse rechiziţiei* totalitatea bunurilor ce se pot rechiziţiona potrivit art. 5 din Legea nr. 132/1997, iar bunurile prevăzute a se rechiziţiona sunt cele pentru care autorităţile abilitate de lege au emis ordine de predare [art. 2 alin. (2) din Norme].

În art. 5 alin. (1) din Legea nr. 132/1997 se prevede o listă cuprinzătoare şi non-exhaustivă de bunuri ce pot fi rechiziţionate, şi anume: a) mijloace de transport cu tracţiune animală, auto, feroviare, aeriene şi navale; b) instalaţii portuare şi dane; c) sisteme, instalaţii şi tehnică de aerodrom, de comunicaţii şi de telecomunicaţii; d) surse de alimentare energetice; e) tehnică de calcul; f) tehnică şi materiale topografice, tipografice, audiovizuale, de construcţii şi de căi ferate; g) produse energetice, utilaje şi materiale pentru transportul şi depozitarea acestora; h) clădiri; i) terenuri; j) piese de schimb şi materiale pentru întreţinere şi reparaţii; k) utilaje şi materiale pentru dotarea atelierelor de reparaţii; l) articole de echipament, de protecţie, de regie, de gospodărie şi de igienă personală; m) alimente şi materiale pentru preparat, servit, distribuit şi transportat hrana; n) animale; o) furaje; p) tehnică, aparatură şi materiale sanitar-veterinare; q) alcoolul etilic şi băuturile alcoolice; r) orice alte bunuri, stabilite cu luarea în considerare a prevederilor O.U.G. nr. 1/1999.

Alineatele (2)-(6) prevăd anumite reguli ce trebuie să fie respectate în cazul rechiziţionării, ceea ce este de natură să înlăture orice eventual element arbitrar în luarea măsurii:

(i) pentru bunurile prevăzute la lit. a)-f), h), i) şi n) de mai sus, planificarea rechiziţiei se realizează din timp de pace prin planul de rechiziţii judeţean, respectiv al municipiului Bucureşti;

(ii) bunurile sunt rechiziţionate doar de la proprietarii sau deţinătorii lor legali; persoanele care, în momentul cererii, nu au bunurile în posesie sau folosinţă în mod legal nu pot fi obligate să le predea;

(iii) bunurile în discuţie trebuie să aibă starea tehnică şi de calitate necesară folosirii lor în scopul pentru care se rechiziţionează;

(iv) este obligatorie şi predarea echipamentelor aferente bunurilor rechiziţionate, necesare utilizării lor.

În privinţa imobilelor, proprietarii/ deţinătorii sunt obligaţi să le pună la dispoziţia beneficiarilor cu utilităţile existente la data rechiziţionării [art. 7 alin. (2) din Legea nr. 132/1997], nefiind o condiţie ca bunul respectiv să fie funcţional potrivit destinaţiei sale iniţiale (de exemplu, un hotel care să fie funcţional).

Mai mult, proprietarii nu sunt, de regulă, obligaţi să furnizeze şi personalul care deserveşte bunurile rechiziţionate, de vreme ce legea prevede, în art. 8, posibilitatea chemării, pentru prestări de servicii în

[25] Publicată în M. Of. nr. 658 din 30.07.2018. În forma anterioară modificării, art. 5 alin. (3) și (4) din Legea nr. 554/2004 prevedeau următoarele: „(3) Actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgență, cele care privesc apărarea și securitatea națională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum și pentru înlăturarea consecințelor calamităților naturale, epidemiilor și epizootiilor pot fi atacate numai pentru exces de putere. (4) În litigiile prevăzute la alin. (3) nu sunt aplicabile prevederile art. 14 și 21.” În prezent, alin. (4) al art. 5 este abrogat, iar alin. (3) a fost reformulat astfel: „(3)În litigiile referitoare la actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgență, cele care privesc apărarea și securitatea națională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum și pentru înlăturarea consecințelor calamităților naturale, epidemiilor și epizootiilor nu sunt aplicabile prevederile art. 14”. Modificarea acestui text de lege a fost determinată de pronunțarea Deciziei Curții Constituționale nr. 302/2011, eliminându-se limitarea specială a controlului judecătoresc asupra categoriilor de acte vizate (M. Of. nr. 316 din 09.05.2011), astfel cum se precizează în Expunerea de motive atașată proiectului de lege modificatoare (disponibilă aici: **http://www.cdep.ro/proiecte/2018/000/70/6/em104.pdf**).

interes public, a persoanelor apte de muncă (în vârstă de 16-60 de ani bărbaţii şi de 16-55 de ani femeile; specialiştii pot fi în vârstă de până la 65 de ani bărbaţii şi 60 de ani femeile ori chiar să depăşească această vârstă, dar la cerere). Cu toate acestea, art. 15 din Legea nr. 132/1997 prevede că aeronavele, navele şi instalaţiile de aeroport şi portuare, mijloacele de transport auto şi tehnica de construcţii, precum şi alte bunuri care nu pot fi folosite decât numai cu personal calificat, vor fi preluate împreună cu personalul care le deserveşte; aceste persoane sunt considerate mobilizate sau chemate pentru prestări de servicii în interes public. Drept urmare, munca prestată de astfel de persoane are „caracter extracontractual”[26], astfel încât proprietarul/ deţinătorul legal nu va mai purta răspunderea pentru eventualele accidente de muncă survenite întrucât nu va mai acţiona ca angajator.

În schimb, bunurile prevăzute în art. 30 din Legea nr. 132/1997 nu pot fi rechiziţionate: a) obiectele de uz personal şi de gospodărie casnică; b) bunurile personale strict necesare exercitării profesiei sau ocupaţiei, prin care persoana respectivă îşi asigură existenţa; c) vehiculele cu tracţiune animală sau mecanică aparţinând invalizilor, văduvelor de război şi orfanilor minori; d) părţile din imobilele strict necesare ocupanţilor; e) clădirile penitenciarelor şi ale şcolilor speciale de muncă şi reeducare; f) bunurile caselor şi căminelor de copii, de handicapaţi şi de bătrâni; g) bunurile din patrimoniul cultural-naţional sau internaţional; h) bunurile care aparţin bisericilor, mănăstirilor sau caselor de rugăciuni ale cultelor sau ale asociaţiilor religioase, recunoscute de stat, necesare pentru exercitarea cultului, precum şi locuinţele monahilor; i) cantităţile de cereale, alimente, legume şi fructe necesare consumului proprietarului şi al familiei sale, seminţele necesare însămânţărilor, precum şi animalele de reproducţie şi animalele matcă; j) bunurile aflate în rezervele materiale naţionale şi în rezerva de mobilizare, constituite potrivit dispoziţiilor legale; k) bunurile misiunilor diplomatice şi ale oficiilor consulare străine; l) bunurile aparţinând persoanelor juridice şi fizice străine, domiciliate sau cu reşedinţa ori cu sediul pe teritoriul României, care, prin acorduri internaţionale, sunt exceptate de la rechiziţii; şi m) materialele sanitar-farmaceutice necesare tratamentului bolnavilor cronici, care fac dovada acestei situaţii.

II.3. Facilităţi acordate proprietarilor/ deţinătorilor legali ai bunurilor rechiziţionate

Art. 18 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 132/1997 prevede o serie de facilităţi acordate proprietarilor bunurilor rechiziţionate.

II.3.1 Dreptul la despăgubiri

Proprietarii/ deţinătorii legali ai bunurilor rechiziţionate nu au la îndemână vreun mecanism de garantare aprioric, cum ar fi asigurări sau garanţii, însă au dreptul la despăgubiri.

Modalitatea de acordare a despăgubirilor diferă după cum bunurile rechiziţionate sunt consumptibile sau neconsumptibile (art. 24 din Legea nr. 132/1997).

Astfel, despăgubirile pentru bunurile neconsumptibile rechiziţionate se acordă, după caz: (i) prin chirie, a cărei modalitate de calcul se stabileşte prin hotărâre a Guvernului; (ii) prin acordarea diferenţei de valoare corespunzătoare, pentru bunurile care se restituie cu degradări majore; (iii) prin acordarea unui bun similar sau prin plata contravalorii bunului, stabilită în funcţie de starea tehnică şi de gradul de uzură la momentul rechiziţionării, în cazul în care, din motive obiective, acesta nu mai poate fi restituit.

Evaluarea prejudiciilor bunurilor prevăzute la pct. (ii) şi (iii) de mai sus se face de către o comisie de experţi din care fac parte în mod obligatoriu reprezentanţi ai beneficiarului, ai prefectului şi proprietarul/deţinătorul legal al bunului rechiziţionat.

Deşi metodologia, cadrul de organizare şi criteriile de evaluare a despăgubirilor, pe categorii de bunuri, se stabilesc în mod unilateral, prin hotărâre a Guvernului, etapa evaluării prejudiciilor îl implică şi pe proprietarul sau deţinătorul legal al bunului.

Despăgubirile pentru bunurile consumptibile se acordă prin achitarea contravalorii acestuia la preţul pieţei în momentul preluării, conform măsurilor dispuse în împrejurări excepţionale de către Guvern, potrivit legii.

Cuantumul despăgubirilor la nivelul unităţilor administrativ-teritoriale se avizează în mod obligatoriu de comisia mixtă de rechiziţii.

[26] Tribunalul Giurgiu, Secția civilă, sentința nr. 176/31.03.2021, **www.sintact.ro**.

Plata propriu-zisă a despăgubirilor pentru bunurile rechiziţionate şi pentru prestările de servicii în interes public se face de beneficiari, conform art. 26 din Legea nr. 132/1997, astfel:

(i) de către ministere şi celelalte autorităţi publice în folosul cărora s-au efectuat rechiziţiile sau prestările de servicii în interes public, din fondurile cu această destinaţie puse la dispoziţie de la bugetul de stat ori din alte fonduri constituite potrivit legii, în cazul stării de război, de mobilizare, de asediu sau de urgenţă;

(ii) de către autorităţile administraţiei publice, din bugetele locale sau de la bugetul de stat, pentru prevenirea, localizarea şi înlăturarea urmărilor unor dezastre.

Pentru plata despăgubirilor, se vor folosi modalităţile şi instrumentele de plată stabilite prin instrucţiuni comune, emise în acest scop de către autorităţile administraţiei publice centrale implicate, cu avizul Băncii Naţionale a României (art. 5 din Norme).

Lichidarea proceselor-verbale de rechiziţie se face în timpul şi prin modalităţile de plată stabilite prin hotărâre a Guvernului. Neprezentarea procesului-verbal de rechiziţie la lichidare, în termenul de prescripţie de 3 ani de la publicarea în Monitorul Oficial al României a datei începerii plăţii, are ca urmare pierderea dreptului la despăgubiri, pentru bunurile rechiziţionate [art. 27 alin. (1)-(3) din Legea nr. 132/1997].

II.3.2. Scutiri de la plata impozitelor şi taxelor

Din perspectivă fiscală, pe întreaga perioadă a rechiziţiei, se prevede scutirea proprietarilor/ deţinătorilor de plata impozitelor şi taxelor (de exemplu, impozitul pe venit, taxe locale) pentru bunurile rechiziţionate. Rezultă, de exemplu, că, deşi chiria acordată ca despăgubire ar putea fi sub nivelul pieţei, aceasta prezintă avantajul că nu ar fi considerată venit impozitabil.

II.3.3. Suspendarea obligaţiilor contractuale

De asemenea, pe perioada rechiziţiei, obligaţiile aferente contractelor legal încheiate se suspendă în virtutea legii, cum ar fi cele decurgând din contractele de închiriere pentru spaţiile din clădirile rechiziţionate, ori din contracte încheiate cu clienţi, furnizori sau personal propriu.

II.4. Structuri competente. Căi de atac

Conform art. 19 din Legea nr. 132/1997, pentru stabilirea cantităţilor de bunuri rechiziţionabile, a despăgubirilor, precum şi pentru soluţionarea litigiilor care derivă din executarea rechiziţiilor se înfiinţează şi funcţionează:

(i) *comisiile mixte de rechiziţii*, constituite la nivelul judeţului sau al Municipiului Bucureşti, după caza, având componenţa prevăzută în art. 20 din Legea nr. 132/1997, şi

(ii) *Comisia Centrală de Rechiziţii*, organ de pregătire şi executare a rechiziţiilor, din subordinea Guvernului, având componenţa prevăzut în art. 22 din aceeaşi Lege.

În ceea ce priveşte căile de atac, art. 29 din Legea nr. 132/1997 prevede următoarele:

Contestaţiile privind preţurile practicate, valoarea de despăgubire a bunurilor rechiziţionate şi modul de achitare a acestora se soluţionează pe cale administrativă după încetarea stării excepţionale care a determinat rechiziţionarea. Astfel, acestea se adresează comisiei mixte de rechiziţii, în cel mult 90 de zile de la data încheierii procesului-verbal de restituire. Hotărârile comisiei mixte de rechiziţii pot fi contestate, în cel mult 90 de zile de la primirea lor, la Comisia Centrală de Rechiziţii, care, în cazul admiterii contestaţiei în hotărârea pronunţată, fixează preţul care urmează a fi achitat.

Hotărârea Comisiei Centrale de Rechiziţii poate fi atacată pe cale judiciară, în cel mult 30 de zile de la primirea acesteia, sub sancţiunea decăderii. Prin urmare, există un control judecătoresc *post factum* asupra mecanismului acordării despăgubirilor în cazul rechiziţionării bunurilor.

În acord cu alţi autori[27] şi aşa cum relevă practica judiciară conturată recent[28], subliniem că obiectul căilor de atac prevăzute de lege poate privi exclusiv aspecte care ţin de implementarea rechiziţionării, nu şi

[27] A. Grapă, A. Zamfir, „*Aspecte importante privind rechiziția prevăzută prin decretul prezidențial de instituire a stării de urgență*", 18 martie 2020, disponibil la:
https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=d86b8043-b1a2-457c-b8fb-d56eded8a76f.

[28] A se vedea sub-secțiunea II.1 supra.

măsura rechiziţionării în sine, care scapă cenzurii instanţelor de judecată în măsura în care bunurile respective intră în domeniul de aplicare al legislaţiei rechiziţiilor.

II.5. Forme de răspundere

Legea nr. 132/1997 prevede sancţiuni contravenţionale (art. 33) şi penale (art. 32, 34) pentru nerespectarea dispoziţiilor privind rechiziţionarea:

Refuzul de a pune la dispoziţie bunurile legal rechiziţionate, sustragerea de la îndeplinirea acestor obligaţii ori nedeclararea la recensământ a bunurilor supuse rechiziţionării se pedepseşte potrivit legii penale.

Constituie contravenţie necomunicarea de către persoanele fizice şi juridice, la cererea şi la termenul solicitat de autorităţile administraţiei publice implicate, a datelor de evidenţă privind bunurile rechiziţionabile, precum şi a schimbărilor survenite în evidenţa acestora. Dacă această faptă este săvârşită în timpul stării de asediu, de urgenţă, de mobilizare sau de război, constituie infracţiune, pedepsibilă cu închisoare de la o lună la un an ori cu amendă.

De asemenea, constituie contravenţie absenţa nejustificată sau refuzul persoanelor fizice legal chemate de a presta servicii în interes public pentru prevenirea, localizarea şi înlăturarea urmărilor unor dezastre, iar, dacă fapta se săvârşeşte în timpul stării de urgenţă, constituie infracţiune şi se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.

Limitele amenzilor contravenţionale prevăzute de Legea nr. 132/1997 sunt de la 500 lei la 5.000 lei, pentru persoanele fizice, respectiv de la 7.500 lei la 25.000 lei, pentru persoanele juridice. Constatarea şi sancţionarea contravenţiilor cad în sarcina persoanelor împuternicite de preşedintele Comisiei Centrale de Rechiziţii.

III. Concluzii

Astfel cum în mod just s-a observat[29], dispoziţiile referitoare la rechiziţii prevăzute în Decretul nr. 195/2020 sunt destul de lacunare şi nu au un grad suficient de claritate pentru a le interpreta într-o manieră previzibilă raportat la cadrul legislativ general reglementat prin Legea nr. 132/1997 şi Normele metodologice aferente.

Prin urmare, considerăm că se impune reexaminarea cadrului legislativ privind rechiziţiile şi eventuala corelare a reglementărilor particularizare pentru anumite domenii sau anumite bunuri cu normele generale – însoţită, pe cât posibil, de o reunire a tuturor textelor relevante într-un singur act normativ pentru a evita paralelisme generatoare de confuzie – pentru a spori, astfel, gradul de previzibilitate al reglementării acestei măsuri.

Astfel, ar trebui detaliate şi armonizate dispoziţiile art. 8 din Legea nr. 132/1997 cu privire la „*chemarea pentru prestări de servicii în interes public persoanele apte de muncă*” cu dispoziţiile Codului Muncii spre a se evita situaţii de genul: „a) un cadru medical care nu are calitatea de rezervist, anticipează cu câteva zile înainte că unitatea sanitară în care îşi desfăşoară va fi transformată în Spital COVID şi îşi depune demisia spre a evita să intre în contact cu persoanele infectate; b) personalul hotelier dintr-o unitate rechiziţionată pentru a caza personal medical militar necesar carantinării unei localităţi ameninţă cu greva în cazul în care autorităţile pun în practică decizia de rechiziţiona hotelul”. Sigur că demisionar sau nu, respectivul rămâne persoană aptă de muncă care poate fi constrânsă *manu militari* dar o corelare şi o trimitere expresă la textele din Codul Muncii ar putea preveni conflicte inerente în astfel de situaţii plus că pot stabili cu exactitate drepturile celor care au fost în astfel de situaţii, în caz de pensionare de exemplu.

La rândul lor, normele generale pot fi regândite astfel încât mecanismul rechiziţionării să devină mai flexibil şi mai eficient în situaţia intervenirii în viitor a unei situaţii excepţionale care să reclame astfel de măsuri, însă, în acelaşi timp, să asigure toate garanţiile pentru respectarea drepturilor fundamentale ale privaţilor implicaţi.

---

[29] D.-R. Răducanu, I. Titorian, „*Rechiziția de bunuri și chemarea persoanelor fizice la prestarea de servicii în interes public în contextul instituirii stării de urgență - aspecte practice*”, 16 aprilie 2020, disponibil la: **https://www.hotnews.ro/stiri-specialisti_stoica_si_asociatii-23862303-rechizitie-bunuri-prestare-servicii-interes-public-stare-urgenta-pandemie-covid-19.htm**.

Sancţionarea organizării evenimentelor sportive în perioada stării de alertă

[Sanctioning the Organization of Sports Events During the Alert State]

Dr. Adrian M. TRUICHICI∗, Dr. Luiza NEAGU∗∗

Abstract **:** *Compliance with the law is mandatory, but a subject of law cannot be required to comply with a law that is not clear (regarding the unequivocal nature of the object of regulation), accurate (with reference to the accuracy of the chosen legislative solution and the language used) and predictable (on the purpose and consequences it entails), as he cannot adapt his conduct to the normative hypothesis of the law. One of the requirements of the principle of compliance with the laws concerns the quality of normative acts, therefore, any normative act must meet certain qualitative conditions, respectively to be clear, precise and predictable.*

Key words**:** *Organization of sports events, democracy, freedom, public health, alertness, the principle of legality.*

În strânsă legătură cu democraţia şi libertatea este şi legea[1], în societatea democratică contemporană fiind cea care apară libertatea şi democraţia. De-a lungul timpului, după cum spunea Henry Ward Beecher[2], legea a reprezentat efortul omului de a organiza societatea şi garanţia faptului că cetăţenii vor fi oneşti unii cu alţii, aşa cum spunea Aristotel. Dacă statul de drept – cum metaforic s-a spus – substituie „domnia legii domniei oamenilor", atunci cristalizarea conceptului de lege şi delimitarea ei constituie premise şi garanţii ale statului de drept[3], respectiv ale democraţiei.

Uneori legea reprezintă voinţa poporului, a împăratului, a sultanului, a tiranului sau a şeicului, dar, de cele mai multe ori, reprezintă voinţa parlamentului. Există opinii potrivit cărora, deşi ar trebui să acţioneze în beneficiul individului, **fiecare lege este o încălcare a libertăţii umane**,[4] iar conform lui William Pitt[5], necesitatea este scuza pentru fiecare încălcare, este argumentul tiranului şi crezul sclavului.

Democraţia şi legea realizează o unitate indestructibilă, cele două categorii-pereche în care una este condiţia celeilalte. Nu putem avea democraţie fără lege, iar legea nu-şi atinge scopul fără democraţie. Democraţia marchează emanciparea poporului, devenirea lui ca subiect al guvernării, emancipare însă care presupune puterea de autodeterminare a fiecărei persoane, deci înzestrarea acesteia cu drepturile oferite de lege, ce-i sunt inerente ca om şi cetăţean. Drepturile şi libertăţile conferite de lege se înfăţişează ca premise şi totodată ca produs al democraţiei, o democraţie autentică nu este de conceput decât cu garantarea aplicării şi respectării legii.[6]

Realizarea practică a tuturor valorilor supreme consfinţite în constituţiile şi legile statelor democratice depinde de modul concret de guvernare[7], mai exact de voinţa şi capacitatea actorilor politici aflaţi la putere de a se pune în slujba cetăţenilor.[8]

∗ Conf. univ. la Facultatea de Drept a Universității „Titu Maiorescu" București ;cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; avocat - Baroul București; adrian_truichici@yahoo.com.

∗∗ Doctor în drept, avocat, Baroul București; cabinetavocatura@yahoo.com.

[1] Actul juridic votat de organul legiuitor după procedura legislativă.

[2] Cleric american congregaționalist, reformator social și vorbitor, cunoscut pentru sprijinul său pentru abolirea sclaviei, accentul său pe dragostea lui Dumnezeu.

[3] I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul comparat și în dreptul românesc*, Ed. Servo-Sat, Arad, 2003, p. 82.

[4] Într-o abordare simplistă și vulgarizatoare a relației dintre democrație, pe de o parte, și drepturi și libertăți, pe de alta parte, s-a conchis ritos că cele două categorii – sau fenomene – sunt inconciliabile: bunăoară, democrația, implicând principiul majorității, atrage eo ipso ignorarea sau restrângerea drepturilor și libertăților minorității; orice societate are nevoie de o organizare juridica durabilă și eficace, ceea ce atrage necesitatea conformismului și standardizării activităților umane, adică ignorarea sau restrângerea drepturilor și libertăților. I. Deleanu, *op. cit*., p. 137-138.

[5] Politician britanic, prim-ministru al Marii Britanii în perioadele 1783-1801 și 1804-1806. În primul său mandat a stabilit recordul, valabil și azi, de a fi cel mai tânăr prim-ministru din istoria Regatului Unit al Marii Britanii.

[6] I. Deleanu, *op. cit*., p. 139.

[7] Cuvântul democrație implică o formă de conducere, de regim, care, pentru a putea lua ființă, pentru a putea continua să existe, fără a deveni aparentă și pentru a nu dispărea, este legată de îndeplinirea unor anumite condiții substanțiale [M. Bovero, Conferința din 8 nov. 2011 de la Facultatea de Drept și Institutul de Politici publice din Universitatea Diego Portales (Chile)].

[8] C. Ionescu, *Constituția României, Titlul I. Principii generale art. 1-14*, Ed. C.H. Beck, București, 2015, p. 9.

Respectarea legilor este obligatorie, însă **nu se poate pretinde unui subiect de drept să respecte o lege care nu este clară** (vizând caracterul neechivoc al obiectului reglementării), **precisă** (cu referire la exactitatea soluţiei legislative alese şi a limbajului folosit) **şi previzibilă** (privind scopul şi consecinţele pe care le antrenează), întrucât acesta nu îşi poate adapta conduita în funcţie de ipoteza normativă a legii. Una dintre cerinţele principiului respectării legilor vizează calitatea actelor normative, aşadar, orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiţii calitative, respectiv să fie clar, precis şi previzibil.

Orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiţii calitative, printre acestea numărându-se previzibilitatea, ceea ce presupune că acesta trebuie să fie suficient de clar şi precis pentru a putea fi aplicat. Astfel, formularea cu o precizie suficientă a actului normativ permite persoanelor interesate – care pot apela, la nevoie, la sfatul unui specialist – să prevadă într-o măsură rezonabilă, în circumstanţele speţei, consecinţele care pot rezulta dintr-un act determinat.[9]

Cu toate că există această obligaţie în sarcina legiuitorului, în perioada stării de urgenţă şi a stării de alertă, în ţara noastră s-au emis acte normative care au încălcat grav drepturile constituţionale ale cetăţenilor. Spre exemplu, cea mai gravă dintre măsurile nelegale dispuse în perioada acestei situaţii excepţionale este cea a carantinei, dispoziţiilor art. 25 alin. (2) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii[10] şi ale art. 8 alin .(1) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 11/2020 privind stocurile de urgenţă medicală, precum şi unele măsuri aferente instituirii carantinei[11] fiind supuse controlului de constituţionalitate, excepţia fiind ridicată de Avocatul Poporului şi constituind obiectul dosarului Curţii Constituţionale nr. 639D/2020.

Soluţionată prin Decizia nr. 458 din data de 25.06.2020[12], excepţia a fost admisa, Curtea Constituţională a României arătând că, în situaţii excepţionale, aşa cum este cea determinată de răspândirea infecţiei cu virusul COVID-19, instituirea unor măsuri energice, prompte şi adecvate gravităţii situaţiei reprezintă, în realitate, un răspuns al autorităţilor la obligaţia prevăzută în art. 34 alin. (2) din Constituţie, potrivit căreia „Statul este obligat să ia măsuri pentru asigurarea igienei şi a sănătăţii publice".

Cu toate acestea, Curtea Constituţională a arătat că măsurile amintite au efecte severe asupra drepturilor şi libertăţilor persoanei şi de aceea reglementările în materie trebuie să îndeplinească, în mod strict, toate condiţiile constituţionale. Caracterul excepţional, imprevizibil al unei situaţii nu poate constitui o justificare pentru a încălca ordinea de drept, prevederile legale şi constituţionale referitoare la competenţa autorităţilor publice ori cele privind condiţiile în care se pot aduce restrângeri exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale. Autorităţile naţionale – în mod special administraţia centrală şi locală – sunt cele mai în măsură să identifice şi să stabilească acel set de acţiuni necesare intervenţiei adecvate fiecărei etape de evoluţie a pandemiei, însă măsurile dispuse nu se pot întemeia decât pe un cadru legal primar, care se subordonează prevederilor constituţionale şi internaţionale referitoare la restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi. Având în vedere că situaţia de criză generată de o pandemie, reprezintă premisa inevitabilă a unor astfel de restrângeri, legislaţia naţională trebuie însoţită de garanţii clare şi eficiente împotriva oricăror abuzuri sau acţiuni discreţionare ori ilegale".

Restrângerea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi s-a manifestat şi în plan sportiv, respectiv prin interzicerea oricăror manifestări sportive, conform Hotărârii de Guvern nr. 668/2020 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 16 august 2020, precum şi stabilirea măsurilor care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19.[13]

Conform art. 1 pct. 1 din Anexa nr. 3 la Hotărârea de Guvern nr. 668/2020, pentru prevenirea răspândirii infecţiilor cu SARS-CoV-2 sunt interzise organizarea şi desfăşurarea de mitinguri, demonstraţii, procesiuni, concerte sau a altor tipuri de întruniri în spaţii deschise, precum şi a întrunirilor de natura activităţilor culturale, ştiinţifice, artistice, sportive sau de divertisment în spaţii închise, cu excepţia celor organizate şi

[9] A se vedea, în acest sens, Decizia Curții Constituționale nr. 903 din 6.07.2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 584 din 17.08.2010, Decizia Curții Constituționale nr. 743 din 2.06.2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 579 din 16.08.2011, Decizia Curții Constituționale nr. 1 din 11.01.2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 53 din 23.01.2012, sau Decizia Curții Constituționale nr. 447 din 29.10.2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 674 din 1.11.2013.)

[10] Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 652 din data de 28.08.2015.

[11] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 102 din data de 11.02.2020.

[12] Publicată în Monitorul Oficial nr. 581 din data de 02.07.2020.

[13] Publicată în Monitorul Oficial nr. 742 din data de 14 august 2020.

desfăşurate potrivit pct. 2-6, 6 ind.1 - 6 ind. 3, 7-15, acestea din urmă desfăşurate cu **respectarea Ordinului nr. 780/2020** *pentru aprobarea regulamentelor privind condiţiile necesar a fi respectate pentru accesul în bazele sportive, în vederea practicării sporturilor individuale în aer liber, pentru practicarea sporturilor de echipă în aer liber de către sportivii de performanţă, pentru reluarea activităţii de natație în bazinele acoperite şi în aer liber din România, în vederea desfăşurării de către sportivii profesionişti, sportivii de performanţă şi/sau legitimaţi a activităţilor sportive în spaţii închise, respectiv în vederea desfăşurării activităţilor de pregătire fizică în săli de fitness şi aerobic*.[14]

Situaţia concretă pe care noi am ridicat-o în faţa instanţelor de judecată, în virtutea calităţii noastre de practicieni ai dreptului, a fost ce se întâmplă în cazul unei emisiuni TV sportive, această situaţie nefiind reglementată de textele de lege în vigoare la momentul analizat de noi (august 2020). În lipsa unei reglementări exprese, am contestat sancţiunile contravenţionale dispuse ca urmare a constatării desfăşurării unei emisiuni TV sportive, ce implica sporturi de contact.

Lecturând textul de lege arătat mai sus, constatăm că următorul conţinut „***Prevederile pct. 2-4 nu se aplică în cazul sporturilor de contact"*** nu face vreo referire la interzicerea organizării unei producţii audiovizuale ce implică sportul. În acestea condiţii, considerăm că trebuie avut în vedere însăşi principiul legalităţii, care presupune existenţa unor norme de drept intern suficient de accesibile şi în acelaşi timp precise şi previzibile în aplicarea lor, astfel cum reiese din jurisprudenţa constantă a Curţii Europene a Drepturilor Omului[15]. Din această perspectivă, principiul legalităţii implică o obligaţie pozitivă a legiuitorului de a reglementa prin texte clare şi precise. Cerinţa de claritate a legii vizează caracterul neechivoc al obiectului reglementării, cea de precizie se referă la exactitatea soluţiei legislative alese şi la limbajul folosit, în timp ce previzibilitatea legii priveşte scopul şi consecinţele pe care le antrenează. De asemenea, potrivit principiului proporţionalităţii, toate sancţiunile principale sau complementare aplicate contravenientului trebuie să fie dozate în funcţie de gravitatea faptei[16].

Analizând conţinutul Hotărârea de Guvern nr. 668/2020, constatam ca este evident vidul legislativ, lipsa de claritate şi predictibilitate. În reglementarea contravenţiilor, legiuitorul trebuie să indice în mod neechivoc obiectul material al acestora în chiar cuprinsul normei sau acesta trebuie să poată fi identificat cu uşurinţă prin trimiterea la un alt act normativ de rang egal cu care textul sancţionator se află în conexiune, în vederea stabilirii existenţei sau inexistenţei contravenţiei.

Or, Hotărârea de Guvern nr. 668/2020, anexa 3, pct. 5 este formulat într-un mod atât de general, încât normele legale sunt lipsite de previzibilitate şi claritate, ceea ce determină imposibilitatea destinatarului normei juridice, şi anume persoana care se presupune ca încălcă prevederile legale, de a-şi stabili conduita de urmat, în lipsa unei descrieri riguroase a unei fapte contravenţionale. Mai mult, într-o perioadă foarte scurtă de timp au existat multiple modificări legislative, ceea ce a condus la o neclaritate a obligaţiilor cetăţenilor. Această situaţie a fost sesizată şi de către instanţele de judecată, spre exemplu prin Decizie nr. 3808/2021 din data de 22.07.2021, Judecătoria Buzău a arătat că :"Instanţa va lua în considerare faptul că obligaţiile cetăţenilor în perioada respectivă erau neclare, modificându-se la intervale mici de timp."

Necesitatea clarităţii şi preciziei actului normativ a fost susţinută în mod constant în jurisprudenţa Curţii Constituţionale[17], potrivit căreia „respectarea legilor este obligatorie, însă **nu se poate pretinde unui subiect de drept să respecte o lege care nu este clară** (vizând caracterul neechivoc al obiectului reglementării), **precisă** (cu referire la exactitatea soluţiei legislative alese şi a limbajului folosit) **şi previzibilă** (privind scopul şi consecinţele pe care le antrenează), întrucât acesta nu îşi poate adapta conduita în funcţie de ipoteza normativă a legii". De aceea, „una dintre cerinţele principiului respectării legilor vizează calitatea actelor normative". Aşadar, orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiţii calitative, respectiv să fie clar, precis şi previzibil[18].

---

[14] Publicat în Monitorul Oficial nr. 757 din data de 19.08.2020. Deși la data de 24.09.2020 Ordinul nr. 780/2020 a fost abrogat, l-am menționat întrucât în perioada analizată de noi, acesta era în vigoare.

[15] Hotărârea din data de 5.01.2000, pronunțată în *Cauza Beyler împotriva Italiei*, paragraful 109, și Hotărârea din data de 8.07.2008, pronunțată în *Cauza Fener Rum Patrikligi împotriva Turciei*, paragraful 70).

[16] Decizia Curții Constituționale nr. 732 din data de 20.11.2018.

[17] Spre exemplu, Decizia Curții Constituționale nr. 183 din data de 22.04.2004.

[18] A se vedea în acest sens, Decizia Curții Constituționale nr. 903 din data de 6.07.2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 584 din data de 17.08.2010, Decizia Curții Constituționale nr. 743 din data de 2.06.2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 579 din data de 16.08.2011, Decizia Curții Constituționale nr. 1 din data de

Nerespectarea acestui principiu viciază şi aplicarea sancţiunilor contravenţionale, care trebuie realizată cu respectarea criteriilor prevăzute de art. 21 din Ordonanţa Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravenţiilor[19], referitoare la limitele sancţiunilor, respectiv proporţionalitatea sancţiunii cu gradul de pericol social al faptei, ţinându-se seama de împrejurările în care fapta a fost comisă, de modul şi mijloacele de săvârşire, scopul urmărit şi urmarea produsă, circumstanţele personale ale contravenientului. Ca atare, la stabilirea proporţionalităţii sancţiunii cu gradul de pericol social al faptei, agentul constatator care aplică sancţiunea trebuie să aibă în vedere atât criteriile enunţate, cât şi alte criterii speciale, dacă este cazul.

Concluziile care s-au desprins din cercetarea noastră sunt că statul român trebuie să aibă în vedere că la adoptarea măsurilor împotriva răspândirii COVID-19 să nu aducă atingere prevederilor art. 23 alin. (1) din Constituţie, care consacră inviolabilitatea libertăţii individuale şi a siguranţei persoanei. Cât priveşte libertatea individuală, prevederile constituţionale au în vedere libertatea fizică a persoanei, dreptul său de a se putea mişca liber, de a avea conduita dorită şi, totodată, de a nu fi lipsită de libertate decât în cazurile şi condiţiile prevăzute de lege.

La nivel internaţional, libertatea individuală este consacrată prin art. 3 din Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, care prevede că „orice fiinţă umană are dreptul la viaţă, la libertate şi la securitatea persoanei". De asemenea, potrivit art. 9 paragraful 1 din Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice, „Orice individ are dreptul la libertate şi la securitatea persoanei sale. …" Totodată, Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale consacră, în mod expres, în art. 5 dreptul la libertate şi siguranţă, prevăzând că „Orice persoană are dreptul la libertate şi la siguranţă. ……..", şi stabileşte o listă cu un număr limitat de cazuri când libertatea persoanei poate fi restrânsă.

11.01.2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 53 din data de 23.01.2012, Decizia Curții Constituționale nr. 447 din data de 29.10.2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 674 din data de 1.11.2013, Decizia Curții Constituționale nr. 1 din data de 10.01.2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 123 din data de 19.02.2014.

[19] Publicată în Monitorul Oficial nr. 410 din data de 25.07.2001.

Consideraţii privind procedura contenciosului funcţiei publice

[Considerations Regardind the Civil Service Litigation Procedure]

Judecător Adrian-Remus GHICULESCU∗

Abstract: *The study examines, briefly, the issue of the procedure applicable in resolving appeals declared against disciplinary sanctions against civil servants, after the entry into force of the Administrative Code in 2019. Because the acts regarding the birth, modification, suspension and termination of service relations, as well as the acts regarding the disciplinary sanctioning of civil servants, have the legal nature of administrative acts, the legislation specific to the civil service is completed, first of all, with the Law on administrative litigation no. 554/2004, so that, in the absence of derogating provisions, the action by which the civil servant invests the administrative contentious court is subject to the terms and conditions provided by this normative act, including the preliminary procedure. In turn, the provisions of this law are supplemented by the provisions of the Code of Civil Procedure, insofar as they are not incompatible with the specifics of service relations between public authorities, on the one hand, and civil servants harmed in their legitimate rights or interests, on the other hand. The establishment of the state of emergency and, subsequently, of the state of alert had implications on the trial procedure in the litigations of administrative contentious, but also on the legal regime of the forfeiture and prescription terms. In all cases, the courts have the obligation to ensure compliance with the fundamental principles of civil proceedings, but also the principles governing administrative liability, particularly the principle of legality of liability, the principle of justice or proportionality of liability and the principle of celerity.*

Key words**:** *administrative liability, civil servant, administrative act, action in administrative litigation, state of emergency.*

I. *Răspunderea administrativ-disciplinară este definită de dispoziţiile art. 568 alin. (1) Cod administrativ*[1] *în sensul că reprezintă acea formă a răspunderii administrative care intervine în cazul săvârşirii unei abateri disciplinare, în sensul încălcării de către demnitari, funcţionari publici şi asimilaţii acestora a îndatoririlor de serviciu şi a normelor de conduită obligatorie prevăzute de lege.*

În doctrină s-a afirmat că formele de răspundere juridică pot interfera şi genera fizionomii specifice în diferite domenii ale dreptului. Astfel, răspunderea disciplinară este prezentă şi în domeniul dreptului administrativ ca răspundere administrativ-disciplinară[2].

În dreptul muncii, răspunderea disciplinară a fost definită ca acea formă a răspunderii juridice care constă în sancţionarea faptelor ilicite, de încălcare cu vinovăţie de către angajat a dispoziţiilor legale, a prevederilor regulamentului intern, a clauzelor contractului individual sau colectiv de muncă, a ordinelor şi dispoziţiilor şefilor ierarhici, calificate ca abateri disciplinare[3].

Răspunderea disciplinară este considerată o formă de răspundere specifică dreptului muncii şi una dintre constantele juridice ale evoluţiei acestui domeniu al dreptului[4].

Spre deosebire de răspunderea disciplinară din dreptul muncii, răspunderea disciplinară a funcţionarilor publici nu are natură contractuală, temeiul acesteia fiind dispoziţiile legale care reglementează exercitarea funcţiei publice.

Potrivit dispoziţiilor art. 371 alin. (1) Cod administrativ, funcţionarul public este persoana numită, în condiţiile legii, într-o funcţie publică. Între autoritatea sau instituţia publică şi funcţionarul public care funcţionează în cadrul acesteia se naşte un raport de serviciu, în baza unui act administrativ de numire, emis în condiţiile legii.

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); Judecător, Înalta Curte de Casație și Justiție; adrian.ghiculescu@yahoo.com

[1] Adoptat prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 57/2019, publicată în Monitorul Oficial Partea I nr. 555/05.07.2019.

[2] Craiovan I., *Tratat de teoria generală a dreptului*, ediția a IV-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 554-557.

[3] Țiclea A., *Răspunderea disciplinară în raporturile de muncă. Legislație. Doctrină. Jurisprudență*, Editura C.H. Beck, București, 2017, p. 15.

[4] Țop D., *Constantele dreptului muncii. Volumul I. Dreptul muncii în sistemul dreptului*, Editura Zven, Târgoviște, 2021, p. 158.

În consecinţă, raportul de serviciu al funcţionarului public este supus normelor dreptului administrativ, spre deosebire de raportul de muncă, care este supus normelor dreptului muncii, iar actele privind naşterea, modificarea, suspendarea şi încetarea raporturilor de serviciu, precum şi actele privind sancţionarea disciplinară a funcţionarilor publici, au natura juridică a unor acte administrative.

Reglementarea funcţiei publice şi a statutului funcţionarului public în mod distinct de raporturile de muncă specifice dreptului privat a determinat şi instituirea unui sistem sancţionator specific, care să aibă în vedere caracteristicile distinctive ale modului în care este exercitată funcţia publică[5].

În baza dispoziţiilor art. 366 Cod administrativ, Statutul funcţionarilor publici (*Titlul II al Părţii a VI-a din Codul administrativ*) constituie cadrul general în materia funcţiei publice şi a funcţionarilor publici şi se aplică şi funcţionarilor publici cu statut special, acolo unde legea specială nu prevede altfel.

Potrivit dispoziţiilor art. 367 Cod administrativ, Statutul funcţionarilor publici se completează cu prevederile legislaţiei muncii, precum şi cu reglementările de drept comun civile, administrative sau penale, după caz.

În consecinţă, dispoziţiile din Codul administrativ privind răspunderea administrativ-disciplinară se completează cu dispoziţiile din Codul muncii privind răspunderea disciplinară a salariaţilor, care constituie dreptul comun în materie.

II. *Procedura reglementată de Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 este aplicabilă numai în situaţia în care, prin legi speciale, nu sunt stabilite alte condiţii şi termene de sesizare a instanţei de contencios administrativ.*

În conformitate cu dispoziţiile art. 532 Cod administrativ:

„*(1) Actul administrativ de sancţionare a funcţionarului public trebuie să conţină în mod obligatoriu următoarele elemente:*

a) temeiul legal în baza căruia se aplică sancţiunea disciplinară, precum şi actele doveditoare care stau la baza încadrării în textul de lege;

b) numele şi prenumele funcţionarului public;

c) denumirea funcţiei publice, individualizată prin categorie, clasă şi, după caz, grad profesional;

d) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

e) sancţiunea aplicată, precum şi motivul pentru care a fost aplicată o altă sancţiune decât cea propusă de comisia de disciplină, dacă este cazul;

f) termenul în care poate fi atacat actul administrativ, precum şi instanţa de contencios administrativ competentă.

(2) La actul administrativ de sancţionare prevăzut la alin. (1) se anexează raportul comisiei de disciplină, sub sancţiunea nulităţii absolute".

În baza dispoziţiilor art. 535 Cod administrativ, actele administrative întocmite cu nerespectarea acestor dispoziţii sunt nule de drept, nulitatea urmând a fi constatată de instanţa de contencios administrativ competentă, în condiţiile legii.

Dispoziţiile legale anterior menţionate stabilesc natura juridică a actelor de sancţionare a funcţionarilor publici, respectiv acte administrative unilaterale, şi competenţa instanţelor de contencios în ceea ce priveşte controlul judecătoresc al legalităţii actelor administrative de sancţionare a funcţionarilor publici.

Potrivit dispoziţiilor art. 536 Cod administrativ, cauzele care au ca obiect raportul de serviciu al funcţionarului public sunt de competenţa secţiei de contencios administrativ şi fiscal a tribunalului, cu excepţia situaţiilor pentru care este stabilită expres prin lege competenţa altor instanţe.

Aceste dispoziţii legale, care reiau dispoziţiile art. 109 din Legea nr. 188/1999, în prezent abrogată în baza dispoziţiilor art. 597 alin. (2) lit. b) Cod administrativ, au ridicat probleme de interpretare în ceea ce priveşte obligativitatea parcurgerii procedurii administrative prealabile, respectiv dacă acest text legal cuprinde doar norme de competenţă materială sau face trimitere la întreaga procedură a contenciosului administrativ.

[5] Vedinaș V., *Drept administrativ*, ediția a XII-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 308-309.

Dificultăţile de interpretare se datorează faptului că art. 536 Cod administrativ nu conţine o normă de trimitere clară, coerentă şi unitară la dispoziţiile Legii contenciosului administrativ, nefiind respectate regulile de tehnică legislativă.

În privinţa cazurilor de încetare a raporturilor de serviciu nu se ridică probleme de interpretare, având în vedere dispoziţiile art. 527 alin. (1) Cod administrativ potrivit cărora funcţionarul public poate solicita instanţei de contencios administrativ anularea actului administrativ prin care s-a constatat sau s-a dispus încetarea raportului de serviciu, în condiţiile şi în termenele prevăzute de Legea contenciosului administrativ, precum şi plata de către autoritatea sau instituţia publică emitentă a actului administrativ a unei despăgubiri egale cu diferenţa între veniturile obţinute în perioada respectivă şi cumulul salariilor indexate, majorate şi recalculate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat funcţionarul public.

În baza alin. (2) al aceluiaşi articol, la solicitarea funcţionarului public, instanţa care a constatat nulitatea actului administrativ va dispune reintegrarea acestuia în funcţia publică deţinută dacă aceasta mai există în statul de funcţii al autorităţii sau instituţiei publice sau, în cazul în care funcţia publică nu mai există, într-o funcţie publică echivalentă.

Prin Decizia Curţii Constituţionale nr. 1565/18.03.2011[6] a fost respinsă excepţia de neconstituţionalitate a prevederilor art. 106 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcţionarilor publici.

Pentru a pronunţa această soluţie, Curtea Constituţională a reţinut că obligaţia parcurgerii procedurii prealabile, specifică materiei contenciosului administrativ, nu reprezintă o discriminare negativă a funcţionarilor publici sub aspectul accesului liber la justiţie, ci constituie o procedură specială, care este obligatorie, dar care nu are scopul de a obstrucţiona exercitarea dreptului de acces la justiţie, ci de a oferi posibilitatea de îndreptare a raporturilor dintre angajat şi angajator în acest cadru, înaintea fazei judiciare.

Curtea Constituţională a mai reţinut că nu se poate susţine existenţa unei discriminări în defavoarea funcţionarilor publici, având în vedere statutul special pe care îl au aceştia faţă de persoanele angajate în temeiul unui contract individual de muncă.

În contextul în care dispoziţiile art. 106 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 au fost preluate prin dispoziţiile art. 527 alin. (1) Cod administrativ, considerentele anterior menţionate îşi păstrează valabilitatea şi după intrarea în vigoare a Codului administrativ, astfel încât, pentru soluţionarea acestor litigii, este obligatoriu ca anterior sesizării instanţei de contencios administrativ funcţionarul public să se adreseze cu plângere prealabilă autorităţii sau instituţiei publice în care îşi desfăşoară raporturile de serviciu.

Pentru identitate de raţiune (*ubi eadem est ratio, ibi eadem solutio esse debet*), obligativitatea formulării plângerii prealabile se impune şi în cazul aplicării unei sancţiuni disciplinare funcţionarului public, situaţie în care dispoziţiile art. 495 Cod administrativ statuează că funcţionarul public nemulţumit de sancţiunea aplicată se poate adresa instanţei de contencios administrativ, solicitând anularea sau modificarea, după caz, a ordinului sau dispoziţiei de sancţionare.

În sprijinul acestei interpretări pot fi invocate şi dispoziţiile art. 367 Cod administrativ, în conformitate cu care dispoziţiile Părţii a VI-a, care conţine şi Statutul funcţionarilor publici (Titlul II), se completează cu prevederile legislaţiei muncii, precum şi cu reglementările de drept comun civile, administrative sau penale, după caz.

Deoarece actele privind sancţionarea disciplinară a funcţionarilor publici au natura juridică a unor acte administrative, legislaţia specifică funcţiei publice se completează, în primul rând, cu Legea contenciosului administrativ, astfel încât, în lipsa unor dispoziţii derogatorii, acţiunea prin care funcţionarul public investeşte instanţa de contencios administrativ este supusă termenelor şi condiţiilor prevăzute de acest act normativ, inclusiv procedurii prealabile.

III. *În baza dispoziţiilor art. 28 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, dispoziţiile acestei legi se completează cu prevederile Codului de procedură civilă, în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de serviciu dintre autorităţile publice, pe de o parte, şi funcţionarii publici vătămaţi în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte.*

În conformitate cu dispoziţiile art. 7 alin. (1) din Legea contenciosului administrativ, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 212/2018:

[6] Publicată în Monitorul Oficial Partea I nr. 58/24.01.2012.

„*Înainte de a se adresa instanţei de contencios administrativ competente, persoana care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act administrativ individual care i se adresează trebuie să solicite autorităţii publice emitente sau autorităţii ierarhic superioare, dacă aceasta există, în termen de 30 de zile de la data comunicării actului, revocarea, în tot sau în parte, a acestuia. Pentru motive temeinice, persoana vătămată, destinatar al actului, poate introduce plângerea prealabilă, în cazul actelor administrative unilaterale, şi peste termenul prevăzut la alin. (1), dar nu mai târziu de 6 luni de la data emiterii actului*".

Sancţiunea neîndeplinirii procedurii prealabile este respingerea acţiunii ca inadmisibilă, în temeiul dispoziţiilor art. 193 alin. (1) Cod procedură civilă potrivit cărora sesizarea instanţei se poate face numai după îndeplinirea unei proceduri prealabile, dacă legea prevede în mod expres aceasta, dovada îndeplinirii procedurii prealabile urmând a fi anexată la cererea de chemare în judecată.

Această interpretare se bazează pe faptul că procedura prealabilă, denumită în doctrină şi recurs graţios, reprezintă o condiţie specială de exercitare a dreptului la acţiune în contencios administrativ, reglementată de dispoziţiile art. 7 alin. (1) din Legea nr. 554/2004[7].

Din punct de vedere procedural, respingerea acţiunii ca inadmisibilă constituie un efect al admiterii excepţiei neîndeplinirii procedurii prealabile, excepţie procesuală de fond, relativă şi peremptorie[8]. Această soluţie nu împiedică persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim să reia procedura în cazul în care termenele nu au fost depăşite.

În situaţia în care persoana vătămată a formulat plângere prealabilă, dar a sesizat instanţa de contencios administrativ fără a mai aştepta împlinirea termenului de soluţionare a acesteia prevăzut de dispoziţiile art. 7 alin. (4) din Legea nr. 554/2004, respectiv 30 de zile de la înregistrarea cererii, procedura prealabilă poate fi socotită îndeplinită iar respingerea acţiunii ca prematur formulată ar fi disproporţionată[9].

Spre deosebire de această situaţie, dacă reclamantul formulează reclamaţie administrativă în timpul procesului, această cerere nu poate fi asimilată unui recurs graţios şi nu poate împiedica admiterea excepţiei neîndeplinirii procedurii prealabile

Cu privire la termenele de 30 de zile (de drept comun) şi de 6 luni (în cazul existenţei unor motive temeinice) pentru formularea reclamaţiei administrative, prevăzute de art. 7 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, apreciem că acestea au natura juridică a unor termene de prescripţie reglementate de dispoziţiile art. 2.500 Cod civil şi au ca efect stingerea dreptului de a solicita revocarea actului administrativ de către autoritatea publică emitentă.

De altfel, termenul de 6 luni este calificat expres de dispoziţiile art. 7 alin. (3) din Legea nr. 554/2004 drept un termen de prescripţie, astfel încât, pentru identitate de raţiune, se impune, ca şi termenul de 30 de zile să fie considerat tot un termen de prescripţie[10].

Stingerea dreptului persoanei vătămate de a pretinde soluţionarea plângerii prealabile nu afectează raportul de drept administrativ şi nici dreptul subiectiv de a solicita anularea actului administrativ, dar afectează indirect dreptul material la acţiune în contencios administrativ, având în vedere posibilitatea ca autoritatea publică pârâtă să invoce excepţia neîndeplinirii procedurii prealabile în condiţiile art. 193 alin. (2) Cod procedură civilă.

În ceea ce priveşte termenul de 30 de zile pentru rezolvarea reclamaţiei administrative, prevăzut de art. 7 alin. (4) din Legea nr. 554/2004, apreciem că acesta are natura unui termen procesual cu caracter imperativ, a cărui nerespectare conferă persoanei vătămare posibilitatea de a sesiza instanţa de contencios administrativ şi poate atrage sancţionarea disciplinară a persoanei vinovate de nesoluţionarea cererii în temeiul art. 15 lit. a) din OG nr. 27/2002 privind reglementarea activităţii de soluţionare a petiţiilor[11].

În conformitate cu dispoziţiile art. 11 din Legea contenciosului administrativ, astfel cum au fost modificate prin Legea nr. 212/2018:

---

[7] Boroi G, Stancu M., *Drept procesual civil*, ediția a V-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 410-412.

[8] Suciu A., *Excepțiile procesuale în noul Cod de procedură civilă*, ediția a IV-a, revizuită și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2019, p. 188-192.

[9] Bogasiu G., *Legea contenciosului administrativ comentată și adnotată,* ediția a IV-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2018, p. 255-256.

[10] Puie O., *Contencios administrativ și fiscal*, Editura Universul Juridic, București, 2019, p. 45-48.

[11] Publicată în Monitorul Oficial Partea I, nr. 84/01.02.2002.

„*(1) Cererile prin care se solicită anularea unui act administrativ individual, a unui contract administrativ, recunoaşterea dreptului pretins şi repararea pagubei cauzate se pot introduce în termen de 6 luni de la:*

a) data comunicării răspunsului la plângerea prealabilă;

b) data comunicării refuzului nejustificat de soluţionare a cererii;

c) data expirării termenului de soluţionare a plângerii prealabile, respectiv data expirării termenului legal de soluţionare a cererii;

d) data expirării termenului prevăzut la art. 2 alin. (1) lit. h), calculat de la comunicarea actului administrativ emis în soluţionarea favorabilă a cererii sau, după caz, a plângerii prealabile;

(2) Pentru motive temeinice, în cazul actului administrativ individual, cererea poate fi introdusă şi peste termenul prevăzut la alin. (1), dar nu mai târziu de un an de la data comunicării actului (...)

(5) Termenul prevăzut la alin. (1) este termen de prescripţie, iar termenul prevăzut la alin. (2) este termen de decădere."

Aceste dispoziţii instituie două categorii de termene pentru sesizarea instanţei de contencios administrativ:

1. un termen de prescripţie cu durata de 6 luni reglementat de dispoziţiile art. 2.500 Cod civil, a cărui împlinire are ca efect stingerea dreptului material la acţiune;

2. un termen de decădere cu durata de 1 an reglementat de dispoziţiile art. 2.545 Cod civil, a cărui împlinire are ca efect stingerea dreptul subiectiv de a solicita anularea actului administrativ[12].

Termenul de 1 an se calculează, în cazul actelor privind sancţionarea disciplinară a funcţionarilor publici, de la data comunicării actului către persoana sancţionată şi are natura juridică a unui termen substanţial de decădere, specific dreptului administrativ.

Acest termen de decădere este reglementat ca o situaţie de excepţie de la regula prescriptibilităţii acţiunii în termenul de 6 luni şi devine aplicabil în situaţia în care persoana vătămată nu a respectat acest din urmă termen din motive temeinice.

Deoarece „motivele temeinice" nu sunt definite de lege, aprecierea acestora urmează a se realiza de către instanţa de contencios administrativ în funcţie de circumstanţele cauzei, raportându-se şi la cauzele de întrerupere sau de suspendare a cursului prescripţiei, precum şi la cauzele de repunere în termen[13].

IV. *Pentru prevenirea răspândirii COVID-19 şi realizarea managementului consecinţelor, raportat la evoluţia situaţiei epidemiologice, în perioada 16 martie 2020 – 15 mai 2020 a fost instituită starea de urgenţă pe întreg teritoriul României, urmată de starea de alertă care este în vigoare şi în prezent.*

Instituirea stării de urgenţă a avut implicaţii asupra procedurii de judecată în litigiile de contencios administrativ, dar şi asupra regimului juridic al termenelor de decădere şi de prescripţie.

În conformitate cu dispoziţiile Anexei nr. 1 la Decretul nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României[14]:

„*Art. 41. - Prescripţiile şi termenele de decădere de orice fel nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe toată durata stării de urgenţă instituite potrivit prezentului decret, dispoziţiile art. 2.532 pct. 9 teza a II-a din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil sau alte dispoziţii legale contrare nefiind aplicabile.*

Art. 42. - (1) Pe durata stării de urgenţă, activitatea de judecată continuă în cauzele de urgenţă deosebită. Lista acestor cauze se stabileşte de Colegiul de conducere al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie pentru cauzele de competenţa acesteia şi, respectiv, de colegiile de conducere ale curţilor de apel pentru cauzele de competenţa lor şi pentru cauzele de competenţa instanţelor care funcţionează în circumscripţia lor teritorială, putând fi, după împrejurări, actualizată. Consiliul Superior al Magistraturii dă îndrumări, în vederea asigurării unei practici unitare, colegiilor de conducere ale instanţelor menţionate cu privire la modul de stabilire a cauzelor care se judecă pe durata stării de urgenţă.

(...)

(6) În temeiul prezentului decret, judecarea proceselor civile, altele decât cele prevăzute la alin. (1), se suspendă de plin drept pe durata stării de urgenţă instituite prin acesta, fără a fi necesară efectuarea vreunui act de procedură în acest scop.

---

[12] Theohari D. N., *Decăderea în reglementarea noului Cod civil*, Editura Hamangiu, București, 2018, p. 7-9.

[13] Bogasiu G., *op. cit.,* p 374-377.

[14] Publicat în Monitorul Oficial Partea I nr. 212/16.03.2020.

(7) Termenele de exercitare a căilor de atac în cauzele prevăzute la alin. (6), aflate în curs la data instituirii prezentei stări de urgenţă, se întrerup, urmând a curge noi termene, de aceeaşi durată, de la data încetării stării de urgenţă. În cauzele prevăzute la alin. (6) în care au fost declarate căi de atac până la data emiterii prezentului decret, dosarele se înaintează instanţei competente după încetarea stării de urgenţă.

(8) După încetarea stării de urgenţă, judecarea proceselor prevăzute la alin. (6) se reia din oficiu. În termen de 10 zile de la încetarea stării de urgenţă, instanţa de judecată va lua măsuri pentru fixarea termenelor de judecată şi citarea părţilor".

Aceste dispoziţii au fost preluate şi în cuprinsul Anexei nr. 1 la Decretul nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României[15], cu următoarele modificări:

„*Art. 62. - Prescripţiile, uzucapiunile şi termenele de decădere de orice fel, altele decât cele prevăzute la art. 63 alin. (12), nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe toată durata stării de urgenţă, dispoziţiile art. 2.532 pct. 9 teza a II-a din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil sau alte dispoziţii legale contrare nefiind aplicabile.*

Art. 63. - (...)

(12) Termenele prevăzute de lege pentru efectuarea actelor de procedură sau pentru exercitarea plângerilor, contestaţiilor şi căilor de atac de orice fel în cauzele prevăzute la alin. (11), aflate în curs la data prelungirii stării de urgenţă, se întrerup, urmând a curge noi termene, de aceeaşi durată, de la data încetării stării de urgenţă. În cauzele prevăzute la alin. (11) în care au fost declarate căi de atac până la data emiterii prezentului decret, dosarele se înaintează instanţei competente după încetarea stării de urgenţă. (...)".

În consecinţă, instituirea stării de urgenţă a avut ca efect suspendarea termenelor de prescripţie şi a termenelor de decădere, indiferent că sunt termene substanţiale sau procesuale.

Prin derogare de la dispoziţiile art. 2.532 Cod civil privind suspendarea prescripţiei extinctive, aplicabile şi în materia termenelor substanţiale de decădere[16], forţa majoră temporară constituie o cauză de suspendare a prescripţiei chiar dacă nu survine în ultimele 6 luni înainte de expirarea termenului de prescripţie sau de decădere.

Prin excepţie, în cazul proceselor civile a căror judecată a fost suspendată de plin drept pe durata stării de urgenţă, termenele de exercitare a căilor de atac aflate în curs la data instituirii prezentei stări de urgenţă au fost întrerupte, urmând a curge noi termene, de aceeaşi durată, de la data încetării stării de urgenţă.

În perioada de aplicare a dispoziţiilor Decretului nr. 240/2020, în cazul proceselor civile a căror judecată a fost suspendată de plin drept pe durata stării de urgenţă, toate termenele prevăzute de lege pentru efectuarea actelor de procedură sau pentru exercitarea plângerilor, contestaţiilor şi căilor de atac au fost întrerupte, urmând a curge noi termene, de aceeaşi durată, de la data încetării stării de urgenţă.

Începând cu data de 18 mai 2020, a fost instituită starea de alertă pe întreg teritoriul României, regimul acesteia fiind reglementat de dispoziţiile Legi nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19[17]. Ulterior, a fost adoptată Legea nr. 114/2021 privind unele măsuri în domeniul justiţiei în contextul pandemiei de COVID-19[18], act normativ care a reglementat dispoziţii derogatorii privind procedura de judecată, inclusiv în materia contenciosului administrativ, dar nu a mai prevăzut norme derogatorii privind regimul juridic al termenelor de decădere şi de prescripţie.

V. *Răspunderea administrativ-disciplinară, fiind o formă de răspundere administrativă, funcţionează în baza a trei principii consacrate de dispoziţiile art. 567 Cod administrativ:*

1. principiul legalităţii răspunderii - răspunderea administrativă nu poate opera decât în condiţiile sau în cazurile prevăzute de lege, în limitele stabilite de aceasta, conform unei anumite proceduri desfăşurate de autorităţile învestite în acest scop;

2. principiul justeţei sau proporţionalităţii răspunderii - corelarea sancţiunii aplicate cu gradul de pericol social al faptei ilicite săvârşite şi cu întinderea pagubei, în cazul producerii unei pagube, cu forma de vinovăţie constatată, printr-o corectă individualizare;

[15] Publicat în Monitorul Oficial Partea I nr. 111/14.04.2020.
[16] În baza dispoziţiilor art. 2.548 alin. (2) Cod civil.
[17] Publicată în Monitorul Oficial Partea I, nr. 396/15.05.2020.
[18] Publicată în Monitorul Oficial Partea I, nr. 457/29.04.2021.

3. principiul celerităţii - momentul aplicării sancţiunii trebuie să fie cât mai aproape de cel al manifestării faptei ilicite, fără amânări sau tergiversări inutile, pentru ca rezonanţa socială a sancţiunii aplicate să fie maximă sporind efectul preventiv al acesteia.

Instanţele judecătoreşti, în aplicarea dispoziţiilor art. 21 din Constituţia României privind liberul acces la justiţie şi dreptul la un proces echitabil, au obligaţia de a asigura respectarea acestor principii care guvernează răspunderea administrativă alături de respectarea principiilor fundamentale ale procesului civil, în special a principiilor contradictorialităţii, oralităţii, nemijlocirii şi al respectării dreptului la apărare, chiar şi în contextul situaţiei excepţionale create de pandemia de Covid-19.

VI. În concluzie, se poate afirma că legislaţia specifică funcţiei publice se completează, în principal, cu Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 şi, în subsidiar, cu prevederile Codului de procedură civilă, în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de serviciu dintre autorităţile publice, pe de o parte, şi funcţionarii publici vătămaţi în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte.

Procedura aplicabilă în soluţionarea căilor de atac declarate împotriva actele privind sancţionarea disciplinară a funcţionarilor publici are ca scop protejarea acestora împotriva emiterii în mod abuziv a unor acte administrative de sancţionare şi garantarea caracterului echitabil al procesului, în conformitate cu Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene şi Constituţia României.

Codificarea legislaţiei patrimoniului cultural şi implicaţiile ei juridice şi sociale

[Codification of Cultural Heritage Legislation and Its Legal and Social Implications]

Dr. Sorin IVAN∗

Abstract : *The legal protection of cultural heritage is a topical issue for the Romanian political and legal world. The importance of the cultural heritage in the individual's and nation's life, on the one hand, the risks and threats addressed to it, on the other hand, have brought to the fore the need to strengthen and modernize the legal framework for its protection. A solution in this direction, within the framework of European developments, is the implementation of the Cultural Heritage Code. The idea has been objectified so far in the Preliminary Theses of the Cultural Heritage Code (2016). Codification of cultural heritage legislation is a necessary measure, which ensures the integration of the existing legislation in a unitary vision and in a modern, flexible and efficient legal framework. Such a legal instrument contributes to eliminating regulatory dysfunctions, overcoming the legislative vacuum or over-regulation, to conceptual unification, coherence of approach and harmonization of rules. At social level, it creates a favourable framework for raising awareness about the importance of protecting, preserving and developing cultural heritage, for increasing responsibility and involving citizens in the process of protection and conservation, for the implementation of programmes and projects in the field. Synergistically, a necessary and priority measure is the development of education for heritage, with an emphasis on the importance of cultural heritage, its protection, conservation and transmission to future generations.*

Keywords*: cultural heritage, legal protection, code, legislative unification, social responsibility*

1. Importanţa patrimoniului cultural în Uniunea Europeană şi în lumea globalizată

Într-o definiţie largă, patrimoniul cultural poate fi privit ca totalitatea bunurilor mobile şi imobile, materiale şi imateriale realizate în cadrul unei civilizaţii în cursul timpului, care exprimă modul de înţelegere a lumii, de raportare activă şi de participare la existenţă al acesteia prin inteligenţă creatoare, originalitate, viziune estetică şi spirit practic. În termeni juridici, conform Legii nr. 182/2000 privind protejarea patrimoniului cultural naţional mobil prin art. 1 alin. (2), patrimoniul cultural naţional este definit ca „ansamblul bunurilor identificate ca atare, indiferent de regimul de proprietate asupra acestora, care reprezintă o mărturie şi o expresie a valorilor, credinţelor, cunoştinţelor şi tradiţiilor aflate în continuă evoluţie; cuprinde toate elementele rezultate din interacţiunea, de-a lungul timpului, între factorii umani şi cei naturali". În acest cadru conceptual, patrimoniul cultural constituie amprenta spirituală şi existenţială a unei civilizaţii în procesul edificării de sine, al dezvoltării şi devenirii sale, tezaurul de bunuri şi de valori materiale şi imateriale al acesteia.

Având în vedere conţinutul, semnificaţia şi statutul patrimoniului cultural, importanţa acestuia pentru o naţiune este fundamentală. Într-o relaţie complexă de inter-cauzalitate, patrimoniul cultural a fost edificat în cadrul unei civilizaţii şi, în acelaşi timp, a contribuit el însuşi, prin elementele sale componente, la edificarea acesteia. Fiind chintesenţa existenţei unei societăţi de-a lungul istoriei, patrimoniul cultural este depozitarul bunurilor şi valorilor dezvoltate în timp ale acesteia, pe baza cărora şi-a întemeiat şi susţinut evoluţia, într-un proces continuu şi în cadrul unor date specifice. Privite din perspectiva valorii şi semnificaţiei lor, elementele patrimoniului cultural contribuie la definirea spirituală, culturală şi identitară a unei naţiuni pe scena diversităţii globale.

Uniunea Europeană, dezvoltată progresiv din anii '50 ai secolului trecut încoace, ca mod de mobilizare şi de salvare în urma ravagiilor celui de-al doilea război mondial, creează un model de comuniune politică, economică, socială şi culturală, construit pe colaborare şi integrare pe baza unor valori, idealuri, scopuri şi eforturi comune. La nivel planetar, lumea este remodelată de procesul globalizării, care aspiră la integrarea diversităţii planetare într-un spaţiu guvernat de valori şi obiective comune. O mai veche profeţie, făcută în anii '60, aceea a transformării lumii într-un „sat global"[1], odată cu progresele tehnologice, nu mai este astăzi o simplă proiecţie, ci o realitate. În condiţiile determinate de expansiunea noilor tehnologii, de digitalizare, internet şi comunicarea la nivel planetar, lumea a devenit deja un „sat global" sau, în altă viziune, o

∗ Prof. univ. dr., Universitatea „Titu Maiorescu" din București; Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); sorivan@gmail.com.

[1] Marshall McLuhan, *The Gutenberg Galaxy: The Making of Typographic Man*, 1962.

„metropolă globală”. În acest cadru al schimbărilor, pe lângă cetăţenia de bază, originară, sunt vehiculate concepte precum „cetăţenie europeană” şi „cetăţenie globală”. Individul este cetăţean al unei ţări, dar, în acelaşi timp, în funcţie de caz, cetăţean al Europei şi cetăţean al lumii.

Discuţia despre raportul dintre identitatea naţională şi identitatea europeană este mai mult decât actuală şi necesară astăzi. Uniunea Europeană afirmă programatic idealul de a fi un spaţiu comun al naţiunilor şi identităţilor, al integrării economice şi culturale, sub auspiciile unui slogan generos: *unitate în diversitate*. Este de remarcat că, în această viziune, unitatea nu exclude diversitatea, nu se construieşte prin anularea acesteia, ci, dimpotrivă, prin însumarea ei într-un concert polifonic al identităţilor, resurselor şi potenţialului fiecărei naţiuni. Procesele de integrare, la nivel social, economic, lingvistic, cultural, în diverse grade ale intensităţii, pot determina însă pierderea progresivă a unor elemente de identitate. Definitorie pentru individ şi naţiune rămâne identitatea naţională, care se situează sub cupola unei supraidentităţi, integratoare şi unificatoare, identitatea europeană, într-o formulă în care cele două nu se exclud, ci se presupun.

Problema se pune şi în definirea identitară a indivizilor şi a naţiunilor la nivel global. Procesul globalizării tinde să determine aducerea la un numitor comun a diversităţii, uniformizarea progresivă a diferenţelor specifice, prin promovarea unor valori, modele şi idealuri existenţiale comune, care, cu timpul, le pot substitui pe cele specifice fiecărei naţiuni, comunităţi, culturi şi civilizaţii. Odată cu expansiunea procesului de uniformizare planetară şi cu dispariţia treptată a diferenţelor, există riscul pierderii ireversibile a unor valori specifice, proprii fiecărei culturi, definitorii pentru fiecare identitate. Procesul globalizării are un suport redutabil în tehnologia digitală, care-i accelerează progresia şi contribuie la împlinirea şi chiar depăşirea vechilor profeţii culturale. Riscul, care ameninţă să devină realitate, implicat de uniformizarea globală, îl reprezintă diminuarea progresivă a diversităţii până la ştergerea acesteia, odată cu pierderea diferenţelor specifice.

Puterea culturală şi frumuseţea spirituală ale Europei, transfigurată în Noua Europă, construită pe fundamentele unei istorii străvechi şi sub auspiciile Noului Umanism, stau însă în diversitatea ei, în diferenţele specifice fiecărei culturi, naţiuni şi comunităţi, din care-şi trage resursele spirituale, pe care se sprijină potenţialul ei creator. O Europă uniformizată şi masificată, fără valori culturale specifice în marea arie a diversităţii, ar fi o Europă mult mai săracă, diminuată şi standardizată. Acelaşi lucru ar fi valabil şi la nivel planetar prin transformările determinate de globalizare: lumea devenită sat global ar forma o comunitate uniformă, guvernată de norme, valori şi idealuri promovate de procesele de integrare, şi-ar pierde treptat diversitatea şi bogăţia spirituală.

În faţa acestor ameninţări, care generează deja schimbări în Europa şi în lume, soluţia o constituie păstrarea diversităţii culturale, susţinerea identităţilor, încurajarea şi dezvoltarea valorilor specifice, în cadrul concertului european şi universal al diversităţii. În acest proces de vaste dimensiuni, *patrimoniul cultural* joacă un rol esenţial în păstrarea identităţii, ca depozitar al bunurilor culturale şi spirituale, ca spaţiu deschis al valorilor identitare. În ceea ce ne priveşte ca ţară, protejarea, conservarea, dezvoltarea şi promovarea patrimoniului cultural naţional, dată fiind importanţa majoră pe care acesta o are, trebuie să devină o prioritate politică şi administrativă asumată programatic şi transpartinic şi pusă în practică de fiecare guvern, indiferent de culoare şi ideologie. Condiţia fundamentală a protejării patrimoniului cultural naţional la standardele impuse de valoarea şi importanţa lui pentru societate o reprezintă realizarea unui cadru legislativ modern şi a unui regim juridic eficient, care să-i asigure, prin normele legale şi măsurile impuse de acestea, conservarea, dezvoltarea şi perpetuarea.

2. Necesitatea codificării legislaţiei patrimoniului cultural

Un pas important în evoluţia cadrului legislativ intern privitor la patrimoniul cultural şi în consolidarea regimului juridic al acestuia îl constituie realizarea unui proiect de codificare a legislaţiei în materie, apărut în 2016, sub genericul: *Tezele Prealabile ale Codului Patrimoniului Cultural*.

Proiectul de Cod a fost elaborat pe fondul necesităţii consolidării regimului juridic al patrimoniului cultural naţional şi al preocupărilor în această direcţie. Tema codificării este una actuală şi la nivelul statelor Uniunii Europene, care, conştiente de valoarea inestimabilă a patrimoniilor culturale naţionale şi de riscurile şi ameninţările la adresa acestora, fac eforturi pentru conservarea şi perpetuarea lor, în primul rând printr-o legislaţie adecvată condiţiilor şi provocărilor lumii de azi.

Tezele Prealabile, care constituie un cod al patrimoniului cultural *in nuce*, au fost întemeiate şi dezvoltate pe structura unor argumente obiective privitoare la starea curentă a patrimoniului cultural naţional, la situaţia legislaţiei şi la necesitatea unui regim juridic modernizat şi consolidat.

În ceea ce priveşte situaţia patrimoniului cultural din punctul de vedere al protejării acestuia, documentul precizează că, la data elaborării lui, nu existau date statistice care să ofere o imagine relevantă a fenomenului infracţional sau contravenţional. Uzând de informaţiile disponibile (sursa – Inspectoratul General al Poliţiei), aduce însă o serie de date parţiale, valabile pentru primele şase luni ale anului 2016: 323 infracţiuni în domeniul patrimoniului cultural, 56% privind încălcarea regimului de autorizare a construcţiilor, iar 12,5% constituind furturi din lăcaşe de cult; 7 446 de bunuri culturale mobile recuperate, 53% avându-şi originea în situri arheologice; în cazul a 109 persoane, s-a dispus începerea urmăririi penale[2]. Chiar dacă insuficiente, datele de mai sus sunt relevante dintr-un alt punct de vedere: atestă actualitatea fenomenului infracţional şi, implicit, faptul că patrimoniul cultural rămâne atractiv pentru operaţiuni ilegale şi, în acelaşi timp, vulnerabil. Dincolo de datele prezentate în raport, limitate la un interval scurt de timp, este de notorietate faptul că patrimoniul cultural naţional a devenit, în special după 1990, obiectul a nenumărate infracţiuni, în principal, sustragerea şi traficul ilicit de bunuri culturale, unele de valoare inestimabilă (brăţări dacice, artefacte, icoane etc.), dar şi alte tipuri de operaţiuni ilegale, implicând încălcarea dispoziţiilor legale cu privire la regimul autorizării construcţiilor, cu afectarea patrimoniului cultural mobil sau imobil. Fenomenul infracţional având ca ţintă patrimoniul cultural naţional a fost unul de anvergură internaţională şi a creat pierderi importante de bunuri culturale, prin înstrăinarea ori chiar distrugerea lor. Între acestea, s-au numărat bunuri de valoare inestimabilă, atât din punct de vedere material, cât şi cultural. Dintre obiectele sustrase şi traficate, doar o parte au fost recuperate. Deşi au fost desfăşurate operaţiuni specifice de către organele de justiţie pentru combaterea infracţiunilor şi pedepsirea autorilor, fenomenul continuă să se manifeste.

Este evident că, în faţa unei atari situaţii, sunt necesare măsuri, sub semnul urgenţei, pentru modernizarea şi optimizarea cadrului legislativ şi consolidarea regimului juridic al patrimoniului cultural, care să contribuie la mai buna protejare şi conservare a bunurilor culturale.

În demersul de fundamentare a necesităţii Codului Patrimoniului Cultural, Tezele Prealabile întreprind o analiză critică a cadrului legal existent la data elaborării lor, relevând punctele slabe şi vulnerabilităţile acestuia. Elementele amendabile reliefate de Teze vizează, pe de o parte, *disfuncţii generale* referitoare la tehnica legislativă şi reglementările existente şi, pe de altă parte, *disfuncţionalităţi privitoare la fondul reglementărilor*.

Conţinutul imprecis este un prim element, fundamental, din prima categorie a problematicii abordate, *disfuncţii generale*, care afirmă o dificultate a cadrului legislativ actual. Imprecizia priveşte punctual o serie de aspecte importante ale prevederilor în materie: definirea speciilor patrimoniului cultural, în speţă „viciile de definire" a monumentului istoric în relaţie directă cu zonele construite protejate juridic; confuzii în Legea muzeelor şi colecţiilor cu privire la caracterul public din perspectiva accesului la patrimoniu şi din aceea a naturii proprietăţii; în legislaţia arheologiei şi în cea a patrimoniului industrial, concepte definite, dar neutilizate ori nedezvoltate în textul de lege; dificultăţi rezultate din procedurile de clasare a monumentelor istorice şi din metodologiile de evaluare şi, de asemenea, din terminologia folosită. Toate aceste aspecte legate de imprecizia conţinuturilor generează confuzii care se pot reflecta în plan practic, cu consecinţe dintre cele mai grave, de aceea se recomandă, conform documentului, revizuirea tuturor textelor de lege din domeniul legislaţiei patrimoniului în scopul definirii corecte şi precise, al simplificării şi coerentizării acesteia.

Un alt punct slab al actualului cadru normativ al patrimoniului cultural naţional îl reprezintă *vidul legislativ* în ceea ce priveşte legile şi normele de aplicare. În context, documentul ia în vizor lipsa reglementării din domeniul peisajului cultural care să permită asimilarea în legislaţia internă a obligaţiilor internaţionale, absenţa unor prevederi punctuale, precum în cazul arheologiei subacvatice, lipsa procedurilor pentru mediul rupestru, în domeniul patrimoniului arheologic, lipsa normelor pentru monumentele istorice în acord cu codul de proiectare seismică etc. Soluţiile în aceste cazuri, care implică

[2]http://www.cultura.ro/sites/default/files/inline-files/TEZE_PREALABILE_CODUL_PATRIMONIULUI_fin041016.pdf, p. 12-13

o varietate de situaţii, sunt, pe de o parte, completarea prevederilor existente, pe de altă parte, emiterea de norme noi, care să acopere golurile existente.

Capacitatea scăzută de aplicare a măsurilor legale constituie un alt aspect critic al actualului regim juridic al patrimoniului cultural naţional. Modul defectuos de formulare a textelor de lege, imprecizia exprimării, lipsa detaliilor necesare, diferenţele de reglementare a aceluiaşi obiect în legi diferite, toate acestea fac posibile interpretări diferite şi determină limitarea capacităţii de acţiune legală a instituţiilor îndrituite sau, mai grav, chiar neaplicarea unor măsuri în condiţiile prevederilor confuze ori chiar contradictorii. Tezele exemplifică această situaţie prin legea privind monumentele istorice şi prin legea exproprierii pentru cauză de utilitate publică, în care este prevăzut obiectivul salvării de la distrugere a unui bun protejat, dar în care posibilitatea intervenţiei statului pentru salvarea de la distrugere a bunului, în speţă un monument istoric, este exprimată defectuos.

În ceea ce priveşte cea de-a doua categorie de probleme care fac obiectul criticii Tezelor, *disfuncţionalităţile care ţin de fondul reglementărilor*, un prim aspect incriminat este *imprecizia conceptelor* (v. *supra*) folosite în textele de lege. Sunt date ca exemple: definirea utilităţii publice a protecţiei patrimoniului, care constituie „cea mai gravă confuzie conceptuală”[3], definirea vagă a noţiunii de „distrugere” cu privire la patrimoniul cultural din Codul Penal, imposibilitatea distincţiei între lucrări de desfiinţare şi lucrări de intervenţie referitor la bunurile de patrimoniu cultural, în special monumente istorice etc.

Alte două probleme din aria disfuncţionalităţilor sunt, pe de o parte, *suprareglementarea*, pe de alta, *vidul legislativ* (v. *supra*). Un caz de suprareglementare se întâlneşte în domeniul patrimoniului imobil, în speţă în materia concesionării monumentelor istorice, unde există şi o reglementare specială şi o lege generală, care o face inutilă pe prima. Tot un caz de suprareglementare îl constituie legea patrimoniului industrial care cuprinde opt articole, dintre care cinci dublează prevederi cuprinse în legea monumentelor istorice. În domeniul legislaţiei patrimoniului imaterial, există anumite definiţii sau încadrări ştiinţifice care nu pot fi aplicate la nivel practic în procesul de protejare a patrimoniului. Un alt caz de suprareglementare se referă la două măsuri diferite stipulate, pe de o parte, în legislaţia arheologiei, pe de altă parte, în cea a patrimoniului mobil cu privire la descoperirile întâmplătoare. Din concurenţa acestor prevederi contradictorii rezultă confuzii privitoare la termene, la recompensă sau lipsa acesteia, la atribuţiile instituţiilor, precum şi, nu în ultimul rând, nevoia de clarificare a noţiunii de bază „descoperire întâmplătoare”, necesară pentru delimitarea actelor făcute cu bună-credinţă de cele de braconaj arheologic etc.

Un ultim aspect în critica întreprinsă de proiectul Codului asupra legislaţiei patrimoniului cultural se referă la *ineficienţa unor concepte*. Exemple relevante de ineficienţă legislativă sunt reglementarea preempţiunii, care nu defineşte exact scopul acesteia, şi domeniul răspunderilor şi sancţiunilor din Legea nr. 422/2001 privind protejarea monumentelor istorice. Examenul critic acuză tratarea superficială a acestor aspecte fundamentale şi faptul că legea nu prevede infracţiuni proprii, ci face trimitere la Codul Penal, unde infracţiunea de distrugere prezintă o serie de limitări, improprii pentru natura şi condiţiile specifice ale domeniului patrimoniului cultural.

Toate acestea sunt puncte vulnerabile ale legislaţiei actuale a patrimoniului cultural naţional. În cadrul larg al necesităţii de modernizare şi consolidare a regimului juridic al patrimoniului cultural, aspectele critice semnalate sunt tot atâtea argumente ale necesităţii unor schimbări şi evoluţii la nivelul legislaţiei şi al reglementărilor. Soluţionarea problemelor relevate se poate realiza prin două modalităţi. Prima constă în intervenţia punctuală prin revizuirea textelor, eliminarea confuziilor şi a redundanţelor, reformularea precisă, cu accent pe esenţial, completarea vidului legislativ prin prevederi noi, necesare în aria reglementării. Cea de-a doua constituie o soluţie de mai mare amploare, construită pe o viziune comprehensivă: integrarea reglementărilor privitoare la patrimoniul cultural naţional într-un document unic, Codul Patrimoniului Cultural Naţional. Toate procesele de revizuire şi schimbările pe linie normativă ar trebui să conveargă în Codul Patrimoniului Cultural, care creează cadrul omogen al integrării, coerentizării, armonizării şi optimizării legislaţiei în materie.

[3]http://www.cultura.ro/sites/default/files/inline-files/TEZE_PREALABILE_CODUL_PATRIMONIULUI_fin041016.pdf, p. 16

3. Codul Patrimoniului Cultural: implicaţii juridice, sociale, culturale şi identitare

Realizarea Codului Patrimoniului Cultural presupune integrarea legislaţiei privitoare la patrimoniul cultural naţional într-un singur document, care devine actul legal fundamental, sediul materiei în ceea ce priveşte regimul juridic al patrimoniului cultural. În legislaţia de profil intră: legi speciale, ordonanţe, ordonanţe de urgenţă, norme de aplicare, hotărâri de guvern, care vizează toate domeniile componente ale patrimoniului cultural naţional – patrimoniu mobil, imobil şi imaterial. Procesul codificării implică abrogarea legislaţiei existente, revizuirea, completarea ori simplificarea prevederilor normative şi includerea acestora într-un cadru legislativ nou, comprehensiv, Codul Patrimoniului Cultural.

Proiectul Codului urmăreşte atingerea unor obiective-cheie, cu rol major în procesul de modernizare şi consolidare a cadrului legislativ în materie[4]. Un prim obiectiv, absolut necesar în context, este definirea clară, lipsită de ambiguităţi, care pot naşte confuzii, a noţiunii de *patrimoniu*, împreună cu definirea scopurilor, cărora le sunt subsumate o serie de măsuri administrative. Următorul obiectiv asumat îl reprezintă simplificarea şi transparentizarea mecanismelor implicate în protejarea şi valorificarea patrimoniului cultural. În continuare, un alt obiectiv vizează completarea cadrului legislativ cu noi prevederi şi măsuri în efortul de cuprindere şi a altor domenii aflate în relaţie cu patrimoniul cultural, precum educaţia, formarea profesională, aspecte legate de dreptul muncii sau de regimul fiscal. Un ultim obiectiv precizat în proiect este realizarea unui „decalog al patrimoniului", un set de reguli esenţiale, care să guverneze politicile în domeniul patrimoniului cultural naţional. Toate acestea se subordonează unui obiectiv general, care îşi propune clarificarea definirii conceptelor, eliminarea redundanţelor şi a contradicţiilor, revizuirea textelor de lege, completarea ori simplificarea reglementărilor, în funcţie de fiecare caz şi de necesităţi, integrarea şi armonizarea lor, sub o viziune unificatoare, într-un cadru legislativ coerent, comprehensiv şi pragmatic. În aceşti termeni, Codul patrimoniului cultural constituie cadrul normativ care consacră regimul juridic al patrimoniului cultural într-o viziune nouă, modernă şi integratoare, dezvoltată în spaţiul larg al dreptului intern, al documentelor şi reglementărilor europene şi internaţionale.

Realizarea Codului generează o serie de efecte pe plan juridic, economic, social şi cultural. Înainte de toate, ca efect fundamental, se realizează consolidarea regimului juridic al patrimoniului cultural, ceea ce contribuie la o mai bună protejare, conservare şi valorificare a acestuia, în raport direct cu importanţa fundamentală a bunurilor culturale. Proiectul reliefează, în partea finală[5], o serie de efecte preconizate cu privire la mediul de afaceri, la mediul înconjurător şi la mediul social. Se preconizează astfel încurajarea şi susţinerea protejării patrimoniului cultural prin instrumente fiscale şi financiare astfel încât, pe de o parte, protejarea bunurilor de patrimoniu să nu devină o servitute pentru proprietari şi, pe de altă parte, să crească interesul pentru deţinerea de bunuri culturale. Se ia în calcul, pentru a se evita supraîncărcarea bugetului de stat, posibilitatea implicării în procesul de finanţare (asigurat, în mod obişnuit, de stat şi prin fonduri europene) a Loteriei Naţionale, prin constituirea de fonduri auxiliare, şi a unor fundaţii private. În acest din urmă caz, proiectul prevede crearea unui cadru juridic care să reglementeze activităţile de mecenat. O altă posibilă implicaţie, propusă în proiect, în sensul dezvoltării mecanismelor şi instrumentelor de protejare a patrimoniului cultural, o reprezintă crearea unui sistem obligatoriu de asigurări cu acumulare de fonduri pentru patrimoniul cultural construit. Un atare sistem ar asigura finanţarea unor operaţiuni complexe de consolidare şi de conservare a unor bunuri importante de patrimoniu. Proiectul de Cod promovează şi necesitatea profesionalizării activităţilor de conservare a bunurilor de patrimoniu prin calificarea şi specializarea la standarde înalte a lucrătorilor în domeniu. Mijloacele de realizare a acestui deziderat sunt cursurile de calificare profesională pentru toate meseriile implicate în operaţiunile specifice legate de restaurarea, protejarea şi conservarea patrimoniului cultural. În acelaşi sens, ar urma să fie încurajată perpetuarea meşteşugurilor şi tehnicilor tradiţionale la nivel local care privesc bunurile de patrimoniu. Se preconizează că realizarea Codului Patrimoniului Cultural va produce efecte pozitive şi în ceea ce priveşte mediul înconjurător, precum şi mediul de afaceri. Crearea unui cadru legislativ modern va oferi condiţiile pentru o mai bună protecţie a peisajului cultural şi, implicit, a mediului natural, guvernată de norme şi reguli

[4]http://www.cultura.ro/sites/default/files/inline-files/TEZE_PREALABILE_CODUL_PATRIMONIULUI_fin041016.pdf, p. 11

[5]http://www.cultura.ro/sites/default/files/inline-files/TEZE_PREALABILE_CODUL_PATRIMONIULUI_fin041016.pdf, p. 64-65

stricte. În acelaşi timp, prin deschiderile şi oportunităţile pe care le creează în materie de finanţare, mecenat, participare în diferite forme la protejarea, conservarea, dezvoltarea, valorificarea şi promovarea patrimoniului cultural, existenţa Codului va avea efecte importante şi asupra mediului de afaceri.

Codul Patrimoniului Cultural va genera efecte majore şi pe plan social, la nivelul individului şi al comunităţii. În mod esenţial, o asemenea realizare legislativă va contribui la creşterea conştientizării importanţei patrimoniului cultural şi a procesului de protejare şi conservarea a acestuia, ca obligaţie a fiecărui cetăţean şi a societăţii în ansamblu. Prin conştientizare şi asumare, va creşte gradul de responsabilizare a oamenilor în raport cu bunurile de patrimoniu. În acest cadru complex al implicaţiilor, un efect important al Codului se va manifesta în planul educaţiei. Conştientizarea şi responsabilizarea vor crea o altfel de raportare a cetăţenilor la patrimoniul cultural, o apropiere de un domeniu de primă importanţă pentru existenţa individuală şi colectivă, frecventarea şi cultivarea sistematică a acestuia, cu efecte majore la nivel educaţional. Cunoaşterea bunurilor de patrimoniu, a semnificaţiei şi valorii lor istorice, culturale şi spirituale va încuraja un proces reflexiv cu privire la valorile identitare, la identitatea individuală şi colectivă, pe fondul dezvoltării conştiinţei apartenenţei la o cultură şi civilizaţie bine definite în istorie, în timp şi spaţiu.

Toate acestea vor consolida conştiinţa de sine a individului, creând cadrul de (re)descoperire a propriei identităţi, sub auspiciile valorilor comune unei civilizaţii şi de afirmare în spiritul acesteia, la nivel individual şi colectiv, în raport cu alte identităţi, în concertul polifonic al unităţii în diversitate şi în spaţiul lumii modelate de procesul globalizării.

De la elaborarea Tezelor Prealabile până în prezent nu au avut loc evoluţii majore în materie de legiferare ori restructurare a legislaţiei existente. Având în vedere ideea care-l guvernează, viziunea, structura, obiectivele, efectele şi implicaţiile preconizate, Codul Patrimoniului Cultural rămâne un proiect necesar, care ar trebui să depăşească faza proiectului şi să intre în cea a realizării şi consacrării legislative. Ar fi un necesar şi important pas înainte în domeniul de importanţă majoră pentru naţiune şi cetăţeni al protecţiei juridice, al conservării, dezvoltării şi promovării patrimoniului cultural naţional.

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Drept Internaţional Public şi Drept European

Impactul pandemiei Covid-19 asupra sistemelor judiciare din cadrul Uniunii Europene

[The Impact of the Pandemic COVID-19 on the Judiciary System in the European Union]

Dr. Laura-Magdalena TROCAN∗

Abstract**:** *The Covid - 19 pandemic has generated a global health crisis, with profound implications for all areas of life, and the measures taken against it have been unprecedented challenges for all state authorities and the population. Justice has not been spared by the effects of the pandemic, restrictive measures taken all over the world, including at European Union level, have in many cases disrupted activity in this area, they infringed fundamental rights, caused procedural delays, affected procedural deadlines and led to the suspension or reduction of legal aid and public and community services. The measures have significantly affected international cooperation and also reconfigured the use of digital tools in the judiciary system. In this context, this article aims to provide an overview of the consequences of the Covid-19 pandemic on the judiciary system in the European Union in the light of the measures taken to combat its effects, using official information on the portals of national and European institutions.*

Key words**:** *Covid -19, justice, European Union, human rights, judiciary system, international cooperation*

I. Consideraţii generale. Într-un stat de drept, nu poate exista democraţie fără justiţie, sistemul judiciar reprezentând o componentă esenţială pentru asigurarea existenţei, valorificării şi respectării drepturilor şi libertăţilor cetăţenilor[1]. Sistemul judiciar reprezintă ansamblul instanţelor judecătoreşti[2] şi al autorităţilor judiciare dintr-un stat sau din cadrul Uniunii Europene[3]. Dacă la nivel naţional, sistemul judiciar este compus, în principal, din instanţe, organizate pe grade de jurisdicţie diferite[4], sistemul judiciar al Uniunii Europene este constituit pe trei planuri: Curtea de Justiţie, Tribunalul şi tribunalele specializate în domenii specifice[5], instanţe

∗ Cercetător științific asociat, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu" al Academiei Române; Conf. univ., Universitatea „Constantin Brâncuși" din Târgu-Jiu, Facultatea de Științe ale Educației, Drept și Administrație Publică, Departamentul Științe Juridice și Carieră Judiciară; laura.trocan@gmail.com

[1] Fl. Măgureanu, *Drept procesual civil*, ediția a X a, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 6; I. Leș, *Organizarea sistemului judiciar în dreptul comparat*, Editura All Beck, București, 2005, p. 1.

[2] În sens larg, derivat din raporturile de putere, prin „instanțe judecătorești„ se desemnează o anume autoritate publică - „autoritatea judecătorească„- chemată să înfăptuiască justiția. În România, potrivit art. 2, alin. 2 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, instanțele judecătorești sunt: Înalta Curte de Casație și Justiție, curțile de apel, tribunalele și judecătoriile. Prevederile art. 94-97 din Codul român de procedură civilă identifică, de asemenea, sub aspectul competenței de atribuțiune, aceleași categorii de instanțe. (I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă, vol. I*., Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 342). Într-o altă opinie, noțiunea de instanță poate fi folosită cu mai multe înțelesuri. Astfel, *lato sensu*, prin instanță se înțelege organul căruia, prin lege, i-a fost recunoscută atribuțiunea de a rezolva un litigiu (atât instanțe judecătorești, cât și organele de jurisdicție sau cu activitate jurisdicțională, din afara sistemului instanțelor judecătorești). Într-un sens mai restrâns, noțiunea de instanță desemnează numai instanțele judecătorești, stabilite prin reglementările de organizare judiciară. Iar, în sensul cel mai restrâns, noțiunea de instanță desemnează completul de judecată. (M. Tăbârcă, *Drept procesual civil, vol. I*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 268-269).

[3] https://dg-justice-portal-demo.eurodyn.com/ejusticeportal/content_judicial_systems-14--maximize-ro.do

[4] Printre principiile de organizare a sistemului judiciar se află și cel al așezării instanțelor judecătorești într-o structură piramidală, ierarhică. În marea majoritate a statelor democratice, principiul dublului grad de jurisdicție se realizează prin intermediul unor curți de apel, instanțe aflate într-o poziție superioară în raport cu instanțele cărora legea le recunoaște o competență de fond (de primă instanță). De asemenea, sistemele judiciare au în vârful ierarhiei lor și o curte sau un tribunal suprem, al cărui rol primordial este de a asigura o jurisprudență unitară pe întreg teritoriul țării. (I. Leș, *Sisteme judiciare comparate*, Editura All Beck, București, 2002, p. 47).

[5] Justiția națională, ca funcție a statului, este administrată prin intermediul sistemului judecătoresc al acestuia. Pe această cale sunt realizate drepturile și interesele persoanelor de drept privat sau public, inclusiv ale străinilor. Alături de aceasta, în contextul realităților lumii contemporane funcționează și justiția supranațională, ca formă de soluționare a diferendelor dintre subiectele dreptului internațional public, și mai recent, persoane private, în baza dreptului internațional. La acest nivel, justiția este administrată de instanțe aflate în cadrul unor organizații internaționale. În acest context, un rol important îl are spațiul de justiție europeană, creat pentru a asigura libera circulație a persoanelor și pentru a oferi un nivel înalt de protecție cetățenilor Uniunii Europene. (F. G. Păncescu, *Drept procesual civil internațional*, Editura Hamangiu, București, 2014, p. 1-2).

ce asigură respectarea interpretării şi aplicării dreptului Uniunii Europene[6]. Indiferent însă de nivelul la care instituie, naţional sau cel al Uniunii Europene, organizarea judiciară[7] are drept finalitate asigurarea respectării drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale persoanei, prevăzute, în principal, în Carta internaţională a drepturilor omului, Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, Convenţia Organizaţiei Naţiunilor Unite asupra drepturilor copilului şi Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, precum şi pentru garantarea respectării Constituţiei şi a legilor fiecărei ţări[8]. Organizarea judiciară are, de asemenea, ca obiectiv de bază asigurarea respectării dreptului la un proces echitabil şi judecarea proceselor de către instanţe judecătoreşti în mod imparţial şi independent de orice influenţe străine[9]. Sistemele judiciare eficace, atât la nivel naţional, cât şi european, sunt o condiţie prealabilă pentru crearea unui mediu favorabil investiţiilor şi întreprinderilor, întrucât acestea insuflă încredere de-a lungul întregului ciclu economic. De asemenea, ele sunt esenţiale pentru punerea în aplicare a întregii legislaţii a Uniunii Europene, precum şi pentru consolidarea încrederii reciproce - piatra de temelie a spaţiului comun de libertate, justiţie şi securitate - şi a luptei împotriva corupţiei[10]. Indiferent de modelul sistemului judiciar naţional sau de tradiţia juridică în care acesta este ancorat, eficienţa, calitatea şi independenţa sunt parametri esenţiali ai unui sistem judiciar eficace”[11].

Pandemia de Covid-19 a luat prin surprindere întreaga omenire, zdruncinând sistemele de sănătate, economiile mondiale şi agendele sociale ale tuturor statelor[12], afectând sistemele judiciare, autorităţile naţionale şi practicienii din domeniul dreptului, precum şi întreprinderile şi cetăţenii[13]. Uniunea Europeană nu a făcut excepţie, impactul pandemiei de Covid-19 repercutându-se asupra funcţionării sistemelor judiciare ale statelor membre afectând negativ şi cooperarea judiciară transfrontalieră[14] din cadrul Uniunii Europene, determinând, în multe cazuri, întârzieri şi obstacole în calea accesului la justiţie atât pentru persoane fizice, cât şi pentru întreprinderi[15]. Măsurile impuse pentru reducerea riscului contagiunii au perturbat funcţionarea în condiţii optime a justiţiei, activitatea instanţelor din toate statele membre ale Uniunii Europene fiind redusă semnificativ pe durata pandemiei[16], unele instanţe suspendând judecarea cauzelor, cu excepţia celor urgente, în alte instanţe preschimbându-se termene sau acordându-se termene lungi de judecată în vederea reducerii, cât mai mult posibil, a deplasării justiţiabililor şi personalului la

[6] https://dg-justice-portal-demo.eurodyn.com/ejusticeportal/content_eu_courts-15-ro.do

[7] Puterea judecătorească a dobândit o organizare judecătorească doar în epoca modernă, respectiv, odată cu afirmarea în Anglia, Franța și, ulterior, în alte state europene, a principiului separației puterilor în stat. (I. Leș, *Principii și instituții de drept procesual civil*, Editura Lumina Lex, București, 1998, p. 93).

[8] Problematica drepturilor și libertăților fundamentale este reglementată de dreptul constituțional în plan intern și este, în același timp, obiect al reglementărilor de drept internațional public, doctrina și practica drepturilor omului evoluând în timp. După al doilea război mondial s-a dezvoltat o concepție modernă cu privire la reglementarea internațională a drepturilor omului și au fost instituite sisteme internaționale și regionale de protecție. (D. Micu, *Garantarea drepturilor omului*, Editura All Beck, București, 1998, p. 5).

[9] Preambulul *Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară*, republicată.

[10] Uniunea Europeană își atinge obiectivele nu prin forță și dominație, ci prin intermediul legii. Legea este cea chemată să facă ceea ce, timp de secole, „focul și sabia„ nu au reușit. Izvoarele dreptului Uniunii Europene sunt date de tratatele constitutive (legislația primară), normele de reglementare (regulamente, decizii, directive–legislație secundară), acordurile internaționale la care Uniunea Europeană este parte, principiile generale de drept. (I. Jinga, *Uniunea Europeană – realități și perspective*, Editura Lumina Lex, București, 1999, p. 55-56).

[11]https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/file_import/european-semester_thematic-factsheet_effective-justice-systems_ro.pdf

[12] https://www.dw.com/ro/republica-moldova-la-un-an-de-pandemie/a-56548356

[13] https://e-justice.europa.eu/37843/EN/covid19_impact_on_civil_and_insolvency_matters?clang=ro

[14] Situațiile frecvente din practică în care anumite acte de procedură reclamau intervenția unei autorități judiciare străine au condus la conceperea unui sistem la nivel internațional, prin intermediul căruia autoritățile judiciare din diferite state să poată coopera pentru realizarea acestor scopuri. Obiectul principal al asistenței și cooperării judiciare internaționale îl reprezintă comunicarea de acte judiciare și extrajudiciare, obținerea de probe, obținerea de informații asupra dreptului străin, obținerea de informații asupra stadiului proceselor aflate în desfășurare în alte state, luarea unor măsuri de protecție și ocrotire a minorilor, obținerea pensiei de întreținere în străinătate, extrădarea, predarea în baza unui mandat european de arestare, recunoașterea și executarea hotărârilor, transferarea persoanelor condamnate etc. (F. G. Păncescu, *op. cit*., p. 65-66; Al. Boroi, I. Rusu, *Cooperarea judiciară internațională în materie penală*, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 6).

[15]https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/law/crossborder_cases/documents/communication_digitalisation_ro.pdf

[16]https://www2.deloitte.com/ro/en/pages/business-continuity/articles/primii-pasi-spre-reluarea-activitatii-de-justitie-in-contextul-pandemiei.html

instanţe[17]. Şi, deşi, o serie din măsurile de atenuare, adoptate în timpul pandemiei Covid-19, au avut efectele scontate, iar activităţile ajustate la nevoile legate de pandemia globală au permis exercitarea, cu anumite limitări, a unor drepturi fundamentale legate de accesul la justiţie şi dreptul la un proces echitabil, există şi opinii, care arată că efectele pandemiei asupra sistemelor judiciare atât la nivel naţional, cât şi la nivelul Uniunii Europene, asupra condiţiilor de muncă din instituţiile judiciare, precum şi iniţiativele aplicate pun sub semnul întrebării principii fundamentale ale organizării şi funcţionării sistemului judiciar, putând reprezenta chiar o ameninţare la adresa statului de drept[18].

II. Drepturile omului şi pandemia de Covid-19. La nivelul Uniunii Europene, respectarea drepturilor omului a fost înţeleasă nu numai ca o condiţie *sine qua non* a legalităţii, dar şi ca cel mai important criteriu de apreciere a caracterului democratic al unei societăţi[19]. Pandemia de Covid-19 a pus la încercare robusteţea sistemelor de protecţie a drepturilor şi libertăţilor fundamentale pe întreg cuprinsul Uniunii Europene[20]. O serie din statele membre ale Uniunii Europene au declarat starea de urgenţă şi de alertă pe baza Constituţiilor lor, fapt ce a cauzat, în unele cazuri, probleme de ordin juridic, în timp ce alte au recurs la prerogativele excepţionale prevăzute de dreptul comun sau de legislaţia ordinară pentru a adopta, de urgenţă, măsuri restrictive cu scopul de a contracara epidemia de Covid-19, măsuri ce au avut un impact deosebit asupra democraţiei, statului de drept şi asupra drepturilor şi libertăţilor fundamentale, deoarece au afectat exercitarea drepturilor şi a libertăţilor individuale, cum ar fi libertatea de circulaţie, libertatea de întrunire şi de asociere, libertatea de exprimare şi de informare, libertatea religioasă, dreptul la viaţă de familie, dreptul la azil, principiul egalităţii şi al nediscriminării, dreptul la viaţă privată şi la protecţia datelor, dreptul la educaţie şi dreptul la muncă etc[21]. De asemenea, liberul acces la justiţie şi dreptul la un proces echitabil au cunoscut condiţionări ca urmare a măsurilor impuse în vederea combaterii pandemiei Covid-19. Restricţiile generale privind viaţa socială, care au afectat atât instanţele, cât şi serviciile poştale, precum şi posibilitatea de a consulta un avocat şi de a pregăti observaţii urmând a fi transmise unei instanţe au conturat o serie de opinii care precizează că accesul liber al cetăţenilor la justiţie a fost afectat[22]. Totodată, având în vedere că una din dimensiunile reprezentative ale dreptului la un proces echitabil rezidă în posibilitatea realizării apărării iar prezenţa părţilor în cadrul şedinţei de judecată constituie principala premisă a îndeplinirii efective a dreptului la apărare dat fiind faptul că, participând la şedinţa de judecată, părţile pot lua la cunoştinţă de aspectele discutate şi de măsurile dispuse de instanţa de judecată, imposibilitatea părţii de a se prezenta la şedinţa de judecată din cauza carantinei, izolării la domiciliu sau spitalizării în contextul pandemiei Covid-19 pot fi calificate drept situaţii care au plasat subiectul procesual în imposibilitatea efectivă de a se prezenta la desfăşurarea judecăţii, fapt calificat ca fiind echivalent cu forţa majoră[23]. Pandemia Covid-19 a avut un impact asupra exercitării drepturilor procedurale ale

---

[17] L.Gh. Zidaru, *Adaptarea activității de judecată în materie civilă în contextul pandemiei și ulterior acesteia* (https://drept.unibuc.ro/dyn_img/aubd/Justitia%20si%20pandemia_pt%20forum.pdf)

[18] http://parlament.ro/afaceri_europene/afeur/2020/szs_2938.pdf

[19] M. Udroiu, O. Predescu, *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român*, Editura C.H. Beck, București, 2008, p. 14.

[20] Comunicatul de presă al Agenției Uniunii Europene pentru Drepturile Fundamentale, Viena, 10 iunie 2021 (https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/pr-2021-fundamental-rights-report_ro.pdf)

[21] https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/B-9-2020-0343_RO.html; Exercitarea drepturilor și libertăților fundamentale poate cunoaște anumite derogări dar acestea trebuie supuse unor condiții de fond și de formă. Măsurile de derogare trebuie să fie strict necesare în funcție de cerințele situației, nu trebuie să fie în contradicție cu obligațiile asumate conform dreptului internațional și nu trebuie să implice discriminări. Nerespectarea oricăreia din aceste condiții face ca măsurile respective să constituie încălcări ale drepturilor omului. (I. Diaconu, *Drepturile omului în dreptul internațional contemporan*, Editura Lumina Lex, București, 2001, p. 127).

[22] https://e-justice.europa.eu/37843/EN/covid19_impact_on_civil_and_insolvency_matters?clang=ro Totuși, s-a subliniat în jurisprudența CEDO că liberul acces la justiție nu este un drept absolut, el putând fi supus unor restricții legitime, fiind necesar să existe o legătură de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul legitim ce se dorește a fi atins. (V.M. Ciobanu, T. Briciu, C.C. Dinu, *Drept procesual civil. Drept execuțional civil. Arbitraj. Drept notarial. Curs de bază pentru licență și masterat, seminare și examene*, Editura Național, București, 2013, p. 47).

[23] IRDO - *Studiu preliminar privind criza generată de pandemia COVID-19 și impactul acesteia asupra drepturilor omului,* p. 46.

(http://irdo.ro/pdf/IRDO_Studiu%20preliminar%20privind%20criza%20generata%20de%20pandemia%20COVID%2019.pdf)

suspecţilor şi ale inculpaţilor în sensul existenţei unor dificultăţi în ceea ce priveşte comunicarea directă cu avocaţii, cu interpreţii etc. În toate statele membre ale Uniunii Europene s-au luat măsuri pentru utilizarea conferinţelor audio şi video sau a altor instrumente de comunicare la distanţă, după cum au fost adoptate o serie de măsuri de siguranţă, cum ar fi instalarea unor dispozitive de protecţie din sticlă la secţiile de poliţie sau în centrele de detenţie, pentru a permite exercitarea dreptului de acces la un avocat sau la un interpret[24]. Ca urmare a pandemiei de Covid-19, administraţiile naţionale ale penitenciarelor s-au confruntat cu nevoia de a găsi soluţii pentru a limita impactul virusului asupra mediului de detenţie închis şi vulnerabil[25]. Printre măsurile vizând evitarea răspândirii virusului se numără suspendarea temporară a tuturor vizitelor de familie şi a tuturor activităţilor desfăşurate alături de persoane din exterior, cum ar fi sportul sau formarea profesională[26].

III. Impactul Covid-19 asupra procedurilor în materie civilă şi comercială la nivelul Uniunii Europene. În contextul pandemiei de Covid-19, la nivelul Uniunii Europene, au existat situaţii în care persoanele fizice şi juridice au trebuit să efectueze acte procedurale în cauze transfrontaliere, dar au întâmpinat dificultăţi ca urmare a măsurilor de urgenţă luate într-un stat membru al Uniunii Europene pentru a contracara răspândirea Covid-19, ce au generat suspendarea totală sau parţială a activităţii instanţelor şi a autorităţilor, imposibilitatea temporară de a obţine asistenţă judiciară, dificultăţi în a accesa informaţiile furnizate în mod normal de autorităţile competente sau alte aspecte practice, de exemplu întârzieri în executarea transfrontalieră a unei hotărâri sau în notificarea sau comunicarea unui act judiciar ori ajustări temporare în ceea ce priveşte comunicarea cu publicul (prin e-mail, prin telefon sau prin poştă)[27]. De asemenea, ca urmare a încetării activităţii în numeroase sectoare economice, fenomen generat de criza sanitară mondială, s-a înregistrat o creştere a numărului falimentelor[28]. În acest context au fost luate o serie de măsuri vizând suspendarea dreptului - pentru debitori - de a solicita insolvenţa[29] sau a posibilităţii - pentru creditori - de a face acest lucru ori de a solicita amânări cu privire la executarea creanţelor sau rezilierea contractelor, suspendarea procedurilor judiciare şi a curgerii termenelor de prescripţie, precum şi măsuri suplimentare legate de situaţiile de insolvabilitate ale întreprinderilor, menite să îi ajute pe antreprenori să depăşească dificultăţile economice cauzate de pandemia de Covid-19[30].

IV. Impactul Covid-19 asupra procedurilor în materie penală la nivelul Uniunii Europene. Criza provocată de pandemia de Covid-19 a avut un impact şi asupra cooperării judiciare în materie penală[31], în

[24] https://e-justice.europa.eu/37147/EN/impact_of_covid19_on_the_justice_field?clang=ro#tocHeader0

[25] Persoanele private de libertate din penitenciare sau alte locuri de detenție sunt mult mai vulnerabile la răspândirea bolii provocate de noul coronavirus (Covid-19) față de populația generală din cauza condițiilor de detenție în care trăiesc pentru perioade prelungite de timp. Mai mult, experiența arată că penitenciarele, aresturile și alte așezăminte de detenție unde sunt aglomerări de persoane aflate în apropiere unele de altele, pot fi surse de infecție, amplificare și răspândire a bolilor infecțioase în interiorul și exteriorul penitenciarelor. De aceea, sănătatea în penitenciare este considerată parte din sistemul public de sănătate, motiv pentru care, la nivel național, au fost luate o serie de măsuri de prevenție generală, măsuri de intervenție specifice deținuților extrădați din zone cu risc epidemiologic pentru Covid-19, precum și măsuri de intervenție în situație de criză în cazul în care rezultatele de laborator au confirmat infectarea cu Covid-19 a persoanelor private de libertate. (L. Ștefan, R. Grecu, *Provocarea COVID-19 în sistemul penitenciar românesc*, Revista de Practică Penitenciară, nr. 3/2020, p. 5-6).

[26] https://e-justice.europa.eu/37147/EN/impact_of_covid19_on_the_justice_field?clang=ro#tocHeader0

[27] https://e-justice.europa.eu/37843/EN/covid19_impact_on_civil_and_insolvency_matters?clang=ro

[28] *Idem*. Reprezentanții Organizației Patronale a Hotelurilor și Restaurantelor a semnalat faptul că un sfert din unitățile HoReCa sunt în faliment, iar proporția acestora ar putea crește la o treime. Pe fondul pandemiei de Covid-19, unitățile HoReCa s-au confruntat cu lipsa fluxurilor financiare, precum și cu lipsa predictibilității. Pierderea medie a unei unități HoReCa de anul trecut a fost de cca 120 000 de euro. (https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2021-002559_RO.html)

[29] Având în vedere că, potrivit punctului 4 din Preambulul Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 20 mai 2015 privind procedurile de insolvență, activitățile întreprinderilor au din ce în ce mai des efecte transfrontaliere, iar insolvența unor astfel de întreprinderi aduce deopotrivă atingere și bunei funcționări a pieței interne, statele membre împreună cu Uniunea Europeană s-au mobilizat în contextul pandemiei Covid-19 și au adoptat o serie de măsuri menite să reducă la minimum impactul socioeconomic negativ al epidemiei de Covid-19, cu scopul comun de a reveni pe calea unei creșteri economice durabile.

[30] https://e-justice.europa.eu/37843/RO/covid19_impact_on_civil_and_insolvency_matters?clang=ro

[31] Prin Tratatul de la Amsterdam, intrat în vigoare în 1999, s-a modificat Titlul VI din Tratatul asupra Uniunii Europene, care consacra cooperarea în domeniile justiției și afacerilor interne, fiind instituită cooperarea poliției și cea judiciară în materie penală, însoțită de numeroase schimbări în raport cu versiunea anterioară stabilită prin Tratatul asupra Uniunii Europene, în

special, asupra procedurilor privind mandatul european de arestare[32]. În acest context, Comisia Europeană a instituit, în strânsă cooperare cu Eurojust[33], Reţeaua Judiciară Europeană (în materie penală)[34] şi Secretariatul General al Consiliului Uniunii Europene, Grupul de coordonare privind mandatul european de arestare[35]. Potrivit documentelor întocmite de către Secretariatul General al Consiliului Uniunii Europene cu privire la impactul Covid-19 asupra cooperării judiciare în materie penală, niciunul dintre statele membre nu a suspendat, cu titlu general, predarea persoanelor solicitate, însă, în anumite cazuri, a fost imposibil de realizat predarea efectivă a persoanei către statul emitent, în contextul măsurilor adoptate la nivel naţional pentru combaterea infecţiei cu Covid-19, cum ar fi: anularea sau restricţionarea zborurilor, impunerea de restricţii vizând ofiţerii care compun escorta ce trebuie să însoţească persoana solicitată, în unele state fiind necesară pentru realizarea predării existenţa unui rezultat negativ la testul Covid-19 efectuat persoanei solicitate etc. Astfel, în acele situaţii în care, în contextul epidemiologic menţionat, nu a fost posibilă predarea, autorităţile de executare din statele membre au decis să amâne predarea, invocând ca temei legal art. 23 din Decizia-cadru 2002/584/JAI privind mandatul european de arestare şi procedurile de predare între statele membre ale Uniunii Europene[36].

V. Utilizarea instrumentelor digitale de către sistemul judiciar. Pandemia Covid-19 a arătat nevoia accentuată de soluţii digitale în sistemul public, punând presiune pe acele instituţii care nu au ţinut pasul cu tehnologia. Excepţie nu a făcut nici mediul juridic, în care atât instanţele, cât şi avocaţii, au fost puşi în faţa unei nevoi accelerate de digitalizare, pentru îmbunătăţirea şi eficientizarea sistemului[37]. În toate statele membre ale Uniunii Europene au fost activate şi încurajate instrumente moderne de comunicare pentru actele procedurale şi, de asemenea, au fost introduse şedinţele de judecată prin videoconferinţă[38]. S-au luat măsuri pentru admiterea depunerii de documente la instanţe - indiferent de gradul de jurisdicţie - şi la parchet, prin poştă sau pe cale electronică, precum şi pentru consultarea dosarelor prin telefon sau pe cale electronică[39]. De altfel, în mai multe state europene sunt în curs iniţiative privind îmbunătăţirea digitală a sistemelor judiciare[40]. De exemplu, în Estonia şi Letonia, sistemele judiciare utilizează deja unele dintre

---

vederea răspunderii în cele mai bune condiții obiectivului Uniunii Europene de a oferi cetățenilor un nivel ridicat de protecție într-un spațiu de libertate, securitate și justiție. (L. Gheorghiu, *Evoluția sistemelor juridice contemporane*, Editura Universul Juridic, București, 2004, p. 228).

[32] Mandatul european de arestare este o decizie judiciară emisă de autoritatea judiciară competentă a unui stat membru al Uniunii Europene, în vederea arestării și predării către un stat membru a unei persoane solicitate în vederea efectuării urmăririi penale, a judecății sau în scopul executării unei pedepse sau a unei măsuri privative de libertate. (Al. Boroi, I. Rusu, *op. cit*., p. 15).

[33] Agenția Uniunii Europene pentru Cooperare în Materie de Justiție Penală (Eurojust) sprijină coordonarea și cooperarea judiciară dintre autoritățile naționale pentru combaterea terorismului și a formelor grave de criminalitate organizată care afectează mai multe țări din UE. (https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/eurojust_ro#prezentare-general%C4%83)

[34] În vederea îmbunătățirii acțiunii de cooperare judiciară între statele membre ale Uniunii Europene (în special combaterea formelor grave de criminalitate: criminalitate organizată, corupție, trafic de droguri, terorism) a fost înființată o rețea de puncte judiciare de contact între statele membre, numită Rețeaua Judiciară Europeană. (M. Udroiu, O. Predescu, *op. cit*., p. 20).

[35] https://e-justice.europa.eu/37147/EN/impact_of_covid19_on_the_justice_field?clang=ro#tocHeader0

[36] http://www.euroquod.ro/dokuwiki/lib/exe/fetch.php?media=articol-mea-covid-mosneagu-euroquod-1-2020.pdf. În România, la fel ca în toate celelalte state membre, realizarea cooperării judiciare internaționale în materie penală în ceea ce privește punerea în executare a mandatelor europene de arestare și predarea persoanelor solicitate în contextul evoluției epidemiei cu coronavirus Covid-19 a prezentat dificultăți și a impus identificarea unor soluții concrete, în funcție de circumstanțele specifice fiecărui caz și în raport de legislația internă aplicabilă. (http://www.euroquod.ro/dokuwiki/lib/exe/fetch.php?media=articol-mea-covid-mosneagu-euroquod-1-2020.pdf)

[37] Al. Barac, O. Toader, *Digitalizarea în sistemul judiciar român. Care sunt beneficiile și ce mai trebuie făcut*? (https://blog.pwc.ro/2020/11/24/digitalizarea-in-sistemul-judiciar-din-romania-care-sunt-beneficiile-si-ce-mai-trebuie-facut/)

[38] https://e-justice.europa.eu/37147/EN/impact_of_covid19_on_the_justice_field?clang=ro#tocHeader0

[39] *Idem*.

[40] Comisia Europeană pentru Eficiența Justiției-CEPEJ a fost înființată în anul 2002, de Comitetul Miniștrilor al Consiliului Europei, având ca obiectiv strategic îmbunătățirea calității și eficienței sistemelor judiciare din cele 47 de state europene (28 membre ale Uniunii Europene) și consolidarea încrederii justițiabililor în acestea. CEPEJ a realizat, în cadrul ciclului 2014-2016, o evaluare aprofundată a utilizării I.T. în sistemele judiciare ale statelor membre, cu obiectivul strategic de a stabili starea și stadiul de dezvoltare a aplicațiilor informatice și tehnologice în tribunale și parchete și de a identifica primele mijloace de analiză a impactului acestora asupra calității și eficacității serviciului public al justiției. Liniile directoare relative la „Cyberjustiție", adoptate de Grupul de lucru al CEPEJ, publicate în 2016, susțin politicile publice de reorganizare a serviciilor judiciare pe baza informatică, precizând că există o voință puternică a unui număr mare a statelor membre, în dezvoltarea informaticii în tribunale

cele mai avansate tehnologii ale informaţiei şi comunicaţiilor folosite în instanţe. Acestea oferă un grad ridicat de accesibilitate şi flexibilitate şi au contribuit, în mod semnificativ, la funcţionarea fără întrerupere a instanţelor, cu relativ puţine perturbări în timpul pandemiei de Covid-19[41]. În Slovenia, digitalizarea sistemului judiciar pentru gestionarea cauzelor este într-un stadiu avansat. Ungaria beneficiază, de asemenea, de un nivel ridicat de digitalizare a justiţiei, având mijloace electronice disponibile pentru accesarea online a hotărârilor publicate, iar în Portugalia, o modificare a Codului de procedură civilă a pus în aplicare principiul „digital ca opţiune implicită" pentru toate procedurile civile[42]. În Italia, este în curs un proiect de reformă a procedurii civile, care să permită depunerea cererilor exclusiv online, precum şi să asigure disponibilitatea unei game mai largi de mijloace electronice, inclusiv plata online a taxelor judiciare. Asemenea iniţiative de digitalizare a sistemelor judiciare sunt susţinute şi de Comisia Europeană în contextul planului de redresare, iniţiativele statelor membre putând fi finanţate şi prin intermediul viitorului program Europa digitală şi al instrumentului Next Generation EU[43] având în vedere că pandemia de Covid-19 a evidenţiat provocările cu care se confruntă sistemele judiciare ale statelor membre. Totodată, situaţia fără precedent a accentuat şi mai mult necesitatea de a dispune de instrumente şi infrastructuri adecvate şi sigure, care să permită comunicarea la distanţă şi accesul securizat de la distanţă la locul de muncă pentru personalul sistemului judiciar, având în vedere că orice proiect de modernizare prin digitalizare implică inserarea de elemente programabile şi, deci, expuse riscului agresiunilor cibernetice[44]. De altfel, extinderea activităţilor online în contextul pandemiei Covid-19 a evidenţiat importanţa atât a problemelor de securitate cibernetică, cât şi a educaţiei şi instruirii în domeniu la scară largă, practic pentru întreaga populaţie[45]. De asemenea, s-a evidenţiat necesitatea existenţei de infrastructuri şi echipamente adecvate pentru o comunicare electronică securizată între instanţe, parchete, practicieni în domeniul dreptului şi instituţii având în vedere că tehnologia informaţiei şi a comunicaţiilor joacă un rol important în sprijinirea activităţii autorităţilor judiciare şi poate contribui, în mod semnificativ, la calitatea sistemelor de justiţie[46]. Cu toate acestea, soluţiile avansate precipitat sub impactul situaţiei excepţionale generată de pandemia globală arată însă insuficienţa analizelor efectuate şi dezbaterilor purtate pe această temă, în special în privinţa posibilităţilor materiale, capacităţilor profesionale disponibile şi, nu în ultimul rând, a riscurilor unei digitalizări grăbite, fără precauţiile necesare care pot conduce la afirmarea semnificaţiilor unui nou adagiu, vehiculat deja în lumea juridică occidentală: *Justiţie digitală, justiţie nedreaptă!*[47].

VI. Măsuri privind activitatea jurisdicţională a Curţii de Justiţie a Uniunii Europene şi a Tribunalului în contextul pandemiei de Covid-19. Ca urmare a crizei sanitare actuale, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene şi Tribunalul şi-au adaptat modalităţile de lucru începând cu luna martie 2020, atât în

---

și parchete în scopul întăririi eficacității sistemelor judiciare. La acestea se adaugă Rezoluția nr. (2015/2103-INL) a Parlamentului European din 16.02.2017 relativă la recomandările către Comisia Europeană asupra normelor de drept civil privind robotica, în aplicațiile și efectele juridice și etice produse de inteligența artificială, precum și Comunicatul de presă din 31.05.2018 al Comisiei Europene privind modernizarea și digitalizarea cooperării judiciare în materie civilă. (M. Voicu, *Cyberjustiția. Unele considerații asupra digitalizării procedurilor judiciare*, 7 octombrie 2020 - https://www.juridice.ro/essentials/4273/cyberjustitia-unele-consideratii-asupra-digitalizarii-procedurilor-judiciare).

[41]Comunicarea Comisiei către Parlamentul European, Consiliu, Comitetul Economic Și Social European și Comitetul Regiunilor - *Raportul din 2020 privind statul de drept: Situația statului de drept în Uniunea Europeană*, Bruxelles, 30 septembrie 2020

(https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/AUTRES_INSTITUTIONS/COMM/COM/2021/04-14/COM_COM20200580_RO.pdf)

[42]Idem.

[43]Next Generation EU este un instrument temporar conceput pentru a stimula redresarea statelor membre ale Uniunii Europene în urma pandemiei Covid-19, reprezentând cel mai mare pachet de stimulente finanțat vreodată în Europa. Un cuantum total de 2 018 miliarde EUR este destinat să ajute la reconstruirea Europei în perioada de după pandemia de Covid-19, urmărindu-se transformarea Uniunii Europene într-una mai ecologică, mai digitală și mai rezilientă. (https://ec.europa.eu/info/strategy/recovery-plan-europe_ro#introducere).

[44] M.C. Șcheau, *Criminalitatea informatică privind transferurile financiare*, Editura Economică, București, 2018, p. 17.

[45] I.C. Mihai, C. Ciuchi, G. Petrică (editori), *Securitatea cibernetică - provocări și perspective în educație*, Editura Sitech, Craiova, 2020, p. 7.

[46] https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9091-2021-INIT/ro/pdf

[47] M. Duțu, *Justiția digitală: Progres tehnic și riscurile regresului juridic - Pe marginea unui experiment procedural*, 13 mai 2020 - https://www.juridice.ro/essentials/3764/justitia-digitala-progres-tehnic-si-riscurile-regresului-juridic-pe-marginea-unui-experiment-procedural

ceea ce privește desfășurarea fazei scrise a procedurii, cât şi privind desfășurarea fazei orale a acesteia[48]. Termenele de procedură au continuat să curgă în pofida crizei sanitare, iar părţile au fost obligate să le respecte[49], însă, în contextul evoluţiei favorabile a crizei sanitare, începând cu data de 1 septembrie 2021, termenele de procedură ordinare urmează să se aplice tuturor actelor de procedură notificate de grefă începând de la această dată[50]. În vederea asigurării bunei desfăşurări a şedinţelor de audiere a pledoariilor au fost luate o serie de măsuri sanitare, care au vizat atât accesul în clădirile instanţelor şi regulile care trebuie respectate cu ocazia oricărei deplasări în interiorul acestora, cât şi modalităţile de organizare a şedinţei de judecată, ce au fost adaptate la circumstanţele excepţionale ale situaţiei generate de pandemia de Covid-19, instituindu-se şi practica videoconferinţelor[51].

VII. Concluzii. Pandemia Covid-19 a generat o criză sanitară la nivel mondial, cu implicaţii profunde asupra tuturor domeniilor vieţii, iar măsurile luate împotriva acesteia au constituit provocări fără precedent pentru toate autorităţile statale şi populaţie. Justiţia nu a fost ferită de efectele pandemiei, măsurile restrictive adoptate la nivelul Uniunii Europene, perturbând, în multe cazuri, activitatea în acest domeniu, aducând atingere unor drepturi fundamentale, afectând termene procedurale şi ducând la suspendarea sau reducerea asistenţei judiciare, precum şi a serviciilor publice şi comunitare. Măsurile adoptate au afectat semnificativ cooperarea internaţională şi, totodată, au reconfigurat utilizarea instrumentelor digitale în sistemul judiciar. Criza sanitară a marcat, în mod definitoriu, atât statele membre ale Uniunii Europene, cât şi activitatea la nivel european, impunând decizii radicale[52] pentru prevenirea răspândirii la nivel naţional şi mondial a infecţiei cu coronavirus Covid-19, efectele economice şi sociale ale pandemiei de Covid-19 punând în evidenţă necesitatea de a consolida rezilienţa sistemelor judiciare[53].

[48] https://curia.europa.eu/jcms/jcms/p1_3012066/ro/

[49] Termenul pentru prezentarea observațiilor scrise asupra cererilor de decizie preliminară – cu excepția cererilor supuse procedurii accelerate sau procedurii de urgență – este prelungit în prezent cu o lună. Această lună suplimentară – care nu privește cauzele preliminare supuse procedurii accelerate sau procedurii de urgență – se adaugă termenului de două luni și zece zile, care rezultă din aplicarea articolului 23 din statut coroborat cu articolul 51 din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție.
(https://curia.europa.eu/jcms/jcms/p1_3012066/ro/)

[50] *Idem*.

[51] *Idem*.

[52] https://www.mae.ro/node/55115

[53] https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9091-2021-INIT/ro/pdf

Protecţia datelor cu caracter personal, drepturile şi obligaţiile salariaţilor în contextul crizei sanitare generate de pandemia Covid-19

[Protection of Personal Data, Rights and Obligations of Employees in the Context of the Health Crisis Caused by the Covid-19 Pandemic]

Daniela GHIŢULEASA (DUŢĂ)∗

Abstract*: This study aims to present the changes to the rights and obligations of employees as a result of the spread of SARS-CoV-2 coronavirus. The study follows the new regulations and legislative changes brought to the employees' rights at national level, such as: work from the employee's home, or from any other location agreed with the employer; telework, granting days off for parents to supervise their children, reducing working time, extending the validity of documents including collective labor agreements and related data processing. Since the state of emergency, economic operators have had to provide employees with an adequate level of protection through measures such as: providing logistical means for working from home or teleworking, where possible, measuring body temperature with appropriate means to check whether it exceeds or does not exceed a certain predefined level at the entrance to the operator's buildings. In the context of the spread of the SARS-CoV-2 coronavirus and the massive digitalization, new personal data were processed such as: place of work of the employee in the situation of work at home or telework, data on health, electronic signature, image, voice, calendar dates and times for online connection to virtual meetings and events, trainings conducted on various platforms. At the level of the European Union, the European Parliament adopted the Resolution of 21 January 2021 by which it addressed a series of recommendations to the European Commission on the need to regulate at the level of the member states the employee's right to disconnect. The pandemic accelerated the transformations and reconfigured the labor relations that had to be adapted to the new realities, bringing new particularities and associated risks.*

Keywords: *personal data protection, employee, rights and obligations of employees, Covid-19 pandemic, privacy.*

1. Prelucrarea datelor cu caracter personal în relaţiile de muncă

Articolul 9 alineatul (2) lit. b) din Regulamentul 679/2016 privind protecţia persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal şi privind libera circulaţie a acestor date şi de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecţia datelor sau Regulamentul)[1], prevede că datele cu caracter personal pot fi prelucrate în scopul îndeplinirii obligaţiilor sau exercitării unor drepturi specifice ale operatorului sau ale persoanei vizate în domeniul ocupării forţei de muncă.

În documentarea problemelor supuse cercetării ştiinţifice au fost utilizate mai multe metode de cercetare, menţionez *metoda comparativă* utilizată pentru a identifica asemănările şi deosebirile importante în legislaţia in domeniul dreptului muncii anterior pandemiei şi după instaurarea acesteia. *Prin metoda juridică* au fost supuse analizei reglementări relevante în materia dreptului muncii şi a prelucrării datelor cu caracter personal, atât cele în vigoare cât şi cele aflate în stadiul de propunere legislativă.

Angajatul trebuie să aibă posibilitatea de a identifica în mod clar datele ce se prelucrează (în legătură cu el sau cu familia acestuia), scopurile pentru care sunt prelucrate aceste date, să fie informat cu privire la drepturile lui şi la perioada de stocare. În cazul în care se produce o încălcare a securităţii datelor cu caracter personal care ar putea genera un risc ridicat pentru drepturile şi libertăţile persoanelor vizate, angajatorul trebuie să informeze angajatul cu privire la această încălcare.

Grupul de lucru „Articolul 29[2]" a analizat posibilitatea prelucrării datelor cu caracter personal ale salariatului având la bază consimţământul ca temei al prelucrării datelor în contextul relaţiilor de muncă şi a constatat un dezechilibrul între angajatorul care solicită consimţământul şi angajatul care trebuie să îl dea,

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); ghituleasad@yahoo.com

[1] Regulamentul 679/27-apr-2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor sau Regulamentul, Jurnalul Oficial 119L din 2016.05.04

[2] Grupul de lucru „Articolul 29" Orientări privind consimțământul în temeiul Regulamentului 2016/679, https://www.dataprotection.ro/servlet/ViewDocument?id=1600 , accesat ultima data in data de 15.07.2021

acest acord generând adesea îndoieli cu privire la gradul de libertate cu care se poate exprima acest consimţământ de către angajat.

Prin urmare, temeiul juridic al consimţământului ar trebui evitat de către angajatori în relaţia cu salariaţii lor, existând o prezumţie relativă potrivit căreia acest consimţământ nu este liber exprimat de către salariaţi, aceştia aflându-se într-o relaţie de subordonare faţă de angajatorul său[3].

O problemă de actualitate legată de protecţia datelor în mediul de lucru online sau hibrid este măsura în care comunicaţiile electronice ale angajaţilor pot fi monitorizate în mod legitim la locul de muncă. Rezolvarea problemei prin interzicerea utilizării în scopuri personale a dispozitivelor de comunicaţii la locul de muncă nu are o aplicabilitate practică (angajatul de exemplu poate folosi adresa de e-mail de serviciu pentru o programare la furnizorul de servicii medicale al angajatorului, prin indicarea pe scurt a problemei şi medicul/secţia unde doreşte programare). Prin urmare o astfel de interdicţie generală poate fi nerealistă şi disproporţionată.

Hotărârea CEDO pronunţată în cauza Copland c. Regatul Unit[4], utilizarea telefonului, a e-mailului şi a internetului de către angajata unei instituţii de învăţământ superior a fost monitorizată în secret pentru a se stabili dacă aceasta utiliza excesiv dispozitivele de la locul de muncă în scopuri personale.

CEDO a stabilit că apelurile telefonice efectuate de la locul de muncă intrau în domeniul de aplicare al noţiunilor de viaţă privată şi corespondenţă privată, astfel apelurile şi e-mailurile respective trimise de la locul de muncă, precum şi informaţiile provenite din monitorizarea utilizării internetului în scopuri personale erau protejate de art. 8 din Convenţia europeană a drepturilor omului[5]. În cazul reclamantei, nu existau prevederi legale pentru situaţiile în care angajatorii pot monitoriza utilizarea de către angajaţi a telefonului, a e-mailului şi a internetului.

Prin urmare, ingerinţa în drepturile sale nu era legală iar Curtea a concluzionat că s-a încălcat articolul 8 din Convenţia europeană a drepturilor omului.

Angajatorii pot solicita datele cu caracter personal sensibile ale angajaţilor sau candidaţilor la locuri de muncă, informaţii despre starea lor de sănătate sau pot solicita examene medicale numai în cazurile în care acest lucru este necesar. Scopul prelucrării este stabilirea dacă persoanele în cauză sunt potrivite pentru locurile de muncă respective în cazul candidaţilor; îndeplinirea cerinţelor medicinii preventive; protejarea intereselor vitale ale persoanei vizate sau ale altor angajaţi şi persoane fizice inclusiv acordarea de prestaţii sociale.

Angajaţii trebuie să aibă dreptul de acces la datele lor din contextul relaţiilor de muncă, precum şi dreptul la rectificarea sau ştergerea acestor date, respectiv angajatorul are obligaţia de a stoca datele pe o perioadă limitată de timp necesară în vederea îndeplinirii obligaţiei legale prevăzute de legislaţia muncii sau de legile aplicabile.

2. Modificări legislative

2.1. **Legea 81 /2018[6] privind reglementarea activităţii de telemuncă** a fost modificată de la instaurarea pandemiei cu coronavirusul SARS- CoV-2 prin **Ordonanţa de urgenţa nr. 192/2020**[7] pentru modificarea şi completarea Legii nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, precum şi pentru modificarea lit. a) a art. 7 din Legea nr. 81/2018 privind reglementarea activităţii de telemuncă şi **prin Ordonanţa de urgenţa nr. 36/2021**[8] privind

[3] M. Maxim, *Răspunderea civilă contractuală în domeniul protecției datelor cu caracter personal în contextul noului Regulament General (UE) privind protecția datelor nr. 2016/679*, Editura Universul Juridic, București, 2021, pag 76.

[4] CEDO, Hotărârea nr. 62617/00 din 3 aprilie 2007, cauza *Copland c. Regatul Unit*.

[5] Convenția pentru apărarea drepturilor și a libertăților fundamentale din 4.11.1950 ratificată prin Legea nr. 30/1994 privind ratificarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a protocoalelor adiționale la această convenție, publicată în Monitorul Oficial nr. 135 din 31.05.1994.

[6] Legea nr. 81 /2018 privind reglementarea activității de telemuncă, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 296 din 2 aprilie 2018;

[7] Ordonanța de Urgență nr. 192/2020 pentru modificarea și completarea Legii nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, precum și pentru modificarea lit. a) a art. 7 din Legea nr. 81/2018 privind reglementarea activității de telemuncă în data de 6 noiembrie 2020, publicată în M. Of. 1042 din 2020.11.06 din 6.11.2020.

[8] Ordonanța de Urgență nr. 36/2021[8] privind utilizarea semnăturii electronice avansate sau semnăturii electronice calificate, însoțite de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată și sigiliul electronic calificat al angajatorului

utilizarea semnăturii electronice avansate sau semnăturii electronice calificate, însoţite de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată şi sigiliul electronic calificat al angajatorului în domeniul relaţiilor de muncă, şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative.

Prin Legea nr. 81/2018 privind activitatea de telemuncă s-a modificat definiţia „telemuncii[9]" în sensul că s-a eliminat menţiunea prin care se impunea ca desfăşurarea activităţii să se realizeze cel puţin o zi pe lună în regim de telemuncă şi obligativitatea menţionării în contractul de telemuncă a locului/locurilor de unde va desfăşura activitatea telesalariatul.

Art. 105 (1) din Codul Muncii[10] defineşte salariaţii cu munca la domiciliu, acei salariaţi care îndeplinesc, la domiciliul lor, atribuţiile funcţiei pe care o deţin. Munca la domiciliu permite printre altele, o maximă flexibilitate a orarului de lucru pentru angajat, care poate presta o activitate lucrativă într –un mediu familiar.[11]

În ceea ce priveşte verificarea activităţii telesalariatului[12] de către angajator în condiţiile stabilite prin contractul individual de muncă, regulamentul intern şi/sau contractul colectiv de muncă aplicabil, în condiţiile legii a fost stabilită ordinea de prioritate prin utilizarea, în principal, a tehnologiei informaţiilor şi comunicaţiilor;

În ceea ce priveşte monitorizarea calculatoarelor şi analiza activităţii salariatului prin instalarea de softuri care afişează numele site-urilor sau al ferestrelor în care se lucrează (ex. Word, Excel, AutoCAD, etc) şi durata de utilizare a fiecăreia în parte comparând activitatea salariatului cu sistemul de monitorizare al centralelor telefonice: deşi înregistrarea conversaţiilor propriu – zise este ilegală, monitorizarea numerelor cu care se vorbeşte, a orei şi a duratei convorbirilor ca fiind perfect legală[13].

Monitorizarea activităţii salariatului trebuie făcută cu informarea prealabilă a acestuia (prin Nota de informare privind prelucrarea datelor cu caracter personal[14]) şi cu avizul reprezentanţilor salariaţilor sau a sindicatului dacă există.

Recomandarea Consiliului Europei privind prelucrarea datelor în contextul relaţiilor de muncă este că trebuie să se respecte anumite principii şi restricţii, cum ar fi principiul transparenţei şi cel referitor la consultarea reprezentanţilor angajaţilor înainte de a introduce sisteme de monitorizare la locul de muncă. Recomandarea prevede, de asemenea, că angajatorii ar trebui să aplice măsuri preventive, cum ar fi filtrele, în locul sistemelor de monitorizare a utilizării internetului de către angajaţi[15].

În cauza Bărbulescu c. România[16], reclamantul a fost concediat pentru că a folosit internetul la locul său de muncă în timpul orelor de lucru, încălcând reglementările interne. Angajatorul a monitorizat comunicările, înregistrări, care conţineau mesaje de natură exclusiv privată, ce au fost ulterior prezentate în cadrul procedurii judiciare a instanţei naţionale. Articolul 8 din Convenţia europeană a drepturilor omului este aplicabil în speţă, CEDO a lăsat deschisă întrebarea dacă reglementările restrictive ale angajatorului permiteau ca reclamantul să aibă aşteptări rezonabile în ceea ce priveşte viaţa privată, dar a considerat totuşi că instrucţiunile unui angajator nu pot reduce la zero viaţa socială privată la locul de muncă.

în domeniul relațiilor de muncă, și pentru modificarea și completarea unor acte normative a fost publicată in M. Of. 474 în data de 06.05.20121.

[9] Prin Legea nr. 81/2018 privind reglementarea activității de telemuncă art. 2 lit. a) se definește *telemuncă* ca fiind forma de organizare a muncii prin care salariatul, în mod regulat și voluntar, își îndeplinește atribuțiile specifice funcției, ocupației sau meseriei pe care o deține în alt loc decât locul de muncă organizat de angajator, folosind tehnologia informației și comunicațiilor; a fost publicată în M. Of. 296 din 2018.04.0;

[10] Codul Muncii din 2003 (Legea nr. 53 din 24 ianuarie 2003) publicată în M. Of. 345 din 2011.05.18

[11] G. Cartianu, M. Vrabie, M. Bechir, Ș. Pop, Al. Savin, L. Nița, *Codul muncii pe înțelesul tuturor*, Editura Adevărul Holding, București, 2011, p. 100.

[12] Articolul 4 alineatul (3) din Legea nr. 81/2018 privind reglementarea activității de telemuncă se modifică și va avea următorul cuprins: „Angajatorul este în drept să verifice activitatea telesalariatului în principal prin utilizarea tehnologiei informației și comunicațiilor, în condițiile stabilite prin contractul individual de muncă, regulamentul intern și/sau contractul colectiv de muncă aplicabil, în condițiile legii."

[13] https://cyclope.ro/software-monitorizare-angajati-intimitatea-angajatilor/ verificat ultima data in data de 14.07.2021.

[14] N. Ploeșteanu, *Protecția datelor cu caracter personal. Modele și formulare*, Editura Universitară, București, 2019, p. 185.

[15] Manual de legislație europeană privind protecția datelor, Luxemburg .Oficiul pentru publicații al Uniunii Europene, 2020.

[16] CEDO, Hotărârea nr. 61496/08 din 05.09.2017, cauza *Bărbulescu c. România.*

Autorităţile naţionale trebuiau să se asigure că introducerea de către angajator a unor măsuri de monitorizare a corespondenţei şi a altor comunicări, indiferent de amploarea şi de durata acestor măsuri, este însoţită de garanţii adecvate şi suficiente împotriva abuzurilor. CEDO a identificat o serie de factori relevanţi în speţă care includ, de exemplu, amploarea monitorizării de către angajator a angajaţilor şi gradul de intruziune în viaţa privată a acestora din urmă, consecinţele pentru angajaţi şi dacă s-au oferit garanţii adecvate.

În plus, autorităţile naţionale trebuiau să se asigure că un angajat ale cărui comunicări fuseseră monitorizate avea acces la o cale de atac în faţa unei instanţe judecătoreşti competente să determine, cel puţin cu privire la fond, cum au fost respectate criteriile stabilite şi dacă măsurile contestate erau legale. CEDO a constatat în această speţă că s-a încălcat articolul 8, deoarece autorităţile naţionale nu au acordat o protecţie adecvată dreptului reclamantului la respectarea vieţii private şi a corespondenţei şi, prin urmare, nu au reuşit să asigure un echilibru just între interesele concurente în cauză.

Revenind la modificările Legii nr. 81/2018 s-au redus şi simplificat obligaţiile angajatorului referitoare la instruirea SSM a telesalariatului, respectiv, instruirea trebuie să se realizeze, în special sub formă de informaţii şi instrucţiuni de lucru privind utilizarea echipamentelor cu ecran de vizualizare, renunţându-se la instrucţiunile specifice locului de desfăşurare a activităţii de telemuncă şi obligativitatea reluării instruirii SSM la schimbarea locaţiei de telemuncă.

S-a completat lista obligaţiilor salariatului, în sensul în care acesta trebuie să respecte şi să asigure confidenţialitatea informaţiilor[17] şi documentelor utilizate în timpul desfăşurării activităţii de telemuncă.

În situaţia în care telesalariatul prestează activităţi care implică prelucrarea datelor cu caracter personal, angajatorul, în calitate de operator, are obligaţia de a stabili proceduri clare, de a implementa măsuri tehnice şi organizatorice pentru gestionarea tuturor acestor date. Dacă politicile sau codul de conduită privind prelucrarea şi circulaţia datelor cu caracter personal nu fac posibilă, interzic prelucrarea datelor cu caracter personal sau există un risc ridicat pentru drepturile şi libertăţile persoanelor vizate în locul în care telesalariatul îşi desfăşoară activitatea, angajatorul nu poate delega telesalariatului sarcini şi responsabilităţi de acest gen[18].

Pentru buna derulare a activităţii telesalariatului angajatorul trebuie să verifice condiţiile, inclusiv sau, în special, cele tehnice, în care se desfăşoară activitatea. Angajatorul are interesul de a implementa mecanisme şi proceduri privind securitatea datelor, iar salariatul are obligaţia de a respecta disciplina muncii, de a proteja prelucrarea şi circulaţia datelor personale ale persoanelor vizate.[19]

2.2. *Ordonanţa de urgenţă nr. 36/2021[20] privind utilizarea semnăturii electronice avansate sau semnăturii electronice calificate, însoţite de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată şi sigiliul electronic calificat al angajatorului în domeniul relaţiilor de muncă, şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative*

Evoluţia noilor tehnologii şi necesitatea consolidării încrederii în tranzacţiile electronice sau în utilizarea documentelor electronice au constituit premisele apariţiei semnăturii de tip electronic[21]. Semnătura electronică reprezintă un concept abstract, neexistând o definiţie a acesteia universal acceptată. Practic, aceasta constituie o transpunere digitală a semnăturii olografe în mediul online. Semnătura nu se bazează pe nicio tehnologie specifică şi se poate realiza aşadar, prin diferite tehnologii[22].

---

[17] La articolul 8 alineatul (2), după litera e) se introduce o nouă literă, litera f), cu următorul cuprins: „f) să respecte și să asigure confidențialitatea informațiilor și documentelor utilizate în timpul desfășurării activității de telemuncă".

[18] M. C. Preduț, *Codul Muncii comentat. Protecția datelor personale, telemunca, munca virtuală și alte forme de muncă*, ediția a II-a completata și revizuită, Editura Universul Juridic, București, 2020.

[19] *Idem.*

[20] Ordonanța de Urgență nr. 36/2021 privind utilizarea semnăturii electronice avansate sau semnăturii electronice calificate, însoțite de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată și sigiliul electronic calificat al angajatorului în domeniul relațiilor de muncă, și pentru modificarea și completarea unor acte normative a fost publicată în M. Of, partea I nr. 474 din 06.05.2021.

[21] Conform art. 1 din Regulamentul (UE) Nr. 910/2014 privind identificarea electronică și serviciile de încredere pentru tranzacțiile electronice pe piața internă și de abrogare a Directivei 1999/93/CE , J.O.L.257/2014, pag. 73-114

[22] Ghid de bune practici și aspecte legale privind utilizarea semnăturii electronice în organizații. CERT SIGN, https://www.certsign.ro/ghiduri/2020_certSIGN_Ghid_Semnatura_Electronica_Versiunea_1.pdf ultima accesare în 15.05.2021.

Ordonanţa nr. 36/2021 prevede că angajatorul poate opta pentru utilizarea semnăturii electronice avansate/semnăturii electronice calificate, însoţite de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată şi sigiliul electronic calificat al angajatorului, în următoarele cazuri:

- pentru întocmirea tuturor înscrisurilor/documentelor urmare a încheierii contractului individual de muncă/securităţii şi sănătăţii în muncă, pe parcursul executării acestuia sau la încetarea lui, în conformitate cu regulamentul intern şi/sau contractul colectiv de muncă cu menţiunea că părţile vor trebui să utilizeze acelaşi tip de semnătură însoţită de marca temporală electronică sau marcă temporală electronică calificată şi sigiliul electronic calificat.
- se poate utiliza semnătura electronică şi în raporturile sale cu instituţiile publice;

Cele doua tipuri de semnături au din punct de vedere tehnic caracteristici diferite şi asigură nivel distinct de securitate respectiv, semnătura calificată este echivalentul semnăturii olografe iar semnătura avansată are o recunoaştere limitată, fiind necesară dovedirea ei.

Angajatorul nu poate obliga candidatul acceptat în vederea angajării sau salariatul să utilizeze semnătura electronică avansată/semnătura electronică calificată însoţită de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată şi sigiliul electronic calificat al angajatorului.

Toate documentele semnate conform OUG nr. 36/2021 vor fi arhivate de către angajator cu respectarea prevederilor Legii Arhivelor Naţionale nr. 16/1996, respective pe o perioada de 75 de ani şi ale Legii nr. 135/2007 privind arhivarea documentelor în formă electronică, şi vor fi puse la dispoziţia organelor de control la solicitarea acestora.

Angajatorul are obligaţia de a informa candidatul acceptat în vederea angajării ori salariatul cu privire la procedurile privind utilizarea semnăturii electronice avansate/semnăturii calificate însoţite de marca temporală electronică sau marca temporală electronică calificată şi sigiliul electronic calificat prin normele interne/informări prealabile.

Preşedintele României a promulgat proiectul de lege nr. 263/2021 prin care se modifică OUG 36/2021 prin eliminarea mărcii temporale şi a sigiliului electronic[23].

Completarea Legii nr. 319/2006[24] privind sănătatea şi securitatea în muncă. Dovada instruirii SSM poate fi realizată pe suport hârtie sau în format electronic, în acest din urmă caz prin utilizarea semnăturii electronice avansate sau a semnăturii electronice calificate.

2.3. *Ordonanţa de urgenţă 37/2021[25] pentru modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 - Codul Muncii*

Modificările şi completările aduse Codului Muncii vizează microîntreprinderile cu privire la care se elimină obligativitatea întocmirii fişei de post şi a regulamentului intern, iar specificarea atribuţiilor postului se va face verbal;

Evidenţa orelor de muncă prestate zilnic de fiecare salariat se va ţine în condiţiile stabilite prin acordul scris, între părţi – aceeaşi regulă se aplică şi în cazul salariaţilor mobili şi a celora care lucrează de la domiciliu;

Modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 - Codul muncii – **prin următoarele acte:**

A. Legea 179/2020[26] pentru aprobarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 70/2020 privind reglementarea unor măsuri, începând cu data de 15 mai 2020, în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, pentru prelungirea unor termene, pentru modificarea şi completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, a Legii educaţiei naţionale nr. 1/2011, precum şi a altor acte normative

[23] http://www.cdep.ro/pls/proiecte/upl_pck.proiect?cam=2&idp=19376, ultima accesare 15.07.2021

La data de 20.07.2021 proiectul de lege a fost promulgat de Președintele României. http://www.cdep.ro/pls/legis/legis_pck.htp_act?ida=178315 verificat ultima dată în 10.09.2021.

[24] Legea nr. 319 din 2006 Legea privind securitatea și sănătatea în munca Publicata in Monitorul Oficial, Partea I nr. 646 din 26 iulie 2006.

[25] Ordonanța de Urgență nr. 37/2021 pentru modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 - Codul muncii publicată în M. Of. 474 din 2021.05.06.

[26] Legea nr. 179/2020 pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 70/2020 privind reglementarea unor măsuri, începând cu data de 15 mai 2020, în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, pentru prelungirea unor termene, pentru modificarea și completarea Legii nr. 227/2015 privind Codul fiscal, a Legii educației naționale nr. 1/2011, precum și a altor acte normative, Publicată în M. Of. 755 din 2020.08.19.

- Operatorii[27] cu un număr mai mare de 50 de salariaţi pot stabili programe individualizate de muncă, cu acordul salariatului, astfel încât între salariaţi să se asigure existenţa unui interval de o oră la începerea şi la terminarea programului de muncă, într-un interval de trei ore;

B. Ordonanţa de urgenţă nr. 211/2020[28] privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecţie socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru modificarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă:

- prevede reducerea temporară a timpului de muncă, determinată de instituirea stării de urgenţă/alertă/asediu, în condiţiile legii, pe perioada stării de urgenţă/alertă/asediu, precum şi pe o perioadă de până la 3 luni de la data încetării ultimei perioade în care a fost instituită starea de urgenţă/alertă/asediu, angajatorii au posibilitatea reducerii timpului de muncă a salariaţilor cu cel mult 80% din durata zilnică, săptămânală sau lunară, prevăzută în contractul individual de muncă.

C. Legea nr. 282/2020[29] pentru aprobarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă:

- în cazul reducerii temporare a timpului de muncă, determinate de instituirea stării de urgenţă/alertă/asediu, în condiţiile legii, pe perioada stării de urgenţă/alertă/asediu, precum şi pe o perioadă de până la 3 luni de la data încetării ultimei perioade în care a fost instituită starea de urgenţă/alertă/asediu, angajatorii au posibilitatea reducerii timpului de muncă a salariaţilor cu cel mult 50% din durata zilnică, săptămânală sau lunară, prevăzută în contractul individual de muncă, cu informarea şi consultarea sindicatului, a reprezentanţilor salariaţilor sau a salariaţilor, după caz, anterior comunicării deciziei salariatului.

D. Legea 298/2020[30] pentru completarea Legii nr. 53/2003 pentru completarea Legii nr. 53/2003 - Codul muncii

Ordonanţa de Urgenţă nr. 211/2020[31] privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecţie socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru modificarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă, în cazul reducerii temporare a timpului de muncă, determinate de instituirea stării de urgenţă/alertă/asediu, în condiţiile legii, pe perioada stării de urgenţă/alertă/asediu, precum şi pe o perioadă de până la 3 luni de la data încetării ultimei perioade în care a fost instituită starea de urgenţă/alertă/asediu, angajatorii au posibilitatea reducerii timpului de muncă al salariaţilor cu cel mult 80% din durata zilnică, săptămânală sau lunară, prevăzută în contractul individual de muncă.

---

[27] La articolul 8, alineatul (1) (1) Prin derogare de la prevederile art. 118 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, angajatorii din sistemul privat, autoritățile și instituțiile publice centrale și locale, indiferent de modul de finanțare și subordonare, precum și regiile autonome, societățile naționale, companiile naționale și societățile la care capitalul social este deținut integral sau majoritar de stat ori de o unitate administrativ-teritorială, cu un număr mai mare de 50 de salariați pot stabili programe individualizate de muncă, cu acordul salariatului, astfel încât între salariați să se asigure existența unui interval de o oră la începerea și la terminarea programului de muncă, într-un interval de trei ore."

[28] Ordonanța de Urgență nr. 211/2020 privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecție socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru modificarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă, Publicată în M. Of. 1189 din 2020.12.07.

[29] Legea nr. 282/2020 pentru aprobarea Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă, M. Of. 1201 din 2020.12.09

[30] Legea nr. 298/2020 pentru completarea Legii nr. 53/2003 pentru completarea Legii nr. 53/2003 - Codul muncii; Publicat M. Of. nr. 1293 din 24 decembrie 2020.

[31] Ordonanța de Urgență nr. 211/2020 privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecție socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru modificarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă M. Of. 1189 din 2020.12.07.

2.4 *Legea nr. 58/2021*[32] *pentru aprobarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 211/2020 privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecţie socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru modificarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă – M. Of. I nr. 345 din 05.04.2021*

Modificări aduse de Legea 58/2021 asupra dispoziţiilor O.U.G. nr. 132/2020, aplicabile începând cu data de 8 aprilie 2021 sunt: creşterea de la 50 % la 80% a procentului până la care poate fi redus timpul de muncă al salariaţilor cu normă întreagă, din durata zilnică, săptămânală sau lunară, pe durata stării de urgenţă/alertă/asediu precum şi pentru o perioadă de până la 3 luni de la data încetării ultimei perioade în care a fost instituită starea de urgenţă/alertă/asediu.

Aceasta măsura poate fi luată doar cu acordul organizaţiei sindicale îndreptăţite să negocieze contractul colectiv daca exista ori, în cazul în care aceasta nu există, cu acordul reprezentanţilor salariaţilor.

Din cuprinsul ordonanţei este eliminat textul prin care se menţiona că măsura reducerii timpului de muncă poate fi luată doar cu respectarea dispoziţiilor art. 41 alin. 3) lit. f) din Codul Muncii, dispoziţii ce fac referire la faptul că un contract individual de muncă poate fi modificat doar prin acordul părţilor în ceea ce priveşte modificarea timpului de muncă şi a celui de odihnă.

Angajatorilor, prin excepţie, le este permisă angajarea pentru înlocuirea salariaţilor al căror program de muncă a fost redus, dacă încetarea contractului individual de muncă are loc în condiţiile art. 56, 61 şi 81 din Legea 53/2003 – Codul Muncii (respectiv încetare de drept, concediere dispusă pentru motive ce ţin de persoana salariatului, demisia angajatului).

2.5 *Legea nr. 59/2021 privind aprobarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 182/2020 pentru completarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 147/2020 privind acordarea unor zile libere pentru părinţi în vederea supravegherii copiilor, în situaţia limitării sau suspendării activităţilor didactice care presupun prezenţa efectivă a copiilor în unităţile de învăţământ şi în unităţile de educaţie timpurie antepreşcolară, ca urmare a răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi a art. 6 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă*[33]

Prin Legea nr. 59/2021, s-a stipulat în mod expres faptul că va beneficia de zilele libere şi părintele care provine dintr-o familie formată dintr-o singură persoană (e.g. persoana este necăsătorită, este văduvă, este divorţată, are soţul/soţia arestat/arestată preventiv pe o perioadă mai mare de 30 de zile sau execută o pedeapsă privativă de libertate şi nu participă la întreţinerea copiilor, etc.).

Prin excepţie, va beneficia de zile libere şi părintele sau reprezentantul legal care are în îngrijire, supraveghere şi întreţinere unul sau mai mulţi copii şcolarizaţi, cu boli cronice pentru care medicul de familie sau medicul specialist a emis adeverinţe pentru realizarea educaţiei în condiţiile prevăzute în ordinul comun al ministrului educaţiei şi al ministrului sănătăţii, eliminându-se referinţa la Ordinul nr. 5.487/1.494/2020 care a fost abrogat.

---

[32]Legea nr. 58/2021 pentru aprobarea Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 211/2020 privind prelungirea aplicării unor măsuri de protecție socială adoptate în contextul răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru modificarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă – M. Of, Partea I nr. 345 din 05.04.2021.

[33] Legea nr. 59/2021 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 182/2020 pentru completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 147/2020 privind acordarea unor zile libere pentru părinți în vederea supravegherii copiilor, în situația limitării sau suspendării activităților didactice care presupun prezența efectivă a copiilor în unitățile de învățământ și în unitățile de educație timpurie antepreșcolară, ca urmare a răspândirii coronavirusului SARS-CoV-2, precum și a art. 6 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă publicată în M. Of., Partea I nr. 352 din 06.04.2021.

2.6 *Ordonanţa de Urgenţă nr. 26/2021*[34] *pentru modificarea şi completarea Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul şi indemnizaţia lunară pentru creşterea copiilor*

Prin OUG nr. 26/2021 a modificat cuantumul şi condiţiile de acordare acestui stimulent de inserţie, după cum urmează:

- 1.500 lei, dacă persoanele îndreptăţite obţin venituri înainte de împlinirea de către copil a vârstei de 6 luni, respectiv 1 an în cazul copilului cu dizabilităţi. Acest cuantum se va acorda până la împlinirea de către copil a vârstei de 2 ani, respectiv de 3 ani în cazul copilului cu dizabilităţi. Ulterior, părintele va primi un stimulent de inserţie în cuantum de 650 lei până la împlinirea de către copil a vârstei de 3 ani, respectiv 4 ani în cazul copilului cu dizabilităţi.

- 650 lei dacă persoanele îndreptăţite obţin venituri după împlinirea de către copil a vârstei de 6 luni, respectiv 1 an în cazul copilului cu dizabilităţi. Acest cuantum al stimulentului de inserţie se va acorda până la împlinirea de către copil a vârstei de 3 ani, respectiv 4 ani în cazul copilului cu dizabilităţi.

Persoanele care au finalizat concediul pentru creşterea copiilor şi obţin venituri supuse impozitului beneficiază de stimulentul de inserţie în cuantumul de 650 lei după împlinirea de către copil a vârstei de 2 ani, respectiv 3 ani în cazul copilului cu dizabilităţi până la împlinirea de către copil a vârstei de 3 ani, respectiv 4 ani în cazul copilului cu dizabilităţi.

Prin intermediul OUG nr. 26/2021, legiuitorul a procedat la abrogarea prevederii prin care se reglementează prelungirea cu 6 luni de la revenirea în unitate a interdicţiei de concediere a salariatului/salariatei care fie beneficiază de concediu creştere copil, fie de plata stimulentului de inserţie.

Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 44/2021[35] pentru modificarea Ordonanţei de Urgenţă nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul COVID-19, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă.

2.7 *Hotărârea nr. 536/2021*[36] *pentru modificarea şi completarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul şi indemnizaţia lunară pentru creşterea copiilor, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 52/2011,* publicată în M. Of. nr. 510 din data de 17.05.2021.

2.8 *Hotărârea nr. 558/2021*[37] *privind aprobarea Strategiei naţionale pentru ocuparea forţei de muncă 2021-2027 şi a Planului de acţiuni pe perioada 2021-2027 pentru* **implementarea Strategiei naţionale pentru ocuparea forţei de muncă 2021-2027** publicată în M. Of. nr. 559 din 31.05.2021

În cadrul planului pentru implementarea acestei strategii se menţionează faptul că firmele pot beneficia de granturi pentru formarea profesională a salariaţilor, inclusiv prin programe de formare internaţională, sprijin pentru desfăşurarea activităţii în regim de telemuncă sau muncă la domiciliu**,** fiind prevăzută şi debirocratizarea şi digitalizarea Agenţiei Naţionale pentru Ocuparea Forţei de Muncă în vederea furnizării în mod integrat a serviciilor dedicate angajatorilor.

O altă măsură prevăzută de plan face referire la sprijinirea firmelor sau a consorţiilor de firme pentru amenajarea unor spaţii destinate supravegherii şi îngrijirii copiilor de vârstă antepreşcolară, cu scopul de a asigura echilibrul dintre viaţa profesională şi cea de familie a femeilor angajate.

Pentru firmele care au salariaţi cu vârsta de peste 60 de ani, hotărârea stabileşte că se finanţează planurile angajatorilor ce prevăd includerea angajaţilor seniori în programe de mentorat pentru formarea şi integrarea lucrătorilor tineri**.**

---

[34] Ordonanța de Urgență nr. 26/2021 pentru modificarea și completarea Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor publicată în M. Of. nr. 363 din 2021.04.08.

[35] OUG nr. 44 din 3 iunie 2021 pentru modificarea OUG nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă, Publicat în M. Of. nr. 575 din 7 iunie 2021

[36] Hotărârea nr. 536/2021 pentru modificarea și completarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor OUG nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 52/2011 publicată în M. Of. nr. 510 din data de 17.05.2021.

[37] Hotărârea nr. 558/2021 privind aprobarea Strategiei naționale pentru ocuparea forței de muncă 2021-2027 și a Planului de acțiuni pe perioada 2021-2027 pentru implementarea Strategiei naționale pentru ocuparea forței de muncă 2021-2027 publicată în M. Of. nr. 559 din 31.05.2021.

O altă menţiune importantă în cadrul acestei strategii este reprezentată de intensificarea acţiunilor de combatere a muncii nedeclarate, urmând să fie implicaţi şi partenerii sociali în depistarea angajatorilor care nu respectă legislaţia muncii.

2.9 *Hotărârea nr. 677/2021*[38] *privind modificarea Hotărârii Guvernului nr. 719/2020 pentru aprobarea procedurii de decontare şi de plată a sumelor acordate în baza Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaţilor şi angajatorilor în contextul situaţiei epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum şi pentru stimularea creşterii ocupării forţei de muncă.* publicată în M. Of. nr. 628 din 25.06.2021.

2.10 *OUG nr. 74/2021* [39] *pentru modificarea şi completarea O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile şi indemnizaţiile de asigurări sociale de sănătate, pentru modificarea art. 299 alin. (4) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii, precum şi pentru stabilirea unor măsuri cu privire la acordarea concediilor medicale*;

2.11 *Ordinul nr. 3577/831/2020*[40] *privind măsurile pentru prevenirea contaminării cu noul coronavirus SARS –CoV-2 şi pentru asigurarea desfăşurării activităţii la locul de muncă în condiţii de Securitate şi sănătate în muncă pe perioada stării de alertă*

În baza acestui ordin angajatorii erau obligaţi sa:

- măsoare temperatura angajaţilor la începutul programului de muncă sau pe parcursul acestora conform art. 1 alin. (1) lit. q şi r. Măsurarea temperaturii persoanei este considerată prelucrare de date sensibile dacă acestea se colectează, înregistrează sau stochează, iar operatorul are obligaţia de a nu stoca datele referitoare la temperatură şi de a informa angajatul în legătura cu măsurarea temperaturii anterior începerii prelucrării.
- să informeze persoanele cu care angajatul a venit în contact prelungit (mai mult de 20 de min., la o distanţă mai mica de 1.5m şi fără mască) şi se impune izolarea la domiciliul pentru 14 zile cu monitorizarea a semnelor şi a simptomelor de infecţie respiratorie conform art. 2 (1) lit. d) din Ordinul.

2.12 *Ordinul nr. 874/22.05.2020*[41] *privind instituirea obligativităţii purtării măştii de protecţie, a triajului epidemiologic şi dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS –CoV-2 pe durata stării de alertă.*

Ordinul prevede la pct. II, alin. (2) că triajul epidemiologic nu implică înregistrarea datelor cu caracter personal şi constă în:

a) măsurarea temperaturii prin termometru noncontact (temperatura înregistrată nu trebuie să depăşească 37,3ºC), la care se poate adăuga marja de eroare prevăzută în prospectul dispozitivului;

b) observarea semnelor şi simptomelor respiratorii (de tipul: tuse frecventă, strănut frecvent, stare generală modificată).

---

[38] Hotărârea nr. 677/2021 privind modificarea Hotărârii Guvernului nr. 719/2020 pentru aprobarea procedurii de decontare și de plată a sumelor acordate în baza Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 132/2020 privind măsuri de sprijin destinate salariaților și angajatorilor în contextul situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, precum și pentru stimularea creșterii ocupării forței de muncă publicată în M. Of. nr. 628 din 25.06.2021.

[39] OUG nr. 74/2021 pentru modificarea și completarea OUG nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, pentru modificarea art. 299 alin. (4) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, precum și pentru stabilirea unor măsuri cu privire la acordarea concediilor medicale publicată în M. Of. nr. 645 din 30.06.2021.

[40] Ordin nr. 3577/831/2020 din 15 mai 2020 privind măsurile pentru prevenirea contaminării cu noul coronavirus SARS-CoV-2 și pentru asigurarea desfășurării activității la locul de muncă în condiții de securitate și sănătate în muncă, pe perioada stării de alertă, publicat în M. Of. nr. 403 din 16 mai 2020

[41] Ordin nr. 874/81/2020 privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă, publicat în M. Of. nr. 435 din 22 mai 2020

2.13 *Hotărârea nr. 24 din 14 mai 2020*[42] *privind aprobarea instituirii stării de alertă la nivel naţional şi a măsurilor de prevenire şi control al infecţiilor, în contextul situaţiei epidemiologice generate de virusul SARS-CoV-2*

Hotărârea prevede la art. 2. Instituţiile şi autorităţile publice, precum şi operatorii economici publici şi privaţi au obligaţia organizării activităţii, astfel încât munca să se desfăşoare de la domiciliul angajaţilor, iar dacă activitatea desfăşurată nu permite acest lucru, să ia măsuri pentru:

b) să nu permită accesul persoanelor a căror temperatură corporală, măsurată la intrarea în incintă, depăşeşte 37,3ºC;

2.14 *Dreptului la deconectare al salariatului*

La nivelul Uniunii Europene, Parlamentul European a adoptat Rezoluţia din 21 ianuarie 2021 prin care a adresat o serie de recomandări Comisiei Europene privind necesitatea reglementării la nivelul statelor membre a dreptului de deconectare al salariatului.

Obiectul şi domeniul de aplicare Art. 1 (1)[43] prevede: prezenta directivă stabileşte cerinţele minime care să le permită lucrătorilor care utilizează instrumente digitale, inclusiv TIC, în scopuri profesionale, să îşi exercite dreptul de a se deconecta şi să garanteze că angajatorii respectă dreptul lucrătorilor de a se deconecta. Directiva se aplică tuturor sectoarelor, atât publice, cât şi private, şi tuturor lucrătorilor, indiferent de statutul şi de modalităţile lor de lucru".

3. Sancţiuni

Autoritatea Naţională de Supraveghere a finalizat, pe data de 13.12.2019, o investigaţie la operatorul **Entirely Shipping & Trading S.R.L.**, acesta fiind sancţionat astfel:

- **amendă în cuantum de 23.893 lei, echivalentul a 5.000 euro**, pentru încălcarea dispoziţiilor art. 5 alin. (1) lit. c), art. 6 şi art. 7 din RGPD, întrucât operatorul a prelucrat în mod excesiv datele cu caracter personal (imaginea) ale angajaţilor săi prin intermediul camerelor video instalate în birourile în care aceştia îşi desfăşoară activitatea şi în locurile în care există dulapuri unde angajaţii îşi depozitează hainele de schimb (vestiare);
- **amendă în cuantum de 23.893 lei, echivalentul a 5.000 euro**, pentru încălcarea dispoziţiilor art. 5 alin. (1) lit. c), art. 9 şi art. 7 din RGPD, întrucât operatorul a prelucrat date biometrice (amprente) ale angajaţilor putând fi utilizate şi alte mijloace pentru atingerea acestui scop, mai puţin intruzive pentru viaţa privată a persoanelor vizate;
- **avertisment** pentru încălcarea dispoziţiilor art. 5 alin. (1) lit. a), b) şi e) şi art. 6 din RGPD, întrucât operatorul a prelucrat ilegal datele cu caracter personal ale unui fost angajat prin utilizarea acestora în cadrul corespondenţei prin poşta electronică, în scopul desfăşurării activităţii societăţii, ulterior încetării relaţiei contractuale cu acesta.
- **avertisment** pentru încălcarea dispoziţiilor art. 12 şi art. 13 din RGPD, întrucât operatorul nu a prezentat dovezi din care să rezulte că a asigurat o informare clară, completă şi corectă a persoanelor vizate;

Sancţiunile au fost aplicate ca urmare a unei plângeri prin care se reclama faptul că **Entirely Shipping & Trading S.R.L.** a instalat camere de supraveghere audio-video în birourile angajaţilor, în vestiare şi în sala de mese şi că, în anumite locaţii (spaţii cu acces restricţionat), accesul se realiza pe bază de amprentă.

S-a reclamat faptul că operatorul s-a folosit de identitatea unui fost angajat în transmiterea unor e-mail-uri în interes de serviciu fără ca acesta din urmă să fi fost informat în prealabil.

În cadrul investigaţiei, s-au constatat următoarele:

- operatorul nu a făcut dovada unui interes legitim justificat în ceea ce priveşte sistemul de supraveghere video instalat la sediul său, care să prevaleze asupra intereselor sau drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale persoanelor vizate, nu a făcut dovada consultării sindicatului sau, după caz, a reprezentanţilor angajaţilor înainte de introducerea sistemelor de monitorizare, precum şi nici a faptului că

[42] Hotărârea nr. 24 din 14 mai 2020 privind aprobarea instituirii stării de alertă la nivel național și a măsurilor de prevenire și control al infecțiilor, în contextul situației epidemiologice generate de virusul SARS-CoV-2 publicat în M. Of. nr. 395 din 15 mai 2020

[43] Rezoluția Parlamentului European din 21 ianuarie 2021 conținând recomandări adresate Comisiei privind dreptul de a se deconecta, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_RO.html, ultima accesare - 15.05.2021.

alte forme şi modalităţi mai puţin intruzive pentru atingerea scopului urmărit de angajator nu şi-au dovedit anterior eficienţa;

- operatorul nu a făcut dovada existenţei unor politici adecvate de protecţie a datelor şi a implementării unor măsuri tehnice şi organizatorice adecvate în vederea asigurării unui nivel de securitate corespunzător acestui risc;
- prelucrarea datelor biometrice prin intermediul sistemului de control acces nu erau colectate în scopuri adecvate, relevante şi limitate la ceea ce era necesar în raport cu scopurile în care erau prelucrate;
- operatorul nu a efectuat o evaluare a impactului asupra protecţiei datelor.

Totodată, operatorului i s-au aplicat şi următoarele măsuri corective: **măsura corectivă** de a asigura informarea corectă a persoanelor vizate prin comunicarea într-o formă concisă, transparentă, inteligibilă şi uşor accesibilă a tuturor informaţiilor prevăzute de art. 13 din RGPD şi în condiţiile de transparenţă menţionate la art. 12 din RGPD, precum şi de a modifica documentele prin care se realizează în prezent informarea; **măsura corectivă** de a asigura conformitatea operaţiunilor de prelucrare a datelor personale în activitatea de monitorizare video, cu respectarea principiului „reducerii la minimum a datelor"; **măsura corectiv**ă de a asigura conformitatea operaţiunilor de prelucrare a datelor personale în activitatea de control acces, cu respectarea principiului „reducerii la minimum a datelor"; **măsura corectivă** de a asigura conformitatea operaţiunilor de prelucrare a datelor personale cu dispoziţiile RGPD, prin realizarea unei politici de securitate şi implementarea unor măsuri tehnice şi organizatorice adecvate în vederea asigurării unui nivel de securitate corespunzător riscurilor.

4. Concluzii

Criza sanitară generată de pandemia Covid-19 a dus la o serie de modificări legislative, prezentate pe scurt şi în prezentul articol, a grăbit digitalizarea şi în multe cazuri a schimbat obiceiurile angajaţilor în ceea ce priveşte locul de desfăsurare a activităţii, dacă a fost posibil.

Coroborând textele legale, rezultă faptul că, atât anterior cât şi ulterior apariţiei situaţiei epidemiologice speciale actuale, în sarcina angajatorilor erau stabilite mai multe obligaţii de natură să ducă la protejarea sănătăţii angajaţilor. Acestora , li s-au adăugat noi obligaţii, pe durata stării de urgenţă, cât şi pe durata stării de alertă iar atenţia ce trebuie acordată respectării acestora este una crescută[44].

[44] D.F. Barbur, *Instrumente juridice. Protecția datelor cu caracter personal. Ghid Practic*, Editura C.H. Beck, București, 2020, p. 374

Certificatul digital al UE privind COVID: garanţii şi riscuri în domeniul protecţiei datelor cu caracter personal

[EU Digital COVID Certificate: Guarantees and Risks Regarding Data Protection]

Marius-Cătălin MITREA∗

Abstract **:** *The COVID-19 pandemic has fundamentally changed the global pace, leaving strong marks especially on the economy, people and interpersonal social relations. Faced with an exceptional situation, EU Member States have put in place exceptional measures to combat the pandemic, including by restricting fundamental rights and freedoms, to protect the public health. In order to limit the effects of COVID-19, EU states have restricted non-essential cross-border travel. The effects of restricting free movement have severely affected Member States' economies and decision-makers have sought the best solutions to speed up their recovery. Initiated by the European Commission, the idea of implementing for EU citizens a standardized document dedicated to facilitate a safe free movement during the COVID-19 pandemic has progressed from the European Electronic Certificate to the EU Digital COVID Certificate, passing through numerous filters, receiving adjustments and improvements. Presented by the Commission as a necessary tool for reaffirming freedom of movement within the EU and reviving the economies of EU states, the EU Digital COVID Certificate must respect fundamental rights and freedoms, including the ones regarding the processed data and their protection. This scientific study will identify both the safeguards and the data protection risks of the EU Digital COVID Certificate, analyzing the context, the technical measures on data security, as well as the operations on collection, registration, organization, structuring, storage, extraction, consulting, using, restricting, deleting or destroying the data collected.*

Key words **:** *Uniunea Europeană, EU digital certificate COVID, Data Protection, COVID applications*

I. Introducere

Pandemia COVID-19 a schimbat fundamental ritmul global, lăsând urme puternice mai ales asupra economiei, oamenilor şi relaţiilor sociale interumane. Confruntate cu o situaţie excepţională, statele membre ale UE au dispus măsuri adaptate în vederea combaterii pandemiei, cu scopul protejării sănătăţii publice, inclusiv prin restricţionarea unor drepturi şi libertăţi fundamentale[1].

Pentru limitarea efectelor COVID-19, statele UE au restricţionat călătoriile neesenţiale transfrontaliere. Efectele limitării liberei circulaţii au afectat grav economiile statelor membre[2] iar decidenţii au căutat cele mai bune soluţii în vederea accelerării restabilizării acestora[3].

Iniţiată de către Comisia Europeană, ideea implementării pentru cetăţenii UE a unui document standardizat dedicat facilitării liberei circulaţii în condiţii de siguranţă pe durata pandemiei de COVID-19 a progresat de la *Adeverinţa electronică europeană* la *Certificatul digital al UE privind COVID* (în continuare, *Certificatul*), trecând prin numeroase filtre, primind ajustări, recomandări, opinii şi îmbunătăţiri[4].

Prezentat de către Comisie ca fiind instrumentul necesar reafirmării libertăţii de mişcare în cadrul UE şi revigorării economiilor statelor UE, *Certificatul* trebuie să respecte drepturile şi libertăţile fundamentale, inclusiv în ceea ce priveşte datele prelucrate şi protecţia acestora.

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); marius@mitrea.org.ro

[1] Eric Richardson, Colleen Devine*, Emergencies and eventually: How to better analyze human rights restrictions sparked by the COVID-19 pandemic under the international Covenant on civil and political rights,* în Michigan Journal of International Law, 2020, p. 112-118.

[2] Dunja Duić și Veronika Sudar, *The impact of Covid-19 - Free movement of persons and goods within the EU single market*, în EU and comparative law issues and challenges series, 2020. Documentul poate fi accesat la URL: https://www.ashurst.com/en/news-and-insights/legal-updates/the-impact-of-covid-19---free-movement-of-persons-and-goods-within-the-eu-single-market.

[3] Iris Goldner Lang, *Laws of Fear in the EU: The Precautionary Principle and Public Health Restrictions to Free Movement of Persons in the Time of COVID-19*, în European Journal of Risk Regulation, 2021, pp. 3-5.

[4] A se vedea Nicky Cardenas, *Advancing strategic policy on European Union digital COVID-19 certificate*, în Journal of Public Health, 2021.

Din punct de vedere teoretic**,** *Regulamentul (UE) 2021/*953 al Parlamentului European şi al Consiliului din 14 iunie 2021 asigură temeiul juridic pentru prelucrarea datelor cu caracter personal necesare pentru eliberarea unor astfel de certificate şi pentru prelucrarea informaţiilor necesare în scopul de a verifica şi de a confirma autenticitatea şi valabilitatea unor astfel de certificate cu respectarea deplină a *Regulamentului (UE) 2016/679.*

Potrivit considerentului (22) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, ***securitatea, autenticitatea, valabilitatea şi integritatea certificatelor care alcătuiesc certificatul digital al UE privind COVID şi conformitatea acestora cu dreptul Uniunii privind protecţia datelor sunt esenţiale pentru acceptarea lor în toate statele membre.***[5] Prin urmare, Comisia Europeană şi statele membre au instituit un cadru de încredere pentru *Certificatul digital al UE privind COVID* care constă în ***existenţa unei infrastructuri de chei publice şi ar trebui să permită eliberarea şi verificarea în mod fiabil şi în condiţii de siguranţă a autenticităţii, valabilităţii şi integrităţii certificatelor***. ***Cadrul de încredere prevede detectarea fraudelor, în special a falsificărilor.***

Din punct de vedere ipotetic**,** având în vedere suprafaţa (4,233,255.3 km²) şi populaţia (estimată de aproximativ 447 milioane), peste care îşi exercită suveranitatea 27 de state, putem prezuma că descentralizarea operaţională semnificativă poate favoriza apariţia unor carenţe de expertiză, disfuncţionalităţi în acţiuni, respectiv politici naţionale nearmonizate la nivelul UE, în special în ceea ce priveşte afacerile interne, realizate exclusiv prin cooperarea interguvernamentală a statelor membre. Astfel, în pofida adoptării de către Parlamentul European (compus din reprezentanţii cetăţenilor UE) şi Consiliu (format din reprezentanţii statelor UE), aplicarea integrală a acestuia ar fi de natură să se realizeze neunitar. Prin urmare, o singură vulnerabilitate creată (fără intenţie, cu intenţie sau cu preterintenţie) de către un stat membru ar putea vulnerabiliza întregul sistem, anulând, practic, „*măsurile tehnice adecvate*", în spiritul *Regulamentului (UE) 2016/679,* întreprinse de către toate celelalte state membre.

II. Secţiunea metodologică

1. Obiective

Prezentul studiu ştiinţific:

- ***prezintă sintetizat cadrul normativ al UE, respectiv cadrul normativ român referitor la implementarea Certificatului digital al UE privind COVID, precum şi măsurile de punere în aplicare*** *ale Regulamentului (UE) 2021/953 de către autorităţile şi instituţiile statului român, în special în temeiul Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021;*
- ***identifică garanţiile şi riscurile privind protecţia datelor aferente utilizării Certificatului****, analizând contextul, măsurile tehnice privind securitatea datelor, precum şi operaţiunile privind colectarea, înregistrarea, organizarea, structurarea, stocarea, extragerea, consultarea, utilizarea, restricţionarea, ştergerea sau distrugerea datelor colectate;*
- ***expune rezultatele testării unui eşantion compus din 11 aplicaţii*** *de scanare a codurilor QR aferente Certificatului, identificând****, din punctul de vedere al protecţiei datelor cu caracter personal****, vulnerabilităţile acestora, precum şi încălcări ale Regulamentului (UE) 2021/953.*

2. Metode de cercetare

În demersul nostru am utilizat instrumente specifice cercetării ştiinţifice, fundamentale (academice, teoretice) şi calitative, prin culegerea informaţiilor, analiza şi sinteza acestora.

Au fost analizate documente (cadrul normativ, bibliografia) şi s-au realizat experimente (testarea aplicaţiilor), ca metode de colectare a datelor.

Cercetarea s-a desfăşurat în mod ***participativ (testarea efectivă a aplicaţiilor)*** şi a utilizat ***noţiuni interdisciplinare (aparţinând domeniilor dreptului, precum şi tehnologiei informaţiilor)***. Totodată, în funcţie de subiectul abordat, cercetarea a cuprins aspecte ***intensive*** (vizând adâncirea înţelegerii prin explicare), ***extensive*** (vizând lărgirea inventarului de cunoştinţe în domeniu) şi ***constatative*** (vizând cunoaşterea şi descrierea sintetică a unor dispoziţii normative, termeni, acţiuni, funcţionalităţi).

---

[5] *Directiva 2011/24/UE a Parlamentului European şi a Consiliului din 9 martie 2011 privind aplicarea drepturilor pacienților în cadrul asistenței medicale transfrontaliere* (JO L 88, 4.4.2011, p. 45).

Cercetarea s-a realizat în mod ***evaluativ*** (prin urmărirea obţinerii sistematice a unor informaţii, prezentarea şi evaluarea lor, în vederea furnizării unui feedback), în timp ce strategiile de cercetare au fost cea ***calitativă***, precum şi cea ***experimentală***.

Validitatea cercetării este externă (rezultatele sunt valabile pentru toţi utilizatorii aplicaţiilor testate).

III. Context

Pe data de 30 ianuarie 2020, directorul general al Organizaţiei Mondiale a Sănătăţii (OMS) a declarat epidemia provocată la nivel mondial de SARS-CoV-2 ca fiind o *urgenţă de sănătate publică de importanţă internaţională*[6], iar pe data de 11 martie 2020 a reevaluat situaţia la nivelul maxim, cel de *pandemie*[7]. Treptat statele membre ale Uniunii Europene au limitat sever fluxurile de persoane şi mărfuri iar abia pe 13 octombrie 2020, Consiliul avea să adopte *Recomandarea (UE) 2020/1475*, care a introdus o abordare coordonată a restricţionării liberei circulaţii ca răspuns la pandemia de COVID-19[8].

În vederea facilitării liberei circulaţii în timpul pandemiei de COVID-19 şi a restabilirii accelerate a situaţiei anterioare pandemiei, pe data de 17 martie 2021, Comisia Europeană a propus un *Regulament privind crearea unui cadru pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea adeverinţelor interoperabile de vaccinare, de testare şi de vindecare (adeverinţa electronică verde)*[9]. La scurt timp, pe data de 25 martie 2021, Parlamentul European a solicitat o „*abordare armonizată în materie de turism în întreaga Uniune prin punerea în aplicare a unor criterii comune pentru călătorii sigure, cu un protocol de siguranţă sanitară al Uniunii pentru teste şi cerinţele de carantină, prin crearea unui certificat comun de vaccinare, odată ce vor exista suficiente dovezi ştiinţifice că persoanele vaccinate nu transmit SARS-CoV-2, şi prin recunoaşterea reciprocă a procedurilor de vaccinare*”[10]. Tot în aceeaşi zi, Membrii Consiliului European aveau să solicite „*începerea pregătirilor pentru realizarea unei abordări comune în ceea ce priveşte eliminarea treptată a restricţiilor privind libera circulaţie, pentru a se asigura coordonarea eforturilor în cazul în care situaţia epidemiologică va permite relaxarea măsurilor existente, şi a se derula în regim de urgenţă lucrările pentru instituirea unor certificate digitale interoperabile şi nediscriminatorii privind COVID-19*”[11].

Pe data de 31 martie 2021, Autoritatea Europeană pentru Protecţia Datelor (EDPS) şi Comitetul european pentru protecţia datelor (EDPB) au emis o opinie comună referitoare la propunerea Comisiei din data de 17 martie 2021 iar după o serie de dezbateri[12], mai ales în cadrul Parlamentului European, avea să fie adoptat, pe data de 14 iunie 2021, *Regulamentul (UE) 2021/953 al Parlamentului European şi al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare şi vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19.*

---

[6] *WHO Director-General's statement on IHR Emergency Committee on Novel Coronavirus (2019-nCoV),* https://www.who.int, publicat pe 30 ianuarie 2020, accesat ultima dată pe 9 iulie 2021 la URL: https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov).

[7] *WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020*, publicat pe 11 martie 2020, accesat ultima dată pe 9 iulie 2021 la URL: https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020.

[8] *Recomandarea (UE) 2020/1475 a Consiliului din 13 octombrie 2020 privind o abordare coordonată a restricționării liberei circulații ca răspuns la pandemia de COVID-19* (JO L 337, 14.10.2020, p. 3).

[9] *Propunere de Regulament al Parlamentului European și al Consiliului privind crearea unui cadru pentru eliberarea, verificarea și acceptarea adeverințelor interoperabile de vaccinare, de testare și de vindecare în vederea facilitării liberei circulații în timpul pandemiei COVID-19 (adeverința electronică verde),* Bruxelles, 17.03.2021 COM (22021)130 final, 2021/0068 (COD). A se vedea și Dimitry Vladimirovich Kochenov și Jacquelyn Dietrich Veraldi, *The Commission against the Internal Market and European Union Citizens' Rights: Trying to Shoot Down Sputnik with the Digital Green Certificate*?, în European Journal of Risk Regulation, 2021.

[10] *Regulamentul (UE) 2021/953 al Parlamentului European și al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea și acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare și vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulație pe durata pandemiei de COVID-19*, considerentul (3).

[11] *Statement of the Members of the European Council*. Documentul poate fi accesat la adresa URL: https://www.consilium.europa.eu/media/48976/250321-vtc-euco-statement-en.pdf.

[12] A se vedea Ana B*EDUSCHI*, *Rethinking digital identity for post-COVID-19 societies: Data privacy and human rights considerations*, în Data & Policy, vol. 3*,* Cambridge University Press, 2021.

IV. Certificatul digital al UE privind COVID

Conform art. 2 din *Regulamentul (UE) 2021/953*, ***Certificatul digital al UE privind COVID*** este un certificat interoperabil care conţine ***informaţii referitoare la situaţia titularului***, din punctul de vedere al ***vaccinării***, al ***rezultatului testării*** sau al ***vindecării***, ***eliberat în contextul pandemiei de COVID-19***. Cadrul normativ prevede eliberarea, verificarea şi acceptarea la nivel transfrontalier a oricăruia dintre următoarele certificate:

- **Certificatul de vaccinare** este un *document care confirmă faptul că titularului i-a fost administrat un vaccin împotriva COVID-19 în statul membru care eliberează certificatul*;
- **Certificatul de testare** este un *document care confirmă faptul că titularul a efectuat un test NAAT sau un test antigenic rapid enumerat în lista comună şi actualizată a testelor antigenice rapide pentru depistarea COVID-19 stabilită pe baza Recomandării Consiliului din 21 ianuarie 2021, efectuat de cadre medicale sau de personal de testare calificat în statul membru care a eliberat certificatul, care indică tipul testului, data efectuării şi rezultatul acestuia*;
- **Certificatul de vindecare** este un *document care confirmă, pe baza rezultatului pozitiv al unui test NAAT efectuat de cadre medicale sau de personal de testare calificat, faptul că titularul s-a vindecat după ce a fost infectat cu SARS-CoV-2* (conform dispoziţiilor *Regulamentului (UE) 2021/953*, art. 3, alin. 1).

Potrivit considerentului (18) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, pentru a se asigura interoperabilitatea şi accesul egal la certificatele care alcătuiesc *Certificatul digital al UE privind COVID*, statele membre trebuie să elibereze astfel de certificate în format digital sau pe suport de hârtie sau în ambele formate. Certificatele sunt prevăzute să conţină un cod de bare interoperabil, care să poată fi citit digital ***numai pentru a acorda acces la datele relevante referitoare la certificate***. Statele membre ar trebui să asigure autenticitatea, valabilitatea şi integritatea certificatelor prin utilizarea unor sigilii electronice.

V. Obligativitatea Certificatului

Conform art. 3, alin. (1) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, certificatului digital al UE privind COVID permite eliberarea, verificarea şi ***acceptarea la nivel transfrontalier*** a oricăruia dintre certificatele de vaccinare, testare sau vindecare valide. Astfel, Certificatul digital este obligatoriu, la nivelul UE (într-una dintre formele prevăzute prin *Regulamentul (UE) 2021/953*), în situaţia tranzitării frontierelor de stat. În ceea ce priveşte impunerea obligativităţii sale extinse (accesul în anumite spaţii închise, reuniuni, evenimente şi altele asemenea), fiecare stat membru poate decide oportunitatea, cu respectarea legalităţii.

VI. Analiza privind protecţia datelor

1. Despre Regulament

Regulamentul (UE) 2021/953 a fost adoptat de către Parlamentul European şi Consiliu pe data de 14 iunie 2021 şi *stabileşte cadrul pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare şi vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19. Regulamentul* îşi declară conformarea în raport cu drepturile fundamentale şi principiile recunoscute în special de *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*, inclusiv dreptul la respectarea vieţii private şi de familie, dreptul la protecţia datelor cu caracter personal, dreptul la egalitate în faţa legii şi la nediscriminare, libertatea de circulaţie şi dreptul la o cale de atac eficientă (considerentul 62).

În ceea ce priveşte aplicabilitatea *Regulamentului*, în conformitate cu *Recomandarea (UE) 2020/1475*, toate restricţiile privind libera circulaţie a persoanelor pe teritoriul Uniunii instituite pentru a limita răspândirea SARS-CoV-2 trebuie eliminate de îndată ce situaţia epidemiologică permite acest lucru. Acest principiu se aplică şi în cazul cerinţelor de a prezenta alte documente decât cele prevăzute de dreptul Uniunii, în special de *Directiva 2004/38/CE*, cum ar fi certificatele care fac obiectul *Regulamentului (UE) 2021/953*. În acest sens, Parlamentul European şi Consiliul au stabilit ca ***Regulamentul (UE) 2021/953*** **să se aplice timp de 12 luni de la data intrării sale în vigoare, de la 1 iulie 2021 până pe data de 30 iunie 2022**[13]**.**

[13] A se vederea şi Iris Goldner Lang, *EU COVID-19 Certificates: A Critical Analysis*, în European Journal of Risk Regulation , Volume 12 , Special Issue 2: Symposium on COVID-19 Certificates and Special Issue on the Global Governance of Alcohol, 2021, pp. 298 – 307.

2. Respectarea principiilor proporţionalităţii şi reducerii la minimum a datelor

Regulamentul (UE) 2021/953 urmăreşte să faciliteze aplicarea principiului proporţionalităţii în ceea ce priveşte restricţiile privind libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19, fără a depăşi ceea ce este necesar pentru realizarea scopului său (considerentul 61)[14], urmărind în acelaşi timp un nivel ridicat de protecţie a sănătăţii publice. În ceea ce priveşte protecţia datelor, potrivit considerentului (50) din *Regulamentul (UE) 2021/953* şi în conformitate cu *principiul reducerii la minimum a datelor*, certificatele privind COVID-19 conţin numai datele cu caracter personal strict necesare pentru a facilita exercitarea dreptului de liberă circulaţie pe teritoriul Uniunii pe durata pandemiei de COVID-19. Categoriile specifice de date cu caracter personal şi câmpurile de date incluse în certificatele privind COVID-19 au fost stabilite explicit în anexa *Regulamentului (UE) 2021/953.*

În pofida respectării principiului proporţionalităţii de către *Regulamentul (UE) 2021/953,* considerăm că *Ordonanţa de Urgenţă nr. 68/2021 privind adoptarea unor măsuri pentru punerea în aplicare a cadrului european pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatului digital al Uniunii Europene privind COVID pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19* adoptată de către Guvernul României încalcă principiile proporţionalităţii şi reducerii la minimum a datelor (sunt prelucrate date cu caracter personal suplimentar, excesiv). Chestiunea privind datele cu caracter personal prelucrate va fi abordată în *Secţiunea 6 (Date prelucrate)*.

3. Scopul prelucrării

Conform art. 1, ***Regulamentul (UE) 2021/953 asigură temeiul juridic pentru prelucrarea datelor cu caracter personal necesare pentru eliberarea Certificatului digital al UE privind COVID şi pentru prelucrarea informaţiilor necesare în scopul de a verifica şi de a confirma autenticitatea şi valabilitatea unor astfel de certificate cu respectarea deplină a Regulamentului (UE) 2016/679***.

Datele cu caracter personal pe care le conţin certificatele eliberate în temeiul ***Regulamentului (UE) 2021/953 ar trebui să se prelucreze numai în scopul accesării şi al verificării informaţiilor incluse în certificat pentru a facilita exercitarea dreptului de liberă circulaţie pe teritoriul Uniunii pe durata pandemiei de COVID-19***, însă, în practică, în România, din cauza unor măsuri de securitate insuficiente, datele cu caracter personal - odată accesate prin intermediul unei aplicaţii disponibile fără nicio restricţie pentru dispozitivele mobile (***Check DCC***, dezvoltată de către Serviciul de Telecomunicaţii Speciale în temeiul Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021) - pot fi inclusiv stocate şi utilizate în scopuri maliţioase, neconforme cu spiritul şi litera *Regulamentului (UE) 2021/953*. ***În Uniunea Europeană, aplicaţia Check DCC a Serviciului de Telecomunicaţii Speciale este singura aplicaţie dezvoltată de către o instituţie guvernamentală identificată din eşantionul de cercetare[15] care permite utilizatorului să stocheze date cu caracter personal prin operaţiunea de screenshot, abătându-se de la scopurile prelucrării stabilite în Regulamentul (UE) 2021/953, prin încălcarea, în special a art. 5, alin (1) lit. (f), respectiv art. 24 alin (1), art. 25 alin (1) - (2) şi art. 32 din Regulamentul (UE) 2016/679.***

În cazul în care certificatul este utilizat în ***alte scopuri decât cele medicale***, ***datele cu caracter personal accesate în cadrul procesului de verificare nu trebuie păstrate***, (considerentul 48 din *Regulamentului (UE) 2021/953*).

4. Persoanele vizate

Persoanele vizate sunt persoanele fizice titulare ale unui certificat de vaccinare, testare sau vindecare. Persoanele vizate aparţin tuturor categoriilor de persoane, inclusiv vulnerabile. Riscurile pot fi cele menţionate în considerentul (75) din *Regulamentul (UE) 2016/679.*

---

[14] A se vederea și Evelyn Paris, *Applying the Proportionality Principle to COVID-19 Certificates*, Cambridge University Press, 2021.

[15] În platforma ***Play Store*** (sistemul de operare Android), sunt disponibile aplicațiile ***CovidCheck.lu*** (Luxemburg), ***CovidScan*** (Belgia), ***Corona-Check*** (Țările de Jos), ***Coronapas*** (Danemarca), ***Grüner Pass*** (Austria), ***GreenPass*** (Slovenia), ***VerificaC19*** (Italia), ***TousAntiCovid Verif*** (Franța). Pe lângă acestea, din Spațiul Economic European, se remarcă aplicația ***Covid Cert*** (Elveția).

5. Operatorii

Conform art. 10, alin (6) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, ***autorităţile sau alte organisme desemnate responsabile cu eliberarea certificatelor sunt considerate ca fiind operatori***, astfel cum sunt definiţi la articolul 4 punctul 7 din *Regulamentul (UE) 2016/679*. Conform considerentului (54) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, autorităţile sau alte organisme desemnate, responsabile cu eliberarea certificatelor care alcătuiesc certificatul digital al UE privind COVID, în calitate de operatori în înţelesul *Regulamentului (UE) 2016/679*, ***poartă răspunderea pentru modul în care prelucrează datele cu caracter personal care intră în domeniul de aplicare al*** *Regulamentului (UE) 2021/953.* Aceasta include asigurarea unui nivel de securitate corespunzător riscurilor, inclusiv prin instituirea unui proces de testare, evaluare şi apreciere periodică a eficacităţii măsurilor tehnice şi organizatorice adoptate pentru a asigura securitatea prelucrării. Competenţele autorităţilor de supraveghere instituite în temeiul *Regulamentului (UE) 2016/679* sunt pe deplin aplicabile, pentru a proteja persoanele fizice în legătură cu prelucrarea datelor lor cu caracter personal (conform *Regulamentului (UE) 2021/953*, considerentul 54).

În România, Ministerul Sănătăţii îndeplineşte calitatea de operator de date şi rolul de autoritate responsabilă cu eliberarea certificatelor, în timp ce Serviciul de Telecomunicaţii Speciale dezvoltă şi implementează, din punct de vedere tehnic, Sistemul informatic integrat de eliberare şi verificare a certificatelor digitale ale UE privind COVID-19 (SII-CDC)[16].

6. Datele prelucrate

Certificatul conţine doar informaţiile **necesare pentru identificarea în mod clar a titularului, respectiv elementele esenţiale privind vaccinarea, testarea sau vindecarea. Din punctul de vedere al *Regulamentului (UE) 2021/953,* datele prelucrate respectă principiile proporţionalităţii şi reducerii la minimum a datelor.**

Conform anexelor la *Regulamentul (UE) 2021/953*, datele cu caracter personal pe care le conţin certificatele sunt următoarele:

a) Datele incluse în **certificatul de vaccinare:**
- numele de familie şi prenumele;
- data naşterii;
- boala sau agentul vizat: COVID-19 (SARS-CoV-2 sau una dintre variantele sale);
- vaccin împotriva COVID-19 sau metode profilactice împotriva COVID-19;
- denumirea produsului reprezentând vaccinul împotriva COVID-19;
- deţinătorul autorizaţiei de comercializare sau producătorul vaccinului împotriva COVID-19;
- numărul dintr-o serie de doze, precum şi numărul total de doze din serie;
- data vaccinării, cu indicarea datei ultimei doze administrate;
- statul membru sau ţara terţă în care s-a administrat vaccinul;
- emitentul certificatului;
- identificatorul unic al certificatului.

b) Datele incluse în **certificatul de testare:**
- numele de familie şi prenumele;
- data naşterii;
- boala sau agentul vizat: COVID-19 (SARS-CoV-2 sau una dintre variantele sale);
- tipul testului;
- denumirea testului (opţional pentru testul NAAT);
- producătorul testului (opţional pentru testul NAAT);
- data şi ora prelevării probei testate;
- rezultatul testului;
- centrul sau infrastructura de testare (opţional pentru testul antigenic rapid);
- statul membru sau ţara terţă în care s-a efectuat testul;
- emitentul certificatului;

[16] *Ordonanța de Urgență nr. 68/2021* privind adoptarea unor măsuri pentru punerea în aplicare a cadrului european pentru eliberarea, verificarea și acceptarea certificatului digital al Uniunii Europene privind COVID pentru a facilita libera circulație pe durata pandemiei de COVID-19, art. 1, alin (2)-(3).

- identificatorul unic al certificatului.

c) Date incluse în **certificatul de vindecare:**

- numele de familie şi prenumele;
- data naşterii;
- boala sau agentul de care s-a vindecat titularul: COVID-19 (SARS-CoV-2 sau una dintre variantele sale);
- data primului test NAAT cu rezultat pozitiv al titularului;
- statul membru sau ţara terţă în care s-a efectuat testul;
- emitentul certificatului;
- data de început a valabilităţii certificatului;
- data de expirare a valabilităţii certificatului (nu mai mult de 180 de zile de la data primului rezultat pozitiv al testului NAAT);
- identificatorul unic al certificatului.

Figura nr. 1 (Certificat de vaccinare – model)

Pentru a ţine seama de progresul ştiinţific înregistrat în ceea ce priveşte ***limitarea răspândirii pandemiei de COVID-19*** sau pentru a se asigura ***interoperabilitatea cu standardele internaţionale***, competenţa de a adopta acte în conformitate cu articolul 290 din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene a fost delegată Comisiei Europene pentru a modifica *Regulamentul (UE) 2021/953:*

a) prin modificarea sau eliminarea câmpurilor de date referitoare la:
- identitatea titularului,
- informaţiile privind vaccinul împotriva COVID-19,
- testele pentru depistarea infecţiei cu SARS-CoV-2,
- infecţiile anterioare cu SARS-CoV-2 şi metadatele certificatului,

b) prin adăugarea unor câmpuri de date referitoare la:
- informaţiile privind vaccinul împotriva COVID-19,
- testele pentru depistarea infecţiei cu SARS-CoV-2,
- infecţiile anterioare cu SARS-CoV-2 şi metadatele certificatului, respectiv
- modificarea numărului de zile după care se eliberează un certificat de vindecare (considerentul 59).

Datele prelucrate în România cu scopul validării identităţii solicitantului de certificat

În România, în baza *Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021,* pentru ***validarea identităţii solicitantului de certificat***, prin ***SII-CDC***, în funcţie de tipul de certificat solicitat, sunt utilizate următoarele seturi de date:

a) Pentru certificatul de vaccinare

Pentru persoanele care s-au identificat la vaccinare prin codul numeric personal:

- *nume, prenume*;
- *codul numeric personal* (nu se justifică introducerea întregului CNP, o soluţie ar fi fost introducerea ultimelor 4-6 cifre din CNP);
- *seria şi numărul actului de identitate* (nu se justifică introducerea seriei şi numărului actului de identitate în contextul în care la vaccinare persoana vizată s-a identificat prin CNP);
- *luna când a fost efectuată oricare dintre dozele de vaccin* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară);
- *denumirea vaccinului administrat* (informaţie nejustificată, având în vedere că există doar 4 variante de vaccin între opţiunile disponibile pe platformă);
- *judeţul/ţara în care s-a efectuat vaccinarea* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară).

Pentru persoanele care s-au identificat la vaccinare cu act de identitate, emis de alt stat decât România, sau paşaport:

- *nume, prenume*;
- *numărul actului de identitate/paşaportului*;
- *cetăţenia* (nu se justifică menţionarea cetăţeniei în contextul în care în sistem se regăseşte numărul actului de identitate/paşaportului). Mai mult, contrar prevederilor *Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021, pe platforma* https://certificat-covid.gov.ro *se regăseşte câmpul „Tara paşaport" în loc de câmpul „cetăţenie"*[17]*;*
- *luna când a fost efectuată oricare dintre dozele de vaccin*;
- *denumirea vaccinului administrat* (informaţie nejustificată, având în vedere că există doar 4 variante de vaccin între opţiunile disponibile pe platformă);
- *judeţul/ţara în care s-a efectuat vaccinarea*.

b) Pentru certificatul de testare

Pentru persoanele care s-au identificat la testare prin codul numeric personal:

- *nume, prenume*;
- *codul numeric personal* (nu se justifică introducerea întregului CNP, o soluţie ar fi fost introducerea ultimelor 4-6 cifre din CNP);
- *seria şi numărul actului de identitate* (nu se justifică introducerea seriei şi numărului actului de identitate în contextul în care la vaccinare persoana vizată s-a identificat prin CNP);
- *luna efectuării testului pentru SARS-CoV-2 al cărui rezultat este negativ la testul pentru SARS-CoV-2* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară);
- *judeţul în care s-a efectuat testarea* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară).

[17] Pe lângă faptul că cuvântul „tara" nu are diacritice fapt ce ar conduce la concluzia că nu este în limba română, este relevant de menționat că, potrivit dreptului internațional public, statul, iar nu țara, este subiect de drept internațional. Astfel, țara nu ar avea capacitatea juridică de a emite documente oficiale recunoscute de către alte subiecte de drept internațional.

Pentru persoanele care s-au identificat la testare cu act de identitate, emis de alt stat decât România, sau paşaport:

- *nume, prenume*;
- *numărul paşaportului/actul de identitate,*
- *cetăţenia* (nu se justifică menţionarea cetăţeniei în contextul în care în sistem se regăseşte numărul actului de identitate/paşaportului);
- *luna efectuării testului pentru SARS-CoV-2 al cărui rezultat este negativ la testul pentru SARS-CoV-2* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară);
- *judeţul în care s-a efectuat testarea* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară).

c) Pentru certificatul de vindecare

Pentru persoanele care s-au identificat la testare prin codul numeric personal:

- *nume, prenume*;
- *codul numeric personal* (nu se justifică introducerea întregului CNP, o soluţie ar fi fost introducerea ultimelor 4-6 cifre din CNP);
- *seria şi numărul actului de identitate* (nu se justifică introducerea seriei şi numărului actului de identitate în contextul în care la vaccinare persoana vizată s-a identificat prin CNP);
- *luna efectuării primului test pentru SARS-CoV-2 al cărui rezultat este pozitiv la testul pentru SARS-CoV-2* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară);
- *judeţul în care s-a efectuat testarea* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară).

Pentru persoanele care s-au identificat la testare cu act de identitate emis de alt stat decât România sau paşaport:

- *nume, prenume*;
- *numărul actului de identitate/paşaportului*;
- *cetăţenia* (nu se justifică menţionarea cetăţeniei în contextul în care în sistem se regăseşte numărul actului de identitate/paşaportului);
- *luna efectuării primului test pentru SARS-CoV-2 al cărui rezultat este pozitiv la testul pentru SARS-CoV-2*, (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară);
- *judeţul în care s-a efectuat testarea* (ar putea fi considerată o verificare de securitate suplimentară).

d) Pentru eliberarea certificatelor în cazul minorilor cu vârsta sub 14 ani

În acest caz se solicită, în funcţie de tipul de certificat solicitat:

- datele prevăzute mai sus, cu excepţia seriei şi numărului actului de identitate,
- completarea numelui şi prenumelui persoanei care exercită autoritatea părintească sau tutelară asupra minorului, conform legii,
- confirmarea faptului că există acordul acesteia pentru eliberarea certificatului solicitat (termenul de „*confirmare*" nu este conform cu realitatea, fiind mai potrivit termenul „declaraţie pe propria răspundere". În orice caz, acordul nu poate fi verificat.

Conform art. 1 alin (9) din *Ordonanţa de Urgenţă nr. 68/2021***,** datele pentru validarea identităţii solicitantului sunt validate prin intermediul SII-CDC, în platformele informatice şi bazele de date deţinute de către instituţiile şi autorităţile publice centrale din România competente să pună în aplicare măsuri de implementare a Strategiei de vaccinare împotriva COVID-19, cu respectarea legislaţiei naţionale şi europene privind protecţia datelor cu caracter personal.

Comparativ, alte state membre ale Uniunii Europene au stabilit ca pentru validarea identităţii solicitantului de certificat să fie solicitate date mult mai puţin intruzive precum ultimele 4 cifre ale numărului de telefon la care a fost transmis codul de identificare aferent operaţiunii de testare sau vaccinare ***(practică prezentă în Belgia, prin aplicaţia CovidSafeBE).***

În concluzie, pe lângă datele menţionate în Regulament, Guvernul României, în calitate de emitent al Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021, a stabilit prelucrarea unor date suplimentare, cu încălcarea principiilor proporţionalităţii şi reducerii la minimum a datelor, în timp ce Serviciul de Telecomunicaţii

Speciale a implementat deficitar dispoziţiile Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021 (prin înlocuirea unor câmpuri din formular, fără temei legal).

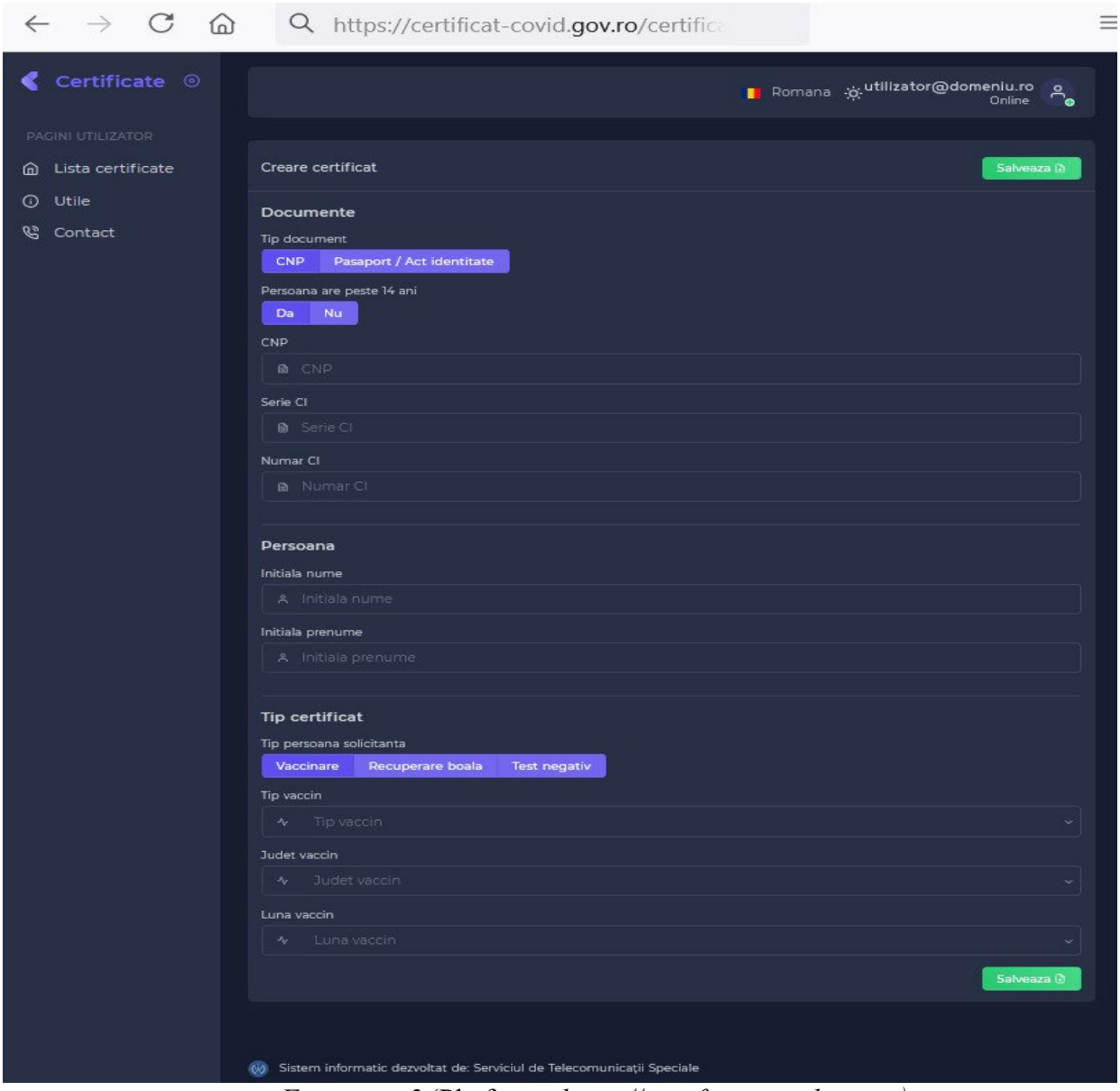


Figura nr. 2 (Platforma *https://certificat-covid.gov.ro)*

7. Măsurile tehnice privind securitatea datelor

A) Generalităţi

Potrivit considerentului (22) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, ***securitatea, autenticitatea, valabilitatea şi integritatea certificatelor care alcătuiesc certificatul digital al UE privind COVID şi conformitatea acestora cu dreptul Uniunii privind protecţia datelor sunt esenţiale pentru acceptarea lor în toate statele membre.***[18] Prin urmare, Comisia Europeană şi statele membre au instituit un cadru de încredere pentru *Certificatul digital al UE privind COVID* care constă în ***existenţa unei infrastructuri de chei publice şi ar trebui să permită eliberarea şi verificarea în mod fiabil şi în condiţii de siguranţă a autenticităţii, valabilităţii şi integrităţii certificatelor***. ***Cadrul de încredere prevede detectarea fraudelor, în special a falsificărilor.***

Cu toate acestea, în pofida reglementărilor aparent perfecte ale *Regulamentului*, autonomia statelor în ceea ce priveşte *implementarea, dezvoltarea, operaţionalizarea, mentenanţa şi actualizarea serviciilor integrate de eliberare a certificatelor* este de natură să fărâmiţeze „cadrul de încredere", să favorizeze (fără

[18] *Directiva 2011/24/*UE a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2011 privind aplicarea drepturilor pacienților în cadrul asistenței medicale transfrontaliere (JO L 88, 4.4.2011, p. 45).

intenţie, cu intenţie sau cu preterintenţie) apariţia unor vulnerabilităţi în sistem, precum şi să creeze inegalităţi între cetăţeni.

B) Specificaţii şi garanţii tehnice instituite

În fundamentul art. 9 din *Regulamentul (UE) 2021/953*, pentru a asigura condiţii uniforme de punere în aplicare a cadrului de încredere instituit, Comisia are capacitatea de a adopta acte de punere în aplicare ce conţin specificaţiile tehnice şi normele pentru:

a) eliberarea şi verificarea în condiţii de siguranţă a certificatelor menţionate la articolul 3 alineatul (1);

b) asigurarea securităţii datelor cu caracter personal, ţinând seama de natura datelor;

c) completarea certificatelor menţionate la articolul 3 alineatul (1), inclusiv sistemul de codificare şi orice alte elemente relevante;

d) stabilirea structurii comune a identificatorului unic al certificatului;

e) emiterea unui cod de bare valabil, securizat şi interoperabil;

f) urmărirea asigurării interoperabilităţii cu anumite standarde şi sisteme tehnologice internaţionale;

g) repartizarea responsabilităţilor între operatori şi stabilirea responsabilităţilor persoanelor împuternicite de către operatori, în conformitate cu capitolul IV din *Regulamentul (UE) 2016/679*;

h) asigurarea accesului persoanelor cu dizabilităţi la informaţiile din certificatul digital, în format lizibil pentru om, şi din certificatul pe suport de hârtie, în conformitate cu cerinţele de accesibilitate prevăzute în dreptul Uniunii[19].

Cu toate acestea, potrivit considerentului (53) al *Regulamentului (UE) 2021/953*, în baza dispoziţiilor *Regulamentului (UE) 2016/679*, operatorii de date şi persoanele împuternicite de operatori pentru prelucrarea de date cu caracter personal trebuie să ia măsurile tehnice şi organizatorice adecvate pentru a asigura un nivel de securitate corespunzător riscului prelucrării.

În România, Serviciul de Telecomunicaţii Speciale (STS), instituţia care a proiectat, dezvoltat, operaţionalizat, iar în prezent asigură mentenanţa şi actualizarea, din punct de vedere tehnic al *Sistemului informatic integrat de eliberare şi verificare a certificatelor digitale ale UE privind COVID-19 (SII-CDC)* a publicat pe platforma *Play Store*, aplicaţia Check DCC, disponibilă dispozitivelor cu sisteme de operare Android[20], în temeiul art. 22 alin (4) lit. a) din *Ordonanţa de Urgenţă nr. 68/2021.* În pofida faptului că *Regulamentul (UE) 2021/953* stabileşte explicit că datele cu caracter personal nu se păstrează (art. 10), STS a omis să restricţioneze posibilitatea utilizatorului de a realiza operaţiuni de captare a ecranului (*screenshot)* în cadrul aplicaţiei, fapt care ar conduce la stocarea offline a datelor cu caracter personal verificate (Figura nr. 3). De altfel, ***aplicaţia STS este singura aplicaţie guvernamentală a unui stat european*** (am testat aplicaţiile similare ale Luxemburgului – *CovidCheck.lu*, Belgiei - *CovidScan*, Elveţiei – *Covid Certificate* şi Ţărilor de Jos – *Corona-Check*, Danemarcei - *Coronapas*, Austriei - *Grüner Pass*, Sloveniei - *GreenPass, Italiei – VerificaC19, Franţei – TousAntiCovid Verif*)[21] ***care are o astfel de vulnerabilitate***. Prin existenţa acestei vulnerabilităţi este încălcat art. 5, alin (1) lit. (f), respectiv art. 24 alin (1), art. 25 alin (1) - (2) şi art. 32 din *Regulamentul (UE) 2016/679*, respectiv considerentul (52) şi art. 10 alin (4) - (5) din *Regulamentul (UE) 2021/953.*

[19] *Regulamentul (UE) nr. 679/2016* al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor), art. 9, alin. (1).

[20] Aplicația poate fi accesată la URL: https://play.google.com/store/apps/details?id=ro.sts.dcc.

[21] A se vedea *Anexa* prezentului studiu.

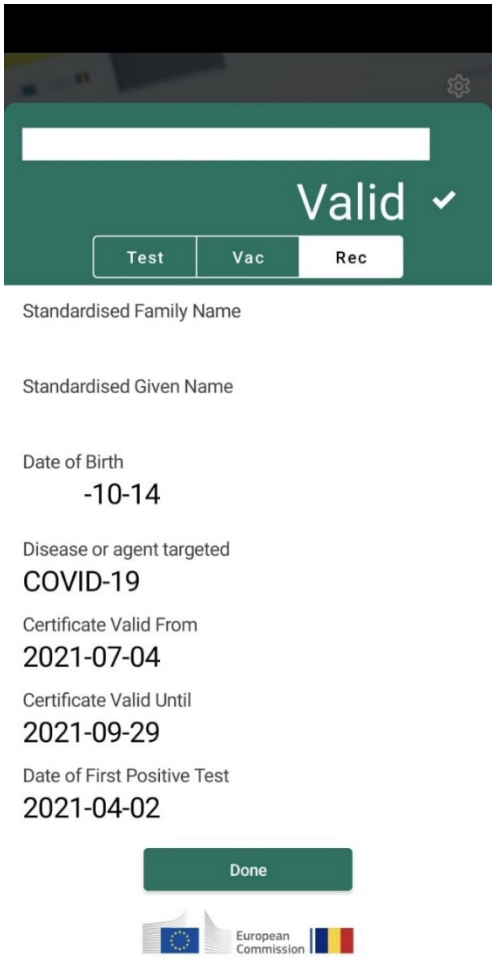


Figura nr. 3

(Captură de ecran din aplicaţia *Check DCC* a STS,

anonimizată în demersul de cercetare pentru a proteja identitatea persoanei vizate titulare a certificatului)

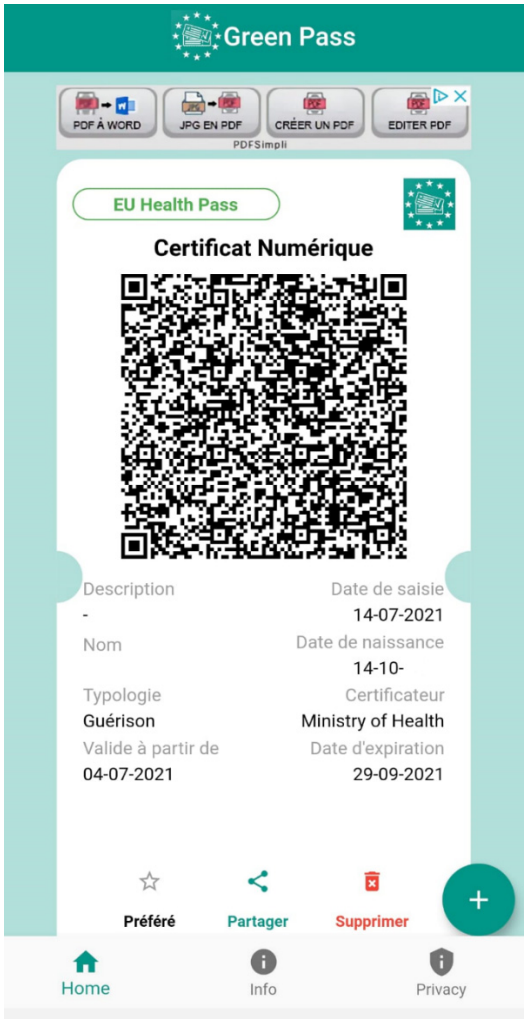


Figura nr. 4

(Captură de ecran din aplicaţia *Green Pass* a persoanei fizice Enrico Tricarico, anonimizată în demersul de cercetare pentru a proteja identitatea persoanei vizate titulare a certificatului)

Pe lângă aplicaţia ***Check DCC*** a STS mai există o singură aplicaţie care permite stocarea pe dispozitivul mobil, dezvoltată de o persoană fizică – Enrico Tricarico, denumită ***Green Pass***[22] (Figura nr. 4). Aplicaţia ***Green Pass*** interoghează bazele de date ale statelor membre ale UE şi poate stoca pe dispozitivul mobil datele cu caracter personal.

În descrierea aplicaţiei, dezvoltatorul Enrico Tricarico afirmă că este cea mai descărcată aplicaţie pentru gestionarea Certificatului digital (fapt neadevărat având în vedere că aplicaţia sa a fost descărcată de către aproximativ 500.000 de utilizator, în timp ce alte aplicaţii dezvoltate de către statele UE au fost descărcate de peste 1.000.000 de utilizatori). Ba mai mult, pentru informaţii suplimentare, raportări sau contribuţii, invită utilizatorii să transmită mesaje la un e-mail nededicat (appgreenpass@gmail.com)

Având în vedere că aplicaţia ***Green Pass*** colectează date de utilizare şi de urmărire în scopuri comerciale (Google AdSense), se pot contura suspiciuni rezonabile potrivit cărora datele cu caracter

[22] Aplicația poate fi accesată la URL: https://play.google.com/store/apps/details?id=com.green_pass.

personal din certificatele digitale pot fi folosite în alte scopuri decât cele stabilite prin *Regulamentul (UE) 2021/953.*

Problema majoră supusă atenţiei este următoarea: cum poate fi posibilă permiterea interogării bazelor de date guvernamentale, doar pe baza unui cod de bare interoperabil (cod QR), de către o aplicaţie a unei persoane fizice care nu poate prezenta garanţii reale în ceea ce priveşte protecţia datelor cu caracter personal?

În cea ce priveşte permisiunile solicitate dispozitivelor mobile, toate aplicaţiile prezente în cercetare solicită acces la *camera foto* (permisiune justificată, în vederea fotografierii codului QR). Cu excepţia aplicaţiei *Green Pass*, dezvoltată de Enrico Tricarico, niciuna dintre aplicaţii nu solicită mai multe permisiuni decât cea justificată (aplicaţia *Green Pass* solicită atât permisiunea de a accesa camera foto, cât şi de a utiliza spaţiul de stocare al dispozitivului mobil).

8. Operaţiunile privind colectarea şi înregistrarea

Potrivit art. 10 alin (7) – (8) din *Regulamentul (UE) 2021/953,* ***persoana fizică sau juridică, autoritatea publică, agenţia sau alt organism care a administrat un vaccin împotriva COVID-19 sau care a efectuat testul pentru care urmează să fie eliberat un certificat transmite autorităţilor sau altor organisme desemnate responsabile cu eliberarea certificatelor datele personale necesare pentru completarea câmpurilor de date prevăzute în Certificat.*** În cazul în care un operator recurge la o persoană împuternicită în sensul menţionat la articolul 28 alineatul (3) din *Regulamentul (UE) 2016/679*, persoana împuternicită de operator nu efectuează niciun transfer de date cu caracter personal către un stat terţ. (art. 10 din *Regulamentul (UE) 2021/953*).

9. Retenţia / păstrarea / stocarea datelor

a) **Datele cu caracter personal prelucrate *în scopul eliberării certificatelor***

Potrivit art. 10 alin (4) – (5) din *Regulamentul (UE) 2021/953,* ***datele cu caracter personal prelucrate în scopul eliberării certificatelor nu sunt păstrate de emitent mai mult timp decât este strict necesar pentru scopul vizat şi în niciun caz nu se păstrează după expirarea perioadei în care certificatele pot fi utilizate pentru exercitarea dreptului de liberă circulaţie. Datele cu caracter personal prelucrate în scopul eliberării certificatelor sunt cele prevăzute de Ordonanţa de Urgenţă nr. 68/2021.***

Orice liste cu certificate revocate transmise între statele membre în temeiul art. 4 alin. (2) din *Regulamentul (UE) 2021/953* nu se păstrează după data de 30 iunie 2022.

b) Datele cu caracter personal prelucrate în scopul verificării şi confirmării vaccinării, rezultatului testării sau vindecării titularului certificatului.

Conform art. 10 alin (3) din *Regulamentul (UE) 2021/953,* este interzisă păstrarea datelor cu caracter personal obţinute din certificat ***(aplicaţia Check DCC STS prezintă o vulnerabilitate şi lasă această posibilitate)*** de către statul membru de destinaţie sau de tranzit sau de către operatorii de servicii de transport transfrontalier de persoane, care, conform dreptului intern, au obligaţia de a pune în aplicare anumite măsuri de sănătate publică pe durata pandemiei de COVID-19. ***Regulamentul (UE) 2021/953 nu oferă un temei juridic pentru crearea sau menţinerea la nivelul Uniunii a unei baze de date centralizate care să conţină date cu caracter personal.***

10. Extragerea datelor

Extragerea datelor cu caracter personal nu este menţionată de către Regulamentul (UE) 2021/953 însă, având în vedere scopul prelucrării, nu este permisă. Cu toate acestea, unele măsuri tehnice inadecvate pot constitui vulnerabilităţi care, valorificate, pot conduce la extragerea neautorizată a unor date cu caracter personal.

11. Consultarea şi restricţionarea acesteia

Conform art. 10 alin (3) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, ***datele cu caracter personal incluse în certificate se prelucrează*** de către autorităţile competente din statul membru de destinaţie sau de tranzit sau de către operatorii de servicii de transport transfrontalier de persoane care, conform dreptului intern, au

obligaţia de a pune în aplicare anumite măsuri de sănătate publică pe durata pandemiei de COVID-19, ***numai pentru a verifica şi a confirma vaccinarea, rezultatul testării sau vindecarea titularului certificatului.***

Certificatele autentice care alcătuiesc certificatul digital al UE privind COVID ar trebui să poată ***fi identificate în mod individual cu ajutorul unui identificator unic al certificatului, având în vedere faptul că titularilor li se pot elibera mai multe certificate pe durata pandemiei de COVID-19*** (considerentul 19).

Având în vedere că majoritatea statelor membre ale UE au dezvoltat şi implementat aplicaţii mobile dedicate scanării codurilor de bare interoperabile (QR), se poate concluziona că un certificat poate fi consultat de orice persoană care are un dispozitiv mobil, o aplicaţie de scanare dedicată, precum şi un cod QR, fără nicio altă restricţie. Mai mult, s-a putut remarca existenţa a cel puţin o aplicaţie mobilă dezvoltată de o persoană fizică, denumită ***Green Pass***[23]***,*** care poate interoga bazele de date guvernamentale în vederea consultării certificatelor.

Considerăm că lipsa unor restricţionări mai avansate, precum şi multitudinea de aplicaţii de verificare a certificatelor disproporţionate în ceea ce priveşte măsurile de securitate implementate (unele aplicaţii prelucrează date biometrice la autentificarea în acestea în timp ce altele nu necesită autentificare, unele nu permit stocarea datelor personale, în timp ce altele permit explicit sau implicit, unele permit salvarea certificatelor pe dispozitiv, în timp ce altele au fost dezvoltate să reia procesul la fiecare utilizare, fără a permite salvarea certificatelor), nu pot constitui un sistem unitar de natură să garanteze înaltele aspiraţii ale *Regulamentului (UE) 2021/953.* Dacă o singură aplicaţie este vulnerabilă, întregul sistem este vulnerabil, chiar dacă celelalte aplicaţii respectă măsurile tehnice de securitate. O persoană maliţioasă va utiliza, cu siguranţă, aplicaţia mai permisivă, care prezintă vulnerabilităţi.

12. Schimburi de date la nivel transfrontalier

Conform considerentului (51) din *Regulamentul (UE) 2021/953* nu este necesar ca datele cu caracter personal incluse în certificatele individuale să fie transmise sau să facă obiectul unor schimburi la nivel transfrontalier. În conformitate cu abordarea privind infrastructurile de chei publice, **numai cheile publice ale emitenţilor trebuie să fie transferate sau accesate la nivel transfrontalier, proces ce va fi asigurat de un portal de interoperabilitate creat şi gestionat de Comisie**. În special, prezenţa certificatului împreună cu cheia publică a emitentului ar trebui să permită verificarea autenticităţii, valabilităţii şi integrităţii certificatului. În scopul prevenirii şi depistării fraudelor, statele membre ar trebui să poată face schimb de liste cu certificatele revocate. În conformitate cu principiul protecţiei implicite a datelor, ar trebui utilizate tehnici de verificare care nu necesită transmiterea datelor cu caracter personal incluse în certificatele individuale.

13. Consultarea AEPD, CEPD şi a ANSPDCP

În conformitate cu considerentul (60) din *Regulamentul (UE) 2021/953*, precum şi cu *Regulamentul (UE) 2018/1725 al Parlamentului European şi al Consiliului(17)*, ***Comisia consultă Autoritatea Europeană pentru Protecţia Datelor atunci când pregăteşte acte delegate sau acte de punere în aplicare care afectează protecţia drepturilor şi libertăţilor persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal.*** Comisia poate consulta, de asemenea, Comitetul european pentru protecţia datelor, în cazul în care astfel de acte sunt deosebit de importante pentru protecţia drepturilor şi libertăţilor persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal. Autoritatea Europeană pentru Protecţia Datelor (AEPD) şi Comitetul european pentru protecţia datelor (CEPD) au fost consultate în conformitate cu art. 42 din *Regulamentul (UE) 2018/1725* şi au emis un aviz comun la 31 martie 2021 (considerentul 64).

De asemenea, autorităţile şi instituţiile din România ar trebui să solicite punctul de vedere al Autorităţii Naţionale de Supraveghere a Prelucrării Datelor cu Caracter Personal (ANSPDCP) în chestiunile privind datele cu caracter personal în vederea conformării activităţilor şi instrumentelor juridice specifice cu reglementările Uniunii Europene. În contextul procedurii de avizare a proiectelor de acte normative, Ministerul Sănătăţii, în calitate de iniţiator, a transmis ANSPDCP *proiectul Ordonanţei de Urgenţă Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului privind măsuri de punere în aplicare a cadrului european pentru*

[23] Aplicația poate fi accesată la URL: https://play.google.com/store/apps/details?id=com.green_pass.

eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatului digital al UE privind COVID pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19 (devenită ulterior *Ordonanţa de Urgenţă nr. 68/2021*) în vederea avizării. ANSPDCP a avizat proiectul, prin adresa nr. 11680/25.06.2021, fără observaţii[24].

VII. Concluzii

Iniţiată de către Comisia Europeană, ideea implementării pentru cetăţenii UE a unui document standardizat dedicat facilitării liberei circulaţii în condiţii de siguranţă pe durata pandemiei de COVID-19 a progresat de la *Adeverinţa electronică europeană* la *Certificatul digital al UE privind COVID,* trecând prin numeroase filtre, primind ajustări, recomandări, opinii şi îmbunătăţiri.

Prezentat de către Comisie ca fiind instrumentul necesar reafirmării libertăţii de mişcare în cadrul UE şi revigorării economiilor statelor UE, *Certificatul* trebuie să respecte drepturile şi libertăţile fundamentale, inclusiv în ceea ce priveşte datele prelucrate şi protecţia acestora.

După o serie de dezbateri, mai ales în cadrul Parlamentului European, avea să fie adoptat, pe data de 14 iunie 2021, *Regulamentul (UE) 2021/953 al Parlamentului European şi al Consiliului din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare şi vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19.*

Regulamentul (UE) 2021/953 urmăreşte să faciliteze aplicarea principiului proporţionalităţii în ceea ce priveşte restricţiile privind libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19, fără a depăşi ceea ce este necesar pentru realizarea scopului său (considerentul 61). Însă, în practică, în România, prin *Ordonanţa de Urgenţă nr. 68/2021 s-a constituit temeiul normativ prin care au fost solicitate date cu caracter personal nejustificate de natură să încalce principiul reducerii la minimum a datelor. Datele sunt solicite* prin intermediul platformei *https://certificat-covid.gov.ro* dezvoltate şi administrate de către STS.

Datele cu caracter personal pe care le conţin certificatele eliberate în temeiul ***Regulamentului (UE) 2021/953 ar trebui să se prelucreze numai în scopul accesării şi al verificării informaţiilor incluse în certificat pentru a facilita exercitarea dreptului de liberă circulaţie pe teritoriul Uniunii pe durata pandemiei de COVID-19***, însă, în practică, în România, din cauza unor măsuri de securitate insuficiente, datele cu caracter personal - odată accesate prin intermediul aplicaţiei mobile ***Check DCC*** (dezvoltată şi administrată de către STS tot în temeiul *Ordonanţei de Urgenţă nr. 68/2021*) - pot fi inclusiv stocate şi utilizate în scopuri maliţioase, neconforme cu spiritul şi litera *Regulamentului (UE) 2021/953*. De altfel, ***în Uniunea Europeană, aplicaţia Check DCC a STS este singura aplicaţie dezvoltată de către o instituţie guvernamentală identificată din eşantionul de cercetare care permite utilizatorului să stocheze date cu caracter personal prin operaţiunea de screenshot, abătându-se de la scopurile prelucrării stabilite în Regulamentul (UE) 2021/953, prin încălcarea, în special a art. 5, alin (1) lit. (f), respectiv art. 24 alin (1), art. 25 alin (1) - (2) şi art. 32 din Regulamentul (UE) 2016/679.***

Având în vedere că majoritatea statelor membre ale UE au dezvoltat şi implementat aplicaţii mobile dedicate scanării codurilor de bare interoperabile (QR), se poate concluziona că un certificat poate fi consultat de orice persoană care are un dispozitiv mobil, o aplicaţie de scanare dedicată, precum şi un cod QR, fără nicio altă restricţie. Mai mult, s-a putut remarca existenţa a cel puţin o aplicaţie mobilă dezvoltată de o persoană fizică, denumită ***Green Pass,*** care poate interoga bazele de date guvernamentale în vederea consultării certificatelor.

Considerăm că lipsa unor restricţionări mai avansate, precum şi multitudinea de aplicaţii de verificare a certificatelor, disproporţionate în ceea ce priveşte măsurile de securitate implementate (unele aplicaţii prelucrează date biometrice la autentificarea în acestea în timp ce altele nu necesită autentificare, unele nu permit stocarea datelor personale, în timp ce altele permit explicit sau implicit, unele permit salvarea certificatelor pe dispozitiv, în timp ce altele au fost dezvoltate să reia procesul la fiecare utilizare, fără a permite salvarea certificatelor), nu pot constitui un sistem unitar de natură să garanteze aspiraţiile *Regulamentului (UE) 2021/953*. Dacă o singură aplicaţie este vulnerabilă, întregul sistem este vulnerabil, chiar dacă celelalte aplicaţii respectă măsurile tehnice de securitate. O persoană maliţioasă va utiliza, cu siguranţă, aplicaţia mai permisivă, care prezintă cele mai majore vulnerabilităţi.

[24] Conform *Răspunsului ANSPDCP din data de 23.07.2021* la *Solicitarea înregistrată cu nr. 12615 în data de 12.07.2021.*

Punctul vulnerabil al *Regulamentului (UE) 2021/953* îşi are originea tocmai în etapa negocierilor, reprezentanţii celor două instituţii ale UE nedorind, probabil, să adopte un instrument normativ exhaustiv, fapt ce a lăsat o anumită autonomie instituţiilor şi autorităţilor statelor membre, în timp ce punctul vulnerabil aplicării *Regulamentului (UE) 2021/953* de către statele membre consta în dorinţa acestora de afirmare suverană în domeniile afacerilor interne şi sănătăţii.

Astfel, în pofida reglementărilor dezirabile ale *Regulamentului (UE) 2021/953*, autonomia statelor în ceea ce priveşte *implementarea, dezvoltarea, operaţionalizarea, mentenanţa şi actualizarea serviciilor integrate de eliberare a certificatelor* este de natură să fărâmiţeze „cadrul de încredere", să favorizeze (cu ştiinţă sau neştiinţă) apariţia unor vulnerabilităţi în sistem, precum şi să creeze inegalităţi între cetăţeni.

Cu siguranţă, la nivelul UE, raportul între punctele forte şi punctele slabe sunt în favoarea celor dintâi însă domeniul protecţiei datelor trebuie abordat într-o manieră impecabilă. În ceea ce priveşte cazul României, un stat care se doreşte a fi în prima linie a industriei IT europene, distincţia de „dezvoltator" atât al aplicaţiei guvernamentale celei mai vulnerabile, precum şi al platformei care încalcă principii fundamentale ale *Regulamentului (UE) 2016/679* nu este cea potrivită, dezirabilă.

În definitiv, în cazul României, motivele implementării deficitare ale *Regulamentului (UE) 2021/953* în domeniul protecţiei datelor cu caracter personal, ar putea fi:

a) lipsa unui interes real şi susţinut din partea autorităţilor şi instituţiilor publice (considerând, în principiu, că domeniul protecţiei datelor cu caracter personal - cu respectarea principiului proporţionalităţii - nu este suficient de important pentru a fi luat în considerare);

b) posibila expertiză incompletă a persoanelor responsabile de aplicarea cadrului normativ în domeniul protecţiei datelor cu caracter personal;

c) preponderenta lipsă a personalului calificat, favorizată de dezinteresul persoanelor cu funcţii de conducere (a se vedea punctul a);

d) lipsa unei independenţe reale a responsabililor cu protecţia datelor din autorităţile şi instituţiile publice (a se vedea punctul a şi c), imperativă în vederea formulării de opinii de specialitate;

e) raţionamentul autorităţilor şi instituţiilor publice potrivit cărora interesul acestora este diferit de interesul cetăţeanului protejat prin *Regulamentului (UE) 2016/679*: prin urmare stricta respectare a *Regulamentului* ar fi de natură să ajusteze, prin limitare, acţiunile autorităţilor şi instituţiilor publice;

f) aparenta îngăduinţă în ceea ce priveşte conformarea autorităţilor şi instituţiilor publice în raport cu dispoziţiile *Regulamentului (UE) nr. 679/2016* favorizată, probabil, de evitarea impunerii de amenzi contravenţionale unor autorităţi şi instituţii publice care ar fi predispuse să achite din bugetele publice, fără a sancţiona efectiv persoanele responsabile.

În anul 2021, considerăm că Statul Român nu acordă suficientă atenţie protecţiei datelor cu caracter personal iar lipsa măsurilor ferme, efective, preventive şi reactive deopotrivă, cu eliminarea dublei măsuri în abordările sectorului public şi sectorului privat, poate avea efecte devastatoare pentru societate pe termen mediu şi lung. În era informaţională, datele cu caracter personal trebuie respectate şi protejate, indiferent de apartenenţele la diferitele generaţii, mentalităţi, culturi sau profesii.

Anexă

Aplicaţiile dedicate scanării Certificatului UE COVID, testate în cercetare

Nr. crt.	Dezvoltator / Administrator	Numele aplicaţiei	Link
1.	Austria	*Grüner Pass*	https://play.google.com/store/apps/details?id=at.gv.brz.wallet
2.	Belgia	*CovidScan*	https://play.google.com/store/apps/details?id=be.fgov.ehealth.DGC.scan

3.	Danemarca	*Coronapas*	https://play.google.com/store/apps/details?id=dk.sum.ssicpas
4.	Elveţia	*Covid Certificate*	https://play.google.com/store/apps/details?id=ch.admin.bag.covidcertificate.wallet
5.	Franţa	*TousAntiCovid Verif*	https://play.google.com/store/apps/details?id=com.ingroupe.verify.anticovid
6.	Italia	*VerificaC19*	https://play.google.com/store/apps/details?id=it.ministerodellasalute.verificaC19
7.	Luxemburg	*CovidCheck.lu*	https://play.google.com/store/apps/details?id=lu.etat.ci.dcc.android.
8.	România	*Aplicaţia Check DCC*	https://play.google.com/store/apps/details?id=ro.sts.dcc
9.	Slovenia	*GreenPass*	https://play.google.com/store/apps/details?id=sk.it.greenpass
10.	Ţările de Jos	*Corona-Check*	https://play.google.com/store/apps/details?id=nl.rijksoverheid.ctr.holder
11.	Enrico Tricarico	*Green Pass*	https://play.google.com/store/apps/details?id=com.green_pass

Efectele pandemiei asupra digitalizării justiţiei

[The Effects of Pandemic on the Digitalisation of Justice]

Beatrice DRĂGHICIU∗

Abstract**:** *The reality generated by the COVID-19 pandemic has led to the acceleration of the digitization process in many social and economic activities, but also in the field of justice. While courses, work and even interaction with certain state authorities have moved in a significant percentage in the virtual environment, technological progress in the justice system has tried to respond effectively to the challenges posed by the need for social distancing. National and international authorities have adopted numerous regulations that allow the introduction of justice in the age of technology. Although these rules established in the context of the pandemic are only applicable during the state of alert at national level, we can say that they represent the first step towards a system that could be adopted on a permanent basis.*

Key words**:** *pandemic, justice system, digitization, effects, authorities*

Contextul epidemiologic a avut un impact semnificativ asupra sistemului de justiţiei, reflectat prin scăderea numărului de dosare noi înregistrate şi prin reducerea numărului de dosare soluţionate, având în vedere faptul că judecarea proceselor civile, cu excepţia celor de urgenţă deosebită, a fost suspendată timp de mai bine de 2 luni. În acest context, la nivel naţional a fost adoptat, în procedură de urgenţă, un proiect de lege privind unele măsuri în domeniul justiţiei în contextul pandemiei de COVID-19, care reglementează posibilitatea dispunerii unor măsuri necesare funcţionării justiţiei ca serviciu public în vederea prevenirii şi combaterii efectelor pandemiei. Aceste măsuri reglementate au fost dispuse numai în baza motivelor generate de pandemie şi s-au aplicat pe toată durata stării de alertă declarate în condiţiile legii şi pentru o perioadă de 30 de zile de la încetarea acesteia[1]. Chiar dacă proiectul de lege a avut o aplicabilitate limitată, aşa cum am menţionat mai sus, putem spune că a reprezentat un prim pas către adaptarea şi digitalizarea justiţiei în pandemie sau, altfel spus, un prim pas în direcţia modernizării activităţii instanţelor din România.

Înainte de a aborda subiectul digitalizare, considerăm că se impune a defini ce înseamnă digitalizarea, deoarece nu presupune doar utilizarea computerului pentru a participa la o videoconferinţă, un dosar electronic (transmis electronic) sau o semnătură electronică, acestea reprezentând componente ale digitalizării sau mijloace prin care se realizează acest proces.

Aşadar, digitalizarea reprezintă un întreg proces de soluţii integrate care se bazează atât pe tehnologia informaţiei de stocare, procesare şi analiză, cât şi pe utilizarea datelor, a informaţiilor şi documentelor în formă electronică/în format digital.

Informatizarea şi digitalizarea, respectiv problematica informatizării şi digitalizării, fac parte integrantă din conţinutul conducerii şi managementului strategic al sistemului judiciar, în sens larg. Vulnerabilitatea fundamentală a sistemului judiciar, la nivel naţional, ale cărei efecte se răsfrâng în măsuri graduale în toate faţetele funcţionării sale, este reprezentată de articularea deficitară, chiar şi la nivel conceptual. Astfel, se impune ca arhitectura conducerii sistemului judiciar, atribuţiile instituţiilor implicate în managementul sistemului judiciar şi modalităţile de funcţionare, să fie regândite şi reformulate, într-o manieră realistă, astfel încât justiţia, ca serviciu public, să devină mai eficientă, mai rapidă şi mai precisă, iar exerciţiul şi realizarea drepturilor deduse judecăţii să fie complete şi în deplin acord cu legile în vigoare.

Cu titlu de exemplu, menţionăm Hotărârea de Guvern nr. 1155/2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 19 din 12 ianuarie 2015, prin care a fost aprobată Strategia de dezvoltare a sistemului judiciar 2015-2020, instrument care a abordat viziunea de modernizare a sistemului judiciar, în scopul îndeplinirii actului de justiţie eficient, realizat în condiţii de independenţă, integritate, stabilitate legislativă şi instituţională, cu respectarea drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale omului, dar realitatea din teren

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); draghiciubeatrice@rocketmail.com

[1] Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, publicată în M. Of. nr. 396 din 15 mai 2020.

arată că, în perioada 2015 – 2019 au fost îndeplinite aproximativ 17% din măsurile concrete derivând din strategie şi cuprinse în planurile de acţiune – punctul de la care se pleacă.

Cu ocazia rectificării bugetare din august 2020[2], Ministerul Justiţiei a procedat, gradual, la informatizarea instanţelor judecătoreşti şi a parchetelor, dar şi a instituţiilor din subordine, cu titlul de exemplu menţionăm alocarea celor 38.000.000 lei pentru achiziţii de echipamente IT.

Totodată, sunt în implementare proiecte cu finanţare din credite externe rambursabile, dar şi din fonduri europene, care vizează atât dotarea cu echipamente, cât şi implementarea unor programe, cu rolul de a crea un sistem unitar de management strategic, de optimizare a organizării şi funcţionării instanţelor şi parchetelor, care să conducă la eficientizarea justiţiei ca serviciu public şi, în consecinţă, la consolidarea instituţională a sistemului judiciar.

Provocarea este, însă, una cu caracter permanent, dezvoltarea societăţii şi a tehnologiilor impunând un efort continuu de modernizare.

Unul dintre pilonii de bază ai statului de drept şi, implicit, al societăţii democratice stabile este reprezentat de sistemul judiciar. Punerea bazelor unui sistem judiciar modern, eficient şi transparent, care să fie totodată, adaptat cerinţelor societăţii contemporane (reducerea duratei proceselor, jurisprudenţă unitară, integritate, transparenţă etc.) şi potrivit să răspundă provocărilor viitorului, implică atât îmbunătăţirea cadrului normativ şi instituţional aferent, cât şi aplicarea principiilor şi a funcţiilor de management la nivelul instituţiilor sistemului judiciar, contribuind, în acelaşi timp, la creşterea calităţii actului de justiţie.

Prin implementarea proiectelor cu finanţări diferite, care au urmărit dotarea instanţelor judecătoreşti şi a parchetelor cu tehnică IT&C necesară funcţionării, sisteme de videoconferinţă performante, aplicaţii IT pentru optimizarea managementului instanţelor şi parchetelor, s-a încercat, în concordanţă cu competenţele conferite prin lege acestuia, să se atingă scopul şi în domeniul informatizării, însă este evident că sunt necesare şi eforturile de coordonare a activităţilor tuturor actorilor implicaţi.

În noua conjunctură generată de pandemia COVID-19, centrul de greutate al activităţii instanţelor judecătoreşti şi a parchetelor s-a mutat în zona tehnologiei digitale şi a spaţiului virtual, fapt ce a relevat atât necesitatea dotării, în continuare, cu tehnică IT&C, cât şi îmbunătăţirea (*upgradarea*) aplicaţiilor existente.

Preocupările în acest sens au fost semnalate şi la nivelul Consiliului Europei care a accentuat faptul că, soluţiile IT, serviciile online, audierile la distanţă şi videoconferinţele, precum şi viitoarele direcţii pentru dezvoltarea justiţiei digitale, trebuie să respecte drepturile şi principiile fundamentale, garantând un proces echitabil. Astfel, subliniind importanţa digitalizării justiţiei, Consiliul Europei a precizat că, impactul utilizării tehnologiilor asupra actului de justiţie trebuie să fie evaluat în mod regulat şi corectat prin măsuri de remediere atunci când este necesar, cu accent sporit pe securitatea cibernetică şi protecţia datelor cu caracter personal[3].

Preşedinţia germană a Consiliului UE avea ca prioritate cheie digitalizarea şi, în consecinţă, acorda o atenţie deosebită domeniului E-justice. De asemenea, programul Trio-ului de Preşedinţii (Germania, Portugalia, Slovenia) sublinia faptul că transformarea digitală este o evoluţie care va modela puternic viaţa de zi cu zi în Europa, dar pe care şi Europa o poate, la rândul ei, modela; reprezentând o oportunitate, dar şi o provocare atât pentru UE şi pentru modelul său economic, cât şi pentru competitivitatea şi suveranitatea acesteia. În acest sens, programul comun acorda o atenţie deosebită digitalizării serviciilor şi organizaţiilor, mai ales la nivelul administraţiei publice. Pentru a menţine şi a promova un ecosistem digital european responsabil, inovator, durabil şi competitiv, mai ales în sectoarele de importanţă strategică şi în domeniul tehnologiilor și infrastructurilor digitale generice esenţiale (inclusiv infrastructurile de date), suveranitatea digitală a UE trebuie să fie consolidată suplimentar. Mai mult, inteligenţa artificială este o tehnologie

[2] Ordonanță de Urgență nr. 135 din 14 august 2020cu privire la rectificarea bugetului de stat pe anul 2020, modificarea unor acte normative și stabilirea unor măsuri bugetare, publicată în M. Of. nr. 751 din 18 august 2020.

[3] „O foaie de parcurs pentru redresare- către o Europă rezilientă, sustenabilă și mai echitabilă” – document prezentat de președintele Consiliului European la 21 aprilie 2020, material vizualizat online https://www.consilium.europa.eu/media/43421/20200421-a-roadmap-for-recovery_ro.pdf

esenţială, cu un potenţial enorm de creare de valoare. Şi la nivelul Uniunii Europene au fost implementate măsuri care promovează tehnologiile digitale, prefigurând dezvoltarea acestei componente în domeniul justiţiei.

O justiţie modernă înfăptuită într-o ţară membră UE, nu se poate realiza decât cu luarea în considerare şi a tendinţelor de la nivelul *statelor membre* şi al UE şi ţinând seama de valorile şi obiectivele stabilite la nivel comunitar, pe baza contribuţiei *statelor membre* şi a compatibilizării sistemelor judiciare europene inclusiv din punct de vedere digital[4].

În Bulgaria a fost reglementată posibilitatea transmiterii documentelor în format electronic către instanţe şi parchete, precum şi posibilitatea de a acorda consultaţii electronic. În acelaşi timp au introdus citarea pentru audieri fie prin telefon, fie electronic, iar în ceea ce priveşte registrul comerţului cât şi alte registre, serviciile furnizate sunt disponibile online. Comunicarea între autorităţile centrale, în ceea ce priveşte cooperarea judiciară, se face prin email, iar referitor la procedura de extrădare, au loc videoconferinţe la locul unde persoana se află în detenţie.

Un alt exemplu relevant ar fi Austria, care a facilitat utilizarea mijloacelor electronice de comunicare pentru desfăşurarea activităţii (autentificare de documente, redactarea de înscrisuri), a stabilit canale video sigure şi stabile de comunicare cu partea, cu respectarea anumitor măsuri de securitate pe parcursul procesului de identificare a părţii. Totodată, a introdus comunicarea prin email în domeniul cooperării internaţionale în materie civilă în ceea ce priveşte ordinul european de anchetă (EIO) şi celelalte cereri de asistenţă judiciară reciprocă, în cazul cărora transmiterea se face exclusiv prin email, iar audierile pentru liberarea condiţionată pot avea loc prin intermediul videoconferinţei, dacă se apreciază necesar.

Totodată, În Croaţia putem afirma faptul că a crescut numărul de cazuri în care se recurge la videoconferinţă între deţinut şi instanţă, iar în Cipru, cererile de asistenţă judiciară reciprocă şi ordinele europene de anchetă se execută şi se transmit, în măsura posibilului, electronic, depinzând de volumul şi natura informaţiilor.

Despre Estonia putem afirma că aceasta deţinea deja infrastructura necesară anterior izbucnirii pandemiei şi viza activitatea instanţelor, parchetelor, penitenciarelor şi profesiilor juridice. Judecătorii şi restul personalului instanţelor pot să îşi desfăşoare activitatea de acasă datorită unui sistem informatizat şi a aplicaţiei digitale referitoare la dosar. Pentru a putea avea loc videoconferinţe, au fost create spaţii virtuale pentru ministerul justiţiei, instanţe, parchete şi penitenciare. Cooperarea judiciară în materie civilă şi penală se face, în cea mai mare măsură, prin email; iar în ceea ce priveşte cooperarea internaţională, aceasta s-a desfăşurat doar prin intermediul corespondenţei electronice, documentele în original putând fi transmise, dacă se impunea, prin poştă, ulterior finalizării situaţiei de urgenţă. Guvernul a pregătit proiecte legislative de modificare a actelor în vigoare astfel încât să se permită, printre altele extinderea audierii la distanţă a persoanelor (prin telefon-teleaudiere).

Aşadar, putem afirma faptul că, în contextul epidemiologic, toate statele membre UE au implementat măsuri care să permită modificarea activităţii sistemului judiciar prin utilizarea mijloacelor de comunicare digitale, crescând numărul procedurilor în care s-a recurs la video şi teleconferinţe. Astfel, toate măsurile implementate la nivel european se circumscriu eforturilor de facilitare a accesului la informaţii, de interconectare a registrelor relevante pentru domeniul/aria justiţiei, de armonizare a sistemelor de procesare comune, în condiţiile securizării schimbului de date şi a comunicaţiilor între justiţiabili, practicieni şi autorităţile judiciare.

O justiţie modernă presupune implementarea unor standarde de management modern, apte să ofere calitate şi eficacitate actului de justiţie[5].

Realizarea unui act de justiţie eficient, accesibil şi de calitate, bazat pe un management strategic integrat, presupune o abordare coerentă şi integrată a necesităţilor de dotare, *„upgradare”* şi, nu în ultimul rând, are nevoie de o viziune care, ţinând seama de principiile independenţei şi al descentralizării, să permită concentrarea resurselor, ţinând seama de faptul că implementarea soluţiilor IT este un proces continuu, care necesită o permanentă adaptare şi înnoire prin raportare la noile tehnologii şi produse apărute.

[4] Strategia și Planul de acțiune privind e-justiția pentru 2019-2023, material vizualizat on-line https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019XG0313(02)&from=EN

[5] Idem.

Prin „Comunicarea Comisiei către Parlamentul European şi Consiliu privind digitalizarea justiţiei în Uniunea Europeană”, planificată pentru finalul anului 2020, Comisia Europeană şi-a propus să identifice la nivelul Uniunii Europene oportunităţile oferite de tehnologiile digitale, în vederea asigurării unui acces facil la justiţie şi a unei cooperări judiciare transfrontaliere eficiente[6].

De asemenea, documentul a avut ca scop orientarea şi coordonarea unui proces la nivelul UE pentru a accelera digitalizarea procedurilor judiciare, pentru a promova interoperabilitatea diferitelor sisteme naţionale şi adoptarea noilor tehnologii în funcţionarea de zi cu zi a sistemelor de justiţie, cu consolidarea procedurilor în care UE are competenţă, în special în cazurile transfrontaliere.

Dacă Strategia de dezvoltare a sistemului judiciar 2015-2020 a formulat obiectivul (nerealizat complet) al trecerii la digitizarea sistemului judiciar, în prezent, este necesar, pe lângă finalizarea completă a acestui obiectiv, să se treacă la pasul următor, şi anume la digitalizarea sistemului judiciar[7].

Realizarea digitalizării sistemului judiciar nu poate fi pusă în practică fără o digitalizare prealabilă a Ministerului Justiţiei şi a instituţiilor din subordine, având în vedere atribuţiile şi competenţele legale ale ministerului în aspectele logistice ale funcţionării sistemului judiciar. Viziunea strategică asupra digitalizării sistemului de justiţie, la nivel naţional ar trebui să aibă în vedere şi o gestionare eficientă a utilizării echipamentelor şi resurselor financiare, deoarece numai printr-o viziune unitară, se pot stabili atât direcţiile de acţiune, cât şi integrarea acestora într-un singur sistem compatibil, utilizat atât de către sistemul judiciar, cât şi de minister şi instituţiile subordonate.

Pentru realizarea unui sistem modern de digitalizare, apt să răspundă provocărilor care ţin seama de evoluţia societăţii şi deopotrivă de legislaţia UE, este necesară înfiinţarea/modernizarea centrelor de date, facilitarea muncii de la distanţă prin adoptarea soluţiilor de calcul mobile, implementarea sistemelor integrate de înregistrare, management şi arhivare a documentelor, digitizarea fondului arhivistic existent şi generabil în perspectivă, implementarea sistemelor informatice dedicate de prelucrare şi gestionare a informaţiilor clasificate, sisteme integrate de supraveghere şi control acces, asigurarea staţiilor şi a fondului de carte în format digital (inclusiv audiobook), inclusiv automatizarea proceselor manageriale din domeniul administrării serviciului public judiciar, prin mecanisme de inteligenţă artificială şi introducerea de roboţi informatici pentru realizarea activităţilor recurente[8].

Odată cu creşterea volumului de date şi ţinând seama de specificul activităţii şi nivelul de securitate, precum riscurile de atac cibernetic, se impune cu prioritate luarea măsurilor ce vizează securitatea cibernetică.

În prezent, sistemul de justiţie se confruntă cu un nivel relativ scăzut al automatizărilor anumitor proceduri (de ex., este necesară dezvoltarea de noi template-uri generatoare de documente, inclusiv unele emise de instanţe şi parchete), în timp ce anumite fluxuri de lucru nu sunt susţinute de sistemul actual (de ex., o bună parte dintre registrele prevăzute de cadrul legislativ) sau nu beneficiază de proceduri adecvate de validare a datelor.

Problemele sistemelor existente, din punct de vedere tehnic, sunt generate de o arhitectură depăşită atât în ceea ce priveşte performanţa sistemului (de ex., viteze de reacţie şi de răspuns necorespunzătoare la nivelul instanţelor/parchetelor cu volum mare de activitate, limitări în utilizarea anumitor funcţionalităţi precum formularele prestabilite sau tipurile de funcţii de căutare şi redare informaţii, generarea rapoartelor *ad hoc* pentru un număr mare de înregistrări, utilizarea generatorului de rapoarte pentru instituţii cu mai multe departamente, cu respectarea regulilor de securitate (acces şi vizibilitate) etc.), cât şi mentenanţa acestuia (de ex., implementarea unei funcţionalităţi relativ simple necesită resurse disproporţionate).

Sistemele nu dispun de o procedură corespunzătoare de analizare a funcţionării, de identificare a problemelor şi a cauzelor acestora şi de dezvoltare a soluţiilor pentru rezolvarea acestora. În prezent, acestea reprezintă un „*melanj*” de funcţionalităţi şi de tehnologii, datorat arhitecturii învechite şi a multiplelor cerinţe introduse, ulterior creării acestor sisteme. În vederea îmbunătăţirii semnificative a performanţei, ar fi necesară o reproiectare şi rescriere a sistemelor, utilizând o abordare unitară atât din punct de vedere al

[6] https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10341-2021-INIT/ro/pdf

[7] Hotărârea Guvernului nr. 1155 din 23 decembrie 2014 pentru aprobarea Strategiei de dezvoltare a sistemului judiciar 2015 - 2020 publicată în M. Of. nr. 19 din 12 ianuarie 2015

[8] O foaie de parcurs pentru redresare- către o Europă reziliență, sustenabilă și mai echitabilă” – document prezentat de președintele Consiliului European la 21 aprilie 2020, material vizualizat online https://www.consilium.europa.eu/media/43421/20200421-a-roadmap-for-recovery_ro.pdf.

funcţionalităţilor, cât şi al soluţiei tehnice, fiind necesare adaptarea, modernizarea şi extinderea sistemului electronic de management al cauzelor ECRIS, contribuind astfel la atingerea obiectivelor Strategiei de dezvoltare a sistemului judiciar.

Pentru îndeplinirea acestor obiective, este necesară stabilirea, la nivelul şi prin colaborarea cu toate instituţiile implicate, a nevoilor de dezvoltare a sistemului, astfel încât acesta să corespundă într-un procent semnificativ cerinţelor actuale ale sistemului judiciar, atât din punct de vedere tehnologic, cât şi funcţional, cu stabilirea, ulterioară, a tehnologiilor de ultimă generaţie, a unui sistem IT&C cu o arhitectură bazată pe servicii şi straturi (layers/tiers), care să permită ca introducerea de noi funcţionalităţi sau de noi interconectări să se facă cu un minim efort, asigurându-se o durată de viaţă cât mai lungă a sistemului, în condiţii corespunzătoare de funcţionare.

Digitalizarea are efecte profunde şi, prin urmare, este abordată în mod coerent la nivelul tuturor politicilor interne şi externe ale Uniunii. Dezvoltarea infrastructurilor, conectivitatea (inclusiv conectivitatea la nivel de gigabit până în 2025 şi reţelele 5G), serviciile centrate pe utilizator şi protejarea tuturor acestora în perioadele de criză, împreună cu consolidarea reglementărilor, a investiţiilor, a oportunităţilor şi a impacturilor legate de protecţia mediului şi a climei sau de dezvoltarea durabilă, precum şi sănătatea, vor juca un rol important. Construirea unui ecosistem de date adecvat, potrivit Strategiei privind datele a Comisiei UE (inclusiv infrastructura de date, protejarea datelor şi a vieţii private, utilizarea responsabilă a datelor), va juca un rol crucial în succesul cu care Europa va reuşi să modeleze transformarea digitală.

Stadiul şi nevoile identificate la nivel naţional, precum şi de eforturile europene în plină evoluţie, au conturat orientările UE în ceea ce priveşte digitalizarea sistemelor de justiţie, constituind parte a noului impuls european, obiectiv important prevăzut printre priorităţile politice ale *Comisiei*. În acest sens, Semestrul European a subliniat nevoia de digitalizare a justiţiei ca reprezentând o condiţie importantă pentru îmbunătăţirea calităţii sistemelor actuale, precum şi necesitatea ca acţiunile să fie coordonate la nivelul Uniunii Europene, în vederea combaterii eficiente a pandemiei de COVID-19 şi a consecinţelor sale[9].

[9] https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/2020-european_semester_country-report-romania_ro.pdf

Principiul liberei circulaţii şi restricţii bazate pe motive de ordine publică, securitate publică şi sănătate

[The Principle of Free Movement and Restrictions Based on Reasons of Public Policy, Public Security and Health]

Dr. Cornelia Beatrice Gabriela ENE-DINU*

Abstract: *Freedom of movement is one of the fundamental rights within the European Union, an essential and absolutely necessary element for the existence of the common market. This field's acquis gives the European citizens the right to move freely within the EU in their personal and professional interests. In this dynamic field, which is evolving at the pace of the European integration process, free movement has an important social dimension. Free movement is not absolute but may be subject to certain limitations dictated by overriding interests and may therefore be restricted for reasons of public policy, public safety and health. The importance of the analyzed theme arises primarily from the fact that it is a topical issue related on the one hand to the purpose that formed the basis of the formation of the European Union, to give equal and mutual rights and benefits to the citizens of the Member States, and the main advantage was the right to free movement and, on the other hand, the current reality facing humanity in the context of the current crisis generated by the COVID-19 pandemic. The principle of non-discrimination regarding the right of residence and work within the European Union has been and will be at the heart of the free movement idea. An important aspect that makes the issue of free movement to be and to always remain relevant is the changes of political, economic, social and legislative nature at national level within the Member States of the European Union, changes that implicitly also influence the relations with the other Member State of the European Union*.

Key words**:** *freedom of movement, public order, public safety, health, European law*

Libera circulaţie a persoanelor se referă la dreptul fiecărui cetăţean al Uniunii Europene şi a membrilor familiei acestuia de a călători liber pe teritoriul statelor membre ale Uniunii Europene şi de a se stabili oriunde pe acest teritoriu, fără ca la intrarea într-o ţară a Uniunii Europene să fie necesară îndeplinirea unor formalităţi speciale

Standardele internaţionale şi legislaţia naţională privind drepturile omului oferă cadrul normativ pentru situaţii de urgenţă. Unele drepturi au caracter absolut ceea ce semnifică faptul că nu pot fi afectate în nicio împrejurare (dreptul la viaţă, dreptul de a nu fi supus torturii şi relelor tratamente) în timp ce alte drepturi sunt relative şi pot fi restricţionate (dreptul la respectarea vieţii private şi de familie, de exemplu, atunci când este necesar să protejăm sănătatea ca valoare socială). Pentru drepturile civile şi politice, cum ar fi libertatea de mişcare şi de întrunire, la nivel european şi naţional a fost elaborat un set de principii în funcţie de care se stabileşte posibilitatea de aplicare de limitări în timpul unei situaţii de urgenţă. În conformitate cu Principiile de la Siracusa[1], limitările trebuie să fie stabilite de drept, să răspundă la o necesitate publică sau socială presantă şi să urmărească un scop legitim.

În centrul ideii de liberă circulaţie a stat şi va sta principiul nediscriminării în ceea ce priveşte dreptul de şedere şi de muncă în interiorul Uniunii Europene. Majoritatea opiniilor din doctrina de specialitate pleacă de la prezentarea egalităţii şi a nediscriminării ca principii fundamentale respectate de toate statele[2], sau care susţin că discriminarea trebuie combătuta indiferent de formele ei, legiferată, publică, formală, sau ascunsă, materială.

Astfel, pornind de la Tratatul de la Maastricht din 1992 care a reunit organizaţiile Comunităţii Europene, a pus bazele Uniunii Europene, a introdus conceptul de Piaţă Unică Europeană, a consacrat libera circulaţie a persoanelor, mărfurilor, capitalurilor şi serviciilor şi a menţionat ca obiectiv al Uniunii Europene „consolidarea protecţiei drepturilor şi intereselor resortisanţilor prin instaurarea unei cetăţenii a Uniunii

* Lector universitar, Facultatea de Drept, Universitatea „Nicolae Titulescu" din București; cdinu@univnt.ro

[1] Principiile de la Siracusa din anul 1984 privind limitarea și derogarea de la dispozițiile din Pactul internațional privind drepturile civile și politice (E/CN.4/1985/4)

[2] Augustin Fuerea, *Dreptul Uniunii Europene*, Editura Universul Juridic, București 2016, p. 191.

Europene”[3] , s-a ajuns în prezent la consacrarea legislativă a cetăţeniei europene în art. 20 al Tratatului privind funcţionarea Uniunii Europene (fostul art. 17 al TCE) care prevede: „Se instituie cetăţenia Uniunii. Este cetăţean al Uniunii orice persoană care are cetăţenia unui stat membru. Cetăţenia Uniunii nu înlocuieşte cetăţenia naţională, ci se adaugă acesteia”.[4] Un aspect important care face ca tema liberei circulaţii să fie şi să rămână mereu de actualitate îl reprezintă schimbările de natură politică, economică, socială şi legislativă la nivel naţional în cadrul statelor membre ale Uniunii Europene, schimbări care influenţează implicit şi raporturile cu celelalte state membre ale Uniunii Europene.

În ceea ce priveşti restrângerea dreptului la liberă circulaţie, este relevantă Directiva 2004/38/CE a Parlamentului European şi a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind dreptul la liberă circulaţie şi şedere pe teritoriul statelor membre pentru cetăţenii Uniunii şi pentru membrii familiilor acestora[5]. Aceasta prevede în cadrul art. 27 modalităţile de restrângere a dreptului de intrare şi a dreptului de şedere pentru motive de ordine publică, siguranţă publică sau de sănătate publică. În sensul enunţat, precizăm următoarele principii aplicabile:

- statele membre **pot restrânge libertatea de circulaţie şi de şedere a cetăţenilor Uniunii şi a membrilor lor de familie**, indiferent de cetăţenie, pentru motive de ordine publică, siguranţă publică sau **sănătate publică.** Aceste motive nu pot fi invocate în scopuri economice;
- măsurile luate din motive de ordine publică sau siguranţă publică respectă **principiul proporţionalităţii** şi se întemeiază exclusiv pe conduita persoanei în cauză. Condamnările penale anterioare nu pot justifica în sine luarea unor asemenea măsuri. Conduita persoanei în cauză trebuie să constituie o ameninţare reală, prezentă şi suficient de gravă la adresa unui interes fundamental al societăţii. Nu pot fi acceptate motivări care nu sunt direct legate de caz sau care sunt legate de consideraţii de prevenţie generală;
- pentru a stabili dacă persoana respectivă reprezintă un pericol pentru ordinea publică sau siguranţa publică, la eliberarea certificatului de înregistrare sau, în absenţa unui sistem de înregistrare, în termen de cel mult trei luni de la intrarea persoanei respective pe teritoriul său sau de la data la care persoana şi-a semnalat prezenţa pe teritoriul, statul membru gazdă poate, în cazul în care consideră indispensabil, să ceară statului membru de origine sau, dacă este necesar, altor state membre să îi furnizeze informaţii privind antecedentele persoanei respective;
- statul membru care a eliberat paşaportul sau cartea de identitate permite titularului documentului care a fost expulzat din motive de ordine publică, siguranţă publică sau **sănătate publică** de pe teritoriul altui stat membru să reintre pe teritoriul său fără nici o formalitate, chiar dacă documentul nu mai este valabil sau dacă cetăţenia titularului este contestată.

Libera circulaţie a persoanelor este una dintre realizările fundamentale ale Uniunii Europene, care însă în timpul pandemiei de COVID-19 a fost restricţionată. În vederea prevenirii răspândirii virusului COVID-19, statele membre au întreprins măsuri care au avut impact asupra liberei circulaţii a persoanelor. În prezent, există diferenţe mari de la o ţară la alta în ceea ce priveşte criteriile aplicate pentru adoptarea de măsuri care restrâng libera circulaţie în Uniunea Europeană. Fiecare ţară raportează numărul de persoane infectate de noul virus COVID-19 după criterii individuale, ceea ce provoacă consecinţe diverse şi negative, precum fragmentarea pieţei interne, crearea de dificultăţi pentru milioanele de cetăţeni care au nevoie să călătorească în fiecare zi dintr-un stat al UE în altul, precum şi restricţionarea dreptului de şedere.

Unul dintre elementele importante în analiza aspectelor legate de libera circulaţie a persoanelor îl constituie Acordului dintre Confederaţia Elveţiană pe da o parte şi Uniunea Europeană şi statele membre pe de altă parte, privind libera circulaţie a persoanelor, încheiat la data de 21.06.1999 şi extins la statele Uniunii Europene aderate ulterior. În baza Acordului bilateral privind libera circulaţie dintre Confederaţia Elveţiană şi Uniunea Europeană, având la bază principiul reciprocităţii, aceleaşi drepturi sunt conferite şi

[3] Tratatul Uniunii Europene, Tratatul de la Maastricht (TUE), OJ C 191, 29/07/1992 P. 0001-0110, 11992M/TXT, art. 8 (1): Este introdusă cetățenia Uniunii. Cetățean al Uniunii este orice persoană care este resortisant al unui stat membru.

[4] Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE) (versiune consolidată), OJ C 326, 26.10.2012, p. 47–390, art. 20 (ex. art. 17).

[5] Publicată în JO L 158/77 din 30.04.2004, Directivă care modifică Regulamentului CEE nr. 1612/68 și de abrogare a Directivelor 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE și 93/96/CEE

cetăţenilor elveţieni pe teritoriul tuturor statelor membre ale Uniunii Europene, deci şi pe teritoriul României. Dar prin Referendumul din 9 februarie 2014 votat cu 50,3% poporul elveţian a decis modificarea art. 121 din Constituţia Elveţiană, referitor la controlul imigraţiei stabilindu-se că se va tine o evidenţă precisă a numărului permiselor de şedere, se vor limita drepturile de rezidenţă, de reîntregire familială şi serviciile sociale pentru străini, se va acorda prioritate naţională la angajare şi nu vor fi încheiate acorduri internaţionale care să contravină acestor dispoziţii. Această modificare a dus la exprimarea intenţiei de renegociere a Acordului privind libera circulaţie a persoanelor cu Uniunea Europeană.

Acestui acord i se adaugă situaţia fără precedent creată de retragerea Regatului Unit al Marii Britanii şi Irlandei de Nord din Uniunea Europeană, la data de 30 ianuarie 2020, de asemenea cu implicaţii asupra liberei circulaţii a persoanelor în cadrul Uniunii Europene. Potrivit acordului de retragere al Regatului Unit, acesta are statutul de stat terţ faţă de Uniunea Europeană începând cu 1 februarie 2020. Prin urmare un nou posibil Acord cu Uniunea poate să fie negociat în viitor de Regatul Unit numai de pe poziţia unui stat terţ, la fel ca şi în cazul Elveţiei.

Un alt subiect de actualitate şi noutate îl constituie emiterea la începutul anului 2020, a unor acte normative la nivelul naţional al statelor, prin care atât state membre ale Uniunii Europene cât şi state care au încheiat acorduri privind libera circulaţie a persoanelor cu Uniunea, cat şi alte state terţe, au dispus măsuri de urgenţă de restricţionare a dreptului la libera circulaţie a persoanelor, în scopul prevenirii şi combaterii efectelor pandemiei de COVID-19.[6] Astfel sub aspectul controlului frontierelor, Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene (TFUE) prevede în art. 77 (ex-art. 62 TCE) că Parlamentul European şi Consiliul pot adopta măsuri privind controlul persoanelor la trecerea frontierelor interne precum şi absenţa controalelor la trecerea frontierelor interne[7], în timp ce art. 45 (ex-art. 39) prevede că libera circulaţie a lucrătorilor se exercita „sub rezerva restricţiilor justificate de motive de ordine publică, siguranţă publică şi sănătate publică”[8]. În acest sens Codul Frontierelor Schengen, actualizat prin Regulamentul 2016/399/UE, prevede în preambulul actului normativ ca la frontierele interne ale statelor controlul ar trebui să contribuie „la combaterea imigraţiei ilegale şi a traficului de fiinţe umane, precum şi la prevenirea oricărei ameninţări la adresa securităţii interne, a ordinii publice, a sănătăţii publice şi a relaţiilor internaţionale ale statelor membre” iar în art. 25 prerogativa statelor membre de reintroducere în mod cu totul excepţional controlul la toate frontierele interne doar în situaţia în care există „o ameninţare gravă la adresa ordinii publice sau a securităţii interne”[9].

În contextual evoluţiei pandemiei COVID-19, evoluţia legislativă europeană poate fi rezumată astfel:

- La 16 martie 2020, Comisia a adoptat o comunicare în care a recomandat aplicarea unei restricţii temporare de o lună asupra tuturor călătoriilor neesenţiale din ţări terţe către UE, restricţie care a fost ulterior prelungită la 8 aprilie, 8 mai şi 11 iunie.
- La 30 iunie 2020, Consiliul a adoptat o recomandare privind eliminarea treptată a restricţiilor temporare asupra călătoriilor neesenţiale către UE. Restricţiile de călătorie ar trebui să fie eliminate pentru ţările care figurează pe lista cuprinsă în recomandare, această listă fiind revizuită şi, după caz, actualizată o dată la două săptămâni.
- La 25 ianuarie 2021, Comisia Europeană a propus modificări la respectiva recomandare, în urma videoconferinţei liderilor din 21 ianuarie 2021. Modificările reprezintă un răspuns coordonat la creşterea numărului de infecţii şi la riscurile prezentate de noile variante mai transmisibile ale virusului în interiorul şi în afara UE. Măsurile corespund recomandării Centrului European de Prevenire şi Control al Bolilor (ECDC) de a se evita călătoriile neesenţiale, pentru a încetini importul şi răspândirea noilor variante care suscită îngrijorare;

---

[6] Masurile Uniunii Europene privind pandemia de COVID-19, https://eur-lex.europa.eu/content/news/Covid19.html?locale=ro.

[7] Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE) (versiune consolidată), OJ C 326, 26.10.2012, p. 47– 390,, art. 77(ex-art. 62).

[8] Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE) (versiune consolidată), OJ C 326, 26.10.2012, p. 47–390, art. 45(ex-art. 39): „...(3) Sub rezerva restricțiilor justificate de motive de ordine publică, siguranță publică și sănătate publică, libera circulație a lucrătorilor implică dreptul...”.

[9] Regulamentul (UE) 2016/399 al Parlamentului European și al Consiliului din 9 martie 2016 cu privire la Codul Uniunii privind regimul de trecere a frontierelor de către persoane (Codul Frontierelor Schengen) JO L 77, 23.3.2016, p. 1-52, preambul și art. 25.

- în data de 14 iunie 2021, Parlamentul European şi Consiliul Uniunii Europene au elaborat Regulamentul (UE) 2021/953 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare şi vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19[10];
- în data de 18 iunie 2021, Consiliul Europei a elaborat Recomandarea 2021/992 de modificare a Recomandării (UE) 2020/912 privind restricţia temporară asupra călătoriilor neesenţiale către UE şi posibila eliminare a acestei restricţii[11].

Conform noilor norme, ar trebui să se ţină cont de următoarele criterii epidemiologice pentru a stabili care sunt ţările pentru care restricţia asupra călătoriilor neesenţiale ar trebui să fie suspendată: cel mult 25 de cazuri de COVID-19 la 100 000 de locuitori în cele 14 zile precedente; o tendinţă stabilă sau în scădere a cazurilor noi în aceeaşi perioadă în comparaţie cu cele 14 zile anterioare; peste 300 de teste efectuate raportat la 100 000 de locuitori în cele şapte zile precedente, dacă ECDC dispune de datele respective; o rată de cel mult 4% a testelor pozitive raportată la toate testele pentru COVID-19 efectuate în cele şapte zile precedente, dacă ECDC dispune de datele respective; natura virusului prezent în ţara respectivă, în special dacă au fost detectate variante ale virusului care suscită îngrijorare.

În plus, poate fi luat în considerare răspunsul general la pandemia de COVID-19, în special informaţiile disponibile cu privire la aspecte precum supravegherea, depistarea contacţilor, limitarea răspândirii virusului, tratarea şi raportarea, precum şi fiabilitatea surselor de date şi a informaţiilor disponibile şi, dacă este necesar, scorul mediu global pentru toate elementele Regulamentului sanitar internaţional (RSI). Reciprocitatea ar trebui să fie luată în considerare, în continuare, de la caz la caz. În cazul în care situaţia epidemiologică se înrăutăţeşte rapid şi, în special, în cazul în care se detectează o incidenţă ridicată a unor variante ale virusului care suscită îngrijorare, restricţiile asupra călătoriilor neesenţiale pot fi reintroduse rapid. În aceleaşi condiţii, statele membre pot limita temporar şi categoriile călătorilor esenţiali. Călătoriile justificate de motive imperioase ar trebui să rămână posibile.

Statele membre ar trebui să impună persoanelor care călătoresc pentru orice motiv esenţial sau neesenţial, cu excepţia lucrătorilor frontalieri şi a celor din sectorul transporturilor, să fi obţinut un rezultat negativ la un test PCR efectuat cu cel mult 72 de ore înainte de plecare. În plus, acestea pot impune autoizolarea, carantina sau depistarea contacţilor pentru o perioadă de până la 14 zile, precum şi testare suplimentară pentru COVID-19 în aceeaşi perioadă, după caz. Carantina şi testarea suplimentare la sosire sau după sosire ar trebui să fie impuse în special în cazul călătorilor care sosesc dintr-o ţară terţă unde a fost detectată o variantă care suscită îngrijorare.

Considerăm faptul că este esenţial să se realizeze o departajare clară între persoanele vaccinate şi cele nevaccinate împotriva COVID-19 şi astfel de măsuri trebuie să aibă un caracter unitar la nivelul state lor membre UE. Astfel, persoanele care deţin certificate de vaccinare eliberate în conformitate cu regulamentul referitor la certificatul digital UE privind COVID nu ar trebui să fie supuse testării sau carantinei/autoizolării dacă sunt complet vaccinate cu un vaccin aprobat de EMA şi au trecut cel puţin 14 zile de la vaccinarea completă. Statele membre ar putea, de asemenea, să ridice aceste restricţii după prima doză dintr-o serie de două doze. Persoanele vindecate care deţin un certificat care indică faptul că au trecut mai puţin de 180 de zile de la data rezultatului pozitiv al unui test nu ar trebui să fie supuse testării sau carantinei/autoizolării. Minorii nu ar trebui să fie obligaţi să intre în carantină/autoizolare în cazul în care persoana care îi însoţeşte nu este obligată, de exemplu pentru că persoana respectivă este vaccinată sau vindecată. Cu toate acestea, la nivelul statelor membre UE, se constată diferenţe de abordare a acestor aspecte legate de modalitatea în care persoanele vaccinate pot avea acces pe teritoriul statelor membre.

În ceea ce priveşte călătoriile esenţiale, statele membre pot decide, în mod coordonat, să renunţe la unele dintre măsurile de mai sus în cazul în care acestea ar împiedica însăşi îndeplinirea scopului călătoriei. În cazul personalului din sectorul transporturilor, al personalului navigant maritim şi al lucrătorilor frontalieri, statele membre nu ar trebui să solicite mai mult de un test antigenic rapid cu rezultat negativ la sosire. În cazul personalului din sectorul transporturilor care vine dintr-o ţară în care se detectează o incidenţă ridicată a unor variante care suscită îngrijorare, statele membre pot solicita un test antigenic rapid cu rezultat negativ înainte de plecare.

[10] Publicat în JO L 211/1, 15.06.2021.
[11] Publicată în JO L 221, 21.6.2021.

În temeiul recomandărilor Consiliului UE, statele membre au elaborat un formular de localizare a pasagerilor (PLF) şi solicită persoanelor care intră în UE să prezinte un PLF, care să respecte cerinţele aplicabile de protecţie a datelor. În acest sens, a fost elaborate un formular european de localizare a pasagerilor comun pentru utilizarea de către statele membre. Pentru a simplifica prelucrarea datelor şi a accelera depistarea contacţilor, au fost implementate programe digitale care conţin informaţiile de localizare a pasagerilor, asigurându-se în acelaşi timp accesul egal pentru toţi resortisanţii ţărilor terţe.

Prin Recomandarea (UE) 2021/992 de modificare a Recomandării (UE) 2020/912 privind restricţia temporară asupra călătoriilor neesenţiale către UE şi posibila eliminare a acestei restricţii se prevede că statele membre ar trebui să elimine treptat restricţia temporară asupra călătoriilor neesenţiale către UE începând cu 1 iulie 2020, într-un mod coordonat, în ceea ce priveşte rezidenţii ţărilor terţe enumerate în anexa I la recomandarea Consiliului. O dată la două săptămâni, după o strânsă consultare cu Comisia, precum şi cu agenţiile şi serviciile relevante din cadrul UE, Consiliul ar trebui să revizuiască şi, dacă este cazul, să actualizeze lista ţărilor terţe care figurează în anexa I, în urma unei evaluări globale bazate pe metodologia, criteriile şi informaţiile menţionate în recomandarea Consiliului.

În ceea ce priveşte controlul la frontieră, este stipulat faptul că acesta există în interesul nu doar al statului membru la ale cărui frontiere externe se aplică, ci al tuturor statelor membre care au eliminat controlul la frontierele lor interne. Prin urmare, Recomandarea prevede că statele membre ar trebui să se asigure că măsurile luate la frontierele externe sunt coordonate, pentru a garanta o bună funcţionare a spaţiului Schengen. În acest scop, începând cu 18 iunie 2021, statele membre ar trebui să continue eliminarea restricţiei temporare asupra călătoriilor neesenţiale către UE, în mod coordonat, în ceea ce priveşte rezidenţii ţărilor terţe, ai regiunilor administrative speciale şi ai altor entităţi şi autorităţi teritoriale enumerate în anexa I la recomandarea Consiliului, astfel cum este modificată prin Recomandarea 2021/992.

În prezent, statele membre UE au lansat sau intenţionează să lanseze iniţiative de eliberare a unor certificate de vaccinare împotriva COVID-19. Pentru ca astfel de certificate de vaccinare să fie însă folosite în mod eficace într-un context transfrontalier atunci când cetăţenii Uniunii îşi exercită dreptul de liberă circulaţie, acestea trebuie să fie pe deplin interoperabile, compatibile, sigure şi verificabile. Este necesară o abordare unitară a statelor membre cu privire la conţinutul, formatul, principiile, standardele tehnice şi nivelul de securitate ale unor astfel de certificate de vaccinare.

Conform studiilor ştiinţifice de specialitate, persoanele vaccinate sau care au avut un rezultat negativ recent la un test pentru depistarea COVID-19 şi persoanele care s-au vindecat de COVID-19 în ultimele şase luni prezintă un risc redus de infectare a altor persoane cu SARS-CoV-2. În aceste condiţii, libera circulaţie a persoanelor care, potrivit unor dovezi ştiinţifice solide, nu reprezintă un risc semnificativ pentru sănătatea publică, nu ar trebui să fie restricţionată, întrucât astfel de restricţii nu ar fi necesare pentru realizarea obiectivului principal, în speţă, protecţia sănătăţii publice.

La nivel european s-a decis faptul că, în cazul în care situaţia epidemiologică o permite, libera circulaţie a unor astfel de persoane nu ar trebui să fie supusă unor restricţii suplimentare legate de pandemia de COVID-19, cum ar fi testarea în contextul călătoriilor pentru depistarea infecţiei cu SARS-CoV-2 sau carantina ori autoizolarea în contextul călătoriilor.

În România normele europene care reglementează aspectele legate de eliberarea Certificatului digital COVID-19 au fost transpuse şi sunt în vigoare din data de 1 iulie 2021 prin OUG nr. 68 din 29 iunie 2021 privind adoptarea unor măsuri pentru punerea în aplicare a cadrului european pentru eliberarea, verificarea şi acceptarea certificatului digital al Uniunii Europene privind COVID pentru a facilita libera circulaţie pe durata pandemiei de COVID-19[12]. În ţara noastră, certificatele digitale se eliberează de către Ministerul Sănătăţii, prin Sistemul informatic integrat de emitere şi verificare a certificatelor digitale ale UE privind COVID-19 (SII-CDC)[13]. În cazul în care o persoană solicită eliberarea certificatului doar în format letric, aceasta se poate adresa primăriei în raza căreia îşi are domiciliul, direcţiei de sănătate publică judeţene, respectiv a municipiului Bucureşti sau serviciului public comunitar de evidenţă a persoanelor competent teritorial. Pentru certificatele de vaccinare şi vindecare, solicitarea de eliberare prin portal trebuie realizată de către solicitant cu cel puţin 5 zile lucrătoare înainte de momentul utilizării certificatului, iar pentru

[12] Publicată în M. Of. 644 din 30.06.2021.

[13] Aceste certificate pot fi obținute de pe portalul https://certificat-covid.gov.ro, unic punct de eliberare al acestora.

certificatele de testare solicitarea se realizează după efectuarea testului, dar cu cel puţin 12 sau 48 de ore înainte de momentul utilizării certificatului, în funcţie de tipul de test efectuat. Conform Regulament UE 953/2021, certificatele privind COVID-19 eliberate de un stat membru înainte de 1 iulie 2021 sunt acceptate de celelalte state membre până la 12 august 2021.

Analizând aceste dispoziţii legale adoptate la nivel European, cu transpunere directă la nivelul statelor membre, trebuie concluzionat faptul ca principiile proporţionalităţii, necesităţii şi adecvării măsurilor adoptate la circumstanţele generatoare ale pandemiei COVID-19 se impun a fi respectate şi dispoziţiile legale adoptate trebuie să stabilească măsuri în concordanţă cu aceste principii. Deşi provocările generate de starea de urgenţă şi de starea de alertă sunt de necontestat, măsurile adoptate pe perioada menţinerii acestora trebuie să fie legale, clare, previzibile, în acord cu principiile securităţii juridice şi separaţiei puterilor în stat. Măsurile unilaterale pentru limitarea răspândirii SARS-CoV-2 au potenţialul de a provoca perturbări semnificative în exercitarea dreptului de liberă circulaţie şi de a împiedica buna funcţionare a pieţei interne. Astfel de măsuri trebuie să fie în concordanţă cu măsurile luate de Uniune pentru a se asigura libera circulaţie fără sincope a mărfurilor şi a serviciilor esenţiale în cadrul pieţei interne, inclusiv libera circulaţie a consumabilelor medicale şi a personalului medical. Abordarea comună a statelor membre cu privire la măsurile pentru limitarea răspândirii SARS-CoV-2 este esenţială pentru a se facilita exercitarea dreptului de liberă circulaţie şi şedere pe teritoriul statelor membre.

Implicaţiile pandemiei COVID 19 în domeniul prelucrării datelor cu caracter personal

[Implications of the COVID-19 Pandemic in the Field of Personal Data Processing]

Alexandru GEORGESCU∗

Abstract: *The outbreak of the medical crisis - the COVID 19 pandemic, in 2020, triggered chain reactions in all areas of social life. The fight against the spread of the virus required urgent measures and the adaptation of the existing regulatory framework. The right to privacy, the protection of health and the right to the protection of personal data are fundamental human rights enshrined in and protected by the Charter of Fundamental Rights of the European Union (EU) and by the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and last but not least by the General Regulation on data protection - no. 679/2016 GDPR. The study addresses issues related to the legislative framework for the processing of personal data, including health data in the context of the COVID 19 pandemic, based on measures to protect and limit the spread of the virus adopted by EU Member States - especially Romania, as well as processing health data for the purpose of scientific research. The first part of the article analyzes, without an exhaustive approach, the issues aimed at processing personal data in exceptinal situations – the COVID 19 pandemic by highlighting an important feature – the urgency of the measures taken and balancing them with the exercise of fundamental rights. This part identifies some critical points and some solutions proposed by data processing authorities or european bodies involved in the protection of personal data. The second part of the paper analyzes the normative acts and documents without legal force in Romania and in the EU, adopted during this period and considered as relevant in highlighting the impact that COVID 19 pandemic had in the field of data processing. Without exhausting the subject of the consequences of the pandemic on the field of data protection, the last part of the paper is devoted to the presentation of Romanian jurisprudential examples to show that data subjects have become more aware of their rights when their data is processed.*

Key words: *sensitive data, health data, operator, General Data Protection Regulation, data subject, medical crisis, security of personal data, scientific research.*

I. INTRODUCERE

Implicaţiile pandemiei COVID 19 pot fi analizate din multiple aspecte, în special pentru faptul că acestea pot fi observate în toate domeniile sociale. Suntem de părere că, începând cu anul 2020, lumea a trecut printr-o serie de transformări profunde care au avut în epicentrul lor tehnologia. Soluţii tehnologice de noutate absolută sau nu, au reprezentat catalizatorul măsurilor de luptă împotriva răspândirii virusului. Acest fapt a generat profunde modificări ale vieţii sociale la toate nivelurile şi pe toate palierele. Impactul pandemiei de COVID 19 a fost covârşitor şi s-a reflectat în ordinea juridică a Uniunii Europene iar întreaga strategie de combatere a infecţiei COVID 19 a prevăzut măsuri urgente şi fără precedent, în unele situaţii chiar restrângeri directe sau indirecte ale unor drepturi fundamentale.

Chiar dacă şi înaintea acestei perioade, dreptul la protecţia datelor cu caracter personal se afla într-un proces de afirmare în cadrul publicului larg şi al persoanelor vizate, în timpul pandemiei, discuţiile privind prelucrarea şi protecţia datelor s-au intensificat. Încercăm să prezentăm astfel care au fost principalele ameninţări la adresa dreptului fundamental la protecţia datelor, care au fost abordările operatorilor din domeniul public sau privat, modul în care autorităţile din statele UE dar şi România au înţeles să gestioneze problematica prelucrării datelor.

Cercetarea are în vedere actele normative şi acte fără forţă juridică adoptate în perioada pandemiei COVID 19 la nivel european şi în România. Metodologia folosită a constat în analiza şi observarea aspectelor vulnerabile ale măsurilor de combatere a răspândirii virusului, măsuri care au ignorat sau au abordat superficial problematica respectării dreptului la protecţia datelor precum şi identificarea actelor normative şi a orientărilor, instrucţiunilor sau a altor recomandări emise de autorităţile de supraveghere a prelucrării datelor sau de organismele europene.[1]

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); Președinte executiv al Asociației Române de Drept și Afaceri Europene (ARDAE); dpoalexandrugeorgescu@gmail.com.

[1] Pentru o situație globală, a se consulta: Privacy International, *Tracking the Global Response to COVID-19*, disponibil la adresa: https://privacyinternational.org/examples/tracking-global-response-covid-19.

Ca un efect direct al conştientizării în rândul persoanelor vizate a drepturilor lor recunoscute în legătură cu prelucrarea datelor, acestea au solicitat mult mai mult decât în trecut respectarea dreptului la protecţia datelor, chiar şi prin introducerea unor cereri la instanţele de judecată. Am ales astfel să prezentăm doua cazuri jurisprudenţiale din România, semnificative pentru rolul activ pe care persoanele vizate îl au în aplicarea şi respectarea dreptului la protecţia datelor.

II. PRELUCRAREA DATELOR CU CARACTER PERSONAL ÎN CONTEXTUL UNOR SITUAŢII SPECIALE

Pandemia COVID 19 a generat modificări în lanţ în activitatea curentă a operatorilor de date cu caracter personal, fie că discutăm despre operatori privaţi sau despre statele membre ale Uniunii Europene ori structurile administrative. Treptat, activităţile obişnuite au trebuit reconfigurate şi redirecţionate către mediul online – la început într-o formă hibridă, mai apoi în totalitate online pentru ca spre sfârşitul celui de al III-lea val să se revină la forma combinată de la începutul pandemiei.

Măsurile cu caracter urgent, adoptate de autorităţi au vizat în special libertatea de mişcare a persoanelor – pentru limitarea răspândirii infecţiei cu virusul SARS COV 2 ceea ce a presupus în principal o prelucrare a datelor privind localizarea dar şi o categorie specială de date cu caracter personal – datele privind starea de sănătate. În acest context, prelucrarea datelor cu caracter personal a continuat să fie reglementată, la nivel european, printr-un act de aplicabilitate directă în ordinea juridică a statelor membre- Regulamentul general privind protecţia datelor(RGPD)[2].

Încă de la începutul anului 2020, s-a conturat întrebarea dacă RGPD este un obstacol în calea măsurilor de limitare a efectelor răspândirii virusului sau a eficienţei acestor măsuri precum şi care sunt condiţiile în care protecţia persoanelor fizice în privinţa prelucrării datelor cu caracter personal poate fi suspendată sau diminuată luându-se în considerare imperativul adoptării unor măsuri în ceea ce priveşte sănătatea publică.[3]

Apreciem că au existat astfel, provocări juridice majore cu privire la sincronizarea măsurilor de combatere a pandemiei cu regulile de prelucrare a datelor cu caracter personal instituite de RGPD a cărui aplicabilitate nu a fost în niciun moment suspendată sau restrânsă. [4] Mai mult, putem afirma considerând că nu greşim, faptul că această perioadă a reprezentat un test de aplicabilitate al RGPD.[5]

Măsurile de combatere a răspândirii virusului au vizat cu precădere prelucrarea suplimentară de către angajatori a datelor cu caracter personal ale salariaţilor[6] – ne referim aici la controversele legate de prelucrarea datelor de localizare şi monitorizarea la locul de muncă[7] (în unele cazuri chiar monitorizarea deplasărilor angajatului prin impunerea completării unor chestionare pentru a identifica zonele în care s-a aflat), prelucrarea categoriilor speciale de date – date privind starea de sănătate de către autorităţile şi instituţiile publice, modalităţile de exercitare a drepturilor în legătură cu prelucrarea datelor.[8]

La nivelul instituţiilor UE, prelucrarea datelor salariaţilor în timpul pandemiei COVID 19 a constituit importante modificări, multe dintre operaţiunile clasice de prelucrare a datelor fiind reconfigurate sau suplimentate. Autoritatea Europeană pentru Protecţia Datelor[9], organism cu rol de monitorizare a respectării regulilor privind prelucrarea datelor de către instituţiile şi organismele publice, a emis Orientări cu privire

---

[2] Regulamentul (UE) 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor), JO

[3] A se vedea și: Gareth Oldale, *Data protection and privacy predictions for 2021* în Privacy and Data Protection,volum 21, nr. 3,(Ianuarie/Februarie 2021), p. 23

[4] Pentru o analiză a implicațiilor pandemiei a se vedea: Gemma Newlands, Christoph Lutz, Aurelia Tamo`-Larrieux Eduard Fosch Villaronga, Rehana Harasgama și Gil Scheitlin, *Innovation under pressure: Implications for data privacy during the Covid-19 pandemic*, disponibil la: https://journals.sagepub.com/doi/full/10.1177/2053951720976680.

[5] Pentru o analiză pertinentă a se vedea: Magdalena Kędzior, *The right to data protection and the COVID-19 pandemic: the European approach,* în ERA Forum,2021, p. 533-543.

[6] Linda Hynes, *Lewis Silkin,* Catherine Hayes, *Lewis Silkin, There's no place like home — data protection implications of the move to remote working*, în Data Protection Ireland, volum 13, nr. 5/2020.

[7] A se vedea și: Robert Bond, *Working from home — dos and don'ts for controllers*, în Privacy and Data Protection volume 20/Nr. 6, p. 3.

[8] A se vedea : Nick Barrett (editor), Guest Editors: **Kathryn Noble, Amanda Stubbs, Charlotte Clayson** *Connectivity and collaboration to keep construction safe*, în Construction Law nr. 7/(August 2020) pag.32

[9] Website-ul Autorității Europene pentru Protecția Datelor poate fi consultat la: https://edps.europa.eu/_en?lang=ro

la prelucrările datelor salariaţilor în contextul special generat de pandemia COVID 19[10]. S-a arătat astfel că, în conformitate cu dispoziţiile Regulamentului UE 1725/2018[11], urmărirea contactelor în scopul identificării posibilelor infectări se poate realiza prin instituirea unor garanţii adecvate, efectuarea unei analize de impact a prelucrării şi stabilirea unor dispoziţii clare cu privire la gestionarea procesului, menite să confere succesul operaţional. În privinţa prelucrării categoriilor speciale de date, angajatorii trebuie să respecte principiile necesităţii, proporţionalităţii şi responsabilităţii pentru a minimiza riscurile pe care o astfel de prelucrare le presupune la adresa drepturilor şi libertăţilor persoanelor vizate.

Aplicaţiile mobile de urmărire a contactelor a reprezentat o provocare pentru domeniul protecţiei datelor şi pentru domeniul sănătăţii deopotrivă. A fost adoptată astfel, la data de 8 aprilie 2020, Recomandarea (UE) privind utilizarea unui set comun de instrumente pentru utilizarea tehnologiei şi a datelor[12]. Scopul Recomandării a fost acela de a sprijini revenirea la normalitate, relaxarea măsurilor de izolare şi limitare a libertăţii de mişcare furnizând principiile cheie pentru aplicaţiile şi tehnologiile de urmărire a contactelor. S-a subliniat încă o dată că orice utilizare a aplicaţiilor trebuie să respecte securitatea şi să asigure protecţia datelor şi a drepturilor fundamentale ale UE. Cadrul astfel stabilit, a presupus ca aplicaţiile de urmărire a contactelor să fie voluntare, transparente, să utilizeze date pseudonomizate şi să aibă o funcţionalitate limitată în timp.

În mod similar, Comitetul European pentru Protecţia Datelor[13], a abordat această problematică şi a emis Orientările nr. 4/2020 privind utilizarea datelor de localizare şi a instrumentelor de urmărire a contactelor în contextul pandemiei de COVID-19[14]. Respectarea principiilor de prelucrare legală a datelor rămân principalele recomandări împreună cu sublinierea faptului că, în mod ideal, implementarea acestor măsuri şi soluţii tehnologice ar trebui realizată în mod coordonat cu Organizaţia Mondială a Sănătăţii. De asemenea, s-a subliniat faptul că utilizarea tehnologiei Bluetooth pentru urmărirea contactelor ar putea reprezenta o modalitate eficientă de asigurare a confidenţialităţii împreună cu soluţii de anonimizare completă a datelor(datele anonimizate ieşind din domeniul de aplicare al normelor de protecţie a datelor). Comitetul european pentru Protecţia Datelor a reiterat faptul că datele de localizare colectate de la furnizorii de comunicaţii electronice pot fi puse la dispoziţia autorităţilor sau unor terţi numai dacă au fost anonimizate. Identificarea poziţiei geografice a echipamentului terminal al unui utilizator necesită obţinerea acordului persoanei vizate.

Pandemia de Covid 19 a obligat cercetătorii din domeniul medical şi nu numai să identifice soluţii pentru reducerea răspândirii virusului şi pentru protecţia sănătăţii persoanelor. Prelucrarea datelor privind sănătatea în scop de cercetare ştiinţifică a devenit aşadar o activitate esenţială în lupta cu pandemia Covid 19. Dispoziţiile privind prelucrarea datelor prevăzute de RGPD, astfel cum deja am precizat, nu îngrădesc măsurile împotriva pandemiei deoarece RGPD este un act legislativ cu o mare sferă de aplicabilitate ce conţine dispoziţii derogatorii care autorizează prelucrarea datelor cu caracter personal în scopul cercetării ştiinţifice cu condiţia respectării drepturilor fundamentale la viaţă privată şi la protecţia datelor cu caracter personal. RGPD conţine dispoziţii exprese derogatorii cu privire la prelucrarea datelor privind starea de sănătate în scop de cercetare ştiinţifică.

---

[10] Orientări privind urmărirea manuală a contactelor de către instituțiile UE în contextul crizei COVID 19/Orientations on manual contact tracing by EU Institutions in the context of the COVID-19 crisis disponibil la: https://edps.europa.eu/system/files/2021-02/21-02-02_orientations_on_manual_contact_tracing_euis_en_0.pdf

[11] Regulamentul (UE) 2018/1725 al Parlamentului European și al Consiliului din 23 octombrie 2018 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal de către instituțiile, organele, oficiile și agențiile Uniunii și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 45/2001 și a Deciziei nr. 1247/2002/CE.

[12] Recomandarea (UE) 2020/518 a Comisiei din 8 aprilie 2020 privind un set comun de instrumente la nivelul Uniunii pentru utilizarea tehnologiei și a datelor în scopul de a combate criza provocată de pandemia de COVID-19 și de a ieși din această criză, în special în ceea ce privește aplicațiile mobile și utilizarea datelor anonimizate privind mobilitatea – disponibilă la:
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:32020H0518&from=EN

[13] Website-ul Comitetului European pentru Protecția Datelor poate fi consultat la: https://edpb.europa.eu/edpb_ro

[14] Orientările 4/2020 privind utilizarea datelor de localizare și a instrumentelor de urmărire a contactelor în contextul pandemiei de COVID-19 disponibile la https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-042020-use-location-data-and-contact-tracing_ro

Comitetul European pentru Protecţia Datelor a emis Orientări cu privire la prelucrarea datelor privind sănătatea în scopul cercetării ştiinţifice în contextul pandemiei COVID -19[15].

Potrivit Orientărilor, revine în sarcina legiuitorul naţional adoptarea prevederilor specifice în temeiul articolului 9 din RGPD[16]. De la interdicţia prelucrării datelor privind starea de sănătate, este aplicabilă excepţia prevăzută de alin.2 al art. 9 RGPD, lit. i şi j – prelucrarea datelor privind sănătatea în scopuri de cercetare ştiinţifică. Pentru orice astfel de prelucrare este necesară „acoperirea" de către unul dintre temeiurile juridice prevăzute de art. 6 alin.1 RGPD ceea ce înseamnă că amploarea operaţiunii de prelucrare este specifică şi influenţată de legislaţia naţională.

Obligaţia de a obţine consimţământul persoanei vizate nu este aplicabilă autorităţilor şi instituţiilor publice din domeniul sănătăţii care desfăşoară activităţile de prelucrare conform competenţelor legale. Recomandările pentru legiuitorul naţional, cuprinse în Orientări stabilesc de asemenea că legiferarea prelucrării datelor privind starea de sănătate în temeiul art. 9 alin.2 literele i) şi j) trebuie efectuată în lumina dispoziţiilor privind respectarea principiilor prelucrării prevăzute la art. 5 RGPD şi cu observarea jurisprudenţei CJUE. Derogările şi limitările privind protecţia datelor prevăzute la art. 9 alin.2 lit. j şi art. 89 alin.2 RGPD sunt legal aplicabile doar în măsura în care sunt strict necesare iar necesitatea poate fi temeinic documentată şi justificată.

III. ANALIZA ACTELOR NORMATIVE ŞI A DOCUMENTELOR FĂRĂ FORŢĂ JURIDICĂ ÎN UE ŞI ÎN ROMÂNIA

Nu de puţine ori s-a afirmat faptul că RGPD şi legile privind asigurarea protecţiei datelor cu caracter personal au constituit un impediment în lupta împotriva pandemiei. Nu suntem de acord cu această susţinere întrucât astfel cum am arătat, atât Comitetul European pentru Protecţia Datelor cât şi Autoritatea Europeană pentru Protecţia Datelor au reamintit şi explicat faptul că RGPD conţine prevederi derogatorii de la interdicţia prelucrării anumitor categorii de date speciale – ex. datele privind starea de sănătate, atunci când această prelucrare este necesară din motive de interes public substanţial în domeniul sănătăţii publice pe baza legislaţiei naţionale sau a Uniunii Europene sau dacă este necesar să se protejeze interesele vitale ale persoanei vizate. De asemenea prevederile considerentului 46 RGPD fac referire la situaţia specifică a unei epidemii.

Autoritatea Europeană pentru Protecţia Datelor la rândul său, a arătat că dreptul la protecţia datelor cu caracter personal nu este un drept absolut şi că este necesar ca acesta să fie echilibrat cu celelalte drepturi fundamentale.[17]

Autoritatea de supraveghere a prelucrării datelor cu caracter personal din România (ANSPDCP) a emis în contextul pandemiei de coronavirus şi al decretării stării de urgenţă, recomandări care au subliniat necesitatea respectării condiţiilor de prelucrare a datelor cu caracter special – date privind sănătatea în conformitate cu dispoziţiile art. 9 RGPD invocând excepţiile prevăzute în cazul prelucrării datelor de sănătate în domeniul ocupării forţei de muncă, securităţii şi protecţiei sociale, medicină preventivă, stabilirea unui diagnostic medical, furnizarea de asistenţă medicală sau socială, motive de interes public în domeniul sănătăţii publice.[18]

Astfel cum reiese din recomandarea ANSPDCP, operatorul de date cu caracter personal trebuie să identifice scopul adecvat al prelucrării datelor privind starea de sănătate şi să îşi întemeieze prelucrarea pe acest scop cu respectarea dispoziţiilor relevante privind legalitatea prelucrării. Au existat situaţii în care operatori privaţi au colectat şi prelucrat date privind starea de sănătate a salariaţilor invocând motive de interes public în domeniul sănătăţii publice întâmpinând însă reale dificultăţi în a respecta sau a demonstra

[15] Guidelines 03/2020 on the processing of data concerning health for the purpose of scientific research in the context of the COVID-19 outbreak disponibil la:

https://edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202003_healthdatascientificresearchcovid19_en.pdf, varianta în limba română este disponibilă la:

https://www.dataprotection.ro/?page=Noi_ghiduri_adoptate_de_EDPB&lang=ro

[16] Art. 9 RGPD prevede regula cu caracter general de interdicție a prelucrării datelor cu caracter personal privind starea de sănătate (alin.1) și excepțiile aplicabile(alin.2).

[17] A se consulta și: Rezzan Huseyin, *DPC issues flurry of guidance to assist during the pandemic*, în Data Protection Ireland,volume 13/nr. 5(Octombrie 2020)

[18] Recomandarea ANSPDCP poate fi consultată la: https://www.dataprotection.ro/?page=Prelucrarea_datelor_privind_starea_de_sanatate&lang=ro

respectarea principiilor necesităţii şi proporţionalităţii prelucrării(ex. instituirea obligativităţii pentru personalul angajat de a completa chestionare privind existenţa unor simptome asociate COVID 19). Suntem de părere că în viitor, autorităţile de supraveghere a prelucrării datelor vor fi sesizate de către persoanele vizate cu privire la aceste prelucrări şi putem anticipa că în multe cazuri concluziile investigaţiilor vor arăta nerespectarea principiilor necesităţii şi a proporţionalităţii prelucrării datelor privind starea de sănătate de către operatorii din sectorul public şi privat deopotrivă. De subliniat este faptul că instituirea stării de urgenţă în Romania s-a făcut prin decret prezidenţial care nu a limitat dreptul la protecţia datelor cu caracter personal.[19]

În condiţiile instituirii stării de alertă în România, o serie de acte normative în special acte administrative au impus măsuri de protecţie împotriva răspândirii virusului SARS COV 19 (ex. triaj epidemiologic), dintre care cea mai contestată din punct de vedere al necesităţii şi proporţionalităţii dar şi din punct de vedere al prelucrării datelor sensibile fiind cea de măsurare a temperaturii la intrarea în sediul angajatorului sau la intrarea în centrele comerciale. Din punct de vedere al temeiului legal al prelucrării datelor cu caracter personal, pentru această prelucrare – prin emiterea ordinelor de ministru s-a asigurat doar formal o bază legală a prelucrării, însă în absenţa altor elemente stabilite de textul actului normativ operatorii de date cu caracter personal au fost puşi în dificultate cu privire la asigurarea tuturor cerinţelor RGPD(stabilirea unui termen al stocării datelor, stabilirea datelor înregistrate pentru a proba respectarea măsurilor, aplicarea principiilor minimizării şi proporţionalităţii, instituirea garanţiilor sau a garanţiilor adecvate pentru persoanele fizice – de ex. instruirea adecvată a personalului care prelucrează datele – persoana desemnată cu măsurarea temperaturii). Mai mult, aşa cum vom avea posibilitatea să analizăm în următoarea secţiune, dedicată exemplelor jurisprudenţiale, restrângerea unor drepturi se poate efectua numai prin lege. Suntem de părere că este necesar ca viitoarele acte de reglementare să abordeze în mod complet problematica protecţiei datelor cu caracter personal în conformitate cu recomandările şi orientările emise de autorităţile de supraveghere a datelor în efortul acestora de a asigura respectarea dispoziţiilor RGPD şi în final a dreptului la protecţia datelor chiar şi în situaţiile deosebite generate de pandemia COVID 19.

IV. ROLUL ACTIV AL PERSOANELOR VIZATE ÎN RESPECTAREA REGULILOR DE PRELUCRARE A DATELOR

În cei trei ani de aplicabilitate a RGPD, persoanele vizate au devenit din ce în ce mai conştiente de drepturile lor în legătură cu prelucrarea datelor. Conştientizarea acestor drepturi s-a concretizat într-un mai mare număr de cereri de exercitare a drepturilor adresate operatorilor de date şi Autorităţii de supraveghere. Ne-a reţinut atenţia o sentinţă a Tribunalului Bucureşti[20] prin care persoana vizată a solicitat anularea unui act emis de ANSPDCP. În acest sens, a arătat reclamanta că a notificat ANSPDCP cu privire la prelucrarea ilegală a datelor cu caracter personal a unui operator iar ANSPDCP a invocat dispoziţiile art. 15-22 RGPD care prevăd posibilitatea persoanei vizate de a înainta operatorului o cerere de exercitare a drepturilor în legătură cu prelucrarea datelor. Instanţa a arătat că: „ aceste dispoziţii nu prevăd obligaţia reclamantei de a urma o anumită procedură anterior sesizării autorităţii în drept. Astfel, conform art. 15 din Regulament „Persoana vizată are dreptul de a obţine din partea operatorului o confirmare că se prelucrează sau nu date cu caracter personal care o privesc şi, în caz afirmativ, acces la datele respective şi la următoarele informaţii: (a) scopurile prelucrării; (b) categoriile de date cu caracter personal vizate;... e) existenţa dreptului de a solicita operatorului rectificarea sau ştergerea datelor cu caracter personal ori restricţionarea prelucrării datelor cu caracter personal referitoare la persoana vizată sau a dreptului de a se opune prelucrării; (f) dreptul de a depune o plângere în faţa unei autorităţi de supraveghere; (g) în cazul în care datele cu caracter personal nu sunt colectate de la persoana vizată, orice informaţii disponibile privind sursa acestora;..."

În acelaşi sens sunt şi articolele următoare care reglementează dreptul persoanei vizate de a obţine de la operator rectificarea datelor cu caracter personal, la ştergerea lor, etc. Toate acestea însă, nu impun obligativitatea urmării unei proceduri speciale anterioare sesizării autorităţii de supraveghere.

De altfel, nici Legea nr. 102/2005 nu impune o astfel de procedură. În baza art. 21 din lege se instituie doar obligaţia preşedintelui autorităţii de a stabili procedura internă de soluţionare a plângerilor fără

[19] A se vedea și: Mazilu Babel Mihaela, *Starea de urgență pentru prevenirea răspândirii COVID-19 și jurisprudența CEDO incidentă: articolele 2, 3, 5, 8, 10 și 15 din Convenție*, în Pandectele Romane 1 din 2020

[20] Accesibilă la: http://www.rolii.ro/hotarari/60dbd07ee49009dc170000ff

condiţionarea parcurgerii unei proceduri prealabile. Astfel cum s-a arătat mai sus, petenta are dreptul şi nu obligaţia urmării unor paşi anterior sesizării autorităţii. Ori, din acest punct de vedere, apărarea pârâtei nu poate fi primită."

În această situaţie, reclamanta a obţinut anularea deciziei autorităţii care a fost apreciată ca un refuz de soluţionare a unei cereri. S-a reţinut că: „ Astfel, poziţia instituţiei pârâte de a îndrepta reclamanta către o procedură ce nu există nu poate fi echivalată decât cu un refuz de soluţionare a petiţiei formulate de reclamantă. Faţă de aceste considerente, în temeiul art. 14 şi 20 din Legea nr. 102/2005, art. 1 şi 8 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, tribunalul va admite acţiunea, va anula adresa ANSPDCP nr. _____/04.08.2020 şi va obliga pârâta să soluţioneze plângerea reclamantei referitoare la prelucrarea datelor cu caracter personal de către operatorul….."

Am ales să prezentăm acest exemplu jurisprudenţial pentru a arăta că în opinia noastră, persoanele vizate au înţeles într-un număr din ce în ce mai mare faptul că RGPD oferă instrumentele necesare asigurării respectării drepturilor lor în legătură cu prelucrarea datelor cu caracter personal şi că dovedesc din ce în ce mai mult o cunoaştere a cadrului legislativ din domeniul protecţiei datelor.

Un alt caz vizează o acţiune în contencios administrativ prin care s-a solicitat anularea unui act administrativ respectiv Ordinul nr. 1.493/2.788/149/2020[21] care a instituit în sarcina unităţilor de alimentaţie publică de tipul restaurantelor şi cafenelelor o obligaţie legală de a prelucra datele cu caracter personal ale clienţilor în cadrul registrului de evidenţă a rezervărilor.

S-a constatat astfel că: „Încălcarea dreptului subiectiv propriu la viaţă privată decurge din nelegalitatea prevederilor actului atacat, respectiv art. 4 alin. (1) lit. l) şi art. 5 lit. n) din Normă, prin prisma încălcării dispoziţiilor art. 53 alin. (1) din Constituţia României privind restrângerea exerciţiului unor drepturi şi a principiului ierarhiei actelor normative reglementat în cadrul Legii nr. 24 din 27 martie 2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative. Deşi restrângerea dreptului la viaţă privată este admisă de legea fundamentală, această restrângere este condiţionată de respectarea condiţiilor prevăzute în cadrul art. 53 din Constituţia României. Astfel, orice restrângere care nu s-a realizat prin lege ca act formal al Parlamentului este nelegală, iar pe cale de consecinţă constituie o încălcare a dreptului la viaţă privată, restrângerea fiind realizată în afara cadrului normativ în vigoare. În cadrul contenciosului subiectiv vătămarea interesului se face prin raportare la noţiunea de interes legitim privat, deoarece, conform art. 2 alin. (1) lit. p) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, prin interes legitim privat se înţelege „posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat". Astfel, pentru a putea fi recunoscut juridic un interes legitim privat, care să atragă protecţia în temeiul Legii nr. 554/2004, trebuie să fim în prezenţa recunoaşterii, folosinţei sau exercitării unuia dintre drepturile fundamentale ori a celor recunoscute de lege, previzibile, prefigurate. Pe de o parte, art. 4 alin. (1) lit. l) şi art. 5 lit. n) din Normă impun prelucrarea datelor cu caracter personal a clienţilor restaurantelor şi cafenelelor din interiorul clădirilor, precum şi în spaţiile special amenajate din exteriorul clădirilor, prin instituirea unui registru al rezervărilor. Pe de altă parte, protecţia persoanelor fizice în ceea ce priveşte prelucrarea datelor cu caracter personal este un drept fundamental prevăzut atât de art. 8 alin. (1) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, cât şi de art. 16 alin. (1) din Tratatul privind funcţionarea Uniunii Europene. Potrivit art. 5 alin. (1) lit. a) din Regulamentul (UE) 2016/679 (Regulamentul general privind protecţia datelor - RGPD), datele cu caracter personal trebuie prelucrate în mod legal faţă de persoana vizată (principiul legalităţii). În acest sens art. 6 alin. (1) lit. c) RGPD prevede că prelucrarea este legală în măsura în care prelucrarea este necesară în vederea îndeplinirii unei obligaţii legale care îi revine operatorului. Este evident că Ordinul nr. 1.493/2.788/149/2020 a instituit în sarcina unităţilor de alimentaţie publică de tipul restaurantelor şi cafenelelor o obligaţie legală de a prelucra datele cu caracter personal ale clienţilor în cadrul registrului de evidenţă a rezervărilor. Potrivit art. 6 alin. (3) RGPD, temeiul pentru prelucrare trebuie să fie prevăzut în dreptul intern care se aplică operatorului. Nelegalitatea prevederilor actului atacat, respectiv art. 4 alin. (1) lit. l) şi art. 5 lit. n) din Normă[1], atrage în mod implicit nelegalitatea prelucrării datelor cu caracter personal ale clienţilor în cadrul registrului de evidenţă a rezervărilor, fiind astfel încălcat interesul legitim al reclamantului în calitate de persoană vizată de a putea pretinde operatorilor de date cu caracter personal (unităţile de alimentaţie publică

[21] Ordinul poate fi consultat la: http://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/229676

de tipul restaurantelor şi cafenelelor) legala prelucrare a datelor sale cu caracter personal în considerarea realizării dreptului său subiectiv la protecţia datelor cu caracter personal."[22]

V. CONCLUZII

Resursele limitate de interpretare a dispoziţiilor privind prelucrarea datelor şi în special a datelor privind starea de sănătate oferite de RGPD relevă necesitatea elaborării de către Comitetul European pentru Protecţia Datelor a unui ghid unic privind prelucrarea acestor date. Această necesitate a fost identificată şi explicată în studiul „ Tipologia protecţiei datelor cu caracter personal în situaţii de criză medicală: coronavirus COVID-19" de către prof. univ. dr. Daniel-Mihail Şandru[23] relevându-se faptul că în perioada pe care o traversăm nicio instituţie a Uniunii Europene, Agenţia Drepturilor Fundamentale, Comitetul European pentru Protecţia Datelor, Autoritatea europeană pentru Protecţia Datelor sau vreo altă autoritate naţională nu au comunicat suspendarea sau restrângerea dreptului la protecţia datelor cu caracter personal. Subiectul rămâne actual, mai ales în contextul dezvoltării unor vaccinuri pentru prevenirea îmbolnăvirilor şi prelucrarea datelor referitoare la persoanele vaccinate. În studiul citat, sunt prezentate exemple negative din România arătându-se că „ Autorităţile statului trebuie să respecte toate drepturile persoanelor vizate, chiar dacă acestea au devenit subiect al infecţiei cu coronavirus SARS-CoV-2. Interoperabilitatea din cadrul instituţiilor statului care desfăşoară activităţi medicale sau de urgenţă privind persoane care au legătură cu virusul este neclară. Transmiterea datelor cu privire la aceste persoane este ilegală către operatori privaţi, care nu au legătură cu sistemul medical. Publicarea unor liste cu persoanele carantinate, izolate sau infectate, de către autorităţile administraţiei publice locale, pe reţele de socializare, fie pe site-ul primăriei, pe pagina de reţea socială a primăriei sau pe pagina primarului, ori a listei doctorilor infectaţi, publicată de un consilier local sau judeţean – toate constituind exemple din România, dar exemple negative întrucât nu există nicio proporţionalitate în aceste măsuri, care nu ar putea fi justificate nici măcar de frica persoanelor care au trecut la asemenea divulgări de date cu caracter personal. Fotografierea declaraţiilor cu telefonul poliţistului a fost o altă modalitate de încălcare a protecţiei datelor personale, care a încetat la aproape două săptămâni de la declararea stării de urgenţă, după ce aceste practici nelegale au fost sesizate de mai mulţi actori implicaţi, iar autorităţile ierarhic-superioare ale poliţiştilor au emis îndrumări pentru aplicarea corectă a normelor legale".

Apreciem că necesitatea unui ghid unic privind regulile de prelucrare a datelor cu caracter personal în contextul pandemiei şi în special a datelor privind starea de sănătate îşi menţine actualitatea mai ales în perioada pe care o traversăm – desfăşurarea campaniei de vaccinare - aspectele cruciale rămânând transferul datelor şi asigurarea securităţii(inclusiv transfer în state terţe) şi fenomenul de localizare al persoanelor vizate.

Protecţia persoanelor vizate(inclusiv în calitate de pacienţi) a făcut obiectul unui studiu al Comisiei Europene - „Evaluarea normelor statelor membre ale UE privind datele de sănătate în lumina RGPD"[24]. RGPD stipulează reguli specifice, cu aplicabilitate directă în statele membre ale UE însă în pofida acestui fapt, se menţin variaţii/necorelări ale prevederilor din legislaţiile naţionale ale statelor membre. Consecinţa directă a acestui fenomen a fost reprezentată de o apreciere diferenţiată a statelor membre în privinţa prelucrării de date cu caracter personal în cercetare ştiinţifică şi sănătate cu impact negativ asupra serviciilor de îngrijiri medicale şi asupra managementului sistemului sanitar. Pentru a cerceta dispoziţiile legale de prelucrare a datelor cu caracter personal ale statelor membre, studiul a avut la baza ateliere de lucru din care au făcut parte experţi naţionali ai statelor membre. Concluziile au relevat importanţa liberei circulaţii a datelor cu caracter personal şi o abordare armonizată a regulilor de prelucrare şi asigurare a securităţii datelor – în special a datelor privind starea de sănătate. În viitor, considerăm că accentul trebuie pus pe scopurile primare şi secundare ale colectării datelor, eliminarea/reducerea diferenţelor dintre statele membre, asigurarea securităţii datelor prin configurarea unor sisteme sigure care să asigure interoperabilitatea între statele membre în scopul asigurării unor servicii mai bune în beneficiul persoanelor vizate.

---

[22] A se consulta pe larg: Schiopu Silviu-Dorin, *Registrul de evidență a rezervărilor clienților. Restrângerea dreptului la protecția datelor cu caracter personal. Act administrativ cu caracter normativ. Anulare*, în Revista Romana de Drept al Afacerilor nr. 2 din 2021.

[23] Pentru o analiză detaliată a se vedea: Daniel Mihail Șandru, *Tipologia protecției datelor cu caracter personal în situații de criză medicală:* în Pandectele române, nr. 1/2020, p. 28-43.

[24] Assesment of the EU Member States' rules on health data in the light of GDPR disponibil la: https://ec.europa.eu/health/sites/default/files/ehealth/docs/ms_rules_health-data_en.pdf

Conturarea unei noi ordini mondiale în contextul de pandemie

[Outlining a New World Order in the Context of the Pandemic]

Cristina M. KASSAI∗

Abstract**:** *In just a few weeks, the world order has shifted to another logic, that of the threat from an invisible enemy, which is not a state factor. From a geopolitical point of view, states accept the existence of systemic consensus levels, but in the face of this threat the only solution was to declare a state of emergency, followed by a state of alert, bringing increasingly drastic measures in response to the biggest sanitary crisis in the last 100 years. The COVID-19 pandemic is one of the worst challenges the world has ever faced. In addition to the cost of living and the deep health crisis, the world is experiencing an economic downturn that will have a serious impact on the well-being of a large part of the population in the coming years. States had to reform their economic governance in the wake of the pandemic crisis. With regard to the impact on environmental law, we must draw attention to the facts resulting from the government rules imposed. The impact of the coronavirus pandemic on the administration of environmental law can be exemplified by the temporary relaxation of the application of environmental regulations and fines.*

Key words**:** *Global system, environmental law, pandemic.*

Introducere

Pandemia Covid-19 este una dintre cele mai grave provocări cu care s-a confruntat lumea în ultima vreme. Costul total în ceea ce priveşte vieţile umane, este încă departe de a fi cunoscut. Alături de costul privind vieţile umane şi criza profundă a sănătăţii, lumea este martoră la o recesiune economică care va avea un impact grav asupra bunăstării unei părţi mari din populaţia globului în următorii ani. Unele dintre măsurile luate pentru a contracara pandemia pot avea un impact asupra viitorului nostru. Aceste măsuri au venit din spaţiul politic, cu conştientizarea deplină a aspectelor economice şi a efectelor sociale pe care le poate provoca.

Marea majoritate a sectoarelor economice au fost afectate, frontierele au fost închise şi lanţurile valorice globale au fost tulburate. Majoritatea estimărilor arată o contracţie a nivelului de producţie la nivel global. Mai mult de 30 de milioane de oameni ar putea cădea în sărăcie în absenţa politicilor pentru protejarea populaţiei vulnerabile.[1]

Ne confruntăm cu o criză care necesită răspunsuri neconvenţionale. Ne preocupă efectul impactului crizei privind dimensiunea economiilor şi capacitatea acestora de a recupera creşterea după şocul provocat. Dar suntem la fel îngrijoraţi de impactul distribuţional al şocului. Criza interacţionează cu deţinerile de active, capacitatea de generare a veniturilor, condiţiile de muncă, accesul la serviciile publice şi multe alte aspecte care fac ca unele grupuri de persoane să fie deosebit de vulnerabile la o astfel de îngheţare economică. Antreprenorii, persoanele vulnerabile cum ar fi femeile aflate în condiţii de muncă precare ar trebui să fie în centrul răspunsului politic.[2]

Este o încercare de a promova o reflecţie colectivă asupra răspunsului la criza de sănătate şi cea economică generate de pandemia Covid-19 cât şi efectele sociale asupra societăţii noastre. Trebuie găsite soluţii care se bazează pe dovezi, experienţă şi intuiţie politică motivate, toate acestea sunt esenţiale pentru a ghida acest efort.

Ben Bernanke, fost guvernator al Rezervei Federale SUA, ne aminteşte în cartea sa *The Courage to Act* că în timpul crizelor, oamenii se împart în două categorii, cei care acţionează şi cei care se tem să acţioneze.

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); cristinamkassai@gmail.com

[1] M. Cárdenas, J. J. G. Ayala, *Planning a Sustainable Post-Pandemic Recovery in Latin America and the Caribbean*, United Nations Development Programme, 2020.

[2] C. Collins, E. Truman, *IMF's special drawing rights to the rescue,* Peterson Institute for International Economics*,* April 2020.

Este nevoie de o dezbatere publică, care să ofere propuneri în timp util, care să fie solide din punct de vedere tehnic, pentru a se lua acţiuni decisive pentru a proteja grupurile vulnerabile.[3]

1. Impactul pandemiei Covid-19 asupra administrării dreptului mediului

Impactul pandemiei de coronavirus s-a răspândit rapid în toate domeniile de activitate. În ceea ce priveşte impactul asupra dreptului mediului, trebuie să atragem atenţia asupra faptelor rezultate din normele guvernamentale impuse: mai mult de jumătate din populaţia lumii s-a aflat în izolare, multe afaceri s-au închis, avioanele zboară mult mai puţin, transportul public a fost redus semnificativ. Potrivit experţilor, pandemia, deşi temporară, a oprit activitatea umană, transportul, industria şi consumul, dar acesta este doar un răgaz de la natură, o gură de aer proaspăt, deoarece în viitor totul va începe să revină la cursul său natural.

Educaţia ecologică este o temă necesară nu numai pentru studenţi, ci pentru toţi oamenii care au contribuit la degradarea mediului. Un rol important în rezolvarea problemelor de mediu revine sistemului educaţional. Aceasta înseamnă că este nevoie de o educaţie de mediu masivă pentru a crea o cultură ecologică a societăţii. O educaţie ecologică a populaţiei implică toate nivelurile de educaţie, începând cu cea preşcolară, unde se fundamentează principiile şi obiceiurile comportamentale, care în viitor se exprimă prin dragoste şi respect pentru natură, faţă de ceilalţi oameni şi faţă de sine. Conceptul actual de mediu are un caracter dinamic care urmăreşte să cunoască, să analizeze şi să urmărească funcţionarea sistemelor protejate de-a lungul complexităţii lor.

În timpul pandemiei a crescut numărul de zile cu o bună calitate a aerului. Aerul a devenit mai curat pe tot globul. Imaginile prin satelit lansate de NASA şi Agenţia Spaţială Europeană (*The European Space Agency*) arată o scădere semnificativă a emisiilor în toate metropolele lumii. Norii de gaz toxic vizibili peste marile oraşe aproape au dispărut după câteva luni de carantină.

2. Aplicarea relaxantă a regulamentelor de mediu în timpul pandemiei de Covid-19

Impactul pandemiei de coronavirus asupra administraţiei dreptului mediului poate fi exemplificat prin decizia Agenţiei de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*) de relaxare temporară a aplicării reglementărilor de mediu şi a amenzilor, permiţând centralelor electrice, fabricilor şi altor facilităţi să stabilească singuri dacă pot îndeplini cerinţele legale privind raportarea poluării aerului şi a apei.

Reglementările relaxate le-au permis distribuirea mai eficientă a combustibilului în timpul pandemiei, dar au influenţat şi acţiunile companiilor într-o gamă largă de industrii, inclusiv în domeniul tehnologiei. Mişcarea a venit pe fondul unui aflux de cereri din partea companiilor pentru o relaxare a reglementărilor, deoarece acestea se confruntă cu disponibilizări, restricţii de personal şi alte probleme generate de pandemia Covid-19.

Agenţia de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*) a declarat că nu va căuta pedepse pentru nerespectarea verificării şi raportării întrucât reprezintă rezultatul pandemiei Covid-19, totuşi, în ciuda a ceea ce anticipează, sistemele publice de apă vor asigura apă potabilă sigură. Agenţia se concentrează pe asigurarea bunăstării umane şi a mediului înconjurător, însă înţelege că dificultăţile care decurg din eforturile de protejare a lucrătorilor şi a publicului de noul coronavirus, pot avea un impact direct asupra capacităţii instalaţiilor reglementate de a îndeplini toate cerinţele administrative ale guvernului, aşa cum a declarat Andrew Wheeler administratorul Agenţiei de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*). Politica stabileşte noi reguli pentru ca organizaţiile să se verifice pentru un interval de timp în timpul pandemiei şi că agenţia nu va emite amenzi pentru unele încălcări care vor fi sesizate.[4] Ordinul solicită însă companiilor să „acţioneze responsabil" dacă nu pot respecta în prezent normele care le impun să monitorizeze sau să raporteze eliberarea poluării atmosferice periculoase. Organizaţiile ar trebui să „minimizeze efectele şi durata oricărei neconformităţi" şi să ţină evidenţe pentru a raporta agenţiei modul în care restricţiile impuse le-au împiedicat să respecte normele de poluare.

[3] B. Bernanke, *The Courage to Act*, New York Times Bestseller, 2017.

[4] Ch. H. Eccleston, *NEPA and Environmental Planning - Tools, Techniques, and Approaches for Practitioners*, CRC Press, 2020.

Companiilor li se cere în mod regulat să raporteze atunci când fabricile lor de producţie eliberează anumite niveluri de contaminare în aer sau apă.[5]

Criticii afirmă că strategia nu va duce doar la o contaminare mai mare, dar, în plus, va face dificilă evaluarea completă a daunelor aduse mediului.[6] Grupurile ecologiste şi alţi oficiali au descris politica ca fiind o relaxare fără precedent a regulilor pentru uzinele petrochimice şi alţi poluatori majori. Un fost administrator al Agenţiei de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*) a numit această acţiune drept „o licenţă deschisă de poluare".

Anul 2020 a marcat sărbătorirea a 50 de ani de progrese ecologice a Agenţiei de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*). Personalul dedicat al agenţiei a îndeplinit multe obiective semnificative şi s-a angajat pentru multe altele în viitor. Pe parcursul anului 2020, agenţia a continuat să atingă repere critice în misiunea sa de a proteja sănătatea umană şi mediul înconjurător pentru toţi americanii.

Scopul este de a construi rezistenţa pe termen lung la dezastre prin aplicarea expertizei Agenţiei de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*) şi eficientizarea acţiunii federale pentru a sprijini comunităţile, atât cu planificarea pre-dezastru, cât şi cu promovarea reconstrucţiei durabile şi rezistente după dezastre.[7] Cu o planificare corectă şi un angajament comunitar, investiţiile de atenuare şi recuperare au potenţialul nu numai de a consolida rezistenţa la dezastre, ci şi de a proteja sănătatea umană şi mediul, conform celor declarate de administratorul asociat al Oficiului pentru Securitate Internă al agenţiei (*EPA's Office of Homeland Security*), Ted Stanich[8].

Agenţia se concentrează pe corectarea sănătăţii mediului şi a sănătăţii umane, atenuarea şi recuperarea dezastrelor prin asistarea partenerilor federali, de stat şi locali pentru a dezvolta planuri mai bune înainte de dezastre. Evaluarea şi, dacă este necesar, răspunsul la zonele de gestionare şi curăţare a deşeurilor cât şi informarea comunităţilor despre reconstrucţie fac parte din acţiunile luate.[9] Pentru o cât mai bună eficientizare, agenţia consideră colaborarea cu alte agenţii ca fiind importantă pentru a simplifica supravegherea federală legată de autorizare, revizuire sau cerinţe de aplicare. Totodată parteneriatul cu comunităţile de justiţie de mediu este foarte important pentru a asigura un angajament semnificativ în operaţiunile de recuperare şi planificare.[10]

După cum este prevăzut în Legea Stafford (*The Stafford Act*)[11], Agenţia de Protecţie a Mediului (*Environmental Protection Agency – EPA*) foloseşte propriile autorităţi, cum ar fi Legea privind apa curată (*The Clean Water Act*) şi Legea privind aerul curat (*The Clean Air Act*), pentru a sprijini eforturile de recuperare şi atenuare. Aceste autorităţi sunt utilizate în concordanţă cu rolurile şi responsabilităţile agenţiei în cadrul Cadrului Naţional de Atenuare (*The National Mitigation Framework - NMF*) şi a Cadrului Naţional de Recuperare a Dezastrelor (*The National Disaster Recovery Framework – NDRF*) pentru a sprijini dezastrele declarate în mod prezidenţial, şi dezastrele nedeclarate.

3.Dovezi, experienţă şi pertinenţă în căutarea unei politici ecologice eficiente

Strategiile de redresare pe termen lung sunt, de asemenea, deosebit de relevante pentru a concilia creşterea economică şi obiectivele ocupării forţei de muncă, cu agendele de dezvoltare cu emisii reduse de

[5] Friedman Lisa, *EPA, Citing Coronavirus, Drastically Relaxes Rules for Polluters*, The New York Times, 2020.

[6] Shu Catherine, *EPA relaxes enforcement of environmental laws during the COVID-19 outbreak*, Techcrunch, 2020

[7] M. Graham, *Environmental protection and the states: „race to the bottom" or „race to the bottom line"?*, Brookings, 2018.

[8] US Environmental Protection Agency, *EPA at 50: Disaster Recovery and Mitigation Efforts Help Communities Build Back More Resiliently*, EPA Press Office, 2020.

[9] US Environmental Protection Agency, *EPA Celebrates 25 Years of Success with the National Environmental Performance Partnership System*, EPA Press Office, 2020.

[10] M. Rinde, *Richard Nixon and the Rise of American Environmentalism*, The Science History Institute, 2017.

[11] *Robert T. Stafford Disaster Relief and Emergency Assistance Act (The Stafford Act)* - este o lege federală a SUA din 1988 concepută pentru a aduce un mijloc ordonat și sistematic de asistență federală în caz de dezastru natural pentru guvernele de stat și locale în îndeplinirea responsabilităților lor de a ajuta cetățenii. Intenția Congresului a fost de a încuraja statele și localitățile să dezvolte planuri cuprinzătoare de pregătire pentru dezastre, să se pregătească pentru o mai bună coordonare interguvernamentală în fața unui dezastru, să încurajeze utilizarea acoperirii de asigurare și să ofere programe federale de asistență pentru pierderile cauzate de un dezastru.

carbon şi rezistente la schimbările climatice pe care multe ţări le-au stabilit.[12] O biodiversitate şi o criză climatică care se apropie, care determină, de asemenea, instabilitatea, inegalitatea şi nesiguranţa, nu pot fi ignorate în această dezbatere. De asemenea, este important să recunoaştem că acea parte a reducerii în activitatea economică este rezultatul restricţiilor de aprovizionare, astfel încât cheltuielile guvernamentale suplimentare nu ar trebui să fie singurele. Un aspect important al recuperării este legată de tehnologiile care permit întreprinderilor să funcţioneze, chiar înainte ca pandemia să fie la sfârşitul ei.

Din punct de vedere macroeconomic, în primul rând, pachetele de recuperare ar trebui să se concentreze pe readucerea producţiei şi a ocupării forţei de muncă la niveluri durabile pe termen lung. Închiderea decalajului de producţie şi generarea de locuri de muncă astfel încât şomajul să revină la nivelul său „natural" ar trebui să fie obiectivele imperative.

Având în vedere aceste constrângeri, trecerea de la gestionarea dezastrelor sau accentul de conservare la economia pe termen lung, redresarea înseamnă că răspunsurile guvernelor vor trebui să fie deosebit de selective în ceea ce priveşte iniţiativele, cât şi eficiente în sensul că resursele publice ar trebui să stimuleze sectorul privat.[13]

Sectorul energiei rămâne deosebit de vulnerabil la dezastrele naturale şi la evenimentele meteorologice extreme, exacerbate de schimbările climatice. Planificarea în avans şi investiţiile în rezilienţă pentru a atenua riscurile climatice şi de dezastru în sectorul energiei pot contribui la minimizarea daunelor la infrastructură şi la reducerea economiilor în timpul recuperării după un dezastru natural. Realizarea unei examinări aprofundate a riscurilor climatice şi a dezastrelor în timpul etapelor de planificare şi pregătire a proiectelor de infrastructură energetică este un prim pas crucial pentru construirea rezistenţei. Schimbul de date, schimbul de cunoştinţe şi creşterea conştientizării pot îmbunătăţi substanţial procesul de analiză, contribuind în acelaşi timp la aducerea rezilienţei în prim-planul discuţiilor privind investiţiile în energie.

Concluzii

Realitatea complexă generată de globalizare are efectele sale rapide de ramificare într-un context generat de o pandemie. Istoria ne-a dezvăluit că aceste condiţii pentru apariţia unei pandemii pot fi întotdeauna reconstituite în realitatea de astăzi, generând o situaţie plină de incertitudini până la restabilirea ordinii mondiale cu care suntem obişnuiţi. Măsura în care suntem afectaţi de globalizare este o întrebare cu multe răspunsuri, dar ceea ce putem învăţa din aceste crize umanitare este că societatea de astăzi ar trebui să se îndrepte către o globalizare mai umană.

Impactul socio-economic al pandemiei de coronavirus a avut multiple consecinţe iar beneficiarul neaşteptat al acestei contracţii economice şi industriale este Planeta. Astfel, au fost mai multe zile cu o bună calitate a aerului, ca urmare a măsurilor de izolare luate într-o încercare disperată de a opri infecţiile. Aplicarea relaxantă a reglementărilor de mediu a fost un instrument de administrare a dreptului mediului luat în timpul pandemiei Covid-19, pe baza unei cereri din partea întreprinderilor.

[12] A. Pinzón, N. Robins and N. Hugman, *How could sustainable finance help avoid an emerging market sovereign debt crunch?* Grantham Research Institute on Climate Change and the Environment, 2020.

[13] M. Cárdenas, J. J. G. Ayala, *Planning a Sustainable Post-Pandemic Recovery in Latin America and the Caribbean*, United Nations Development Programme, 2020.

Respectarea standardelor de tratament legal al investiţiilor internaţionale în timpul crizelor economice mondiale, între da şi nu

[Compliance with the Standards of Legal Treatment of International Investments During the Global Economic Crises, Between Yes and No]

Dr. Cristina-Elena POPA (TACHE)∗

Abstract**:** *The state of emergency (exceptional condition) and the alert of the rule of law show, through their legal management, repercussions on all areas and, in particular, on the economy. The result is the economic crisis received almost immediately, with an exponential spread over the entire surface of the economic map. What further affects the states in these situations is the amount of financial losses suffered. In the case of international investment law - a sub-branch of public international law, a hasty and visionless management of the effects of the state of emergency and the alert of the rule of law can devastate the state involved in this process by the considerable damages it would suffer if the courts competent international authorities would oblige it as a result of non-compliance with the standards of legal treatment of international investments. International investment is protected by international law by setting standards of legal treatment that the governments of the host states have undertaken to comply with through investment treaties. Therefore, these standards of protection must be respected even in times of crisis, regardless of the reason that generated it, the policy of attracting and maintaining an investment climate favorable to international investment being an attribute of each state. Nothing can stop an investor from changing the geography of his business, in order to protect the investment made. The issue of violation of one or more standards by states is one of the most debated at the moment, because the international arbitration practice has decisions to oblige states to significant damages. In the present study, analysis and synthesis were used as the research method interdependent analysis and synthesis through analogies developed in a comparative method.*

Key words**:** *crisis, foreign investment, state of emergency, law and order, standards of protection.*

JEL Classification: D25, F21, K23.

1. Introducere privind managementul juridic al stării excepţionale şi alertei ordinii de drept prin raportare la exemplul investiţiilor internaţionale

Statu-quo este acela al examinării impactului măsurilor de urgenţă asupra ordinii de drept în întreaga lume şi, în ceea ce ne priveşte, la nivelul UE[1], fiind un stadiu al prezentării imaginilor de ansamblu asupra situaţiei din fiecare stat. Urgenţa a adus cu sine un balast care ar putea cauza prejudicii. Spre exemplu, ne putem raporta la împuternicirea guvernelor de a cheltui rapid fonduri semnificative, fie pentru echipamente medicale, fie pentru investiţii pentru a sprijini economia, într-un termen foarte scurt. O astfel de situaţie a inflamat riscurile de corupţie. Aici, ca şi în cazul tuturor măsurilor de urgenţă, întrebarea este dacă normele specifice (şi ne referim aici inclusiv la standardele de protecţie juridică a investiţiilor internaţionale) au fost abolite inutil sau ignorate sau dacă au fost alese modalităţi stabilite şi acceptate de impunerea unor achiziţii rapide. De exemplu, Comisia Europeană a clarificat modul în care normele europene de achiziţii publice permit achiziţii rapide - chiar şi în câteva ore - în cazuri de „urgenţă extremă”. Aici, la fel ca în toate celelalte aspecte ale stării măsurilor de urgenţă, este important ca astfel de reguli să nu fie abuzate şi să nu se întindă dincolo de momentul necesar[2].

Această temă ce are ca nucleu criza mondială, starea excepţională şi alerta ordinii de drept ar fi inutil să fie tratată în ansamblul său, fără a se proceda la o analiză particulară, orientată spre exemple concrete, aşa cum se raportează acest articol la exemplul investiţiilor internaţionale, domeniu care poate conduce atât la o dezvoltare economică deosebit de importantă a statelor gazdă - atunci când se respectă, în orice situaţie standardele minime de tratament juridic al acestora – dar, în acelaşi timp, drumul poate să se finalizeze cu un colaps financiar al statelor gazdă care încalcă aceste standarde de tratament.

∗ Cercetător ştiinţific asociat la Institutul de Cercetări Juridice al Academiei Române; cristinapopatache@gmail.com.

[1] UE reprezintă acronimul pentru Uniunea Europeană, urmând să fie utilizat în textul acestui articol în acest mod.

[2] Vezi Michael Meyer-Resende, *The Rule of Law Stress Test. EU Member States Responses to Covid – 19*, Ed. Democracy Reporting International (DRI), disponibil online la: https://democracy-reporting.org/wp-content/ uploads/2020/06/2020-BP-Rule-of-Law-Stress-Test-FINAL.pdf, accesat la data de 17.08.2021.

Datorită pandemiei Covid-19, întregul sistem al standardelor de tratament legal ce ar trebui acordat investiţiilor a intrat într-o eră de contractură involuntară şi persistentă.

Problemele care apar şi care pot constitui încălcări ale tratatelor privind investiţiile internaţionale vor fi evidenţiate în perioada următoare, în funcţie de politica fiecărui stat gazdă în ceea ce priveşte protecţia investiţiilor pe teritoriul său. Există o lipsă de interes în asigurarea unei protecţii adecvate, având în vedere că alte măsuri, cum ar fi consolidarea sau repararea (în cazul ţărilor mai puţin dezvoltate din cauza resurselor financiare insuficiente) sau problemele cu care se confruntă sistemul medical sunt mai importante, astfel încât să dureze o perioadă variabilă, dar incertă. timp. Atunci când are loc evoluţia dreptului internaţional al investiţiilor, cadrul turbulent politic-socio-economic pe care acest sistem juridic ca structură organizată ar trebui să îl reglementeze determină dezvoltarea acestuia numai dacă modificările majore configurate de o reformă (sau revoluţie) declanşează chiar schimbarea formei de sistemul juridic de investiţii în sine.

Părţile la un tratat de investiţii trebuie să respecte anumite condiţii privind tratamentul şi protecţia investiţiilor stabilite pe teritoriile lor, astfel încât să nu creeze un tratament discriminatoriu şi, prin urmare, să nu impună condiţii suplimentare împovărătoare investitorilor în care să opereze.

Cu toate acestea, cercetarea ştiinţifică juridică joacă un rol cheie, deoarece orice activitate de reglementare trebuie să fie justificată ştiinţific. Orice politică de reglementare, chiar şi când aceasta este specifică timpurilor de criză, trebuie să asigure un echilibru între dinamica şi statica acestui drept. Sistemul juridic este permeabil mediului absorbind şocurile externe prin *feedback* cu privire la cazuri[3]. Din aceste motive, analiza standardelor internaţionale de tratament al investiţiilor urmează trimiterea la legislaţia de reglementare (de exemplu: autonomie de reglementare, spaţiu politic, flexibilitate pentru a introduce noi reglementări) sau referire la probleme de investiţii sociale (de exemplu, drepturile omului, muncă, sănătate, CSR - responsabilitate socială, reducerea sărăciei). Prin urmare, este potrivit ca dreptul să se bazeze pe un conţinut cel puţin jurisprudenţial, deoarece „nici legile nu pot fi concepute pentru a acoperi toate cazurile care apar de fiecare dată, dar este suficient să conţină cazuri care se întâmplă de cele mai multe ori" (*Neque lege sita scribi possunt, ut omnes casus qui when inciderit comprehendantur, sed sufficit ea quae plerumque accidunt contineri* - Justinian's Digests, 530-533).

2. Standardele de tratament juridic

Dispoziţiile corpului tratatelor privind investitorii şi tratamentul investiţiilor sunt concepute pentru a preveni un posibil comportament restrictiv al guvernului gazdă, pentru a impune disciplină acţiunilor sale guvernamentale în orice situaţii. Pentru a atinge acest obiectiv, tratatele definesc un set de standarde în raport cu care statele gazdă trebuie să adere la respectarea relaţiilor juridice pe care le au cu investitorii şi cu investiţiile lor. Aşadar, pentru a proteja investitorii străini împotriva riscurilor, în special împotriva riscurilor politice rezultate din plasarea activelor lor sub jurisdicţia unui stat gazdă, tratatele de investiţii stipulează obligaţii cu privire la tratamentul pe care statele gazdă trebuie să îl acorde investitorilor şi investiţiilor acestora. În absenţa unor astfel de tratate, investitorii vor negocia contracte administrative severe cu statele gazdă.

Conform dreptului internaţional public, reglementările interne trebuie corelate şi cu ansamblul minimal de drepturi recunoscute străinilor[4], de preferat sub corolarul suveranităţii economice a statelor. Se poate spune că suveranitatea economică a statelor este o combinaţie a oportunităţilor de care dispun acestea în luarea deciziilor individuale cu privire la problemele legate de dezvoltarea propriilor economii, deoarece doar un stat suveran îşi poate proteja interesele naţionale şi economice, precum şi interesele cetăţenilor din ţară şi din străinătate, în realitate, toate statele fiind, într-un grad mai mic sau mai mare, intermediare între economiile globale şi naţionale[5].

[3] I. Dogaru, D.C. Dănișor, Gh. Dănișor, *Teoria generală a dreptului*, a doua ediție, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 49.
[4] G. Geamănu, *Drept internațional public*, vol. II, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983, p. 330.
[5] Vezi M. V. Ershov, *Economic sovereignty of Russia in the global economy*, Ed. Ekonomika, 2005, p. 283.

Deşi practica instanţelor desemnate să soluţioneze litigii privind investiţiile este instabilă, din analiza acesteia s-a putut constata că statul de origine poate să încline ori către un *tratament preferenţial*, *ori către un tratament diferenţiat, fapte ce* nu sunt sancţionate de dreptul internaţional care sancţionează însă discriminările sau tratamentul discriminatoriu în materie[6].

Dispoziţiile din corpul tratatelor privind investitorii şi tratamentul investiţional sunt menite să împiedice un eventual comportament restrictiv al guvernului statului gazdă şi să impună o disciplină acţiunilor sale guvernamentale iar pentru a atinge acest obiectiv, tratatele definesc un set de standarde faţă de care statele gazdă trebuie să se conformeze în atitudinea lor în raporturile juridice pe care le au cu investitorii şi investiţiile acestora[7].

Mai exact, acţiunile statului care nu respectă standardele incluse în tratate constituie încălcări ale tratatelor care implică responsabilitatea internaţională a statului contravenient care poate fi obligat să plătească despăgubiri pentru prejudiciul cauzat. Pentru a proteja investitorii străini împotriva riscurilor, în special împotriva riscului politic rezultat din plasarea activelor lor sub jurisdicţia unui stat gazdă, tratatele de investiţii stipulează obligaţii cu privire la tratamentul pe care statele gazdă trebuie să îl acorde investitorilor şi investiţiilor acestora[8]. Deşi tratatele nu definesc de obicei semnificaţia tratamentului, acel termen în sensul său obişnuit de dicţionar include acţiunile şi comportamentul pe care îl va lua faţă de o altă persoană. Cu alte cuvinte, prin încheierea unui tratat de investiţii, un stat face promisiuni cu privire la acţiunile şi comportamentele pe care le va lua faţă de investiţiile şi investitorii partenerilor din tratat[9], iar obligaţiile autoasumate astfel de către state generează efecte juridice considerabile, cu atât mai mult cu cât la un anumit nivel, norma juridică este creată de puterea politică, iar orice codificare este, din acest punct de vedere, un compromis între tendinţele politice şi expresia voinţei generale.

S-a observat că în momentele de criză devine sensibilă respectarea anumitor standarde de protecţie precum interzicerea cerinţelor de performanţă sau transferul liber al fondurilor. În general, statele pot utiliza aceste clauze în funcţie de momentul aplicării acestora: pre-stabilire şi nu după efectuarea investiţiei, deoarece, după cum am subliniat, se pot crea punţi către un tratament discriminatoriu. Dacă se exclude acest standard din aria de aplicare a standardelor NT (tratamentul naţional) şi MFN (clauza naţiunii celei mai favorizate), însemna că PR-urile (cerinţele de performanţă) de pre-stabilire ar putea fi impuse investitorilor interni, iar clauza MFN nu ar permite importul unor dispoziţii mai favorabile din alte tratate, ceea ce ar genera haos.

Încălcările unui tratat de investiţii sunt extrem de grave. Dacă o entitate guvernamentală ia o măsură contrară obligaţiilor cuprinse într-un tratat de investiţii, acţiunea poate genera sancţiuni semnificative, în special oneroase pentru guvernul care nu a îndeplinit un anumit standard de tratament, ceea ce afectează reputaţia statului drept loc defavorabil investiţiilor străine, cu consecinţe deosebit de grave în viitor. Prin urmare, în bilanţul istoriei relaţiei investitor-stat, nu contează compensaţiile acordate în urma unui litigiu, dar contează că s-a întâmplat aşa.

---

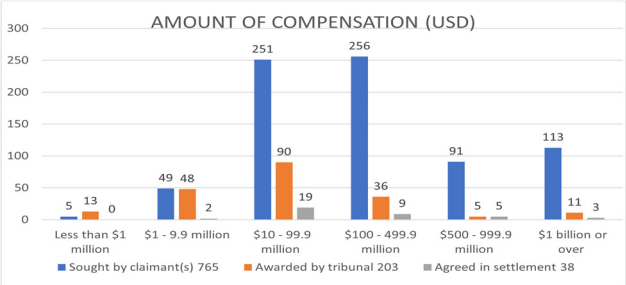
[6] În Hotărârea pronunțată în cazul *Oscar Chinn, Belgia c. Marea Britanie*, Hotărârea din decembrie 1934, p. 87, Curtea Permanentă de Justiție Internațională – CPJI a subliniat că „discriminarea interzisă este deci aceea care va fi fundamentată pe naționalitate, care ar conduce la un tratament diferențiat pentru indivizi ce aparțin diferitelor grupuri naționale funcție de naționalitatea lor".

[7] Vezi Cristina Elena Popa (Tache), *Legal treatment standards for international investments. Heuristic aspects,* Adjuris – International Academic Publisher, 2021, pp. 15 – 39.

[8] Vezi Maria do Rosário Anjos, Maria João Mimoso, *Free Competition in EU: An Exploratory Study about Tax Benefits to Foreign Investment as a Distortion Measure of Free Competition,* in International Investment Law Journal no. 1/2021, Adjuris – International Academic Publisher, 2021, pp. 38 – 49.

[9] A se vedea J.W. Salacuse, *The Law of Investment Treaties,* Oxford International Law Library 2013, p. 205. În același context, autorul exemplifică relatând exemplul Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, SA și Vivendi Universal, SA împotriva Republicii Argentina, Caz ICSID Nr. ARB/03/19 (fosta Aguas Argentinas, SA, Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, SA și Vivendi Universal SA împotriva Republicii Argentina), unde Tribunalul definește tratamentul după cum urmează: „Cuvântul tratament nu este definit în textul tratatului. Cu toate acestea, sensul obișnuit al acestui termen în contextul investiției include drepturile și privilegiile acordate și obligațiile și sarcinile impuse de către un stat contractant cu privire la investițiile făcute de investitorii care intră sub incidența unui tratat. „Decizie privind jurisdicția, 3 august 2006.

Încălcările unuia sau mai multor standarde se concretizează în compensaţii semnificative acordate de tribunalele de investiţii, după cum se dovedeşte în figura următoare (UNCTAD, Investment Policy Hub):



Legenda explicaţiilor prezente în diagrama de mai sus:

Amount of compesation înseamnă cuantumul despăgubirilor.

Sought by claimant(s) se traduce prin solicitate de reclamant(ţi) şi indică numărul de cazuri.

Awarded by tribunal înseamnă acordate de către tribunalele investite cu soluţionarea litigiilor privind investiţiile internaţionale.

Agreed in settlement se referă la numărul de cazuri soluţionate prin înţelegeri.

După cum se poate lesne constata, cuantumul despăgubirilor acordate atinge cotele cele mai ridicate pentru despăgubirile acordate în general, în toata practica judiciară internaţională. Motivaţia deciziilor pronunţate în astfel de cazuri dovedeşte că aceste standarde sunt înrădăcinate în principiile dreptului internaţional al investiţiilor, iar principiile din acest domeniu sunt strâns legate de protecţia statului, protecţia investitorilor internaţionali şi tratamentul acordat.

3. Jurisprudenţa. Privire în urmă

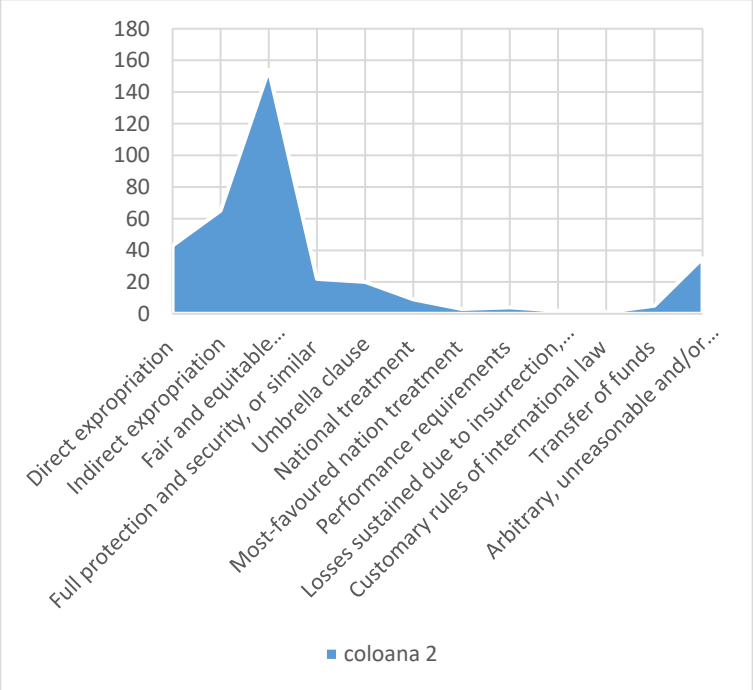
S-a observat că în perioade de criză devine sensibil, atât pentru economiile dezvoltate, cât şi pentru cele în curs de dezvoltare, să respecte anumite standarde de protecţie, cum ar fi interzicerea cerinţelor de performanţă sau transferul gratuit de fonduri. În ceea ce priveşte cerinţele de performanţă, la fel ca în multe alte domenii ale dreptului internaţional al investiţiilor, instanţele investite cu astfel de acţiuni vor deschide noi căi în dezvoltarea jurisprudenţei menite să facă lumină asupra aplicării acestor interdicţii. Având în vedere modul în care au fost soluţionate litigiile privind anumite cerinţe de performanţă, precum şi analiza textuală a modului în care acest standard a fost preluat în tratatele de investiţii sau în cele care conţin dispoziţii privind investiţiile, rezultă că interdicţia de performanţă a evoluat de la dispoziţii largi către dispoziţii din ce în ce mai precise şi detaliate. Cu toate acestea, astfel de măsuri au potenţialul de a fi utilizate cu succes atunci când sunt bine dezvoltate, oferind posibilitatea statelor gazdă de a le utiliza pentru succesul obiectivelor de dezvoltare, dar numai dacă respectă lecţiile predate de practica arbitrală.

Trebuie avut în vedere faptul că, în plan internaţional, toate discuţiile privind starea excepţională şi alerta ordinii de drept au loc pe fondul negocierilor în cadrul UE pentru înfiinţarea unei instanţe multilaterale de investiţii (MIC), ceea ce înseamnă că, ţinând cont de directive, Consiliul UE afirmă că MIC va înlocui în cele din urmă sistemele instanţelor bilaterale de investiţii incluse în acordurile de comerţ şi investiţii. Din acest punct de vedere, se pare că pentru o mare parte a investitorilor, dar şi a specialiştilor, acest plan poate fi prea ambiţios în acest moment, în pofida faptului că statele membre ale UE sunt încă părţi la aproape jumătate din numărul total al acorduri de investiţii în vigoare în prezent la nivel mondial. Aproape toate aceste acorduri includ un mecanism de soluţionare a litigiilor şi atingerea unui punct unic este un obiectiv care poate fi agreat de statele membre, dar investitorii internaţionali vor căuta cu siguranţă alternative pentru a-şi proteja mai bine standardele de tratament într-un cadru cât mai tradiţional şi neutru posibil (imparţial). De asemenea, trebuie avut în vedere faptul că toate acestea au loc pe fondul: crizei provocate de Covid-19; negocierilor finale în cadrul OCDE pentru un tratat multilateral privind impozitarea multinaţională; şi semnării în mai 2020 a unui acord privind încetarea tratatelor bilaterale de investiţii între statele membre ale Uniunii Europene privind tratamentul şi protecţia investiţiilor între statele membre.

Încetarea tratatelor care au oferit în mod clar protecţie standardelor de tratament juridic pentru investiţii, în intervalul de operare al stării excepţionale şi implicit al crizei sanitare, este firesc să ridice unele întrebări

în acest moment. Să vedem mai întâi cum este densitatea cazurilor în conformitate cu UNCTAD, în funcţie de standardul revendicat:

Încălcări ale dispoziţiilor cuprinse în tratatele privind investiţiile, constatate de tribunalele investite cu soluţionarea unor dispute având acest obiect (sursa este UNCTAD, Investment Policy Hub):



Legenda semnificaţiei termenilor:

Figura de mai sus prezintă ponderea cazurilor privind investiţiile în funcţie de standardul de protecţie încălcat.

Direct expropriation = expropriere directă;

Indirect expropriation = expropriere indirectă;

Fair and equitable treatment/Minimum standard of treatment, including denial of justice claims = Tratament just şi echitabil/Standardul minim de tratament inclusiv denegarea;

Full protection and security, or similar = Deplină protecţie şi securitate;

Umbrella clause = clauza umbrelă;

National treatment = tratamentul naţional;

Most-favoured nation treatment = clauza naţiunii celei mai favorizate;

Performance requirements = cerinţele de performanţă;

Losses sustained due to insurrection, *war, or similar events* = Pierderi suferite din cauza insurecţiei, a războiului sau a unor evenimente similare;

Customary rules of international law = regulile cutumiare de drept internaţional;

Transfer of funds = transferul de fonduri;

Arbitrary, unreasonable and/or discriminatory measures = Măsuri arbitrare, nerezonabile şi sau discriminatorii (cel mai des întâlnite în timpul stărilor excepţionale şi de alertă).

Practica a cunoscut un număr de cazuri ce au avut ca obiect încălcări are standardelor de tratament legal ce ar fi trebuit acordat investitorilor străini cu scopul protejării investiţiilor acestora, iar deciziile s-au situat pro sau contra investitorului. Unele dintre deciziile Curţii Internaţionale de Justiţiei au jucat un rol deosebit de important în formarea principiilor pe care se bazează azi răspunderea statelor cu privire la investiţii. De exemplu, *Cazul Chorzow* a fundamentat principiul compensării, cazurile *Barcelona Traction* şi *Diablo c. Congo*, principiul identităţii şi naţionalităţii corporatiste. Cu toate acestea, în materia dreptului internaţional şi, implicit, a răspunderii statului cu privire la investiţiile străine, jurisprudenţa este numai un mijloc auxiliar

de determinare a regulilor de drept şi un mijloc de constatare şi aplicare la un caz concret şi numai cu efect relativ[10].

În El Paso Energy International Company v. The Argentine Republic, ICSID Case No. ARB/03/15, reclamaţiile au vizat anumite încălcări ale standardelor de protecţie în timpul crizei economice şi măsurile luate de Argentina în sectorul energetic. Criza Argentinei din 2001-2002 a dus la o neplată masivă a datoriilor publice atât la nivel intern, cât şi internaţional. Produsul intern brut real a scăzut cu aproximativ 10% în 2002, scăderea cumulată din 1998 fiind de 20%; iar inflaţia a crescut la aproximativ 10% în aprilie 2002, dar în cele din urmă a atins 40% pentru întregul an. Rezumând, datorită supraevaluării peso-ului şi deteriorării competitivităţii economiei, piaţa de valori din Buenos Aires a pierdut mai mult de 60% între 1998 şi 2002 în timp ce şomajul a crescut la peste 20% în 2002. Cincizeci şi patru la sută din populaţia urbană trăia acum la „limita de nivel al sărăciei", în timp ce populaţia atinsese un „nivelul de indigenţă" de 25%, consumul privat scăzând cu 20%. Atât de alarmantă a fost situaţia, încât Adunarea Generală a Organizaţiei Naţiunilor Unite a decis să reducă cotizaţiile Argentinei din cauza crizei, acesta reprezentând primul caz din istorie.

Măsurile specifice reclamate de El Paso au fost adoptate de Argentina în contextul descris mai sus şi au avut ca scop depășirea crizei. Cele mai multe dintre ele erau legate, într-un fel sau altul, de regimul convertibilităţii şi de dispariţia acestuia. Tribunalul a hotărât că Argentina a încălcat articolul II alineatul (2) litera (a) din BIT prin faptul că nu a acordat un tratament just şi echitabil investiţiei El Paso. Apărarea Argentinei bazată pe starea de necesitate faţă de afirmaţiile El Paso a fost respinsă. În termen de 30 (treizeci) de zile de la data comunicării hotărârii către părţi, Argentina a fost obligată să plătească investitorului o compensaţie în sumă de 43,03 milioane USD, majorată cu dobânzi compuse semestrial pe această sumă la rata de LIBOR plus 2% de la 1 ianuarie 2002 până la data plăţii integrale. Aşadar, Decizia a fost în favoarea investitorului, fapt pentru care Argentina a declarat în memoriul său de anulare a hotărârii (cererea de anulare a fost ulterior respinsă) că:

„… Tribunalul a creat un nou standard, ca şi cum ar fi avut puterea de a crea lege sau de a modifica BIT şi l-a aplicat faptelor cazului. Într-adevăr, potrivit Tribunalului, „în acelaşi mod în care se poate vorbi de expropriere *furişată (creeping expropriation)*, pot exista şi încălcări *furişate* ale standardului FET (tratamentului just şi echitabil)." Acest lucru este fără precedent în istoria arbitrajului investiţional şi este motivul pentru care Tribunalul nu a putut cita o singură regulă internaţională, o decizie arbitrală sau o lucrare a unui autor legal care menţionează acest nou concept de încălcare *furişată* a standardului de tratament just şi echitabil, care a fost inventat de Tribunal. Prin urmare, Tribunalul şi-a depăşit în mod vădit puterile încercând să creeze o regulă referitoare la o nouă modalitate de încălcare a standardului de tratament just şi echitabil, care nu a fost prevăzut de părţile la tratat. Comitetul ad-hoc înfiinţat pentru procedura de anulare a hotărârii a analizat cu atenţie argumentul menţionat mai sus şi a concluzionat că ceea ce Tribunalul a făcut a fost o interpretare a tratamentului echitabil şi echitabil al BIT în raport cu faptele cazului, pe baza celor hotărâte de tribunale în Société Générale v. Republica Dominicană[11] şi cazurile LG&E v. Argentina.

Prin tratatele privind investiţiile, statele părţi îşi asumă obligaţia de a respecta standardele de tratament, fapt de unde rezultă şi răspunderea statelor în cazul încălcării acestor obligaţii particulare, autoasumate, deoarece, *în timp ce investitorii internaţionali nu sunt parte la aceste tratate,* în toate cazurile, consimţământul statului terţ este necesar, cu excepţia „stipulaţiei pentru altul" care a generat interpretări contradictorii, în materia constituirii, modificării sau stingerii unei obligaţii.

În general, în cazul constituirii unei obligaţii, condiţiile prevăzute în art. 35 din Convenţia de la Viena din 1969 sunt:(i) să existe intenţia părţilor de a constitui o obligaţie în sarcina unui terţ; (ii) acceptarea să fie expresă şi scrisă[12]. S-a observat iniţiativa Comisiei de Drept Internaţional de a propune o regulă comună pentru revocarea drepturilor şi obligaţiilor: ar fi necesar consimţământul statului terţ, cu excepţia faptului

[10] Popescu Dumitra, *Principii și forme juridice ale cooperării economice internaționale,* Ed. Academiei,1979, p. 34.

[11] Vezi *Société Générale v. Dominican Republic,* Case LCIA No. UN 7927, Award on Preliminary Objections to Jurisdiction, September 19, 2008 și *LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. and LG&E International Inc. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/02/1, Decision on Liability, October 3, 2006.

[12] See Official Records, 1969, Plenary, 59 f, para. 5, de unde rezultă ca cerința acceptării scrise a fost adăugată în textul Convenției la propunerea delegației Cambogiei.

când s-a stabilit că dreptul ar fi fost revocabil[13]. Guvernele au emis puncte de vedere conform cărora nu trebuie restricţionată posibilitatea părţilor de a revoca sau modifica stipulaţia în favoarea unui terţ, oferind acestui stat un „veto”[14]. Se consideră că interpretarea acestei reguli ar trebui să fie în sensul celor reţinute de raportorul Waldock: o prezumţie de revocabilitate a dreptului care poate fi răsturnată prin: a) acord bilateral sau b) stabilirea prin textul tratatului a intenţiei contrare părţilor[15]. Au fost identificate situaţii nereglementate de Convenţia de la Viena, in care pot apărea incompatibilităţi între obligaţii în raporturile cu terţii (un stat îşi asumă o obligaţie faţă de statul A, iar ulterior îşi asumă o obligaţie faţă de statul B, incompatibilă cu prima).

În concluzie, pentru a proteja investitorii străini împotriva riscului politic rezultat din plasarea activelor lor sub jurisdicţia unui stat gazdă, tratatele de investiţii impun statelor gazdă obligaţii[16] cu privire la tratamentul pe care trebuie să-l acorde investiţiilor acoperite şi investitorilor, iar în cazul ivirii stărilor excepţionale şi a alertei ordinii de drept, această problematică se impune a fi tratată cu prudenţă.

Toate economiile şi-au asumat angajamente obligatorii prin tratate de investiţii[17]. Aceste tratate se aplică în general acţiunilor tuturor entităţilor guvernamentale, indiferent de nivelul de guvernare (central, regional, local) şi indiferent de ramura guvernamentală (executiv, legislativ şi judiciar) însă indiferent de statutul statului gazdă, fie acesta de tip Nord sau Sud, problemele administrative care se ivesc odată cu stabilirea unei investiţii internaţionale, sunt asemănătoare în mare parte.

Pe lângă costuri şi timp alocat, ambele excesive, rămâne de reglementat adaptarea dreptului intern la dreptul internaţional şi, în mod special, reglementarea unui cadru legislativ suficient, care să acopere principalele probleme întâmpinate în acest domeniu.

Încălcările unui tratat privind investiţiile au un grad ridicat de gravitate. Dacă o entitate guvernamentală ia o măsură contrară obligaţiilor cuprinse într-un tratat de investiţii, acţiunea poate genera o sancţiuni importante, deosebit de oneroase pentru guvernul care nu a respectat un anumit standard de tratament, ceea ce afectează reputaţia statului ca un loc propice investiţiilor străine, cu consecinţe deosebit de grave în viitor.

4. Inferenţă

Pentru moment, este dificil de stabilit apexul efectelor tuturor măsurilor adoptate de statele afectate de criza sanitară iar a crede că economia nu a fost afectată într-un fel sau altul, devine greu de acceptat în condiţiile în care în majoritatea statelor membre ale UE, spre exemplu, multe dintre măsurile de urgenţă timpurii au fost controversate pentru comunitatea juridică, în special pentru materia supusă analizei acestui articol: o mulţime de acte fără ierarhie şi ordine neclare, restricţii semnificative prin decrete sau decizii administrative, roluri reduse pentru parlamente şi instanţe. A devenit clar că multe state membre ale UE nu au o bază juridică suficient de clară în însăşi constituţia lor. În timp ce instanţele naţionale constituţionale, alte instanţe judecătoreşti, precum şi instanţele europene şi internaţionale vor pronunţa verdictul final cu privire la multe dintre aceste măsuri, este readusă în lumină utilitatea revizuirii reglementărilor constituţionale pentru situaţii de urgenţă, astfel încât sistemul juridic să fie mai bine pregătit în cazul ivirii unor situaţii asemănătoare.

În ceea ce priveşte exemplul tratat în acest articol, se poate observa că din ce în ce mai multe tratate privind investiţiile şi acorduri de liber includ capitole de protecţie a investiţiilor ce conţin aceste standarde sau, mai rar, dispoziţii elaborate în conformitate cu interdicţiile TRIMs (privind cerinţele de performanţă) şi, prin urmare, este posibil ca viitoarea practică ICSID sau a altor instanţe competente în această materie, să constate un număr tot mai mare de cauze în care investitorii pretind încălcarea unor astfel de standarde

[13] Yearbook of the International Law Commission, 1964, vol.II, p. 184.

[14] A se vedea Proiectul de articole al Comisiei de Drept Internațional, p. 230, al VI-lea Raport al raportorului special H. Waldock, doc. A/CN.4/186 and Add. 1, 2/Rev.1, 3-7, Yearbook of the International Law Commission, vol. VI, pp. 70-72, comentariile lansate de Israel, S.U.A., Marea Britanie, Pakistan. Olanda a susținut o prezumție în favoarea irevocabilității dreptului.

[15] I. Gâlea, *Dreptul tratatelor*, Ed. C.H. Beck, 2015, p. 160.

[16] See N.J. Calamita*, Handbook on Obligations in International Investment Treaties,* 2020, Ed. APEC Committee on Trade and Investment (CTI), p. 51.

[17] Vezi Cristina Elena Popa (Tache), *Introducere în dreptul internațional al investițiilor*, Universul Juridic, București, 2018, pp. 251 și urm.

deoarece, în viziunea investitorilor, unele acţiuni ale statelor, reprezintă un control administrativ implicat din partea statului gazdă. Din acest motiv, opinia majoritară a specialiştilor conduce la concluzia că pentru conformitatea acţiunilor guvernamentale cu obligaţiile unui stat din tratatul privind investiţiile, este esenţial pentru toţi reprezentanţii guvernamentali, să aprecieze într-un mod real obligaţiile guvernului din IIAa[18], fapt ce se poate realiza numai printr-o bună înţelegere a legăturii dintre obligaţiile tratatelor, elaborarea şi punerea în aplicare a politicilor interne, sub corolarul asigurării existenţei comunicării şi consultării în timp util în cadrul guvernului cu privire la aplicarea acestor obligaţii la orice decizii privind investitorii şi investiţiile.

Pe de altă parte, garanţiile acordate investitorului se referă în principal la modul în care s-au respectat şi aplicat (executat): tratamentul naţional şi excepţiile, tratamentul corect şi echitabil, clauza naţiunii celei mai favorizate, exproprierea directă sau indirectă precum şi condiţiile sale, compensarea, transferul liber de capital, intrarea şi şederea personalului străin, accesul la finanţele locale, clauza de stabilizare etc. Importanţa stabilirii şi existenţei unor standarde de tratament elocvente şi integrate, este o condiţie a supravieţuirii în condiţiile crizelor economice internaţionale.

Toate sectoarele de investiţii trebuie să dezvolte culturile instituţionale, resursele şi componentele necesare pentru a trece la o recuperare durabilă eficientă după criză. Luarea deciziilor şi soluţionarea litigiilor trebuie să aibă loc astfel încât să se construiască alianţe între sectoarele privat şi public, societatea civilă şi partenerii externi de dezvoltare pentru a sprijini multe dintre dimensiunile dezvoltării durabile. Acest lucru va necesita acorduri privind obiective reciproc acceptate, responsabilităţi distincte şi un echilibru între drepturi şi obligaţii.

[18] IIAs reprezintă acronimul pentru International Investment Agreements. Acestea se împart în două : (1) Bilateral Investment Treaties ("BITs") and (2) Treaties with Investment Provisions ("TIPs").

Comunicări susţinute în cadrul Secţiunii - Ştiinţe Penale, Criminologie

Principii de drept penal pentru apărarea ordinii sociale în contextul pandemiei – Covid 19

[Principles of Criminal Law for the Defense of the Social Order in the Context of the Pandemic - Covid 19]

Dr. Ion IFRIM∗

Abstract**:** *The views expressed below are intended to contribute to the clarification of theoretical and practical issues that give rise to conceptual difficulties, such as: principles of defence concerning social order, legal order, public order , in the well-known context, at present (pademia - COVID 19). In this respect, our criminal law doctrine shows that any branch of law, including criminal law, must have its own system of fundamental principles, distinct from those common to the whole system of law for the defence of public order.*

Key words**:** *coercion, persuasion, social order, legal order, public order.*

După cum se afirmă în doctrina juridică[1], dreptul, în genere, prezintă o serie de principii valabile pentru toate ramurile sale. Aceste principii generale ale dreptului nostru sunt studiate în cadrul teoriei generale a dreptului, rămânând ca în cadrul studiului fiecărei ramuri a dreptului să fie stabilite şi analizate *principiile specifice* (nu fundamentale). Pornind, deci, de la cunoaşterea principiilor generale ale dreptului român, ca drept al unui stat european, valabile, desigur, şi pentru dreptul penal al României, ne vom ocupa numai de unele *principii specifice* ale acestei ramuri de drept pentru apărarea ordinii publice. Această noţiunea de ***ordine publică***[2] **face parte, într-un concept mai larg, acela de *ordine juridică,* care la rândul său, face parte dintr-o noţiune mai cuprinzătoare, aceea de *ordine socială*. *Ordinea juridică* presupune ordinea care rezultă din ansamblul prevederilor legale existente la un moment dat într-un stat determinat, aceasta se numeşte *ordinea juridică normativă*[3].**

Dar dincolo de o serie de reguli specifice diferitelor forme şi categorii de activităţi care se depun în scopul arătat, ea trebuie să se supună unor reguli fundamentale, aplicabile tuturor activităţilor legate de *apărarea ordinii publice*, reguli pe care le-am denumit *principii necesare* în acest domeniu. De aici, rezultă că, orice măsură luată de organele care asigură ordinea publică trebuia să-şi găsească suport în lege, adică să se înscrie în cadrul unei dispoziţii legale determinate, în aşa fel încât dacă cineva ar dori să tragă la răspundere pe cel care a luat măsura respectivă, acesta să poată spune „*feci sed jure feci*" (am făcut dar am acţionat potrivit legii)[4].

Combaterea criminalităţii nu se face oricum, fiecare ordine socială îşi are, în raport cu esenţa sa de moment, anumite cerinţe fundamentale strâns legate de realizarea obiectivelor specifice în combaterea criminalităţii. Societatea noastră îşi are şi ea cerinţe fundamentale cât priveşte combaterea criminalităţii, mai ales în contextul bine-cunoscut cu COVID-19. Aceste cerinţe fundamentale, obiectiv determinate, care se oglindesc în toate reglementările dreptului penal, constituie principiile dreptului penal român.

Ele sunt obiectiv determinate, pentru că reflectă necesităţile societăţii noastre, în etapa actuală de pandemie COVID-19, pe plan, naţional, european şi internaţional, privind ocrotirea juridică prin mijloace de drept penal a condiţiilor de existenţă a societăţii, cele mai esenţiale, vitale, pentru noi, fiind astfel determinate de condiţiile vieţii materiale a societăţii.

În acest context, cunoaşterea principiilor dreptului penal este o condiţie indispensabila a realizării întocmai a normelor dreptului penal, atât prin respectarea lor, cât mai ales prin aplicarea lor în momentul

---

∗ prof.univ.dr.habilitat, CS II la Institutul de Cercetări Juridice „Acad.Andrei Rădulescu" al Academiei Române; ionut_ifrim24@yahoo.com

[1] Vintilă Dongoroz şi colaboratorii, *Explicaţii teoretice ale codului penal român, partea generală*, vol.I, Editura Academiei Române, 1969, p. 10.

[2] George Antoniu, *Tratat de drept penal*, vol. I, Ed.Universul Juridic, 2015, p. 23.

[3] Vintilă Dongoroz, *Drept penal*, 1939, p. 10.

[4] Vintilă Dongoroz, *Tratat,* 1939, p. 88; George Antoniu, *Tratat de drept penal, vol. I, Aplicarea legii penale*. Ed.Universul Juridic, 2015, p. 234.

de faţă. Fără cunoaşterea esenţei sub raportul conţinutului şi finalităţii fiecărei norme a dreptului penal, organul judiciar nu poate face aplicarea adecuată a acestor norme la situaţiile concrete date.

Astfel:

Principiului legalităţii incriminării şi pedepsei este definit în texte diferite în Codul penal în vigoare, după cum se referă la faptele incriminate (*legalitatea incriminării*, art. 1 C. pen.) sau la sancţiunile de drept penal, adică pedepse, măsuri de siguranţă sau măsuri educative (*legalitatea pedepsei*, art. 2 C. pen).

Legalitatea incriminării constă în aceea că o faptă constituie infracţiune numai dacă a fost incriminată ca atare prin lege, în momentul şi la locul săvârşirii ei. Dreptul penal român consacră expres acest principiu, în primul rând, prin aceea că sunt infracţiuni numai faptele prevăzute prin lege ca atare (*nullum crimen sine lege*). Dacă fapta nu întruneşte trăsăturile prevăzute prin lege pentru a fi infracţiune, dispoziţiile codului de procedură penală consideră acţiunea penală ca lipsită de temei şi obligă organul de urmărire penală să claseze cauza pentru că „*fapta nu există*" şi instanţa de judecată să achite pentru că fapta „nu cade sub prevederile legii penale" sau „îi lipseşte vreunul dintre elementele constitutive ale infracţiunii"[5]. De la acest principiu a existat o excepţia – de altfel nu nelimitată, ci foarte circumstanţiată – a incriminării prin analogie. S-a argumentat că incriminarea prin analogie îşi găsea justificarea în momente şi perioade de transformare socială, când legiuitorul nu putea, în suficientă măsură, să facă faţă inventivităţii elementelor antisociale, dând posibilitatea ca, pe bază de analogie, să fie sancţionate o serie de fapte socialmente periculoase pe care nu le-a putut prevedea. În momentul în care se depăşesc aceste perioade, regula incriminării prin analogie devenea însă inutilă principiul legalităţii incriminării trebuia să nu mai sufere nici o excepţie. În orice caz, principiul legalităţii incriminării în dreptul penal a căpătat o valoare absolută.

Principiul enunţat stă şi la baza modului în care se rezolvă şi problema *infracţiunii putative*, când făptuitorul socoteşte numai în conştiinţa sa că ceea ce comite este o faptă penală, fapta neîntrunind, însă, cerinţele legii pentru a fi infracţiune. În acest caz, răspunderea penală nu poate interveni, deoarece nu există faptă concretă, considerată de lege ca infracţiune, care să-i fie temei. De pildă, cineva se consideră încă căsătorit şi se căsătoreşte a doua oară, socotind că încalcă prin aceasta dispoziţiile legale, inclusiv cea penală care sancţionează bigamia: Între această conştiinţă a sa şi realitatea obiectivă exista însă o nepotrivire, deoarece, încă înainte de a se căsători a doua oară, soţul din căsătoria anterioară decedase, fără ca cel căsătorit să ştie aceasta. Cu toate că, în acest caz, sub raport subiectiv, făptuitorul a socotit că săvârşeşte o infracţiune, răspunderea penală nu va interveni, deoarece în realitate el nu are nici un asemenea temei.

Precizăm şi faptul că, principiul legalităţii incriminării nu se confundă cu acel potrivit căruia legea este izvor de bază al dreptului penal român. Principiul că legea este izvor de bază al dreptului penal se referă la forma normei de incriminare, restrângând natura actelor normative, în care poate fi inclusă norma juridică penală materială de incriminare, la legi şi decrete şi eliminând pe cele subordonate acestora.

Principiul legalităţii incriminării se referă la conţinutul normei de incriminare, cerând ca fapta comisă, spre a atrage o răspundere penală, să fi fost prevăzută ca infracţiune în momentul şi la locul săvârşirii ei. Apoi, principiu exprimă şi cerinţa ca normele juridice penal materiale să facă o determinare precisă a conţinutului fiecărui tip particular de infracţiune.

În acelaşi timp, principiul legalităţii incriminării este legat de realizarea întregului scop al legii penale. Incriminarea faptelor ca infracţiuni are drept scop final *prevenirea* săvârşirii acestor fapte, prin avertizarea asupra caracterului lor penal şi a consecinţelor în caz de comitere. În cazul contrar, când nu se ştie dinainte ce anume este permis şi ce constituie infracţiune, acest scop nu poate fi atins, ajungându-se la săvârşirea unor fapte pe care autorii nu le-ar fi comis dacă, în prealabil, legea le-ar fi interzis ca infracţiuni. Mai mult decât atât, principiul legalităţii incriminării a fost înscris în art. 11 alin. 2 din Declaraţia Drepturile Omului, adoptată la 10 decembrie 1948 de Adunarea Generală a Organizaţiei Naţiunilor Unite. Nimeni nu poate fi condamnat penal pentru o faptă care, în momentul săvârşirii ei, nu era prevăzută prin lege ca infracţiune. De aici, rezultă că, legalitatea incriminării este un principiu de importanţă general recunoscută.

Apoi, *legalitatea sancţiunilor de drept penal* *(art. 2 alin.1 din C. pen.) subliniază ideea după care legea penală trebuie să prevadă şi pedepsele, precum şi măsurile educative care se pot lua faţă de persoanele care au săvârşit infracţiuni, precum şi măsurile de siguranţă ce se pot lua faţă de persoanele care au comis fapte prevăzute de legea penală.*

[5] Mihail Udroiu, coordonator, *Codul penal de procedură penală, Comentariu pe articol*, ediția 3, Ed. C.H.Beck, 2020, p. 154.

De asemenea, dispoziţia *alineatului (2) al art. 2 din C. pen. prevede necesitatea că pedeapsa care se poate aplica, sau măsura educativă ori de siguranţă care se poate lua împotriva unei persoane care a săvârşit o faptă prevăzută de legea penală trebuie să fi fost prevăzută de legea penală* înainte de data *când fapta a fost săvârşită. În continuare, alineatul 3 al art. 2 din C. pen. reglementează interdicţia ca o pedeapsă să fie stabilită şi aplicată în afara limitelor generale ale acesteia.*

Referindu-ne la textul legal[6], menţionăm că, deşi, unii autorii[7], consideră că, reglementarea în texte diferite a principiului legalităţii incriminării şi a principiului legalităţii sancţiunilor de drept penal *nu duce la separarea* elementelor de structură ale normei de incriminare a faptei, noi credem că cele două principii generale ar trebui să fie prevăzute într-o singură dispoziţie. În acest sens, susţinem că, *sancţiunea penală* n-ar putea fi desprinsă de descrierea faptei incriminate (decât, eventual, din motive didactice[8]), deoarece în norma penală sunt cuprinse într-o *unitate* atât descrierea faptelor pe care legea penală le interzice cât şi sancţiunea[9].

Mai mult decât atât, infracţiunea presupune, deci, o anumită frecvenţă posibilă în cadrul unui anumit număr de membri ai societăţii, cu o anumită pondere socială, care poate atribui faptei negative un anumit grad de periculozitate socială. O faptă negativă poate fi incriminată prin legea penală ca infracţiune, numai pentru că, în caz de nepedepsire a ei, ar putea pune în pericol condiţii de existenţă a societăţii ce prezintă interes vital, fiind susceptibilă de repetare atât de făptuitor cât şi de alţi membri ai societăţii care se află în condiţii similare, materiale şi de conştiinţă, cu acele ale făptuitorului.

Din această perspectivă, s-a susţinut că, principiul analizat se manifestă pe *două planuri*.

Pe planul *activităţii de legiferare,* în cadrul căreia sunt înlăturate de la incriminare ca infracţiuni faptele care nu prezintă pericolul social al unei infracţiuni şi sunt *mereu* scoase din sfera faptelor penale – *prin dezincriminare* – înlocuindu-se răspunderea penală cu răspunderea disciplinară sau administrativă – acele fapte care, datorită dezvoltării sociale, nu mai prezintă pericolul social al unor infracţiuni, fiind suficientă o răspundere mai puţin energică pentru apărarea legalităţii şi a regulilor de convieţuire socială.

Pe *planul activităţii judiciare*, organele competente fiind obligate să verifice în fiecare caz concret dacă, în raport de conţinutul concret al faptei comise şi de condiţii de săvârşire ă ei, ea prezintă sau nu pericolul social al unei infracţiuni şi prin urmare dacă constituie sau nu o infracţiune, fiind pasibilă sau nu de răspundere penală.

Sub acest aspect, s-a afirmat, ca legea penală să-şi atingă obiectivele sale asigurând respectarea regulilor de conduită pe care le instituie şi a condiţiilor de existenţă a societăţii pe care le ocroteşte, în prezent, este necesar ca faptele incriminate ca infracţiuni să fie considerate ca atare şi de conştiinţa socială. În caz contrar, dreptul penal să contribuie la combaterea infracţiunilor, creează infractori. Legea penală îşi întemeiază respectarea ei pe împrejurarea că faptele pe care le interzice sunt de o asemenea gravitate încât membrii societăţii au, independent de interdicţia legii, conştiinţa periculozităţii sociale a acestor fapte, dându-şi seama, în primul rând, în acest fel, că nu trebuie să comită faptele considerate prin lege ca infracţiuni din cauza pericolului social pe care îl prezintă. Din această cauză se impune o atenţie deosebită la incriminarea faptelor prin legea penală, în sensul ca să nu fie prevăzute şi sancţionate fapte care nu trezesc, prin conţinutul lor socialmente periculos, pe cetăţeni, deci fapte care nu au din punctul de vedere al conştiinţei sociale semnificaţie penală prin conţinutul lor.

Acest principiu îşi găseşte reflectarea în toate dispoziţiile legii penale. De pildă, *starea de necesitate*, fiind o cauză justificativă, nu doar pentru că legea conţine dispoziţii în acest sens. Chiar dacă legea nu ar fi reglementat-o expres, făptuitorul, nu ar putea aprecia ca prezentând periculozitate socială fapta care întruneşte caracteristicile obiective ale unei infracţiuni, dacă este săvârşită pentru înlăturarea unui pericol

---

[6] În legătură cu discuțiile din literatura de specialitate, referitoare la principiu analizat, a se vedea, pe larg, Revista Studii și Cercetări Juridice, nr. 3/2017, *Codul penal într-o viziune europeană*.

[7] Ilie Pascu, coord. *Noul Cod penal comentat Partea generală*, ediția a II-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2014, op. cit., p. 16.

[8] George Antoniu, *Tratat*, 2015, p. 391.

[9] Sancțiunea, așa cum arăta Pannain, are rolul nu numai de a arăta consecința nerespectării preceptului, dar ea exprimă și indicele de gravitate a încălcării preceptului, prin fixarea de către legiuitor a limitelor de pedeapsă. Vezi R.Pannain, *Manuale di diritoo penale, volume primo, parte generale,* Torino, 1962, p. 72.

grav, iminent şi fortuit, cu atât mai mult cu cât această faptă poate fi comisă nu numai pentru salvarea proprie, ci şi pentru salvarea altuia. Dimpotrivă, o asemenea faptă se bucură de aprobarea ordinii juridice superioare, pe de altă parte, în condiţii normale de desfăşurare a relaţiilor sociale, nici suspectul, nici alte persoane nu ar fi săvârşit fapta, astfel că ea nu prezintă pericol social, nepunând în primejdie din cauza unei frecvenţe posibile condiţiile de existenţă a societăţii ocrotite prin legea penală. Eroarea de fapt, cauză de neimputabilitate, înlătură caracterul infracţional al faptei comise, de asemenea, în ultimă analiză, îşi datorează efectele acestui principiu, deoarece, în caz de eroare, fapta nu prezintă periculozitate socială sub raportul conştiinţei făptuitorului. În ambele exemple date – şi pot fi date multe altele – ordinea juridică superioară nu recunoaşte nici o periculozitate socială a faptelor săvârşite în condiţiile respective, încât incriminarea şi sancţionarea lor nu ar fi putut duce decât la crearea de infractori[10]. De altfel, şi felul în care legea penală exclude eroarea de drept din rândul cauzelor care apără de răspundere penală reflectă şi confirmă acest principiu. Numai „*necunoaşterea sau cunoaşterea greşită a legii penale*" constituie o eroare de drept în sensul acestei legi şi nu apără de răspundere penală. Dar necunoaşterea sau cunoaşterea greşită a unei legi extrapenale nu se aşază în rândul erorii de drept, ci devine o eroare de fapt, care, dimpotrivă, poate să apere de răspundere. Nu ficţiunea „*nemo censetur ignorare legem*" poate sta la baza acestei reglementări, ci realitatea materială că legea penală incriminează fapte care, prin periculozitatea lor socială, prin felul cum sunt apreciate de ordinea juridică superioară, prin considerarea lor curentă, trezesc conştiinţa fiecărei persoane, inclusiv a autorului care le comite, asupra caracterului lor negativ, antisocial şi prin aceasta desigur interzis şi ilicit. Dacă legea penală incriminează fapte pe care ordinea juridică superioară nu are cum să le considere ca penale, ea creează doar infractori, fără a putea combate infracţiunea. Din această cauză asupra legii penale nu poate greşi şi nu greşeşte nimeni şi i se cere cetăţeanului să nu o încalce, indiferent dacă o cunoaşte, el fiind conştient că nu se poate ca legea penala să nu incrimineze încălcarea respectivă.

Nu aceeaşi este situaţia în ce priveşte diversele reglementări ale legilor extrapenale, deoarece natura şi consecinţele faptelor ce garantează aplicarea lor nu întotdeauna sunt în măsură să trezească conştiinţa cetăţeanului cu privire la caracterul licit sau ilicit al acestor fapte. La aceasta poate conduce numai cunoaşterea lor în totalitate. Or, aceasta este o ficţiune, neputându-se cere cetăţeanului obişnuit să fie un cunoscător perfect al întregii legislaţii sub raportul tuturor reglementărilor speciale şi variabile. Din această cauză, când este vorba de o răspundere atât de gravă ca cea penală, dacă fapta prin sine însăşi, prin felul în care este apreciată de ordinea juridică superioară, nu exprimă un caracter antisocial, încălcarea privind o lege extrapenală, necunoaşterea sau cunoaşterea greşită a acesteia, constituie, în sensul legii penale, o eroare de fapt.

În doctrină, s-a arătat că, importanţa răspunderii pe care o atrage comiterea unei infracţiuni impune ca incriminarea faptelor ce constituie infracţiuni, cu alte cuvinte considerarea că, o faptă constituie infracţiune, şi stabilirea pedepsei pentru comiterea ei, să se facă numai prin lege, de legiuitor sau prin decret, care, până la urmă devine lege, fiind adoptat de acest organ.

Ne referim deci la lege în sensul restrictiv al noţiunii, nu ca la orice izvor de drept, ci la o anumită formă de exprimare a dreptului, având o anumită valoare normativă şi căreia i se subordonează tot restul izvoarelor de drept. Este vorba de lege, ca formă de exprimare a dreptului la nivelul organului legislativ.

Pe lângă acestea, toate pedepsele penale, sunt prevăzute prin ***lege.*** Legea este izvorul de bază şi în ce priveşte determinarea faptelor ce constituie infracţiuni. În imensa majoritate a cazurilor, ipoteza care atrage o răspundere penală este complet determinată, în toate trăsăturile ei obiective şi subiective, prin textul de lege care prevede şi pedeapsa. Este cazul normelor juridice penale materiale.

Dreptul penal nu concepe răspunderea penală pentru simpla intenţie a unei persoane de a săvârşi o infracţiune sau pentru o aşa-zisă stare de pericol a unei persoane, sub raportul săvârşirii de infracţiuni. Fără o faptă concretă comisă, prevăzută prin lege ca infracţiune, nu există răspundere penală. Singurul temei al răspunderii penale este numai săvârşirea unei infracţiuni.

[10] George Antoniu, *Vinovăția penală*, ediția a II-a, Ed. Academiei Române, București, 2002, p. 323 și urm.

Principiul că răspunderea penală poate avea ca temei numai săvârşirea unei fapte concrete se reflectă în toate dispoziţiile din dreptul penal care nu incriminează ca infracţiuni decât fapte penale concrete, fapte ce constituie, toate, o trecere în domeniul realizării obiective şi nu o simplă poziţie subiectivă, o trecere din domeniul posibilităţii în acel al realităţii.

Acest principiu exprimă şi cerinţa ca răspunderea penală să nu intervină decât pentru fapta proprie, iar nu pentru fapta altuia.

Consideraţiile care stau la baza, în dreptul civil, a răspunderii pentru fapta altuia, în virtutea unei prezumţii de culpă, *nu pot fi acceptate* pentru atragerea unei răspunderi penale. Răspunderea penală nu poate fi concepută, în dreptul penal, decât pentru fapta proprie şi în condiţiile unei vinovăţii dovedite.

Răspunderea penală este *numai personală* pentru că altfel nu se atinge scopul pedepsei, care este acela de a preveni săvârşirea altor infracţiuni. Când cel care urmează a răspunde, adică a executa pedeapsa, suportă consecinţele faptei altuia şi nu pe ale propriei sale fapte, el le va suporta întotdeauna independent de poziţia sa faţă de respectarea legii penale, deci, fără nici o legătură cu temeiul răspunderii penale şi cu obiectivul ei final.

Răspunderea penală fiind obligaţia de a suporta consecinţele penale ale infracţiunii săvârşite, aceste consecinţe trebuie să fie proporţionale cu caracterul care le determină, adică cu periculozitatea socială a infracţiunii comise, cu gravitatei acesteia.

Concordanţa între gravitatea faptei şi răspunderea penală este un principiu legat de realizarea însăşi a scopului final al legii penale. O legislaţie penală care să prevadă aceeaşi răspundere pentru toate infracţiunile, indiferent de natura şi gravitatea un judecător care să aplice pentru toate infracţiunile, ce se încadrează în acelaşi text de lege, aceeaşi pedeapsă, fără deosebire de gravitatea lor concretă, ar fi departe de a putea înfăptui sarcinile dreptului penal. De aici, rezultă că, legea penală instituie, în primul rând, diferite specii şi grade de pedeapsă. fiecare cu regimul ei propriu de executare, pentru diferitele categorii de fapte incriminate, în raport cu gravitatea acestora. Apoi, stabileşte pentru fiecare infracţiune limite speciale între care judecătorul va fixa pedeapsa concretă pentru fapta concretă comisă. Când nevoile de proporţionare a pedepsei cu gravitatea deosebit de variată a faptelor posibile cer, se prevăd şi pedepse alternative fiecare cu limitele ei speciale. Pedepsele penale sunt, până la urmă, *mijlocul juridic necesar* folosit de dreptul penal pentru realizarea restabilirii ordinii juridice încălcate din partea celui care a săvârşit o infracţiune şi pentru asigurarea neîncălcării acestei ordini de către alţii. Cum fapta de încălcare este un act de conduită, un act care exprimă o anumită poziţie negativă faţă de condiţiile de existenţă a societăţii, măsurile ce sunt în stare să conducă la combaterea acestor acte de conduită, nu pot fi decât măsuri de ordin educativ şi coercitiv. Aşadar, ceea ce legiuitorul trebuie să observe atunci când reglementează gama acestor măsuri precum şi conţinutul fiecăreia dintre ele, este ca măsurile instituite să fie apte a duce la îndreptarea conduitei celor care săvârşesc infracţiunea.

La fel şi judecătorul, când stabileşte în concret măsurile ce vor fi suportate de către acela care a săvârşit infracţiunea, trebuie să urmărească ca ele să aibă efectul educativ de îndreptare a făptuitorului. Deci, nu se reduce totul la constrângere, la privaţiune; acestea sunt doar mijloace, esenţialul fiind îndreptarea şi reeducarea.

Trebuie menţionat că, principiul potrivit căruia realizarea răspunderii penale aparţine în exclusivitate statului nu suferă nici o excepţie, operând şi în ipoteza infracţiunilor pentru care procesul penal se porneşte la plângerea prealabilă a părţii vătămate, aceasta putând şi susţine acţiunea penală în cursul procesului.

Numai statul, prin organele sale anume instituite, în toate cazurile, să stabilească răspunderea penală, să ceară celui condamnat să suporte răspunderea penală stabilită şi să folosească forţa sa de constrângere pentru a asigura înfăptuirea răspunderii penale[11].

Faţă de toate consideraţiile enunţate mai sus, s-a mai spus că, principiile dreptului penal alcătuiesc un complex interdependent, condiţionându-se reciproc, fiecare, şi caracterizând în ansamblu, întreg dreptul penal**,** ca drept al unui stat european cu sarcina de a apăra condiţiile de existenţă ce prezintă interes esenţial şi naţional. Pe de altă parte, principiile dreptului penal pot fi, analizate, în parte, numai pentru *necesităţi de*

[11]A se vedea S. Feller, *Contribuții la studiul raportului juridic penal material și procesual penal precum și al garanțiilor procesuale*, Editura științifică, 1960, pp. 20-26.

studiu, dar *nu pot fi desprinse* unul de celălalt cât priveşte conţinutul şi finalitatea lor. De pildă, dacă analizăm, spre exemplu, principiul, potrivit căruia răspunderea penală are ca temei numai săvârşirea unei infracţiuni, observăm că, el este indisolubil legat de legalitatea incriminării, care cere ca faptele ce constituie infracţiune să fie concret determinate prin lege în momentul şi la locul comiterii infracţiunii, de caracterul personal al răspunderii penale care cere ca această răspundere să intervină numai pentru fapte proprii şi deci concret comise de către cel tras la răspundere, de concordanţa între gravitatea faptei şi răspunderea penală care cere, în primul rând, existenţa unei fapte concrete pentru proporţionalizarea răspunderii în raport cu gravitatea ei, etc. Apoi, complexul de principii al dreptului penal constituie temelia teoretică a acestui drept fără care el nu poate fi cunoscut în esenţa sa, se arată în doctrina noastră penală (Feler, Dongoroz, Antoniu, şi alţii). Şi noi suntem de aceeaşi părere.

Efectele pandemiei Covid-19 asupra Codului penal

[The Pandemic Covid-19 Effects on the Penal Code]

Cornelia VLADU∗

Abstract**:** *World Health Organization (WHO) has declared the COVID-19 infection pandemic, classifying it an international emergency in the public health sector. The pandemic is a crisis of the health and socio-economic systems, its effects being lasting, demanding attention on several levels in all sectors of our society. The measures taken in order to stop and limit the spread of the virus and the repercussions on the economy and society have hampered the legislation and its initiators. Thus, a new regime was established known as the state of emergency followed by successive periods of sanitary alert with significant aspects of constitutional opposition. Additionally, the disciplines of the legal system such as labor law, social law, criminal law, competition law and contract law and sometimes even the civil law also had notable instigations. Thereby, the Government has decided to amend the Criminal Code giving criminal purpose to acts previously classified as misdemeanor offenses by the Emergency Ordinance no. 28 from 18 March 2020 for the amendment and completion of Law 286/2009 on the Criminal Code published on 20.03.2020 in the Official Gazette no. 228/2020.*

Key words**:** *covid-19, pandemic, measures, crime, punishment*

Pandemia SARS-CoV-2 a provocat o criză sanitară globală, o urgenţă de sănătate publică care nu a mai fost traversată de mai bine de un secol.

Criza generată de pandemia COVID-19 are o serie de implicaţii semnificative asupra drepturilor omului. Autorităţile trebuie să se concentreze nu numai asupra gestionării crizei din punct de vedere strategic şi economic, ci şi asupra asigurării şi protejării drepturilor fiecărei persoane în parte.

În vederea asigurării dreptului la sănătate, pot fi restricţionate anumite drepturi pe perioada pandemiei, însă astfel de măsuri trebuie să fie temporare, legale şi proporţionale pentru a asigura un echilibru între intervenţia autorităţilor şi efectul acesteia asupra sănătăţii populaţiei.

Prin instituirea stării de urgenţă, anumite drepturi pot fi de asemenea restricţionate şi evidenţiez dreptul la libertatea de întrunire, dreptul la informare, libertatea circulaţiei, dreptul la viaţă intimă, familială şi privată, dreptul de proprietate privată, libertatea religioasă, dreptul la nediscriminare.

Potrivit *art. 93 din Constituţia României*, măsurile excepţionale instituite de Preşedintele României în temeiul legii sunt starea de asediu şi starea de urgenţă. Textul constituţional indică posibilitatea stabilirii măsurilor excepţionale de către puterea executivă (Preşedintele României), acestea fiind supuse ulterior încuviinţării Parlamentului care trebuie exprimată în termen de 5 zile de la adoptare.

În sistemul actelor normative adoptate la nivel naţional, măsurile excepţionale ale stării de asediu şi de urgenţă au ca sediu al materiei *Ordonanţa de Urgenţă nr. 1/1999*[1] - act juridic ce operează în temeiul delegării legislative. Ordonanţa de Urgenţă nr. 1/1999 explicitează, în art. 1, raţiunea socială care determină adoptarea măsurilor excepţionale la nivel naţional precum (...) apariţia unor pericole grave la adresa apărării ţării şi securităţii naţionale, a democraţiei constituţionale ori pentru prevenirea, limitarea sau înlăturarea urmărilor unor dezastre.

Conform art. 2 din Ordonanţa de Urgenţă nr. 1/1999 starea de asediu se impune a fi înţeleasă ca ansamblul de măsuri excepţionale de natură politică, militară, economică, socială şi de altă natură aplicabile pe întreg teritoriul ţării ori în unele unităţi administrativ-teritoriale, instituite pentru adaptarea capacităţii de apărare a ţării la pericole grave, actuale sau iminente, care ameninţă suveranitatea, independenţa, unitatea ori integritatea teritorială a statului.

Prin comparaţie, starea de urgenţă este reglementată de *art. 3 din Ordonanţa de Urgenţă nr. 1/1999* în temeiul căruia aceasta reprezintă ansamblul de măsuri excepţionale de natură politică, economică şi de ordine publică aplicabile pe întreg teritoriul ţării sau în unele unităţi administrativ-teritoriale care se instituie în următoarele situaţii:

(a) existenţa unor pericole grave actuale sau iminente privind securitatea naţională ori funcţionarea democraţiei constituţionale;

∗ consilier juridic**,** U.C.C.J.R București; cornelia.vladu@gmail.com

[1] Publicată în Monitorul Oficial nr. 22 din 21 ianuarie 1999.

(b) iminenţa producerii ori producerea unor calamităţi care fac necesară prevenirea, limitarea sau înlăturarea, după caz, a urmărilor unor dezastre.

Din analiza prevederilor constituţionale observăm că declararea măsurilor excepţionale (starea de urgenţă/starea de asediu) se realizează cu aplicarea principiului separaţiei puterilor în stat dat fiind faptul că aceasta implică intervenţia puterii executive cât şi a puterii legislative, fiind preponderent rolul celei din urmă. Referindu-se la contextul legislativ propriu instituirii măsurilor excepţionale, doctrina[2] a subliniat importanţa supravegherii parlamentare a acestui proces precizând că intervenţia Parlamentului este o măsură care constituie atât o garanţie împotriva oricăror excese sau abuzuri provenite din partea executivului cât şi o garanţie în privinţa respectării rolului constituţional atribuit Parlamentului potrivit *art. 61, alin.1 din Constituţie* în temeiul căruia Parlamentul este organul reprezentativ suprem al poporului român şi unica autoritate legiuitoare a ţării.

Decretul Preşedintelui României, *nr. 195/2020* privind instituirea stării de urgenţă pe fondul epidemiei de coronavirus prevedea restricţii privind drepturile la libera circulaţie, dreptul la viaţă intimă, familială şi privată; inviolabilitatea domiciliului, dreptul la învăţătură, libertatea întrunirilor, dreptul de proprietate privată, dreptul la grevă, libertatea economică.

Aceste restricţii aveau în vedere reducerea intensităţii transmiterii intracomunitare a COVID-19, reducerea apariţiei unor focare într-o zonă geografică sau numărul de pacienţi critici raportat la capacitatea sistemului sanitar, creşterea capacităţii şi continuitatea asigurării serviciilor sociale şi de utilităţi publice pentru populaţie, capacitatea autorităţilor publice de a menţine şi asigura măsuri de ordine şi siguranţă publică, precum şi restricţiile şi măsurile instituite de alte state cu impact asupra populaţiei sau situaţiei economice a României, capacitatea de asigurare a măsurilor pentru punere în carantină sau apariţia altor situaţii de urgenţă.

După instituirea stării de urgenţă au urmat perioade succesive de alertă sanitară date prin ordonanţele militare emise de autorităţi.

Comisia de la Veneţia defineşte starea de urgenţă ca fiind o situaţie temporară în care se conferă executivului puteri excepţionale, cu norme excepţionale, pentru a face faţă şi a depăşi o situaţie extraordinară care reprezintă o ameninţare fundamentală pentru o ţară. Printre acestea se numără situaţii de dezastre naturale, tulburări civile, epidemii, atacuri teroriste la scară largă, criză economică, război şi ameninţări militare[3].

Subiectul ce urmează a fi analizat, se referă la starea de urgenţă, instituită în urma evoluţiei situaţiei epidemiologice la nivel naţional şi internaţional, determinată de răspândirea noului coronavirus SARS-CoV-2 şi declarată de către Organizaţia Mondială a Sănătăţii, în data de 11.03.2020, precum şi repercusiunile acesteia.

După semnalarea primelor cazuri de îmbolnăvire, declararea pandemiei şi ulterior, instituirea, stării de urgenţă, pe întreg teritoriul ţării noastre, aveam deja nişte certitudini, legate de ceea ce se întâmpla în realitate. Lipsa luării unor măsuri urgente pentru limitarea infectării cu coranavirus au adus atingere unor drepturi de bază ale cetăţenilor, precum dreptului la viaţă şi dreptului la sănătate.

Măsuri tot mai drastice s-au luat în toată Europa pentru a se încerca împiedicarea răspândirii coronavirusului Covid-19. Exemplu, în Franţa amenda minimă pentru încălcarea noilor restricţii era de 135 de euro. Dacă un cetăţean francez mai săvârşea o abatere în următoarele 15 zile primea o amendă de 1.500 de euro. În situaţia în care, în 30 de zile se comiteau patru abateri amenda ajungea la suma de 3.700 euro sau, în cel mai rău caz cetăţeanul francez urma să fie condamnat la 6 luni de închisoare. Ca măsură de limitare a extinderii pandemiei de coronavirus, Germania şi-a închis parţial graniţele cu Danemarca, Franţa, Luxemburg, Austria şi Elveţia. Şi premierul britanic, Boris Johnson, a anunţat măsuri sporite de protecţie, astfel, concetăţenii săi să lucreze de acasă, în măsura în care era posibil. În Elveţia, ţară care a decretat starea de urgenţă, s-au închis de asemenea restaurantele şi barurile până pe 19 aprilie 2020. Spania şi Portugalia au decis, la rândul lor, să suspende până pe 15 aprilie 2020 toate călătoriile transfrontaliere cu trenul sau avionul.

---

[2] Ion Muraru, Elena Simina Tănăsescu, *Constituţia României. Comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, Bucureşti, 2008, p. 861.

[3] A se vedea *Reflecţiile Comisiei de la Veneţia* privind respectarea democraţiei, a drepturilor omului şi a statului de drept în timpul stărilor de urgenţă, Strasbourg, 26 mai 2020 [CDL-PI (2020) 005rev], pct.5.

Şi în România, au fost luate numeroase măsuri, iar nerespectarea măsurilor de carantină şi izolare, sau omisiunea de înştiinţare a personalului medical cu privire la frecventarea unor zone de risc, au fost constatate direct prin massmedia, confirmate de mai multe surse, prin declaraţiile autorităţilor, dar şi printr-un act cu putere de lege, respectiv *OUG nr. 28 din 20 martie 2020, pentru modificarea şi completarea Codului penal*, în a cărei expunere de motive, printre altele, se observă că : „*de la începutul lunii martie 2020, un număr tot mai mare de persoane, faţă de care s-au dispus măsura de carantină instituţionalizată sau măsura de izolare la domiciliu, nu au respectat aceste măsuri*”[4].

Aceste fapte prezintă o gravitate deosebită în contextul unei pandemii, cu atât mai mult cu cât, potrivit studiilor ştiinţifice realizate de Organizaţia Mondială a Sănătăţii, un pacient diagnosticat cu Covid-19 ar putea infecta alte 1,4 – 2,5 persoane, în cazul transmisiei interumane existând un interval de 4,4 – 7,5 zile între debutul simptomatologiei la prima persoană şi debutul la persoana infectată.

Comportamentul criminal (infracţional) şi anumite comportamente deviante reprezintă o premisă pentru comiterea unor fapte penale, iar dacă astfel de comportamente devin endemice, legiuitorul, la un moment dat, le incriminează[5].

Similare sunt şi actele enumerate mai sus, generatoare de criminalitate, respectiv omisiunea unei persoane de a declara informaţii cu privire la frecventarea unei zone de risc, care a arătat lipsa spiritului civic, la acel moment şi a condus la comiterea de către aceeaşi persoană a infracţiunii de *zădărnicirea combaterii bolilor (art. 352 Cod penal).*

Prin *O.U.G. nr. 28/2020*, acelaşi comportament lipsit de spirit civic a fost incriminat, prin *art. 352¹ din Codul penal*[6], având ca denumire: *Omisiunea declarării unor informaţii.*

Prin urmare, în momentul în care cetăţenii află că o persoană cunoscută este declarată ca fiind infectată cu o boală contagioasă, aceştia trebuie să verifice dacă au intrat în contact cu aceasta în ultima perioadă iar, dacă au făcut-o, au obligaţia de a declara acest lucru cadrelor medicale sau oricăror funcţionari publici, ori unităţii în care aceştia îşi desfăşoară activitatea. În caz contrar, riscă să fie condamnaţi la pedeapsa de 3 ani închisoare la care se mai poate adăuga un spor de până la 2 ani, conform regulilor cu rol de sancţionare, aplicabile în perioada stării de urgenţă.

În acelaşi context şi prin acelaşi act normativ, Guvernul a adus mai multe modificări şi completări Codului Penal, astfel:

Articolul 326 C. pen. - falsul în declaraţii este completat cu o variantă agravată care se referă la fapta „*săvârşită pentru a ascunde existenţa unui risc privind infectarea cu o boală infectocontagioasă*”.

(1) Declararea necorespunzătoare a adevărului, făcută unei persoane dintre cele prevăzute în art. 175 sau unei unităţi în care aceasta îşi desfăşoară activitatea în vederea producerii unei consecinţe juridice, pentru sine sau pentru altul, atunci când, potrivit legii ori împrejurărilor, declaraţia făcută serveşte la producerea acelei consecinţe, se pedepseşte cu închisoare de la 6 luni la 2 ani sau cu amendă.

(2) Fapta prevăzută la alin. (1), săvârşită pentru a ascunde existenţa unui risc privind infectarea cu o boală infectocontagioasă, se pedepseşte cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă.

Aşadar, persoanele care dau declaraţii neadevărate sau care omit declararea adevărului, în contextul completării unei declaraţii conform art. 326. alin (1) din Codul Penal, în legătură cu infectarea cu CODVID-19, riscă să fie sancţionate mult mai aspru.

Modificarea infracţiunii de fals în declaraţii reprezintă un punct de interes major în contextul emiterii *Ordonanţei Militare nr. 3/2020*, care prevede că atât în cazul deplasărilor în interes profesional cât şi în cazul deplasărilor în interes personal este necesară completarea unei declaraţii pe propria răspundere. Aceasta trebuie să cuprindă în mod obligatoriu datele personale: nume, prenume, data naşterii, adresa locuinţei în care persoana locuieşte în fapt, indiferent dacă este identică sau nu cu cea menţionată în actul de identitate, locul/locurile deplasării şi motivul deplasării, conform modelului declaraţiei emis de către Guvernul României actualizat la data de 26.03.2020. În schimb, lipsa deţinerii unei declaraţii pe propria răspundere constituie contravenţie şi se sancţionează cu amendă contravenţională de la 100 lei la 5.000 lei.

[4]https://lege5.ro/App/Document/gm3dkmjvgqyq/ordonanta-de-urgenta-nr-28-2020-pentru-modificarea-si-completarea-legii-nr-286-2009-privind-codul-penal

[5]Vezi V. Cioclei, *Manual de Criminologie*, ediția 8, Editura C.H. Beck, 2019, p. 16.

[6]Art. 352¹ Cod penal „Omisiunea persoanei de a divulga cadrelor medicale sau altor persoane dintre cele prevăzute în art. 175 sau unei unități în care acestea își desfășoară activitatea unele informații esențiale cu privire la posibilitatea de a fi intrat în contact cu o persoană infectată cu o boală infectocontagioasă se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă".

Articolul 352 C. pen. - **zădărnicirea combaterii bolilor**, este completat, prin **alin. (1)** cu „*nerespectarea măsurilor de carantină sau de spitalizare dispuse pentru prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase*"; această incriminare, fără precedent în Codul penal sau în legislaţia specială, răspunde unor realităţi sociale actuale şi este destinată să acopere un gol legislativ care a fost descoperit odată cu pandemia de coronavirus; varianta iniţială a infracţiunii, astfel : ***Alineatul (1) al fostului art. 352*** „ *Nerespectarea măsurilor privitoare la prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase, dacă fapta a avut ca urmare răspândirea unei asemenea boli*", devine ***alin. (2),*** modificarea fiind dată de majorarea limitelor pedepselor, respectiv de ***la 6 luni la 2 ani sau amenda, în incriminarea anterioară, de la unu la 5 ani în varianta actuală***;

- ***alin. (3)*** incriminează „*transmiterea, prin orice mijloace, a unei boli infectocontagioase de către o persoană care ştie că suferă de această boală*"; această variantă reprezintă, la rândul ei, o infracţiune nouă care, practic se întinde şi la maladiile infectocontagioase, sancţionarea transmiterii altor boli precum ***Contaminarea venerică - art. 353 C. pen***., sau ***Transmiterea sindromului imunodeficitar dobândit - art. 354 C. pen.***; aşadar, se sancţionează aspru persoana care deşi, ştie că este contaminată cu COVID-19, infectează la rândul său o altă persoană cu bună ştiinţă. Această formă agravată care presupune existenţa intenţiei intră în sarcina organelor de cercetare penală pentru a fi reţinută. Totodată, e singura variantă a infracţiunii care are sancţionată tentativa. Tentativa, conform *art. 32 din Codul Penal* reprezintă *punerea în executare a intenţiei de a săvârşi o infracţiune, executare care a fost întreruptă sau nu şi-a produs efectul*;

- ***alin (4)*** prevede fapta din culpă raportată la varianta tip iniţială a infracţiunii (***actualul alin. 2***), modificarea fiind creşterea numărului pedepselor, respectiv ***de la o lună la 6 luni sau amenda în incriminarea anterioară - de la 6 luni la 3 ani sau amenda în varianta actuală***; sancţionează nerespectarea măsurilor privitoare la prevenirea sau combaterea bolilor infectocontagioase săvârşită din culpă. Culpa este forma de vinovăţie care sancţionează fapta celui care prevede rezultatul faptei sale, dar nu îl acceptă, considerând că acesta nu se va produce sau fapta celui care nu prevede rezultatul faptei sale, deşi trebuia şi putea să-l prevadă;

- alin. (5), (6) şi (7):

(5) Dacă prin faptele prevăzute în alin. (1) şi alin. (2) s-a produs vătămarea corporală a uneia sau mai multor persoane, pedeapsa este închisoarea de la 2 la 7 ani şi interzicerea exercitării unor drepturi.

(6) Dacă prin faptele prevăzute în alin. (1) şi alin. (2) s-a produs moartea uneia sau mai multor persoane, pedeapsa este închisoarea de la 5 la 12 ani şi interzicerea exercitării unor drepturi.

(7) Dacă prin fapta prevăzută în alin. (3) s-a produs vătămarea corporală a uneia sau mai multor persoane, pedeapsa este închisoarea de la 3 la 10 ani şi interzicerea exercitării unor drepturi, iar dacă s-a produs moartea uneia sau mai multor 3 persoane, pedeapsa este închisoarea de la 7 la 15 ani şi interzicerea exercitării unor drepturi, reprezintă variante agravate pentru toate variantele anterioare, având drept caracter predominant producerea unui efect mai grav, respectiv, vătămarea corporală sau decesul mai multor persoane.

Dacă faptele prevăzute în primele două alineate sunt urmate de vătămarea corporală cauzată uneia sau mai multor persoane, pedeapsa va fi privarea de libertate între 2 şi 7 ani, alături de pedeapsa completară a interzicerii exercitării unor drepturi.

Vătămarea corporală este infracţiunea care sancţionează consecinţele nerezonabile ale loviturilor şi altor violenţe şi anume: infirmitatea, leziuni traumatice care au necesitat pentru vindecare mai mult de 90 de zile de îngrijiri medicale, un prejudiciu estetic grav şi permanent, avortul şi punerea în primejdie a vieţii unei persoane;

- prin **art.** ***352¹*** este introdusă o altă incriminare, ***omisiunea declarării unor informaţii***; această infracţiune, vine în completarea *falsului în declaraţii*, prin incriminarea omisiunii de a declara un „risc epidemic".

Conform regulilor privind aplicarea legii penale în timp, înăsprirea pedepselor adusă prin modificarea Codului Penal nu se va aplica persoanelor cercetate deja pentru încercarea de a evita carantina şi izolarea. Acestora li se vor aplica prevederile legale aflate în vigoare în momentul comiterii faptei. Aşadar, noile modificări din domeniul dreptului penal se vor aplica cetăţenilor care după publicarea *Ordonanţei de Urgenţă nr. 28 din 18 martie* în Monitorul Oficial vor refuza să se conformeze dispoziţiilor legale imperative.

Subliniem faptul că potrivit Codului Penal, orice infracţiune, indiferent dacă este cuprinsă în Codul Penal sau în altă lege, săvârşită în timpul stării de urgenţă poate fi pedepsită în sistemul agravat, ceea ce înseamnă că, la pedeapsa prevăzută de lege pentru infracţiunea respectivă se va putea adăuga un spor de până la 2 ani închisoare.

Conform prevederilor **art. 77 lit. g) din Codul Penal**, *săvârşirea infracţiunii de către o persoană care a profitat de situaţia prilejuită de o calamitate, de starea de asediu sau de starea de urgenţă constituie o circumstanţă agravantă generală*[7]. Aceasta se va supune regimului sancţionator prevăzut de **art. 78 din Codul Penal** şi anume: *se va putea aplica o pedeapsă până la maximum special, care dacă va fi considerat neîndestulător, în cazul închisorii se va putea adăuga un spor de până la 2 ani, care nu va putea depăşi o treime din acest maxim, iar în cazul amenzii se poate aplica un spor de cel mult o treime din maximum special*[8].

Un exemplu edificator ar fi infracţiunea de zădărnicire a combaterii bolilor amintite mai sus, săvârşită în varianta **alin. (7) ultima teză**: *transmiterea, prin orice mijloace, a unei boli infectocontagioase de către o persoană care ştie că suferă de această boală, dacă s-a produs moartea unei persoane, se pedepseşte cu un maximum de 17 ani închisoare (15 ani închisoare în forma de bază, la care se adaugă sporul de 2 ani pentru reţinerea circumstanţei agravante)*[9].

Pe perioada stării de urgenţă au fost comise infracţiuni specifice perioadei, derivând din expunerea motivelor care au stat la baza *O.U.G nr. 28/2020*, iar în urma faptului că mai multe persoane nu au respectat regulile de carantină şi izolare impuse de autorităţi, s-a constatat că „*prevederile de lege lata din Codul penal nu au un suficient impact asupra cetăţenilor de a-şi schimba deciziile, fiind în lucru un număr destul de mare de dosare penale în cadrul unităţilor de parchet, dosare în care sunt cercetate astfel de persoane, iar numărul potenţialelor victime fiind şi acesta crescut"*[10].Dosarele penale invocate aveau ca obiect art. 352 Cod penal (zădărnicirea combaterii bolilor).

Cu siguranţă, în această perioadă au fost comise o serie întreagă de alte infracţiuni, mai grave sau mai puţin grave, unele dintre ele putând avea o legătură directă sau indirectă cu starea de urgenţă, iar altele putând fi comise chiar profitând de această stare, incidente fiind prevederile art. **77 lit. g) Cod penal**.

O evaluare a acestor infracţiuni, pe bază de statistici, nu era posibilă la acest moment.

O altă certitudine a fenomenului criminal, la nivel normativ, este dată de existenţa unei reacţii statale, aflat în relaţie directă cu motivele declanşării stării de urgenţă, prin O.U.G nr. 28/2020. Logica emiterii ordonanţei este sintetizată în expunerea de motive în care, printre altele, se subliniază: „*(...) apreciem că se impune o intervenţie inclusiv în planul legislativ al dreptului penal, prin sporirea, pe de o parte, a pedepselor pentru faptele deja incriminate, dar şi prin incriminarea unor noi fapte precum nerespectarea dispoziţiilor de spitalizare sau carantinare, respectiv incriminarea distinctă şi sancţionarea aspră a celor care, prin faptele lor, determină infectarea altor persoane, afectând grav sănătatea sau determinând moartea uneia sau mai multor persoane*"[11].

Scurte concluzii

În perioada stării de urgenţă deja parcursă, s-a constatat că au existat fapte care au determinat criminalitate, infracţionalitate specifice perioadei, precum şi o reacţie din partea statului, prin modificarea unor prevederi din Codul penal. În ceea ce priveşte perioada următoare, există argumente solide care arată scăderea numărului de infracţiuni, pentru anumite categorii de fapte, în comparaţie cu vremurile „normale", dar şi posibilitatea creşterii numărului unor noi infracţiuni, în afara celor dezbătute mai sus, acestea putând avea o legătură directă sau indirectă cu specificul stării de urgenţă. Raportându-ne la creşterea numărului unor infracţiuni, din alte categorii, considerăm că este necesar ca autorităţile să întocmească de urgentă şi să pună în aplicare, o strategie de prevenire bine gândită luând în calcul tocmai specificul stării de urgenţă.

[7] Codul Penal, adoptat prin *Legea nr. 286/2009*, publicat în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009, cu modificările și completările ulterioare.

[8] *Ibidem*.

[9] *Ibidem*.

[10]https://lege5.ro/App/Document/gm3dkmjvgqyq/ordonanta-de-urgenta-nr-28-2020-pentru-modificarea-si-completarea-legii-nr-286-2009-privind-codul-penal.

[11] *Ibidem*.

Drepturile omului în criza internaţională Covid19. Experienţe şi eşecuri

[Human Rights in the International Covid 19 Crisis. Experiences and Failures]

Dr. Versavia BRUTARU∗

***Abstract**: In principle, in exceptional circumstances, social or natural, which threaten the normal existence of society, the state may resort to derogatory measures concerning most of human rights, that is their exceptional limitations, much more severe than those acceptable in a period of normalcy. However, the derogating measures must have a single purpose, namely to resolve the crisis situation and return to normalcy, so they must respond to an overriding social need, must be strictly proportionate, the limitation must be duly substantiated and the application must be non-discriminatory.*

***Key words:** fundamental human rights, COVID19 crisis, derogatory measures, limitations*

Epidemia de Covid-19 a obligat statele să adopte măsuri pentru combaterea efectelor acesteia, unele mai drastice, altele mai relaxate, în funcţie de modul în care Guvernele s-au raportat la problemele de ordin sanitar, economic sau social. Toate aceste măsuri au avut ca efect comun restricţionarea anumitor drepturi şi libertăţi individuale, astfel cum sunt ele garantate prin Convenţiile internaţionale, în special Convenţia Europeană a Drepturilor Omului.

La 11 martie 2020, boala a fost declarată pandemie de Organizaţia Mondială a Sănătăţii (OMS)[1]. La data de 15 martie 2020 în România era declarată Stare de Urgenţă, în vigoare 2 luni, până la data de 15 mai 2020[2].În acest context pandemic, Consiliul Europei a emis în aprilie 2020 o serie de recomandări[3] pentru Statele membre, pentru respectarea democraţiei, statului de drept şi drepturilor omului. Consiliul Europei reaminteşte statelor valorile care se află la baza construcţiei europene şi pe care statele semnatare ale Convenţiei Europene a Drepturilor Omului (Convenţia) s-au angajat să le respecte: democraţie, statul de drept şi drepturile omului, indiferent de contextul pandemic actual. Consiliul Europei subliniază că măsurile luate pentru a răspunde actualei crize trebuie (1) să rămână cu un caracter de excepţie, (2) să fie proporţionale cu pericolul pe care aceasta îl reprezintă şi (3) limitate în timp. În recomandări se subliniază: Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene şi respectarea statului de drept trebuie să rămână în vigoare şi că, în contextul măsurilor de urgenţă, autorităţile trebuie să se asigure că toată lumea se bucură de aceleaşi drepturi şi protecţie; statele membre să adopte doar măsuri necesare, coordonate şi proporţionale atunci când restricţionează călătoriile şi când introduc sau prelungesc controalele la frontierele interne, evaluându-le mai întâi temeinic eficacitatea pentru sănătatea publică, pe baza dispoziţiilor legale în vigoare, şi anume Codul frontierelor Schengen şi Directiva privind libera circulaţie, şi cu respectarea deplină a Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene; restricţiile de circulaţie şi controalele la frontieră trebuie să rămână proporţionale şi excepţionale şi că libera circulaţie ar trebui restabilită de îndată ce se consideră fezabil.

Consiliul a arătat că o mare parte din măsurile restrictive pot fi justificate pe interesul public referitor la protecţia sănătăţii, fără a fi necesare derogări de la Convenţie, întrucât mecanismele ei permit limitări atunci când sunt necesare şi proporţionale cu scopul urmărit. Însă în contextul actual, statele pot lua şi măsuri excepţionale care necesită derogări de la prevederile Convenţiei. În acest din urmă caz, deşi statele se bucură de o marjă mai largă de apreciere, Curtea ar putea totuşi să examineze condiţiile în care statele au recurs la derogări de la prevederile Convenţiei. În ceea ce priveşte *respectarea statului de drept şi a*

∗ Cercetător ştiinţific III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Academia Română; bversavia@gmail.com

[1]World Health Organization. *Coronavirus Disease 2019 (COVID-19) Situation Report – 67* (2020) www.google.scholar

[2] Decret nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României, publicat în Monitorul Oficial nr. 212 din 16 martie 2020; Decretul nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgență pe teritoriul României, Monitorul Oficial nr. 311 din 14 aprilie 2020.

[3] Rezoluția Parlamentului European din 17 aprilie 2020 referitoare la acțiunea coordonată a UE pentru combaterea pandemiei de COVID-19 și a consecințelor sale(2020/2616(RSP)); Rezoluția Parlamentului European din 13 noiembrie 2020 referitoare la impactul măsurilor privind COVID-19 asupra democrației, statului de drept și drepturilor fundamentale(2020/2790(RSP)).

principiilor democratice, Consiliul a făcut referire la câteva principii punctuale şi modul în care statele ar trebui să se raporteze la acestea. Referitor la *principiul legalităţii***,** Consiliul a reamintit că şi în situaţii speciale, respectarea principiului statului de drept este obligatorie. Orice acţiune a statului trebuie realizată cu respectarea legii, însă legea nu este reprezentată doar de actele parlamentelor naţionale, ci de actele puterii administrative, cu condiţia ca acestea din urmă să aibă o bază constituţională. A fost recunoscută posibilitatea ca parlamentele să delege autorităţilor administrative atribute de legiferare, însă în acest caz este necesar ca parlamentele să decidă delegarea cu aceeaşi majoritate cu care ar fi decis adoptarea unei legi. De asemenea, Consiliul a recunoscut faptul că statele ar putea fi nevoite să adopte acte normative specifice doar situaţiei actuale, însă şi aceste acte trebuie să poată fi supuse unui control de constituţionalitate.

În România, această menţiune a Consiliului ar putea ridica anumite probleme, cât timp potrivit Constituţiei şi a OUG nr. 1/1999, delegarea atribuţiilor de legiferare dinspre Parlament spre organe ale Guvernului a avut loc în baza unui decret prezidenţial şi nu în baza unei decizii a Parlamentului. Într-adevăr, în baza aceloraşi acte normative, Parlamentul a exercitat o formă de control şi a încuviinţat măsura adoptată de Preşedinte, prin Hotărârea nr. 3/2020. Pe de altă parte, anumite probleme ar putea fi generate de faptul că nu există vreo reglementare precisă care să permită exercitarea unui control de constituţionalitate asupra decretului prezidenţial sau asupra ordonanţelor militare emise în baza acestuia şi a OUG nr. 1/1999[4]. De asemenea, s-a arătat că nu este suficient ca atributele de legiferare acordate guvernelor să fie limitate în timp, ci este necesar ca şi *efectele* actelor normative adoptate în aceste condiţii de către guverne să aibă efecte limitate în timp[5]. În situaţia în care s-ar aprecia că unele dintre măsurile dispuse de guvern ar trebui menţinute şi după încetarea stării de urgenţă, acestea ar trebui să fie supuse controlului parlamentelor în procedura uzuală.

În acest context, Curtea Constituţională a României s-a pronunţat prin Decizia nr. 152 din 6 mai 2020[6] referitoare la excepţia de neconstituţionalitate a dispoziţiilor art. 9, art. 14 lit. c 1) -f) şi ale art. 28 din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă şi a ordonanţei de urgenţă, în ansamblul său, precum şi a Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 34/2020 pentru modificarea şi completarea Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă, în ansamblul său. Procedura restrângerii drepturilor este stabilită prin OUG nr. 1/1999 iar actele subsecvente (Decretul Preşedintelui, ordonanţele militare şi ordinele) sunt doar acte de punere în aplicare a ordonanţei. În acest sens, CCR în mod judicios a reţinut la pct. 98[7] din considerente că: „*În ceea ce priveşte critica autorului excepţiei de neconstituţionalitate, (...), care stabilesc că exerciţiul unor drepturi sau al unor libertăţi fundamentale poate fi restrâns numai prin lege, Curtea reţine că decretul Preşedintelui nu este decât un act administrativ normativ, deci un act de reglementare secundară care pune în executare un act de reglementare primară. Restrângerea exerciţiului unor drepturi nu se realizează prin decretul Preşedintelui, dispoziţiile art. 14 lit. d) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 1/1999 constituind doar norma prin care legiuitorul primar abilitează autoritatea administrativă (Preşedintele României) să dispună executarea legii, respectiv a dispoziţiilor art. 4 din acelaşi act normativ care prevăd expres posibilitatea restrângerii exerciţiului drepturilor"*. În doctrină[8] s-a arătat că legiuitorul constituant a presupus că nu se poate avea încredere ca Parlamentul să răspundă cu celeritate unor situaţii urgente (întrucât derularea procedurilor parlamentare implică termene destul de lungi şi îndeplinirea unor condiţii de cvorum/vot pentru deputaţi şi senatori, în prezent 465, motiv pentru care a instituit delegarea legislativă în temeiul căreia executivul să poată lua măsurile necesare care nu suportă amânare prin acte cu putere de lege supuse confirmării Parlamentului).

Funcţionarea democraţiilor şi sistemul de echilibru al puterilor care reglementează funcţionarea lor sunt afectate atunci când o situaţie de urgenţă sanitară generează schimbări în repartizarea competenţelor,

[4] Ștefan-Nicolae Alexandru, Mihnea-Andrei Novac, *Material de informare elaborat de Consiliul Europei referitor la respectarea democrației, a statului de drept și a drepturilor omului în contextul situației generate de răspândirea COVID-19*, juridice.ro, 7 aprilie 2020.

[5] Idem.

[6] M. Of. nr. 387 din 13 mai 2020.

[7] Decizia nr. 152 din 6 mai 2020, M. Of. nr. 387 din 13 mai 2020 .

[8] Irina Dragnea, Bogdan Coraci, *Fiat iustitia, et pereat mundus*. *Potențialele efecte ale Deciziei nr. 152/06.05.2020 pronunțată de CCR,* www.juridice.ro, p. 3 și urm.

permiţând, de exemplu, puterii executive să dobândească noi prerogative, în baza cărora poate limita drepturile individuale şi poate exercita competenţe rezervate în mod obişnuit legiuitorului şi autorităţilor locale, impunând, în acelaşi timp, constrângeri asupra rolului parlamentelor, autorităţilor judiciare, al societăţii civile şi al mass-mediei, precum şi asupra activităţilor şi implicării cetăţenilor. Comisia de la Veneţia sprijină starea de urgenţă constituţională *de iure*, mai degrabă decât starea de urgenţă *de facto*, bazată pe legislaţia ordinară, întrucât „un sistem bazat pe prerogative constituţionale excepţionale, aplicabile *de iure*, poate oferi garanţii mai bune în ceea ce priveşte drepturile fundamentale, democraţia şi statul de drept şi poate proteja mai eficient principiul securităţii juridice, care constituie fundamentul său”[9]. Dacă se transferă competenţe legislative executivului, orice act juridic emis de executiv trebuie să facă obiectul unei aprobări parlamentare ulterioare şi încetează să producă efecte dacă nu obţine această aprobare într-o anumită perioadă de timp[10]. O altă problemă care trebuie rezolvată este cea a utilizării excesive a legislaţiei accelerate şi a legislaţiei de urgenţă, problemă evidenţiată şi de Comisie în raportul său privind statul de drept pe 2020[11].

Aşadar, încrederea în acţiunile guvernului este esenţială pentru asigurarea sprijinului pentru măsurile de urgenţă adoptate, precum şi a punerii în aplicare a acestora. Pentru a atinge aceste obiective într-un context democratic, este vital ca deciziile adoptate să fie transparente, bazate pe date ştiinţifice şi democratice, precum şi să existe un dialog cu opoziţia, societatea civilă şi părţile interesate şi o implicare adecvată a acestora.

În contextul actual pandemic, anumite măsuri restrictive pot fi adoptate de State, inclusiv derogări de la obligaţiile statelor în baza articolului 15 din Convenţie, în funcţie de natura şi extinderea lor. Când un stat adoptă o serie de măsuri derogatorii, acestea au obligaţia să informeze Secretariatul General al Consiliului Europei cu privire la măsuri, motivele şi durata instituirii lor şi, de asemenea, să permită supravegherea de către forurile europene competente a modului în care măsurile restrictive sunt aplicate. Curtea Europeană a Drepturilor Omului, la rândul său, va ţine cont de derogările asumate, în judecarea eventualelor cazuri ce ii sunt supuse soluţionării.

Decretul prezidenţial nr. 195/2020[12], prin care a fost declarată starea de urgenţă, implică derogări de la obligaţiile asumate prin CEDO. În art. 48 lit. b) din anexa nr. 1 la Decretul Preşedintelui României nr. 195/2020 se prevede că: „*Pe perioada stării de urgenţă, Ministerul Afacerilor Externe îndeplineşte următoarele atribuţii: [...] b) va notifica Secretarului General al ONU şi Secretarului General al Consiliului Europei măsurile adoptate prin decretul de instituire a stării de urgenţă care au ca efect limitarea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi fundamentale, în conformitate cu obligaţiile internaţionale ce revin României;".* În mod similar, art. 73 lit. b) din anexa nr. 1 la Decretul Preşedintelui României nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României dispune că*: „Pe durata stării de urgenţă, Ministerul Afacerilor Externe îndeplineşte următoarele atribuţii: [...] b) va notifica Secretarului General al ONU şi Secretarului General al Consiliului Europei măsurile adoptate prin decretul de prelungire a stării de urgenţă care au ca efect limitarea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi fundamentale, în conformitate cu obligaţiile internaţionale ce revin României;".* Recurgerea la măsuri derogatorii privind drepturile omului nu este arbitrară, ci este o stare de *legalitate excepţională*, care înlocuieşte legalitatea ordinară. Legalitatea nu dispare însă, rămânem în cadrul statului de drept, al preeminenţei dreptului[13].

---

[9] Comisia de la Veneția, Raportul interimar privind măsurile luate în statele membre ale UE ca urmare a crizei COVID-19 și impactul acestora asupra democrației, statului de drept și drepturilor fundamentale, 8 octombrie 2020 (CDL-AD(2020)018), punctul 57.

[10] Comisia de la Veneția, Raportul interimar din 8 octombrie 2020 (CDL-AD(2020)018), punctul 63.

[11] (COM(2020)0580).

[12] Decret nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României, publicat în Monitorul Oficial nr. 212 din 16 martie 2020; prin Hotărârea nr. 3 din 19 martie 2020, Parlamentul a încuviințat starea de urgență, ca măsură excepțională adoptată de Președintele României prin Decretul nr. 195/2020, Publicată în M. Of. nr. 224 din 19 martie 2020; Decretul nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgență pe teritoriul României, Monitorul Oficial nr. 311 din 14 aprilie 2020, prin Hotărârea nr. 4/2020, Publicată în M. Of. nr. 320 din 16 aprilie 2020 Parlamentul a încuviințat prelungirea stării de urgență, ca măsură excepțională adoptată de Președintele României.

[13] Corneliu-Liviu Popescu, *Notificarea internațională a măsurilor derogatorii privind drepturile omului*, Materialul a fost publicat în revista online a Facultății de Drept, AUBD Forum Juridic nr. 2/2020. p. 5 și urm.

În cazul în care există o situaţie excepţională care să reclame măsuri derogatorii privind drepturile omului, aplicarea art. 4 din Pact[14] şi a art. 15 din Convenţie este obligatorie. Neaplicarea acestor norme convenţionale ar semnifica încălcarea obligaţiilor internaţionale convenţionale ale statului Parte şi ar atrage răspunderea juridică internaţională a acestuia. Aşadar, una dintre condiţiile de validitate a derogării este *informarea internaţională* a subiectelor de Drept internaţional public indicate în art. 4 din Pact, respectiv în art. 15 din Convenţie. Informarea internaţională are în vedere acele măsuri derogatorii care au fost luate de statul parte, cu indicarea drepturilor vizate de restrângere. În ipoteza în care statul parte la Convenţie şi Pact (în cazul nostru România) nu ar fi făcut această informare internaţională, ar fi putut atrage răspunderea juridică internaţională şi ar fi diminuat garantarea drepturilor omului. Informarea înseamnă respectarea şi executarea obligaţiilor juridice internaţionale, care rămân în vigoare. Totodată, în absenţa notificării internaţionale, măsurile derogatorii nu sunt considerate valide iar în cazul unui litigiu statul pârât nu se va putea apăra în mod valid, deoarece drepturile presupuse a fi încălcate depăşesc sfera unor simple ingerinţe, ele fiind măsuri derogatorii, de limitare temporară a exerciţiului unor drepturi fundamentale.

Primul paragraf al articolului 15 din Convenţie face referire la situaţiile excepţionale în care se poate deroga de la prevederile convenţiei, anume în cazul unui pericol public ce ameninţă viaţa naţiunii[15], şi condiţionează luarea măsurilor derogatorii numai în măsura strictă în care sunt necesare şi numai dacă nu încalcă alte obligaţii ale statului ce decurg din dreptul internaţional (alte tratate şi convenţii ratificate). Cel de-al doilea paragraf protejează unele drepturi fundamentale de la orice derogare sau rezervă. Ultimul paragraf conţine prevederi procedurale care obligă Statele Semnatare să informeze Secretarul General al Consiliului Europei în legătură cu măsurile luate, cât şi data limită până la care acestea vor fi aplicate. Deşi majoritatea în cauzelor, în materia aplicării articolului 15, a vizat stări de război sau ameninţări teroriste, criteriile stabilite de către Curte ar putea justifica adoptarea unor derogări de la CEDO şi în situaţia creată de epidemia COVID-19, dat fiind pericolul grav asupra sănătăţii tuturor cetăţenilor, indiferent de zonă sau ocupaţie.

Textul articolului 15 obligă Statele Semnatare să respecte strict *criteriul proporţionalităţii* măsurii atunci când restrâng exercitarea unor drepturi ale omului protejate prin CEDO. Judecătorii Curţii pot analiza dacă restrângerea a fost justificată de circumstanţe şi dacă respectă obligaţiile asumate potrivit dreptului internaţional[16]. Statul român, în respectarea acestei obligaţii, a precizat drepturile a căror restrângere a fost stabilită în situaţia excepţională generată de epidemia de COVID-19: Dreptul la liberă circulaţie; Dreptul la respectarea vieţii private şi de familie; Inviolabilitatea domiciliului; Dreptul la educaţie; Libertatea de întrunire şi de asociere; Dreptul la ocrotirea proprietăţii private; Dreptul la grevă; Libertatea economică.

Aşadar, ingerinţele în exercitarea drepturilor trebuie să se limiteze la drepturile expres prevăzute mai sus şi să fie proporţionale cu obiectivele urmărite prin adoptarea actelor normative derogatorii. Orice modificare a drepturilor vizate, a măsurilor indicate sau a perioadei iniţiale de 30 de zile pentru care s-a stabilit starea de urgenţă, trebuie să facă obiectul unei noi notificări adresată Consiliului pentru a putea beneficia de aplicarea prevederilor CEDO. Măsurile derogatorii trebuie să aibă un singur scop, şi anume rezolvarea situaţiei de criză şi revenirea la normalitate, deci ele trebuie să răspundă unei nevoi sociale imperioase.

În literatura de specialitate[17] se afirmă: „deşi starea de urgenţă are un regim juridic constituţional şi legal profund derogatoriu, excepţional, rămâne în continuare parte componentă a ordinii constituţionale şi legale a statului român". Potrivit legilor în vigoare[18]: „Pe durata stării de asediu sau a stării de urgenţă, exerciţiul unor drepturi şi libertăţi fundamentale poate fi restrâns, cu excepţia drepturilor omului şi libertăţilor fundamentale prevăzute la art. 3^2, numai în măsura în care situaţia o cere şi cu respectarea art.

[14] Pact Internațional din 16 decembrie 1966 cu privire la drepturile civile și politice, Publicat în Buletinul Oficial nr. 146 din 20 noiembrie 1974.

[15] Cauza Lawless c. Irlandei Nr. 3, § 28. În jurisprudența Curții de la Strasbourg sintagma a fost interpretată ca făcând referire la „*o situație excepțională de criză sau o urgență care afectează întreaga populație și constituie o amenințare la viața organizată a comunității care compune Statul."*

[16] Cauza Mehmet Asan Altan c. Turciei, § 94.

[17] Bogdan Dima, *Starea de urgență va fi constituțională sau nu va fi deloc*, în Revista Universul Juridic nr. 3/2020, p. 2 și urm.

[18] Art. 4 din O.U.G. nr. 1/1999, M. Of. nr. 22 din 21 ianuarie 1999.

53 din Constituţia României, republicată". În ceea ce priveşte art. 53 din Constituţie se arată: „sfera sa de aplicare vizează ipoteza în care a fost constatată o încălcare a dreptului/libertăţii fundamentale, încălcare datorată unor condiţii excepţionale apărute în viaţa statului (…) că, în acest caz, măsura legislativă a încălcat dreptul, fără însă ca acesta să îl fi anihilat/negat, întrucât, în acest caz, nici art. 53 din Constituţie nu mai poate constitui o justificare constituţională pentru intervenţia operată asupra dreptului/libertăţii fundamentale. Acest drept ar putea fi în continuare exercitat, însă nu în plenitudinea lui (…) legiuitorul fiind obligat ca, după încetarea situaţiei care a determinat o atare măsură, să revină la exerciţiul dreptului/libertăţii fundamentale respective, în plenitudinea conţinutului său"[19]. Observăm că art. 53 din Constituţie are în vedere exclusiv *drepturile şi libertăţile fundamentale*, adică drepturile şi libertăţile consacrate constituţional, *iar nu toate drepturile* de care se bucură un subiect de drept[20].

Dacă în art. 53 alin. (1) din Constituţie cuvântul „lege" este folosit în sensul său restrâns, de act juridic al Parlamentului, totuşi sintagma „numai prin lege" din acest text constituţional *nu împiedică,* în sine, intervenţia ordonanţelor Guvernului. Norma constituţională nu împiedică restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale şi prin ordonanţă a Guvernului, în afară de lege, ca act juridic al Parlamentului[21]. În egală măsură, şi Guvernul poate să legifereze, adică să adopte acte de reglementare primară, care sunt ordonanţele (simple sau de urgenţă), dar nu ca o putere proprie, ci doar ca o putere delegată, în conformitate cu art. 115 din Constituţie, „Delegarea legislativă". Ordonanţele Guvernului, fiind emise în baza delegării legislative, sunt acte cu putere de lege, au forţă juridică egală cu a legii, fiind supuse controlului de constituţionalitate potrivit art. 146 lit. d) din Constituţie. Dar, art. 53 alin. (1) din Constituţie nu poate fi interpretat izolat, ci corelat cu art. 115 alin. (4) din Constituţie, normă care dispune că „*ordonanţele de urgenţă [...] nu pot afecta [...] drepturile, libertăţile [...] prevăzute de Constituţie [...]".* Curtea Constituţională s-a pronunţat[22] în sensul că nu se interzice ordonanţelor de urgenţă să intervină în domeniul drepturilor şi libertăţilor fundamentale, ci doar că *nu pot să afecteze* aceste drepturi şi libertăţi: „*ordonanţele de urgenţă nu pot fi adoptate dacă „afectează", dacă au consecinţe negative, dar, în schimb, pot fi adoptate dacă, prin reglementările pe care le conţin, au consecinţe pozitive în domeniile în care intervin*". Prin aceeaşi decizie, Curtea Constituţională a lămurit noţiunea de „*a afecta*": „*Verbul „a afecta" este susceptibil de interpretări diferite, aşa cum rezultă din unele dicţionare. Din punctul de vedere al Curţii, aceasta urmează să reţină numai sensul juridic al noţiunii, sub diferite nuanţe, cum ar fi: „a suprima", „a aduce atingere", „a prejudicia", „a vătăma", „a leza", „a antrena consecinţe negative", cu privire la categoria drepturilor electorale [...]*".Or, restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale, conform art. 53 alin. (3) din Constituţie, semnifică afectarea lor, în sensul art. 115 alin. (6) .

Interpretând sistematic cele două norme constituţionale, prin ordonanţă de urgenţă **nu** se poate restrânge exerciţiul drepturilor şi libertăţilor fundamentale. Într-o Decizie[23] recentă, Curtea Constituţională arată: „*interpretarea noţiunii de lege din cuprinsul art. 53 a avut menirea de a limita posibilitatea legiuitorului delegat - Guvernul - de a reglementa pe calea ordonanţei de urgenţă în domeniul drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale cetăţenilor, în sensul restrângerii acestora, contrar prevederilor art. 115 alin. (6) din Constituţie*". Tot Curtea Constituţională atrage atenţia că nu trebuie să se confunde instituirea stării de urgenţă sau de asediu, adică măsuri excepţionale, cu restrângerea exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi (art. 53). Restrângerea de drepturi prevăzută în art. 53 are o sferă mai largă de aplicare şi nu se circumscrie doar situaţiei prevăzute în art. 93 Constituţie (instituirea stării de urgenţă sau de asediu). Prevederile art. 53 au aplicare, chiar în lipsa art. 93 Constituţie (exemplu, situaţia de criză din anul 2008-2009, care a impus diminuarea cu 25% a cuantumului salariului/indemnizaţiei/soldei, ca un corolar al dreptului la muncă, este prevăzută prin legea criticată şi se impune pentru reducerea cheltuielilor bugetare[24]). Prin urmare, în *situaţii ordinare*, restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor

[19] Mona-Maria Pivniceru, Karoly Benke, *Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane*, în Revista de Drept Constituțional nr. 1/2015, p. 64.

[20] CCR Decizia nr. 1189/06.11.2008, Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 787/25.11.2008.

[21] Decizia Curții Constituționale nr. 80/16.02.2014, Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 246/07.04.2014.

[22] Decizia nr. 1189/06.11.2008, M. Of. nr. 787 din 25 noiembrie 2008.

[23] CCR, Decizia nr. 80/16.02.2014, M. Of. nr. 246 din 7 aprilie 2014, pct. 339.

[24] Decizia 872/25.06.2010, M. Of. 433 din 28 iunie 2010 „*De asemenea, Curtea observă că autorii obiecției pornesc de la o ipoteză greșită, și anume că pentru aplicarea restrângerii menționate ar fi trebuit declarată starea de urgență, asediu sau necesitate, instituții prevăzute la art. 93 din Constituție. Or, chiar dacă instituirea stării de urgență sau de asediu poate avea*

fundamentale (constituţionale) poate fi făcută prin lege (ca act juridic al Parlamentului), după caz, ordinară sau organică, în funcţie de materia de care aparţine un anumit drept determinat sub aspectul reglementării infraconstituţionale - sau prin ordonanţă simplă a Guvernului, dacă respectivul/a drept sau libertate constituţional/ă este reglementat/ă infra-constituţional prin lege ordinară. Pe de altă parte, regimul juridic al stării de urgenţă sau al stării de asediu se poate reglementa prin lege organică sau, în caz de urgenţă a reglementării, prin ordonanţă de urgenţă. Dacă cele două situaţii se suprapun, aşa cum este cazul actuale pandemice, prin Decretele nr. 195 din 16 martie 2020 şi 240/2020 restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor fundamentale, ca parte a regimului juridic al stării de urgenţă, se poate face numai prin lege organică (iar nu şi prin lege ordinară ori prin ordonanţă simplă, deoarece nu permite art. 73 alin. (3) lit. g) din Constituţie, şi nici prin ordonanţă de urgenţă, deoarece se opune art. 115 alin. (6) din Constituţie.

Un alt aspect se referă la restrângerea anumitor drepturi şi libertăţi fundamentale prin Ordonanţe militare. Ordonanţele militare, emise în timpul stării de urgenţă sau a stării de asediu, de ministrul afacerilor interne, respectiv de ministrul apărării naţionale, sau de funcţionari publici civili sau militari subordonaţi acestora, nu sunt altceva decât acte subordonate legii, deci acte administrative. Aşa cum arătam mai sus, în caz de situaţie de urgenţă (pandemie, în situaţia actuală) restrângerea drepturilor în mod *general, abstract* se face prin lege organică. Prin Ordonanţe militare se pot restrânge drepturi şi libertăţi în *concret*, deci anumite drepturi sau libertăţi determinate. Legea organică privind regimul stării de urgenţă şi al stării de asediu conţine *norme generale* (inclusiv sub aspectul restrângerii exerciţiului drepturilor şi libertăţilor constituţionale). Instituirea stării de urgenţă poate avea mai multe motive, unul dintre acesta este pandemia. Restrângerea drepturilor şi libertăţilor pe timp de pandemie va fi diferită de restrângerea drepturilor şi libertăţilor într-o stare de urgenţă instituită pentru alte motive, cum ar fi de exemplu revolte sociale. Legea organică asigură cadrul general, iar Ordonanţele militare asigură un cadru special, de la caz la caz, de restrângere a *unor* drepturi. Altfel spus, însuşi decretul de instituire a stării de urgenţă sau de asediu poate conţine, pe lângă norme direct şi imediat aplicabile privind restrângerea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi fundamentale, şi norme condiţionale, care abilitează emitentul ordonanţelor militare să decidă el în concret restrângerea exerciţiului unor drepturi şi libertăţi constituţionale, dacă şi în ce măsură este cazul[25]. Decretul Preşedintelui României de instituire a stării de urgenţă sau de asediu stabileşte, în limitele legii organice privind regimul stării de urgenţă şi al stării de asediu, *lista drepturilor şi libertăţilor fundamentale* al căror exerciţiu poate fi restrâns, precum şi *formele şi limitele* restrângerii. Ordonanţe militare trebuie să respecte atât legea organică privind regimul stării de urgenţă sau de asediu, cât şi decretul de instituire a stării de urgenţă sau de asediu.

Una dintre condiţiile de validitate a ingerinţelor în drepturile omului este ca ingerinţa să fie prevăzută de „lege", deci un fundament în dreptul naţional. Dar, nu este suficient ca „legea" să existe, ci ea trebuie să îndeplinească şi exigenţe calitative: să fie accesibilă (destinatarii să o poată cunoaşte); să fie previzibilă (să fie suficient de clară, de precisă, pentru ca destinatarii, făcând la nevoie apel la un specialist, să îi poată înţelege conţinutul); să prevadă garanţii împotriva arbitrariului[26]. Obligaţia de previzibilitate a legii în elaborarea actului normativ este prevăzută în art. 23 din Legea nr. 24 din 2000, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, în *scopul stabilităţii soluţiilor legislative*.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a subliniat că „nu poate fi considerată ca „lege" decât o normă enunţată cu suficientă precizie, pentru a permite individului să-şi regleze conduita. *Individul trebuie să fie în măsură să prevadă consecinţele ce pot decurge dintr-un act determinat*", sens în care „o normă este previzibilă numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în aşa fel încât să permită oricărei persoane care, la nevoie poate apela la consultanţă de specialitate, să îşi corecteze conduita şi atunci când „oferă o anume garanţie contra atingerilor arbitrare ale puterii publice". Principiul securităţii juridice se

---

drept consecință restrângerea exercițiului unor drepturi sau libertăți, sfera de ***aplicare a art. 53 nu se circumscrie numai situațiilor prevăzute de art. 93 din Constituție****. În consecință, Curtea constată că, în situația de speță, art. 53 teza referitoare la securitatea națională este aplicabil și, în același timp, se constituie într-un temei pentru justificarea măsurilor preconizate".*

[25] Corneliu-Liviu Popescu, *Restrângerea exercițiului drepturilor și libertăților fundamentale prin decretele instituind sau prelungind starea de urgență sau de asediu și prin ordonanțele militare*, Materialul a fost publicat în revista online a Facultății de Drept, AUBD-Forum Juridic nr. 1/2020, p. 9 și urm.

[26] Corneliu-Liviu Popescu, *Drepturile omului vizate de măsurile derogatorii stabilite prin decretele de instituire/prelungire a stării de urgență,* Materialul a fost publicat în revista online a Facultății de Drept, AUBD-Forum Juridic nr. 1/2020, p. 2 și urm.

corelează cu un alt principiu, *principiul încrederii legitime* care impune ca legislaţia să fie clară şi predictibilă, unitară şi coerentă; de asemenea, impune limitarea posibilităţilor de modificare a normelor juridice, stabilitatea regulilor instituite prin acestea. Principiul previzibilităţii legii nu se opune ideii ca persoana în cauză să fie determinată să recurgă la îndrumări clarificatoare pentru a putea evalua, într-o măsură rezonabilă în circumstanţele cauzei, consecinţele ce ar putea rezulta dintr-o anumită faptă[27]. Având în vedere principiul aplicabilităţii generale a legilor, Curtea de la Strasbourg a reţinut că formularea acestora nu poate prezenta o precizie absolută. Una dintre tehnicile standard de reglementare constă în recurgerea mai degrabă la categorii generale decât la liste exhaustive[28].

Analizând cele două decrete prezidenţiale (cel de instituire a Stării de Urgenţă şi cel de prelungire, menţionate) observăm că în cel de prelungire se respectă sintagma constituţională referitoare la „drepturi şi libertăţi", sintagmă care ***nu*** apare în primul Decret. Tot în cuprinsul celor două decrete privind starea de urgenţă (de instituire şi cel de prelungire) sunt stipulate drepturile fundamentale care vor fi restrânse pe perioada stării de urgenţă şi anume: libera circulaţie (art. 25 Constituţie)/libertatea de circulaţie (art. 2 P4-CEDO; art. 45 CDFUE)/dreptul de a circula liber (art. 12 PIDCP); dreptul la viaţă intimă, familială şi privată (art. 26 Constituţie)/dreptul la respectarea vieţii private şi familiale (art. 8 CEDO; art. 7 CDFUE; art. 17 PIDCP); inviolabilitatea domiciliului (art. 27 Constituţie)/dreptul la respectarea domiciliului (art. 8 CEDO; art. 7 CDFUE; art. 17 PIDCP); dreptul la învăţătură (art. 32 Constituţie); dreptul la educaţie (art. 14 CDFUE; art. 13 PIDESC); libertatea întrunirilor (art. 39 Constituţie) libertatea de reuniune (art. 11 CEDO; art. 12 CDFUE)/dreptul de reuniune (art. 21 PIDCP); dreptul de proprietate privată (art. 44 Constituţie)/protecţia proprietăţii (art. 1 P1-CEDO)/dreptul de proprietate (art. 17 CDFUE); dreptul la grevă (art. 43 Constituţie; art. 28 CDFUE)/libertatea sindicală (art. 11 CEDO)/dreptul de grevă (art. 6 CSEr; art. 8 PIDESC); libertatea economică (art. 45 din Constituţie); libertatea de a întreprinde (art. 16 CDFUE).

Însă, din interpretarea acestor decrete şi a enumerării drepturilor restrânse, reiese că *încă* un număr important de drepturi sunt restrânse în realitate, drepturi care **nu** au fost enumerate **explicit** în art. 2 al Decretelor: dreptul de acces la justiţie şi la un proces echitabil; dreptul la libertate; libertatea de religie (numai în decretul de prelungire a stării de urgenţă); libertatea de exprimare şi dreptul la informaţie; dreptul la protecţia sănătăţii; dreptul la muncă; dreptul de petiţionare. Aceste drepturi restrânse sunt menţionate în *Anexele* Decretelor care conţin măsurile derogatorii[29]. Având în vedere importanţa lor nu ştim de ce ele nu au fost menţionate (enumerate) în prima parte a Decretelor. Din punct de vedere al tehnicii legislative, al clarităţii cerute unui text normativ, acest lucru s-ar fi impus[30].

[27] Cantoni împotriva Franței, paragraful 35, Dragotoniu și Militaru-Pidhorni împotriva României, paragraful 35, Sud Fondi srl și alții împotriva Italiei, paragraful 109.

[28] CCR, Decizia nr. 781 din 5 decembrie 2017, paragraf 28, Publicat în M. Of. nr. 184 din 28 februarie 2018.

[29] Corneliu-Liviu Popescu, *Drepturile omului vizate de măsurile derogatorii stabilite prin decretele de instituire/prelungire a stării de urgență,* Materialul a fost publicat în revista online a Facultății de Drept, AUBD-Forum Juridic nr. 1/2020, p. 2 și urm.

[30] Spre exemplu capitolul V, „Domeniul justiție", din **anexa nr. 1**: suspendarea activității instanțelor judecătorești, a parchetelor și a executorilor judecătorești.

Între pandemie şi drept: unele schimbări ale vieţii în penitenciar

[Between Pandemic and Law: Some Changes Regarding Life in the Penitenciary]

Dr. Lorena-Mihaela ZIDARU∗

Abstract**:** *The outbreak and spread of the COVID-19 virus confronted prison services daily with new challenges especially because these services are dealing with closed environments and this makes it especially difficult to provide for the right care for both prisoners and staff working in prisons. In this context it was highly important to tackle the newly arisen issues in the best possible way, choose the optimum approach and measures to keep the situation as much as possible under control and adjust to the changes in a fast, decisive and balanced rhythm.*

Key words*: prison environment, family visits, prison measures and restrictions, European states' approach, EuroPris reports*

Apariţia şi răspândirea virusului Covid-19 a provocat multiple probleme şi neajunsuri în toate sferele vieţii umane, afectând implicit şi sistemul juridic, felul în care justiţia se înfăptuieşte şi este percepută, precum şi drepturile şi libertăţile omului privite din această perspectivă. Fără a pune la îndoială consecinţele de natură diferită produse asupra sistemului de justiţie şi a celor care lucrează în cadrul acestuia sau care, din alte motive, suportă consecinţe ale activităţii derulate în acest sector, considerăm că o categorie puternic afectată de schimbările produse de noua situaţie mondială cauzată de virusul menţionat este cea a persoanelor private de libertate.

Faptul că o atenţie deosebită era necesar a fi acordată acestui grup de persoane vulnerabile prin situaţia în care se află a fost evidentă şi la nivel european, astfel că instituţiile cu atribuţii în domeniu au întreprins demersuri în vederea ameliorării efectelor pandemiei apărute. Astfel, la nivel european s-a recunoscut în mod oficial că pe plan naţional sistemul penitenciar se află sub presiune în condiţiile în care se confruntă cu necesitatea de a limita răspândirea virusului într-un spaţiu închis şi vulnerabil deopotrivă, astfel cum este spaţiul penitenciar. În această privinţă, chiar dacă concluzia a fost formulată la nivel general şi este o afirmaţie care se verifică pentru toate statele europene, realitatea faptică este că în funcţie de resursele cu care erau înzestrate, sistemele la nivel naţional erau mai mult sau mai puţin pregătite să facă faţă în mod rezonabil unei astfel de pandemii. Fără a implica o pregătire anume în acest scop (de a gestiona o pandemie mondială a cărei predictibilitate nu era posibilă), totuşi este incontestabil că sistemele penitenciare şi resursele de care dispun sunt extrem de diferite în cadrul statelor europene. În acest sens avem în vedere aspectul financiar (respectiv sumele alocate de la bugetul de stat pentru finanţarea de activităţi), dar şi altele conexe (nivelul de pregătire al personalului care lucrează cu persoanele private de libertate, numărul acestora, cadrele medicale care îşi desfăşoară activitatea în penitenciare). De aceea vulnerabilitatea care caracterizează această categorie de persoane poate fi considerată dublată sau în orice caz multiplicată în unele cazuri de alte minusuri ale sistemului penitenciar în sine şi respectiv de nivelul de dezvoltare a unui stat.

Pe de altă parte, Comisia Europeană şi-a exprimat disponibilitatea de a acorda sprijin pentru statele membre astfel încât acestea să poată gestiona situaţia din penitenciare, punând la dispoziţie informaţii cu privire la bune practici şi măsuri din alte state membre. În acest sens considerăm că deşi în principiu este un aspect pozitiv ca statele să aibă acces la date cu privire la modalitatea de management a situaţiei din alte state şi să aibă totodată un cadru în care să poată fi purtate discuţii pe aspecte de interes în acest domeniu în final revine fiecărui stat sarcina dificilă de a decide cum să implementate la nivel naţional principiile statuate de instituţiile europene şi cum să identifice soluţii pentru problemele specifice care pot apărea.

Un rol important în asigurarea acestor deziderate l-a avut EuroPris, o organizaţie europeană care facilitează cooperarea, învăţarea reciprocă şi schimburile de bune practici în domeniul serviciilor penitenciare europene. Organizaţia a fost înfiinţată în 2011 de către 18 servicii penitenciare europene ca o

∗ Facultatea de Drept**,** Universitatea Bucureşti; lorena_lacyk@yahoo.com

structură formată din practicieni, pentru practicieni. În 2018, organizaţia reprezenta 31 de servicii penitenciare europene, din care 26 din state membre ale Uniunii Europene. Pot deveni membri ai EuroPris serviciile penitenciare din statele care sunt membre ale Consiliului Europei.

Organizaţia vizează promovarea practicilor profesionale în penitenciare pentru a îmbunătăţi siguranţa şi securitatea publică prin standarde şi practici de detenţie îmbunătăţite în Europa, prin reducerea recidivei şi printr-un profesionalism sporit în domeniul corecţional. EuroPris depune eforturi pentru a realiza aceste obiective organizând evenimente care permit efectuarea de veritabile schimburi, cum ar fi reuniuni ale experţilor, ateliere de lucru şi conferinţe. EuroPris cooperează cu un număr mare de organizaţii europene active în domeniul justiţiei penale, cum ar fi, printre altele, Asociaţia Europeană pentru Educaţie în Penitenciare, Reţeaua Europeană a Academiilor de Formare a Personalului din Penitenciare, Confederaţia Europeană privind Probaţiunea, Forumul European pentru Justiţie Restaurativă sau Children of Prisoners Europe. EuroPris are statut de observator în cadrul Consiliului de Cooperare Penologică al Consiliului Europei[1].

În privinţa măsurilor recomandate la nivel european pentru prevenirea răspândirii virusului una dintre acestea a fost de a suspenda temporar vizitele pe care le primeau persoanele private de libertate, precum şi derularea de activităţi exterioare care implicau persoane din afara locului de deţinere, respectiv activităţi sportive, profesionale sau de formare profesională. Deşi la nivel de principiu ideea avansată a părut potrivită, la nivel de implementare nu s-au lăsat aşteptate şi consecinţe mai puţin agreabile. De altfel, dincolo de importanţa protejării sănătăţii deţinuţilor şi a persoanelor cu care aceştia veneau în contact direct cu ocazia vizitelor şi activităţilor întreprinse, aspecte pe care se presupune că aceştia le-au înţeles şi au conştientizat necesitatea noilor restricţii şi importanţa respectării lor, nu trebuie omis faptul că era totuşi vorba despre restricţii şi limitări suplimentare care se adăugau celor inerente pedepselor privative de libertate în executarea cărora se aflau şi care purtau asupra unor drepturi a căror exercitare este considerată în general de importanţă deosebită de către deţinuţi (de a beneficia de vizită, inclusiv vizită intimă, de a presta activităţi lucrative, de a participa la activităţi sportive şi culturale).

Într-un prim raport[2] întocmit în martie 2020 cu privire la o perspectivă asupra modului în care sistemul penitenciar din cadrul statelor europene a răspuns provocărilor generate de pandemia Covid-19 Europris a menţionat unele măsuri de compensare care să contrabalanseze restricţiile şi limitările suplimentare aduse drepturilor deţinuţilor din motive sanitare şi menite să asigure o protecţie sporită a sănătăţii. Astfel, din studiile efectuate Europris a constatat că în numeroase cazuri compensaţia este oferită sub forma acordării de timp suplimentar pentru convorbiri telefonice, credit suplimentar pentru aceste convorbiri şi opţiuni de realizare a videoconferinţei, cu recunoaşterea expresă a faptului că realizarea de videoconferinţe este o provocare pentru multe state deoarece aceasta nu era disponibilă la momentul apariţiei pandemiei şi cu atât mai puţin nu ar fi fost menită pentru a asigura contactul dintre persoane private de libertate şi familiile acestora. Totodată, s-a constatat că în unele state europene deţinuţii beneficiază de compensaţii financiare deoarece nu mai pot presta activităţi lucrative care să fie remunerate. În mod similar în unele penitenciare s-au pus la dispoziţia persoanelor private de libertate televizoare suplimentare în camerele de deţinere, telefoane mobile sau li s-a acordat hrană suplimentară.

Într-un al doilea raport[3] din aprilie 2020 al aceleiaşi organizaţii s-a acordat atenţie deosebită colectării datelor privitoare la copiii deţinuţilor şi relaţiile de familie constatându-se ca o concluzie generală că suspendarea vizitelor pe o perioadă îndelungată determină un impact negativ asupra copiilor deţinuţilor care nu îşi mai pot vedea părinţii. Efectele implică stres, presiune psihologică, stigmat şi un sentiment de ,,rupere'' cu care aceşti copii se confruntă şi pe care statele trebuie să îl aibă în vedere urmând a întreprinde măsuri care să susţină familiile în cadrul cărora unul dintre părinţi se află în mediul carceral. În acest sens până la momentul întocmirii raportului s-a constatat că statele au avut o serie de iniţiative în această direcţie, respectiv constituirea unor grupuri de suport pentru copiii cu un părinte în închisoare, acordarea posibilităţii deţinuţilor de a trimite pachete copiilor lor şi organizarea de videoconferinţe cu membrii familiei.

[1] https://www.europris.org/covid-19-prevention-measures-in-european-prisons/

[2] https://www.europris.org/wp-content/uploads/2020/06/Overview-Commission-30-March-2020.pdf

[3] https://www.europris.org/wp-content/uploads/2020/06/Overview-COVID-update-22-April.pdf

În cel de-al treilea raport[4] al Europris din 24 iulie 2020 se reţine că prelungirea perioadei de pandemie determină o presiune în creştere asupra personalului care lucrează în penitenciar şi asupra deţinuţilor, în condiţiile în care traversarea în bune condiţii a acestei perioade presupune ca lucrătorii să rămână motivaţi, iar deţinuţii să accepte măsurile dispuse care implică inclusiv restricţionarea drepturilor lor fără a pune la cale revolte sau alte evenimente violente. În acest sens s-a considerat că o comunicare clară şi detaliată cu ambele categorii de persoane este esenţială în menţinerea sub control a situaţiei şi acceptarea de către toţi cei implicaţi a schimbărilor inerente noii situaţii în care se află. În acest sens s-a semnalat ca un factor pozitiv că ulterior raportului precedent în cele mai multe state au fost reluate vizitele faţă în faţă cu membrii familiei, vizite care au loc pe perioada unui interval mai restrâns de timp ca înainte şi cu o serie de restricţii (echipament de protecţie, păstrarea unei distanţe minime, control anterior de sănătate pentru vizitatori, limitarea numărului şi duratei vizitelor). În majoritatea locurilor de detenţie s-a optat pentru acordarea posibilităţii de vizită pentru membrii familiilor restrânse ale deţinuţilor şi a posibilităţii de a merge la şcoală pentru deţinuţii juvenili. De asemenea, deţinuţii care au copii minori beneficiază de un număr mai ridicat de vizite decât ceilalţi. Există de asemenea state care au limitat numărul vizitatorilor şi permit doar unei persoane să vină în vizită, cu excepţia minorilor vizitatori care pot veni cu un adult însoţitor.

În acelaşi timp nu s-a renunţat nici la menţinerea legăturilor cu familia prin sistem videoconferinţă cu privire la care rapoartele întocmite de administraţiile locurilor de detenţie au arătat că s-au dovedit a fi de succes, în special pentru deţinuţii care au copii şi care au putut menţine astfel legătura cu aceştia. De exemplu, un proiect de succes a fost acela în care s-a permis deţinuţilor ca prin sistem videoconferinţă să citească poveşti înainte de culcare copiilor lor. Datorită efectului pozitiv pe care aceste întâlniri prin sistem videoconferinţă l-au avut mai multe locuri de detenţie şi-au manifestat intenţia de a păstra în viitor acest tip de comunicare alături de vizitele obişnuite, faţă în faţă, complementar, fără a-şi propune să le înlocuiască pe acestea din urmă. Unul dintre beneficiile incontestabile ale unei astfel de vizite prin sistem video este posibilitatea ca întreaga familie a deţinutului să participe de vreme ce nu există nicio limitare a numărului de persoane aşa cum se întâmplă în cazul unei vizite în sistem normal. De altfel, în unele state unde s-a oferit deţinuţilor posibilitatea de a alege între o vizită în sistem video şi una în sistem faţă în faţă, în special deţinuţii cu copii de vârstă redusă au preferat în unele cazuri prima categorie de vizite, fără a reieşi foarte clar dacă acest lucru este rezultatul beneficiilor videoconferinţei sau al circumstanţelor dificile care însoţesc vizitele obişnuite în cazul copiilor. Pe de altă parte s-a atras atenţia asupra faptului că rapoartele favorabile vizitelor prin videoconferinţă trebuie privite cu precauţie mai ales când se pune problema ca acest tip de vizite să înlocuiască vizitele în regim obişnuit deoarece evaluarea poate fi influenţată şi de faptul că sistemul videoconferinţă simplifică atribuţiile zilnice ale personalului din penitenciar astfel că dacă aceştia sunt implicaţi într-o astfel de evaluare ar putea fi tentaţi să supraevalueze în mod subiectiv avantajele videoconferinţei.

Dincolo de acest aspect, nemulţumiri suplimentare pot apărea în legătură cu modalitatea de implementare a acestor măsuri la nivel naţional, respectiv dacă aceasta se face în mod unitar, prin reglementări aplicabile pentru toate penitenciarele dintr-un stat sau mai degrabă se lasă la latitudinea fiecărui penitenciar să ia măsurile pe care le consideră necesare şi să îşi organizeze activitatea.

În acest sens chiar în raportul al patrulea al Europris[5], din 16 noiembrie 2020 se reţine că schimbarea constantă a reglementărilor care se aplică în interiorul şi în afara închisorilor este destul de greu de urmărit pentru personal, deţinuţi şi familiile acestora şi creează incertitudine. Cu atât mai mult se întâmplă acest lucru atunci când o serie de măsuri se aplică în mod diferit în penitenciarele de pe teritoriul aceluiaşi stat.

De exemplu, în România s-a decis limitarea dreptului la plimbare astfel că prin decizia nr. 446/14.05.2020, a directorului general al Administraţiei Naţionale a Penitenciarelor, a fost aprobat Planul de măsuri pentru sistemul penitenciar după încetarea stării de urgenţă care prevede că în raport de evoluţia contextului epidemiologic şi cu respectarea măsurilor dispuse la nivel naţional de către autorităţi, precum şi în scopul reconstruirii, la nevoie, a traseului epidemiologic, administraţia fiecărui loc de deţinere care custodiază persoane private de libertate repartizate să execute pedeapsa în regimul semideschis şi deschis va stabili un program de deschidere a uşilor, aplicând principiul rotaţiei:

[4] https://www.europris.org/wp-content/uploads/2020/08/202007_Europris_Overview-COVID-Commissioner-Reynders-update-July.pdf

[5] https://www.europris.org/wp-content/uploads/2020/12/Overview-COVID-Commissioner-Reynders-update-November.pdf

- secţia de deţinere va fi împărţită în două grupuri, astfel încât după apelul de dimineaţă şi până la masa de prânz să beneficieze de uşi deschise grupul format din prima jumătate a camerelor din cadrul secţiei, iar cea de-a doua jumătate, după finalizarea mesei de prânz şi până la pregătirea pentru apelul de seară;

- în săptămâna următoare deschiderea uşilor va alterna astfel încât pe parcursul unei luni calendaristice fiecare grup să beneficieze de un program echitabil în privinţa deschiderii uşilor până la şi după prânz;

- programul stabilit va fi aplicat camerelor de cazare repartizate pentru regimul semideschis şi deschis în intervalele stabilite: după apelul de dimineaţă până la masa de prânz şi după masa de prânz până la pregătirea apelului de seară, urmând ca după finalizarea apelului de seară uşile să rămână închise pentru ambele regimuri.

În acest caz, autoritatea centrală care are în subordine penitenciarele din România (Administraţia Naţională a Penitenciarelor) a adoptat la nivel general planul sus-menţionat şi a stabilit principiile în raport de care urmau să se ghideze locurile de deţinere în stabilirea programului de exercitare a dreptului la plimbare. În concret însă, acest lucru a însemnat că deşi principiile de la care s-a plecat în alcătuirea programului au fost aceleaşi, fiecare penitenciar a elaborat un program diferit pentru persoanele private de libertate pe care le avea în custodie. Chiar dacă raţiunea de a lăsa în sarcina administraţiei fiecărui loc de deţinere decizia propriu-zisă a organizării exercitării dreptului la plimbare se justifică prin aceea că fiecare loc de deţinere este într-o poziţie mai bună pentru a aprecia prin raportare la situaţia concretă cu care se confruntă (spaţiu disponibil, număr de deţinuţi, anumite categorii care necesită un tratament distinct), acest fapt a generat totuşi nemulţumiri în rândul deţinuţilor care au îmbrăcat forma unor plângeri cu privire la nerespectarea dreptului la plimbare de către administraţia locului de deţinere în cadrul căruia se aflau cazaţi.

De exemplu, într-o cauză înregistrată pe rolul unei instanţe naţionale[6], petentul, persoană privată de libertate, a formulat plângere cu privire la încălcarea dreptului la plimbare zilnică prin faptul că i se acordă numai 3 ore de plimbare în cadrul Penitenciarului Bucureşti Jilava deşi într-un alt penitenciar în care a fost transferat anterior a beneficiat de un număr superior de ore de plimbare zilnică. Plângerea sa a fost respinsă ca neîntemeiată de judecătorul de supraveghere a privării de libertate la Penitenciarul Bucureşti Jilava, iar soluţia a fost contestată la instanţa în a cărei circumscripţie se află locul de deţinere. Prin sentinţa penală a instanţei de judecată a fost respinsă contestaţia petentului reţinându-se că: ,,Aceste măsuri la care se face referire prin Planul de măsuri pentru sistemul penitenciar după încetarea stării de urgenţă aprobat prin decizia directorului general al Administraţiei Naţionale a Penitenciarelor nr. 446/14.05.2020 au fost implementate la nivelul Penitenciarului Bucureşti Jilava, în acest sens fiind aprobat Planul de măsuri pentru Penitenciarul Bucureşti Jilava după încetarea stării de urgenţă nr. H-45934/15.05.2020. Având în vedere aceste aspecte, instanţa conchide că reglementarea curentă a modalităţii de exercitare a dreptului la plimbare a fost determinată de necesitatea de a asigura protecţia sănătăţii şi integrităţii persoanelor private de libertate, a personalului din penitenciar şi a persoanelor care iau contact cu aceştia, în contextul pandemiei actuale. Cu privire la argumentul adus de petent în sensul în care alte locuri de deţinere prezintă o modalitate diferită de organizare în privinţa exercitării de către deţinuţi a dreptului la plimbare instanţa reţine că prin decizia directorului general al Administraţiei Naţionale a Penitenciarelor nr. 446/14.05.2020 prin care a fost aprobat Planul de măsuri pentru sistemul penitenciar după încetarea stării de urgenţă s-a statuat ca locurile de deţinere care custodiază persoane private de libertate repartizate să execute pedeapsa în regimul semideschis şi deschis să stabilească un program de deschidere a uşilor astfel încât în mod evident decizia de organizare a activităţilor în cauză aparţine administraţiei fiecărui penitenciar şi este firesc să conducă la rezultate distincte având în vedere caracteristicile care diferenţiază aceste locuri (număr de deţinuţi, suprafaţa curţii de plimbare şi alte aspecte)".

Un alt aspect luat în discuţie la nivel european a fost conduita statelor membre care se confruntă cu suprapopularea în penitenciare şi obligativitatea ca acestea să ia decizia unei eliberări anticipate a deţinuţilor[7]. Considerăm că deşi termenii folosiţi au indicat că viziunea europeană asupra acestei realităţi din statele membre ar fi fost aceea de adoptare a unor măsuri în acest sens care să conducă la eliberarea din penitenciare înainte de termen a persoanelor private de libertate ea nu s-a materializat astfel în toate statele membre. Spre exemplu, România este un stat în cazul căruia suprapopularea în penitenciare este o problemă sistemică şi recunoscută astfel inclusiv prin numărul ridicat de condamnări pronunţate de Curtea Europeană

[6] Dosar înregistrat pe rolul Judecătoriei sector 4 București.

[7] https://e-justice.europa.eu/content_impact_of_the_covid19_virus_on_the_justice_field-37147-en.do

a Drepturilor Omului pentru acest motiv, de neasigurare a unor condiţii de cazare şi spaţiu corespunzătoare din cauza numărului mare de deţinuţi custodiaţi în spaţii insuficiente din punct de vedere al spaţiului. Cu toate acestea, la nivel naţional nu a existat nicio măsură care să conducă la eliberarea din penitenciare înainte de termen pentru motivul creat de pandemia Covid-19. Altfel spus, posibilitatea deţinuţilor de a ieşi din penitenciar înainte de executarea la termen a pedepsei s-a analizat în continuare în raport de instituţiile liberării condiţionate şi întreruperii executării pedepsei care presupun o serie de alte criterii, fără legătură cu virusul menţionat. De altfel, considerăm că o astfel de opţiune a legiuitorului român este preferabilă în condiţiile în care deşi situaţia persoanelor private de libertate este dificilă în aceste condiţii (spaţii restrânse, posibilitate de infectare crescută) se pot găsi soluţii alternative care să diminueze pericolul în care se află, decizia de a-i elibera pur şi simplu şi de a le permite reîntoarcerea în societate înainte de a exista convingerea că aceştia sunt pregătiţi pentru a fi redaţi societăţii, convingere care trebuie să se bazeze pe anumite dovezi de îndreptare a comportamentului pe care să le fi oferit în prealabil.

În concluzie, izbucnirea pandemiei şi răspândirea virusului COVID-19 a generat multiple noi provocări pentru locurile de detenţie care s-au adăugat celor pre-existente care ridicau deja destul de multe probleme. În condiţiile în care penitenciarele implică organizarea şi funcţionarea unor medii închise în care trăiesc categorii de oameni cu nevoi specifice, în mod constant apar dificultăţi în asigurarea unui management corect atât pentru deţinuţi, cât şi pentru personalul care lucrează în închisori. În acest context a fost extrem de important ca problemele nou apărute să fie soluţionate în cel mai bun mod posibil şi să se opteze pentru abordarea şi măsurile optime pentru a menţine situaţia sub control şi a asigura adaptarea la schimbări într-un ritm rapid, determinat şi echilibrat. În acest scop rolul pe care l-au avut instituţiile europene care s-au ocupat de centralizarea practicilor din statele membre şi diseminarea lor, precum şi de evidenţierea de principii şi linii directoare cu privire la derularea activităţilor în penitenciar pe perioada pandemiei a fost unul de importanţă deosebită şi a contribuit la buna derulare a activităţilor. În mod similar, deschiderea statelor europene şi disponibilitatea acestora de a comunica şi implementa idei care au funcţionat în alte state din spaţiul european a facilitat ceea ce se poate considera un proces reuşit de depăşire a obstacolelor generate de această situaţie dificilă şi un pas înainte către o întoarcere la normalitatea mult aşteptată.

Implicaţii juridice ale crizei sanitare generată de pandemia Covid-19 la nivelul sistemului penitenciar

[Legal Implications of the Health Crisis Generated by the Covid-19 Pandemic in the Romanian Penitentiary System]

Dr. Aura PREDA∗

***Abstract**: The paper presents the Impact of the sanitary crisis generated by the Covid-19 pandemic at the level of the Romanian penitentiary system, respectively in various types of penitentiary units: penitentiaries, penitentiary hospitals, detention centers and educational centers.*

***Key words**: Legall, health crisis, Romanian penitentiary system*

1. Consideraţii introductive

În condiţiile declarării stării de urgenţă şi în ţara noastră, prin Decretul nr. 195 din 16.03.2020 se impune, acum la peste un an o analiză a efectelor juridice generate de pandemia declarată de Organizaţia Mondială a Sănătăţii, la data de 11.03.2020.

Din multitudinea domeniilor ce pot fi analizate prin prisma modului în care au fost afectate de prevederile legislative derogatorii, speciale raporturile juridice specifice diferitelor ramuri de drept.

În lucrarea de faţă ne propunem să prezentăm câteva modificări legislative care au avut loc atât în perioada stării de urgenţă, cât şi a celei de alertă în ceea ce priveşte domeniul executării pedepselor şi a măsurilor educative privative de libertate, respectiv sistemul penitenciar românesc.

Informaţiile au fost obţinute prin accesarea site-urilor unor unităţi penitenciare[1], dar şi prin interviuri organizate on-line cu diferiţi reprezentanţi desemnaţi din cadrul sistemul penitenciar românesc.

Ca atare, din punct de vedere metodologic, am încercat prin această comunicare să valorificăm valenţelor abordării istorice (respectând cronologia stărilor declarate), tehnica documentară şi interviul semi-structurat.

Precizăm că nu s-au realizat interviuri cu toţi reprezentanţii unităţilor din cadrul Administraţiei Naţionale a Penitenciarelor, ci doar cu 7 dintre acestea, ceea ce înseamnă că pot exista aspecte particulare în concretizarea unor măsuri care nu vor fi consemnate aici.

2. Aspecte legislative

Din Decretul nr. 195 din 16 martie 2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României[2] am selectat câteva articole care au legătură cu domeniul precizat la pct.1.

Avem în vedere pe de o parte un articol care se referă la personalul angajat în sistemul penitenciar, respectiv art. 32 (1) „*Pe perioada stării de urgenţă, prevederile Legii nr. 19/2020 privind acordarea unor zile libere părinţilor pentru supravegherea copiilor, în situaţia închiderii temporare a unităţilor de învăţământ, nu se aplică angajaţilor sistemului naţional de apărare, angajaţilor din penitenciare, ……* „, încadrat la capitolul IV, **Domeniul muncii şi protecţiei sociale.** Următorul capitol dedicat domeniului justiţiei conţine mai multe articole ce privesc modul de executare a pedepselor şi măsurilor privative şi neprivative de libertate.

În ceea ce privește pedepsele şi măsurile privative de libertate identificăm numeroase aspecte referitoare la drepturile deţinuţilor în mai multe alienate din art. 47. Astfel, conform alin (1): „ *În executarea pedepselor şi a măsurilor privative de libertate, exercitarea dreptului de a primi vizite, exercitarea dreptului la vizită intimă, exercitarea dreptului de a primi bunuri prin sectorul vizită, cât şi recompensele constând în*

∗ Cercetător științific III, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Academia Română; aurapreda7@yahoo.ro

[1] Ne referim la penitenciare, spitale penitenciare, centre de detenție și centre educative.

[2] Monitorul Oficial nr. 212 din 16 martie 2020

permisiunea de ieşire din penitenciar se suspendă." Aşadar, acest alineat priveşte diferite aspecte ale dreptului la vizită acordat deţinuţilor.

În alineatul (2) distingem reglementări cu privire la alt drept, respectiv dreptul la convorbiri telefonice: „*Pentru menţinerea legăturii cu mediul suport se majorează durata şi numărul de convorbiri pentru persoanele condamnate aflate în regimul de maximă siguranţă, la maximum 45 de minute pe zi, iar pentru persoanele condamnate aflate în regim închis, semideschis, deschis, regim provizoriu sau pentru cei care nu au regimul stabilit, la maximum 75 de minute pe zi. Dreptul deţinuţilor la convorbiri on-line, indiferent de situaţia disciplinară şi periodicitatea legăturii cu familia, se suplimentează corespunzător numărului de vizite la care au dreptul conform regimului de executare*. Aceste convorbiri, fie că sunt telefonice[3] (art. 133, din Regulamentul de aplicare a Legii nr. 254/2013 privind executarea pedepselor şi a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal din 10.03.2016), fie că sunt on-line[4] (art. 134 şi art136 din acelaşi Regulament) , au fost raportate ca durată la tipurile de regimuri de executare, inclusive pentru aceia care nu au încă stabilit regimul.

În raport cu asigurarea protecţiei sănătăţii persoanelor custodiate din anumite regimuri s-au restricţionat anumite libertăţi, adică: alin(3) „*Persoanele condamnate clasificate în regimul semideschis şi deschis pot executa pedeapsa în camere de deţinere permanent închise şi asigurate".*

O atenţie aparte a fost acordată minorilor internaţi în centre de detenţie sau în centre educative. Reţinem în acest sene prevederile alin. (4) „*Pentru minorii privaţi de libertate care nu au un reprezentant legal, medicul curant al locului de deţinere acţionează ca reprezentantul legal, exclusiv pentru acordarea asistenţei medicale şi a măsurilor de prevenţie".*

Ultimele alienate ale art. 147, privesc drepturile şi obligaţiile personalului din unităţile penitenciare. Astfel, alin. (5) „*În completarea obligaţiilor prevăzute în Legea nr. 145/2019 privind statutul poliţiştilor de penitenciare, cu modificările şi completările ulterioare, poliţistul de penitenciare este obligat să participe la toate activităţile desfăşurate în conformitate cu dispoziţiile superiorilor, cu respectarea timpului legal de odihnă, timpul lucrat suplimentar în această împrejurare fiind compensat exclusiv cu timp liber corespunzător*".

De asemenea, din motive obiective, alin. (6) prevede o schimbare cu privire la atribuţiile acestui personal cu statut special: „*Pe perioada stării de urgenţă, în raport cu necesităţile şi situaţia operativă existente la nivelul unităţii penitenciare unde este încadrat sau al altei unităţi din poliţia penitenciară, poliţistului de penitenciare i se pot modifica, **fără acordul său**, locul şi/sau felul muncii*".

La scurt timp, Ministerul Justiţiei a elaborate un Ghid practici de măsuri, în vederea aplicării în instituţii subordonate, care la punctul 5 detaliază Situaţia persoanelor aflate în locuri de deţinere în subordinea Administraţiei Naţionale a Penitenciarelor.[5]

3. Măsuri administrative

Urmare a Decretului nr. 195 din 16.03.2020, Administraţia Naţională a Penitenciarelor a reacţionat rapid, postând a doua zi, pe 17.03.2020 un anunţ adresat aparţinătorilor persoanelor aflate în custodia ANP, intitulat *În sprijinul aparţinătorilor persoanelor private de libertate*[6]. Anunţul detaliază modul în care ANP a înţeles să gestioneze la nivelul sistemului penitenciar românesc starea de urgenţă declarată având obiective diverse: *combaterea epidemiei SARS-CoV-2, fie în managerierea şi limitarea situaţiilor de risc asociate acesteia.*

Toate măsurile întreprinse vizau sănătatea, integritatea corporală şi viaţa a trei segmente sociale: a persoanelor private de libertate, a poliţiştilor de penitenciare şi a membrilor societăţii civile, prin extensie, toate reprezentând" *priorităţi instituţionale în contextul epidemiologic*", din 2020[7].

---

[3] https://lege5.ro/Gratuit/geydinjsgiyq/drepturile-detinutilor-regulament?dp=heztonjvg44tk

[4] https://lege5.ro/Gratuit/geydinjsgiyq/regulamentul-de-aplicare-a-legii-nr-254-2013-privind-executarea-pedepselor-si-a-masurilor-privative-de-libertate-dispuse-de-organele-judiciare-in-cursul-procesului-penal-din-10032016?pid=93755795#p-93755795

[5] http://anp.gov.ro/wp-content/uploads/2020/03/final-Ghid-justitie-18-martie-2020.pdf

[6] http://anp.gov.ro/blog/lnk/in-sprijinul-apartinatorilor/

[7] „*…vă asigurăm că instituirea stării de urgență nu trebuie să provoace temeri privind protecția și siguranța deținuților, pe de o parte, sau a angajaților sistemului, pe de alta. Suspendarea exercitării drepturilor care presupun o interacțiune directă*

Apreciem faptul că în acelaşi anunţ au existat referiri la modul în care au înţeles alte ţări să asigure protecţia populaţiei penitenciare, dar deopotrivă a personalului ce deserveşte această populaţie. Cu titlu de exemplu:

- în Austria au fost suspendate vizitele şi aplicarea recompenselor constând în permisiunea de ieşire din penitenciar;[8]
- în Cehia şi Franţa[9], de asemenea, au fost suspendate transferurile, cu excepţia celor făcute din motive de siguranţă, dar, deopotrivă, activităţile sociale, educative sau sportive în afara locurilor de deţinere;
- în Israel, Italia, Polonia, Slovacia[10], Slovenia, Lituania[11], Scoţia, Letonia, Ungaria măsuri de limitare a unor drepturi sau recompense, deopotrivă în Spania.[12]

De aceea, mesajul transmis arată că iniţiativele cu caracter de prevenţie ale sistemului penitenciar din România sunt similare măsurilor dispuse în alte ţări europene.

Într-adevăr, ultima menţiune din anunţ se regăseşte pe site-urile multora dintre unităţile subordonate ANP, respectiv: „*Menţinem transparenţa instituţională şi vă vom pune la dispoziţie, periodic, informaţii de interes privind modalitatea în care Administraţia Naţională a Penitenciarelor, prin unităţile subordonate, gestionează provocările generate de virusul SARS-CoV-2”*.

Într-o abordare istorică, pe data de 30.03.2020, pe site-ul ANP apar noutăţi legate strict de partea medical. Ne referim la un Comunicat de presă[13] care detaliază linii directoare cu aplicabilitate în toate unităţile subordonate precizate din 24.02.2020, pe trei domenii de interes: măsuri de prevenţie generală, măsuri de intervenţie specifice deţinuţilor extrădaţi din zone cu risc epidemiologic pentru SARS-Cov-2 şi măsuri de intervenţie în situaţie de criză, toate cu scopul protejării vieţii, integrităţii corporale şi sănătăţii persoanelor private de libertate, personalului şi terţilor.

De aceea, măsurile impuse au vizat mai multe aspect, unele de ordin teoretic, altele cu caracter practice. Din prima categorie, enumerăm următoarele:

- elaborarea unei metodologii de intervenţie pentru combaterea infecţiei COVID-19 în sistemul penitenciar – metodologie cu instrucţiuni etapizate , imperative pentru situaţii de suspiciuni sau confirmări ale infectării cu COVID-19, atât în rândul persoanelor private de libertate, cât şi în rândul personalului. Aceasta completează Planurile de măsuri elaborate şi implementate începând cu data de 24.02.2020; Metodologia prevede instrucţiuni etapizate, imperativ a fi aplicate în gestionarea eventualităţii. Totodată, metodologia indică responsabilii şi parcursul decizional, precum şi conduita de comunicare interinstituţională, managementul situaţiei

epidemiologice, la nivelul sistemului administraţiei penitenciare, realizându-se sub coordonarea ministerelor de resort[14].

- asigurarea necesarului de medicamente şi asistenţă medicală permanentă pentru persoanele private de libertate;

---

cu persoane care nu pot prezenta garanția protejării sănătății și, implicit, a vieții persoanelor asociate sistemului de detenție, deținuți sau cadre, trebuie privită ca o măsură eficientă și eficace, în pofida caracterului restrictiv."

[8] Începând cu data de 16.03.2020, toate vizitele au fost anulate, nu s-au mai acordat permisiuni de ieșire din penitenciar; Dacă au existat deținuți întorși din permisiuni, aceștia au fost plasați în carantină timp de 14 zile, iar transferurile între penitenciare s-au efectuat respectând normele de igienă, cele ce nu erau necesare nu s-au mai efectuat.

[9] Nu mai sunt acceptați următorii vizitatori: femei însărcinate, minori, persoane cu vârste de peste 70 ani sau persoane cu boli cronice sau dificultăți respiratorii; Persoanele cu vârste de peste 70 de ani, cele cu boli cronice sau dificultăți respiratorii și femeile gravide nu mai primesc vizite; Suspendarea activităților sociale, educative sau sportive în afara locurilor de deținere; Suspendarea activităților religioase; Transferurile sunt suspendate, cu excepția celor făcute din motive de siguranță.

[10] Începând cu data de 09.03.2020, sunt anulate următoarele: 1. Activitățile organizate în orice tip de unitate penitenciară; 2. Vizitele în penitenciare; Începând cu data de 06.03.2020, toate vizitele au fost anulate (excepție fac activitățile oficiale); Începând cu data de 06.03.2020, munca în afara penitenciarului a fost anulată.

[11] Toate vizitele în interior și în exterior sunt anulate, toate evenimentele amânate; sunt oferite informații și instruiri privind coronavirusul, atât deținuților cât și angajaților.

[12]http://www.interior.gob.es/web/archivos-y-documentacion/documentacion-y-publicaciones/publicaciones-descargables/instituciones-penitenciarias

[13]http://anp.gov.ro/wp-content/uploads/2020/03/Comunicat-de-pres%C4%83-31.03.2020-parcurs-m%C4%83suri-gestionare-SARS-CoV-2-MEDICAL.pdf

[14] http://anp.gov.ro/wp-content/uploads/2020/03/Comunicat-de-pres%C4%83-31.03.2020-parcurs-m%C4%83suri-gestionare-SARS-CoV-2-MEDICAL.pdf

• permanent suport managerial (Meeting-uri online organizate periodic şi ori de câte ori se impune informarea/dezbaterea conduitei de urmat) – aparat central, unităţi subordonate;

• permanentă cooperare şi consultare cu organizaţiile sindicale reprezentative la nivelul sistemului administraţiei penitenciare, în beneficiul personalului;

• diseminarea, către unităţi, a reglementărilor/modificărilor/completărilor/aspectelor de noutate din domeniul medical şi cele asociate gestionării punctuale a pandemiei SARS-CoV-2[15].

În ceea ce priveşte măsurile preponderent aplicative reţinem:

• identificarea şi stabilirea, la nivelul fiecărei unităţi subordonate, penitenciar/penitenciar-spital/centru educativ/centru de detenţie, a unor spaţii (camere) cu destinaţie – izolare medicală, pentru cazarea persoanelor private de libertate cu posibil link epidemiologic, fără simptomatologie (persoane nou depuse)[16];

• creşterea numărului de locuri de cazare destinate perioadei de „*carantină şi observare*" pentru persoanele private de libertate nou depuse;

• identificarea şi stabilirea, la nivel de sistem, de spaţii pentru cazarea suspecţilor COVID-19, în vederea izolării medicale, dar şi pregătirea structurilor sanitare din sistemul penitenciar (penitenciare-spital) pentru eventualitatea gestionării unor cazuri de infectare cu virusul SARSCov-2 (disponibilitate locuri internare);

• identificarea unor locaţii ale sistemului administraţiei penitenciare, în perspectiva necesităţii cazării/izolării medicale pentru membri ai personalului;

• triaj epidemiologic pentru persoanele nou depuse şi personalul angajat;

• monitorizarea stării de sănătate a tuturor persoanelor custodiate/personal;

• măsuri de protecţie pentru persoanele private de libertate vârstnice şi vulnerabile din punct de vedere medical;

• măsuri de igienizare/dezinfectare zilnică şi ori de câte ori este nevoie a spaţiilor şi mijloacelor de transport;

• acordarea, la nivelul cantităţilor maxime prevăzute de norme, de materiale igienico-sanitare, persoanelor private de libertate şi cadrelor, pentru uz personal şi spaţii;

• distribuirea şi utilizarea materialelor de protecţie (măşti, mănuşi, halate de unică folosinţă, impermeabile de unică folosinţă, ochelari sau ecran de protecţie facială – după caz) către/de către persoanele private de libertate şi angajaţii unităţilor, în situaţiile care impun interacţiune directă (procedura încarcerării persoanelor nou depuse, prezentarea persoanelor private de libertate la unităţi spitaliceşti din reţeaua sanitară publică, prepararea şi distribuirea hranei etc.);[17]

• măsuri de informare/conştientizare cu privire la necesitatea respectării indicaţiilor igienico-sanitare (spălarea mâinilor, dezinfectarea suprafeţelor) şi, implicit, cu privire la riscurile asociate nerespectării acestora;[18]

• măsuri de suport psihologic – păstrarea echilibrului emoţional în perioada pandemiei – iniţiativă demarată atât în rândul persoanelor custodiate (de către personalul care asigură asistenţa psihosocială), cât şi în rândul angajaţilor (de către psihologii de personal)[19].

Din punct de vedere cronologic, la dispoziţia mai multor instituţii[20] din subordinea Ministerului Justiţiei a fost pus la dispoziţie şi pe site-ul ANP, a doua zi după emiterea Decretului Preşedintelui României nr. 240 din 14 aprilie 20201 privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României, un **Ghid practic de măsuri**, ghid actualizat. La punctul 4 a documentului menţionat se fac referiri speciale la Anexa nr. 1 Capitolul VII art. 70 din Decretul Preşedintelui României menţionat, fiind raportat la prevederile articol 47 din Capitolul V al Anexei nr. 1 la Decretul privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României nr. 195 din 16 martie 2020.

---

[15] *Ibidem.*

[16] *Ibidem.*

[17] http://anp.gov.ro/wp-content/uploads/2020/03/Comunicat-de-pres%C4%83-31.03.2020-parcurs-m%C4%83suri-gestionare-SARS-CoV-2-MEDICAL.pdf

[18] *Ibidem.*

[19] *Ibidem.*

[20] Este vorba despre Serviciul de Probațiune Administrația Națională a Penitenciarelor Oficiul Național al Registrului Comerțului Autoritatea Națională pentru Cetățenie.

Principalele implicaţii juridice în acest sens se referă, pe de o parte, necesitatea suspendării exerciţiul unor drepturi şi recompense[21] prevăzute în legislaţia specială privind executarea pedepselor privative de libertate, iar pe de altă parte posibilitatea suplimentării altor drepturi cum ar fi dreptul la convorbiri telefonice; dreptul la comunicări on-line.

Faţă de Decretul anterior s-a interzis transferul persoanelor private de libertate între locurile de deţinere (cu unele excepţii) şi de asemenea, a fost extins, în anumite condiţii, dreptul persoanelor private de libertate de a achiziţiona bunuri şi produse alimentare, precum şi pentru plata convorbirilor telefonice.

Într-o succesiune temporală, o detaliere a măsurilor dispuse prin Legii nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19 a fost postată sub denumirea În atenţia aparţinătorilor persoanelor private de libertate.

Măsurile detaliate se aplică începând cu data de 18.05.2020 de Administraţia Naţională a Penitenciarelor, prin unităţile subordonate[22]. Principalele aspecte vizate sunt detaliate astfel:

- *Exercitarea dreptului de a primi vizite* se va realiza cu dispozitiv de separare, indiferent de regimul de executare sau categoria din care fac parte persoanele private de libertate. În acelaşi anunţ, o serie de precizări adiţionale punctează toate etapele şi specificul fiecăreia în ceea ce priveşte vizita unui aparţinător, cu dublul scop de a informa aparţinătorii (înainte şi în momentul vizitei) şi de a preveni răspândirea virusului[23].
- *Exercitarea dreptului la vizită intimă* se va realiza doar dacă prin aceasta nu sunt afectate măsurile de prevenţie şi siguranţă medical. Şi în acest caz sunt detaliate[24] documentul medical, triajul epidemiologic, deplasarea la camera pentru această vizită.

Observaţiile postate cu privire la exercitarea acestui drept în siguranţă sanitară iau în considerare eventuale situaţii şi se referă la[25]:

- spaţiile destinate acordării dreptului la vizită intimă vor fi dotate cu soluţii pentru dezinfectare şi săpun; acestea vor fi dezinfectate şi aerisite înainte şi după fiecare vizită intimă;
- în situaţia în care persoana privată de libertate planificată pentru exercitarea dreptului la vizită intimă se află într-o situaţie asociată contextului epidemiologic, vizita va fi replanificată.

Totodată, s-au avut în vedere şi aspect legate de siguranţa post-vizită în sensul că *prin formularea cererii de acordare a dreptului la vizită intimă, persoana privată de libertate îşi va exprima acordul cu privire la*:

- cazarea separată de restul colectivului, pentru o perioadă de maxim 14 zile după data acordării acestui drept, în vederea monitorizării stării de sănătate;

---

[21] dreptul de a primi vizite; dreptul la vizită intimă; dreptul de a primi bunuri prin sectorul vizită; recompensele constând în permisiunea de ieşire din penitenciar.

[22]http://anp.gov.ro/wp-content/uploads/2020/05/%C3%8En-aten%C8%9Bia-apar%C8%9Bin%C4%83torilor-persoanelor-private-de-libertate-18.05.2020.pdf

[23]S-au avut în vedere pregătirea și derularea vizitei, etapizat: La momentul efectuării planificării pentru acordarea dreptului la vizită (telefonic, prin e-mail), persoanele vizitatoare vor fi informate despre obligativitatea de a deține asupra lor și de a purta echipamentul individual de protecție (mască, mănuși, vizieră - după caz), pentru a le fi permis accesul în locul de deținere; Deplasarea către spațiul destinat acordării dreptului la vizită se va realiza pe un itinerar prestabilit. Persoanele vizitatoare vor fi supuse triajului epidemiologic și vor completa un chestionar pentru evaluarea riscului. În cazul în care acestea prezintă simptome specifice infecțiilor respiratorii, vizita va fi replanificată; Pe durata efectuării vizitei, persoanele vizitatoare trebuie să poarte, în mod obligatoriu, echipamentul individual de protecție. În caz contrar, întrevederea dintre aparținător/i și deținut se întrerupe și se consideră a fi efectuată, conform prevederilor legale.

[24] Regăsim detalii și cu privire la regulile privind efectuarea vizitei intime: Administrația locului de deținere va solicita persoanei vizitatoare un document medical certificat de un medic în specialitatea boli infecțioase - în baza unor analize medicale din care să rezulte că nu are o infecție curentă cu virusul SARS-CoV-2. Documentul trebuie să fie emis cu cel mult 3 zile înainte de data acordării dreptului la vizită intimă (atât ziua emiterii documentului, cât și ziua acordării dreptului la vizită intimă intră în calculul termenului de 3 zile); La prezentarea în unitate, persoana vizitatoare va fi supusă triajului epidemiologic și va completa un chestionar pentru evaluarea riscului. În cazul în care aceasta prezintă simptome specifice infecțiilor respiratorii, vizita va fi replanificată; Deplasarea către spațiul destinate acordării vizitelor intime se va realiza pe un itinerar prestabilit. Pe parcursul deplasării către spațiul indicat, persoana vizitatoare are obligația de a purta echipamentul individual de protecție (mască, mănuși, vizieră - după caz).

[25]http://anp.gov.ro/wp-content/uploads/2020/05/%C3%8En-aten%C8%9Bia-apar%C8%9Bin%C4%83torilor-persoanelor-private-de-libertate-18.05.2020.pdf

- efectuarea unei proceduri medicale pentru depistarea COVID-19, după minim 5 zile de la efectuarea vizitei intime.

• *Exercitarea dreptului de a primi bunuri* prevăzut în art. 70 din Legea nr. 254/2013 privind executarea pedepselor şi a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal[26] şi art. 148 din Regulamentul de aplicare a Legii nr. 254/2013 privind executarea pedepselor şi a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal din 10.03.2016[27], este însoţit de câteva precizări:

- Persoanele private de libertate au dreptul de a primi pachete şi bunuri cu ocazia efectuării vizitelor. Pachetele nu trebuie să conţină produse cu alimente care necesită preparare termică (coacere, fierbere etc.)[28];

- Alte bunuri care nu intră în categoria produselor alimentare şi care nu pot fi degradate de efectul produselor biocide vor fi supuse procedurii de dezinfecţie, prin nebulizare, conform specificaţiilor tehnice.

Remarcăm şi pentru acest drept câteva amănunte specificate care urmăresc consecvent obiectivele enunţate anterior şi conservarea bunurilor până la predarea către persoana custodiată: spaţiile destinate acordării dreptului de a primi bunuri vor fi dotate cu soluţii pentru dezinfectare şi săpun şi vor fi dezinfectate şi aerisite înainte şi după fiecare serie.

• *Exercitarea dreptului la comunicări online* se realizează indiferent de situaţia disciplinară a persoanei private de libertate şi periodicitatea legăturii cu familia.

Concluzii

Atât Administraţia Naţională a Penitenciarelor, cât şi administraţiile locurilor de deţinere au depus în toată această perioadă, eforturi pentru prevenirea îmbolnăvirilor cu noul coronavirus, atât în rândul efectivelor de deţinuţi, cât şi în rândul personalului. Deşi pentru toţi au fost situaţii noi, la nivelul sistemului penitenciar unde multe unităţi se confruntă cu fenomenul supraaglomerării, contextual epidemiologic ce a durat mai mult de un an, a fost o adevărată provocare.

Pentru reuşita dezideratelor de ordin preventiv în perioadele de urgenţă şi în perioadă de alertă, efortul a fost unul comun, al instituţiei penitenciare (personal şi deţinuţi) şi al aparţinătorilor şi s-a realizat printr-o informare imediată şi detaliată cu privire la cadrul legislativ şi măsurile etapizate ce se pot lua.

Principalele aspecte desprinse din discuţiile cu reprezentanţi ai penitenciarelor Tg. Mureş, Tîrgşor, a penitenciarului-spital Poarta-Albă, centrelor educative şi de detenţie au condus la confirmarea utilităţii şi efectelor pozitive ale unei informări imediate, transparente, actualizate şi detaliate, atât pentru personalul sistemului, cât şi pentru persoanele custodiate şi aparţinătorii acestora.

Tematica suscită şi deschide noi direcţii de cercetare fie pe categorii de unităţi penitenciare, fie pe categorii de persoane custodiate, fie pe subdiviziuni temporale.

[26] https://lege5.ro/Gratuit/gm3tgnbtg4/legea-nr-254-2013-privind-executarea-pedepselor-si-a-masurilor-privative-de-libertate-dispuse-de-organele-judiciare-in-cursul-procesului-penal?pid=65388664#p-65388664

[27] https://lege5.ro/Gratuit/geydinjsgiyq/regulamentul-de-aplicare-a-legii-nr-254-2013-privind-executarea-pedepselor-si-a-masurilor-privative-de-libertate-dispuse-de-organele-judiciare-in-cursul-procesului-penal-din-10032016?pid=93755795#p-93755795.

[28] Efectele primite vor fi depozitate într-o încăpere care dispune de ventilație naturală, astfel încât această procedură să fie asigurată minim 24h de la preluare, la predarea către deținut.

Pandemia în mediul carceral

[The Pandemic in the Prison Environment]

Crina-Bianca VEREŞ*

Abstract**:** *International human rights law guarantees everyone the right to the highest achievable and mandatory standard of health and obliges the governments to take measures to prevent threats to public health and to provide medical care to those who need it. In the context of the SARS-CoV-2 pandemic, regarding the problem of overcrowding and poor hygiene conditions in prisons, an analysis is required that brings to the forefront possible compliance with generally binding rules imposed internationally. the study proposes to highlight the impact of the pandemic in the prison environment.*

Key words*: pandemic, penitentiary, ECHR, overcrowding, health*

Introducere

Pandemia COVID-19 a avut un impact la nivel global, fiind raportate focare de COVID-19 în închisorile din întreaga lume, densitatea populaţiei din mediul carceral contribuind la un risc crescut de a contracta virusul în comparaţie cu populaţia din afara mediului carceral. Aglomerarea din închisori şi lipsa unor măsuri corespunzătoare de salubrizare contribuie la riscul de a contracta boli în închisori. Ca măsură de protecţie, unele state au eliberat deţinuţi pentru a reduce densitatea şi a încerca să reducă, în acest mod, răspândirea virusului, respectiv au restricţionat sau au eliminat contactul cu persoanele din afara închisorilor. O altă măsură aplicată a fost aceea a izolării pe o perioadă de 14 zile a oricăror persoane infectate. În acest context, au existat proteste în rândul deţinuţilor în mai multe state ca răspuns la riscul crescut de infectare. Serviciile de sănătate din cadrul închisorilor se confruntau cu probleme şi înainte de pandemie, în ceea ce priveşte acordarea îngrijirii adecvate persoanelor încarcerate.

Drepturile fundamentale ale omului se definesc prin trăsăturile lor caracteristice de drepturi subiective, esenţiale pentru cetăţeni şi care, datorită importanţei lor sunt înscrise în acte normative cu valoare de legi fundamentale, tratate, declaraţii de drepturi etc.[1] Indiferent de context, este esenţial să fie respectate standardele internaţionale, în special Normele minime standard ale ONU pentru tratamentul deţinuţilor ("Regulile Mandela"). Cu toate acestea, principiul echivalenţei îngrijirii medicale, care ar trebui să ofere deţinuţilor acces gratuit la serviciile de sănătate şi la un standard similar celui oferit în comunitate, nu este asigurat în multe ţări.

I. Principalele dificultăţi în combaterea Sars-Cov-2 în penitenciare

Toate statele au luat măsuri sanitare pentru a proteja sănătatea deţinuţilor şi a personalului penitenciarului precum dezinfectarea regulată, purtarea echipamentelor de protecţie şi crearea unor zone de carantină pentru a izola deţinuţii infectaţi cu Covid-19. Mulţi au impus izolarea timp de 14 zile tuturor noilor deţinuţi. Alte state au luat măsuri specifice pentru deţinuţii din categorii de risc[2].

Multe sisteme penitenciare s-au străduit să satisfacă nevoile de bază ale deţinuţilor şi să asigure sănătatea persoanelor încarcerate. În multe din închisorile din întreaga lume nu există spaţiu suficient, nutriţie corespunzătoare, apă potabilă, acces la obiecte şi facilităţi sanitare decente sau ventilaţie adecvată în spaţii de cazare şi de lucru; iar accesul la echipament de protecţie individuală, termometre cu infraroşu sau capacităţi de testare specifice COVID-19 reprezintă o provocare. Aceşti factori sunt agravaţi de profilul de sănătate, de obicei mai slab, al populaţiei din penitenciare, inclusiv o prevalenţă mai mare atât a bolilor transmisibile, cât şi a celor netransmisibile[3]. Cele mai mari dificultăţi în implementarea măsurilor de

* Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); Director de cabinet în cadrul Consiliului Superior al Magistraturii; membru în: Societatea Română de Criminologie și Criminalistică; Asociația Română de Științe Penale; Asociația Română de Drept și afaceri Europene; veres.crina@gmail.com

[1] Gheorghe Iancu, *Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale în România*, Editura All Beck, București, 2003, p. 5.

[2] *Coronavirus and prisons in the EU Member-State measures to reduce spread of the virus*, briefing elaborat de European Parliamentary Research Service format din: Carmen-Cristina Cîrlig, Katrien Luyten, Micaela del Monte, Sofija Voronova, publicat în iunie 2020, pg.2.

[3] Pentru mai multe detalii, *https://covidprisonproject.com/additional-resources/global-outbreaks/* accesat la 28.06.2021.

combatere a pandemiei au constat în: supraaglomerarea din penitenciare, existenţa unor grupuri de persoane vulnerabile şi creşterea gradului de violenţă.

1. Supraaglomerarea

Deoarece unităţile de detenţie au mai mulţi oameni închişi decât au fost concepute să ţină, aceştia sunt înghesuiţi în camere uneori cu multe paturi aflate la doar câţiva centimetri distanţă. Prin urmare, distanţarea nu este o opţiune viabilă în aceste condiţii. Mai mult, în multe închisori este imposibil să fie carantinat un număr mare de deţinuţi infectaţi. Drept urmare, riscul de infecţie pentru persoanele încarcerate şi personalul corecţional este extrem de mare[4].

2. Persoane vulnerabile

Persoanele care fac parte din categoriile vulnerabile sunt: persoanele în vârstă, femeile însărcinate, persoanele cu dizabilităţi şi persoanele cu imunitate compromisă sau afecţiuni cronice precum boli de inimă, diabet, boli pulmonare, şi HIV. Având un acces limitat la servicii medicale de calitate, riscul de deces într-o criză de sănătate publică este crescut. În prezent, adulţii mai în vârstă reprezintă o pondere mai mare din populaţia penitenciarelor decât persoanele cu vârste cuprinse între 18 şi 24 de ani[5]. Lipsa accesului la îngrijiri medicale de calitate înseamnă că persoanele în vârstă aflate în închisoare suferă mai des de afecţiuni cronice de sănătate precum hipertensiunea, astmul şi diabetul care cresc riscul de complicaţii grave cauzate de coronavirus. Evaluările ar trebui să stabilească dacă sănătatea lor poate fi protejată dacă rămân în detenţie şi să ia în considerare factori precum timpul petrecut, gravitatea infracţiunii şi riscul pe care eliberarea lor ar reprezenta-l pentru public.

3. Violenţă în penitenciare

Criza Covid-19 a redus numărul personalului şi, în multe locuri, statele nu sunt în măsură să ofere o securitate adecvată, ceea ce duce la mai multă violenţă şi abuz în închisori. Atmosfera din închisori a devenit tensionată în multe ţări, alimentată în continuare de anxietate, temeri şi incertitudini atât în rândul deţinuţilor, cât şi în rândul personalului din penitenciare. Revoltele din închisori şi alte incidente de securitate din aproximativ 50 de ţări au evidenţiat importanţa comunicării în jurul COVID-19 într-un mod transparent şi, pe cât posibil, cu implicarea activă a deţinuţilor[6].

II. Suferinţe cauzate de măsurile adoptate

Managementul din penitenciare reprezintă o verigă slabă în sistemele de justiţie penală din multe ţări. Deţinuţii constituie un segment al societăţii care este uşor uitat atât de factorii de decizie politică, cât şi de publicul larg. Majoritatea statelor au luat măsuri identice precum limitarea noilor intrări în închisoare prin suspendarea sau amânarea pedepselor cu închisoare sau prin propunerea de alternative la detenţie precum eliberarea timpurie sau temporară condiţionată. În felul acesta, populaţia din închisori a scăzut considerabil în unele ţări precum Franţa, Italia, Belgia, Portugalia şi Cipru[7].

Cu toate acestea, măsurile impuse pentru ţinerea sub control a virusului au condus la aprofundarea suferinţelor provocate de încarcerare descrise de Gresham M. Skyes: privarea de libertate, privarea de relaţii heterosexuale, pierderea securităţii, privarea de bunuri şi servicii dorite şi pierderea autonomie[8]. Întrucât măsurile adoptate la nivel global pentru prevenire şi combaterea pandemiei cu Sars-CoV-2 au la bază ideea

---

[4] Pentru mai multe detalii, *https://covidprisonproject.com/additional-resources/global-outbreaks/* accesat la 28.06.2021.

[5] Pentru date statistice referitoare la populația carcerală la nivel global au fost analizate datele statistice publicate de World Prison Brief, link: https://www.prisonstudies.org/, accesat la 28.06.2021.

[6] Shamsi Saadati, *New COVID-19 Outbreak in Iran's Prisons, Regime's Inaction, and a Looming Catastrophe*, articol publicat la 04.06.2020, link: https://www.ncr-iran.org/en/news/human-rights/new-covid-19-outbreak-in-irans-prisons-regimes-inaction-and-a-looming-catastrophe/ accesat la 28.06.2021.

[7] *Coronavirus and prisons in the EU Member-State measures to reduce spread of the virus*, briefing elaborat de European Parliamentary Research Service format din: Carmen-Cristina Cîrlig, Katrien Luyten, Micaela del Monte, Sofija Voronova, publicat în iunie 2020, pg. 2.

Members' Research Service,

[8] Gresham M. Skyes, *The Society of Captives: A Study of a Maximum Security Prison*, Princeton University Press, New Jersey, SUA, (Copyright © 1958 by Princeton University Press; Princeton Paperback, 1971), pg. 63 – 78.

de distanţare (denumită de cele mai multe ori *distanţare socială)* ne vom concentra asupra suferinţelor agravate de lipsa unui contact uman prin distanţare şi izolare.

1. Distanţare socială

În penitenciar, problematica normelor şi valorilor capătă aspecte particulare determinate de situaţia în care se găsesc deţinuţii: absenţa libertăţii şi celelalte frustrări împiedică raportarea adecvată la aspectele semnificative ale existenţei de fiecare zi[9]. Demnitatea, sănătatea, munca, egalitatea, protecţia, sentimentul de iubire şi alte asemenea sunt apreciate prin prisma „*stării de deţinut"* şi sunt ierarhizate în funcţie de presiunea nevoilor nesatisfăcute în mediul penitenciar[10]. Pedeapsa privativă de libertate este caracterizată atât prin caracterul coercitiv[11] cât şi prin cel corectiv[12]. Astfel, deşi aflate în executarea unei pedepse, persoanele private de libertate nu îşi pierd drepturile, acestea fiind doar restrânse. Scopul final al pedepsei este de reintegrare în societate a persoanei prin internalizarea valorilor sociale.

Principala funcţie a închisorilor este de restricţionare a libertăţii. Conform lui Gresham, simpla restrângere a mişcărilor unui individ nu este cea care îi provoacă o suferinţă, ci faptul că închisoarea reprezintă pentru deţinut o separare de familie, rude şi prieteni[13]. Suferinţa este accentuată de faptul că pedeapsa reprezintă o respingere deliberată şi morală a criminalului de către comunitatea liberă. În această situaţie, privilegiile de vizitare şi corespondenţă uşurează parţial izolarea acestuia[14]. Ne putem întreba: ce se întâmplă când contactul uman este limitat prin distanţare sau izolarea deţinutului?

Absenţa contactului uman este asociată cu scăderea funcţiei cognitive. Izolarea de societate poate avea ca efecte: dificultăţi în gândire sau de amintire a informaţiilor, gânduri obsesive, precum şi riscuri pe termen lung de dezvoltare a unor boli mintale şi incidenţă crescută a sinuciderii[15]. Din perspectivă psiho-socială, distanţarea conduce către o dezumanizare prin pierderea empatiei[16].

2. Carantina

O formă mai gravă de distanţare ar fi cea a izolării sub forma carantinei. Deşi încarcerarea solitară[17] ar putea reprezenta singura modalitate eficientă de a izola medical persoanele infectate cu Covid-19, unităţile trebuie amenajate într-un mod în care deţinutul să nu asocieze spaţiul cu o pedeapsă. Spaţiile trebuie transformate în spaţii medicale, astfel că singura congruenţă între izolarea medicală şi încarcerarea solitară să fie reprezentată de o separarea fizică de alte persoane.

Cusson indică faptul că „*infracţiunea este simptomul unei probleme psihologice"*[18]. În acest context avem de-a face cu aplicarea unei forme de tratament potrivite acesteia în vederea „*restabilirii echilibrului psihologic al delincventului şi pentru a răspunde nevoilor sale individuale"*[19]. În aceste condiţii, izolarea şi anxietatea provocată de posibilitatea crescută de infectare în mediul carceral conduc la un regres în tratamentul aplicat deţinutului.

Mai mult, experţii ONU avertizează că pandemia exacerbează riscul de rele tratamente şi tortură în întreaga lume[20]. Comitetul anti-tortură avertizează împotriva impactului măsurilor de austeritate asupra

---

[9] Gheorghe Florian, *Psihologie penitenciară*, Ed. Oscar Print, București, 1996, p. 23.

[10] *Ibidem*.

[11] Vintilă Dongoroz (coord.), Ion Oancea, Victor Rosca, Siegfried Kahane, Iosif Fodor, Nicoleta Iliescu, Constantin Bulai, Rodica Stănoiu, *Explicațiile teoretice ale Codului penal român*, Volumul II, ediția a II-a, Editura Academiei Române și Editura All Beck, București 2003, p. 4

[12] *Ibidem.*

[13] *Idem*, p. 65.

[14] *Ibidem*.

[15] Pentru mai multe detalii, a se vedea articolele scrise pe site-ul Bibliotecii Naționale de Medicină (National Library of Medicine): https://www.ncbi.nlm.nih.gov/search/research-news/10659/ , accesat la 27.06.2021.

[16] *Ibidem*.

[17] Prin „încarcerare solitară" CPT înțelege situația în care un deținut este separat de ceilalți, ca o sancțiune disciplinară impusă în cadrul sistemului penitenciar, ca o măsură administrativă preventivă sau pentru protecția prizonierului în cauză. (*Încarcerarea solitară a deținuților*, Extras din cel de-al 21-lea Raport general, publicat în 2011 de Comitetul European pentru Prevenirea Torturii și Tratamentelor sau Pedepselor Inumane sau Degradante (CPT), p. 1)

[18] Maurice Cusson, *Le Contrôle Social du Crime*, Ed. Presses universitaires de France, Paris, 1983, p. 22.

[19] *Ibidem*.

[20] A se vedea https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25995&LangID=E, accesat la 28.06.2021.

condiţiilor de detenţie din închisori[21]. Izolarea unei persoane timp de 15 zile consecutiv este definită în dreptul internaţional ca tortură în temeiul Normelor minime standard ale ONU pentru tratamentul deţinuţilor ("Regulile Mandela"), deoarece celulele utilizate pentru izolare sunt concepute pentru a provoca lipsuri senzoriale şi sociale. Deşi pot fi singurul spaţiu disponibil pentru carantină a persoanelor infectate în multe închisori, unităţile de izolare sunt adesea folosite ca o formă extremă de pedeapsă. În această situaţie, problemele psihologice sunt acutizate, motiv pentru care unele state au luat în considerare posibilitatea executării pedepsei la domiciliu în vederea reducerii numărului de victime ale pandemiei.

3. Liberare condiţionată şi alternative la pedeapsa cu închisoarea

Plecând de la preambulul Declaraţiei Universale a Drepturilor Omului din 1948: „*Considerând că recunoaşterea demnităţii inerente tuturor membrilor familiei umane şi a drepturilor lor egale şi inalienabile constituie fundamentul libertăţii, dreptăţii şi păcii în lume"*[22]*,* observăm cum demnitatea umană trebuie respectată în orice situaţie tuturor oamenilor, nu doar anumitor categorii. Astfel, odată cu începerea pandemiei, efectele negative ale măsurilor adoptate nu trebuie să fie dublate de un tratament care să afecteze demnitatea umană a persoanelor private de libertate. Cum una dintre problemele cheie pentru închisori este supraaglomerarea severă, multe ţări au încercat să limiteze fluxul continuu de prizonieri, prin emiterea de pedepse suspendate pentru infracţiuni mai puţin grave şi prin eliberarea deţinuţilor, în special a celor care sunt expuşi riscului sau se află aproape de sfârşitul executării pedepselor. Se estimează că peste 700.000 de prizonieri au fost autorizaţi pentru eliberare la nivel global în timpul pandemiei[23].

Concluzii

Măsurile impuse pentru ţinerea sub control a virusului au condus la aprofundarea suferinţelor provocate de încarcerare descrise de Gresham M. Skyes, întrucât în multe ţări au dus la înăsprirea în continuare a regimurilor penitenciare, inclusiv prin suspendarea vizitelor, precum şi accesul foarte restricţionat, dacă este cazul, la programele de reabilitare şi alte activităţi constructive în afara zonelor de cazare. Imposibilitate de a-ţi vedea familia, rudele şi prietenii pe perioade lungi de timp are un impact serios asupra sănătăţii mintale şi bunăstării deţinuţilor, inclusiv a mamelor şi taţilor încarceraţi şi agravează în mod semnificativ suferinţa inerentă unei situaţii de închisoare.

În vederea salvgardării procesului de reabilitare a persoanelor private de libertate, unele state au recurs la eliberarea deţinuţilor sau la adoptarea unor măsuri alternative pedepselor cu închisoarea în unităţile statului. Ar putea fi un prim pas către dezvoltarea unui altfel de sistem penal bazat pe un model curativ.

[21]A se vedea https://www.coe.int/en/web/cpt/-/anti-torture-committee-warns-against-the-impact-of-austerity-measures-on-the-conditions-of-detention-in-prisons, accesat la 28.06.2021.

[22] Preambul al Declarației universale a drepturilor omului adoptată la 1948.

[23] Pentru mai multe detalii, a se vedea *https://covidprisonproject.com/additional-resources/global-outbreaks/* accesat la 28.06.2021.

Phishingul în contextul pandemiei Covid-19

[Phishing in the Context of the Covid-19 Pandemic]

Mihai-Adrian DINU∗

Abstract**:** *The objective of the present paper is to conduct an analysis of ways to commit fraud in the online environment, through the phishing method, to identify the fraudulent means used to exploit the fear generated on people by the Covid-19 pandemic, as well as ways to prevent such attacks.*

Key words**:** *cybercrime, phishing, prevention, pandemic, covid-19*

Potrivit glosarului terminologic Microsoft[1] ***phishingul*** reprezintă o tehnică utilizată pentru a înşela utilizatorii de computere prin determinarea acestora să dezvăluie informaţii personale sau date financiare confidenţiale. În încercarea de a informa utilizatorii terminalelor informatice despre riscul expunerii la veritabile campanii de atacuri informatice, marile corporaţii şi instituţii bancare au creat campanii proprii de informare a utilizatorilor. Astfel, Banca Transilvania a creat pe siteul oficial o pagină privitoare la securitatea informaţiilor, potrivit căreia, *Phishing-ul este o metoda de furt de identitate prin care se încearcă obţinerea, de la clienţii unei organizaţii – indiferent de aria sa de activitate - a unor date personale sau confidenţiale. Acestea pot fi folosite ulterior în mod ilegal de către rău-făcători, pentru a efectua tranzacţii în contul clientului respectiv. Pentru aflarea lor, atacurile de phishing se folosesc de un canal electronic de comunicaţie (e-mail, telefon) sau de un program rău intenţionat, care exploatează vulnerabilităţile sistemului pentru a fura date*[2]. Dintr-o altă perspectivă, există site-uri de specialitate care definesc noţiunea de *atac de tip phishing*[3], drept contrafacerea unor comunicaţii, într-o manieră care să creeze aparenţa de provenienţă de la o sursă de încredere, însă care pot compromite datele transmise pe acel canal de comunicaţie prin facilitarea accesului atacatorului la datele personale ale victimei (informaţii personale utilizate ulterior în vederea şantajului, date bancare), obţinerea permisiunii de a modifica şi compromite alte sisteme informatice conectate (precum terminale PoS, sisteme de procesare a comenzilor ş.a.).

Fiind o varietate a infracţiunii clasice de înşelăciune, actualizată la noile tehnologii informatice, înşelăciunea electronică are ca premisă exploatarea unor vulnerabilităţi generate, de cele mai multe ori, de nivelul de pregătire al victimei, de contextul social, de diverse calamităţi naturale ori alte evenimente deosebite. În ceea ce priveşte ipoteza exploatării unor stări excepţionale, infractorii profită, astfel de teama generată în rândul utilizatorilor sistemelor informatice de evenimentele deosebite, care îi determină să neglijeze standardele de securitate în materia comunicaţiilor electronice, reuşind astfel să se interpună între victimă și destinatarul real al informaţiilor introduse în sistemul informatic.

Deşi în doctrina de specialitate au fost identificate mai multe clasificări ale înşelăciunilor de tip phishing, apreciez că studiul[4] dat publicităţii de compania Panda Security[5] la 12 aprilie 2012, care a identificat un număr de 11 modalităţi în care infractorii pun în practică rezoluţia infracţională în domeniul înşelăciunilor săvârşite în mediul digital, prin metoda phishing este unul cuprinzător, acoperind toate modurile de operare, astfel:

1. ***email phishing*** – este considerată cea mai des întâlnită modalitate de comitere a acestui tip de înşelăciune; ca mod de operare, acesta presupune ca infractorul digital să deţină o bază de date conţinând

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR); dinu_mihai@mpublic.ro

[1] https://www.microsoft.com/en-us/language/Search?&searchTerm=phishing&langID=623&Source=true&productid=0 site accesat la data de 16.07.2021.

[2] https://www.bancatransilvania.ro/securitatea-informatiilor/despre-phishing/ site accesat la data de 16.07.2021.

[3] https://www.cisco.com/c/en/us/products/security/email-security/what-is-phishing.html site accesat la data de 16.07.2021.

[4] https://www.pandasecurity.com/en/mediacenter/tips/types-of-phishing/ site accesat la data de 16.07.2021.

[5] companie de securitate în domeniul producției de software antivirus, firewall, filtru de spam, detectare a aplicațiilor spyware, tehnologie de prevenire a criminalității informatice, precum și sistemul de management și alte unelte de securitate pentru întreprinderile și utilizatorii casnici.

adrese de email valabile, trimiţând către aceştia emailuri ce par a fi trimise de către o organizaţie legitimă şi care, de cele mai multe ori, sunt scrise pentru a crea senzaţia de urgenţă şi necesitate, în sensul de a răspunde şi de a da curs solicitărilor. De regulă, conţinutul emailului alterat îmbracă forma unei informări a utilizatorului cu privire la compromiterea unor informaţii personale şi are ca obiectiv determinarea utilizatorului să acceseze un link pus la îndemâna acestuia, în vederea modificării informaţiilor de acces; astfel, link-ul indicat în mesajul cu aparenţă de autenticitate direcţionează utilizatorul către o pagină falsă, creată de către infractor după o interfaţă similară cu cea a organizaţiei folosită la inducerea în eroare, aspect de natură să menţină utilizatorul respectiv în eroare şi să-i întărească convingerea că partenerul de conversaţie este un reprezentant legitim al organizaţiei reale, ameninţarea semnalată este una stringentă, iar viteza de reacţie a acestuia în a urma paşii indicaţi în email este foarte importantă, în vederea securizării datelor. Urmare a creării acestei stări de confuzie şi a derulării evenimentelor într-un ritm alert, până la restabilirea unui canal de comunicaţii securizat cu organizaţia reală, victima deja a transmis datele sale în mâinile infractorului, iar acesta le-a valorificat. Un exemplu în acest sens a fost raportat[6] de cotidianul *The Daily Swig,* specializat în ştirile din domeniul securităţii cibernetice, care a semnalat faptul că în luna decembrie a anului 2020, organizaţia Elara Caring (membră a sistemului medical din S.U.A), a fost victima unui atac de tip phishing, prin ţintirea a doi angajaţi din cadrul companiei care au permis accesul la date confidenţiale privind un număr de peste 100.000 pacienţi în vârstă (incluzând nume, date de naştere, informaţii bancare, numere de asigurări de sănătate, date privind permisul de conducere, ş.a.); accesul neautorizat al infractorilor a continuat să se petreacă timp de o săptămână, până când conducerea organizaţiei a recăpătat controlul, prin înlocuirea tuturor parolelor şi a modalităţilor de autentificare.

1. spear phishing – spre deosebire de metoda anterioară, care viza trimiterea emailurilor către un număr foarte mare de utilizatori de email, urmând o perioadă de aşteptare pentru a vedea care dintre aceşti utilizatori cad în capcana întinsă, în cazul *spear phishing* (în traducere liberă, phishing ţintit); în aceste situaţii, infractorul porneşte de la premisa deţinerii unor informaţii dintr-o companie/organizaţie anume, trimiterea unui email conţinând un link compromis către un angajat solicitându-i acestuia fie să transmită anumite date pe care acesta se aştepta să-i fie solicitate, fie să efectueze o plată pe care angajatorul său o datora organizaţiei legitime. Având în vedere deţinerea unui background de cunoştinţe cu privire la victimă, mesajele trimise de atacator sunt personalizate şi includ de obicei legături web externe sau ataşamente care ar putea fi de interes pentru destinatar. Aceste legături vor conduce victima, fără ca ceasta să bănuiască, către un software rău intenţionat care poate oferi un punct de acces iniţial pentru ca un atacator să poată intra în reţele mai mari.

2. whaling phishing – aceasta reprezintă o metodă similară cu cea anterioară, cu excepţia faptului că victima ţintită în acest caz este reprezentată de o persoană cu funcţie de conducere ori cu putere de decizie în cadrul companiei din care face parte; în aceste cazuri şansele de reuşită sunt mai reduse, însă nivelul de informaţii la care se poate obţine acces creşte în mod proporţional. Ca modalitate de punere în practică a acestei variante, cea mai des întâlnită metodă o reprezintă transmiterea unui email prin care victima este informată cu privire la o situaţie de criză care vizează compania, precum apariţia în presă a unor informaţii compromiţătoare despre companie, fiind indicat un link unde poate fi accesată informaţia (link ce permite utilizatorului să preia controlul asupra unor informaţii deţinute de către victimă).

3. smishing (sms phishing) – acest tip de atac phishing a fost denumit astfel prin raportare la canalul folosit la abordarea victimei; prin metoda smishing, infractorii trimit diferite mesaje text (înlocuind astfel mesajele email), pretinzând, de regulă că reprezintă companii de încredere (telefonie mobilă, curierat, agenţii de pariuri), garantând, fie câştigarea unui premiu prin accesarea linkului şi înscrierea la promoţie, fie acordarea unor cupoane cu reduceri. Având în vedere faptul că numărul de telefon reprezintă o categorie de date cu caracter personal mai puţin răspândită şi expusă pe internet decât adresa de email, asociind acest raţionament cu numele companiei de încredere indicate în mesaj, victima alege sa dea curs tentaţiei de a accesa linkul transmis, furnizând infractorului datele sale personale, în vederea revendicării premiului, sub paravanul fraudulos al unei pagini similare cu ale companiei legitime.

4. vishing (voice phishing) – o metodă similară cu smishing, diferenţa fiind şi de această dată oferită de canalul prin care are loc abordarea victimei, respectiv, de această dată victima fiind abordată prin

[6] https://portswigger.net/daily-swig/data-breach-at-healthcare-provider-elara-caring-exposes-100-000-patients-information site accesat la data de 16.07.2021.

intermediul unui apel telefonic; cu prilejul acestui apel telefonic, victima ascultă un mesaj preînregistrat, ce pare a fi formulat din partea unei instituţii publice, bancară sau o altă entitate guvernamentală, prin care i se pune în vedere faptul că înregistrează debite restante, fie că instituţia în cauză a fost victima unor atacuri informatice şi se impune schimbarea tuturor parolelor utilizatorilor, astfel determinând victima să comunice datele de autentificare spre a fi înlocuite.

5. business email compromise – metoda cunoscută şi sub denumirea *CEO fraud* se referă la obţinerea accesului la adresa de email a unei persoane aflată la conducerea unei companii, iar prin trimiterea unor emailuri frauduloase către partenerii de afaceri ai companiei, ori la persoane care gestionează fondurile companiei, infractorul are la dispoziţia sa toate fondurile companiei, astfel că poate alege conturile în care aceste sume de bani să fie transferaţi, sub false pretexte.

6. clone phishing – această metodă de phishing reprezintă o modalitate mai elaborată ce presupune crearea unei replici frauduloase a unui email primit recent de către victimă, de la o adresă legitimă, pentru a crea o aparenţă de legitimitate şi pentru a crea impresia că mesajul este transmis în legătură cu o conversaţie anterioară, scăzând suspiciunile unei posibile abordări frauduloase. Un exemplu de astfel de phishing este cazul societăţilor comerciale care derulează relaţii comerciale prin plasarea de comenzi online, transmiterea informaţiilor de plată a facturilor proforme prin email; astfel, infractorul clonează ultimul email primit de către victimă, însă înlocuieşte ataşamentul sau contul bancar indicat, cu un cont bancar controlat de către acesta, sub falsul pretext că mesajul anterior conţinea o eroare; în acest caz, având în vedere faptul că mesajul este transmis în continuarea unei conversaţii anterioare ce a fost utilizată un timp îndelungat drept canal de comunicare, ia în considerare noile informaţii şi efectuează transferul de bani către infractori.

7. evil twin phishing – această modalitate de fraudă presupune crearea unei capcane deghizată sub o reţea legitimă de wi-fi, iar pentru conectarea victimei la reţea, aceasta este redirecţionată către un site deţinut de către infractor unde orice credenţiale de autentificare introduse sunt practic puse la dispoziţia acestuia, creând premisele obţinerii controlului asupra activităţii victimei prin intermediul sistemului informatic.

8. social media phishing – infractorii care folosesc această metodă de abordare a victimelor creează diferite pagini de reţele sociale, fie unele care imită pagini ale unor branduri cunoscute, fie prin furt de identitate a unei persoane anume; ulterior, infractorul abordează victima, sub o aparenţă de legitimitate, solicitându-i fie să transmită anumite informaţii, necesare într-o campanie, fie să completeze un anumit formular, ori îi transmite un link spre a accesa diverse informaţii, astfel că victima este indusă în eroare.

9. search engine phishing – phishingul în motoarele de căutare implică hackerii care îşi creează propriul site web şi îl indexează pe motoarele de căutare legitime. Aceste site-uri web oferă adesea produse ieftine şi oferte incredibile pentru a atrage cumpărători online care nu devin suspicioşi întrucât identifică site-ul web pe o pagină cu rezultatele căutării Google. Dacă dau click pe acesta, de obicei li se solicită să înregistreze un cont sau să introducă informaţiile contului lor bancar pentru a finaliza o achiziţie. Desigur, escrocii se întorc şi fură aceste date personale pentru a fi utilizate pentru câştiguri financiare sau furt de identitate.

10. pharming – această ultimă metodă, reprezintă o combinaţie a cuvintelor „phishing" şi „pharming" şi are în vedere hackerii care exploatează modul în care funcţionează navigarea pe internet pentru a redirecţiona utilizatorii către site-uri web rău intenţionate, adesea prin direcţionarea serverelor DNS (Domain Name System). Scopul serverelor DNS este acela de a direcţiona cererile site-ului web la adresa IP corectă. Hackerii care se ocupă de *pharming* vizează adesea serverele DNS pentru a redirecţiona victimele către site-uri web frauduloase cu adrese IP false, controlate de către aceştia. Datele personale ale victimelor devin vulnerabile la furtul hackerului atunci când aceştia ajung pe site-ul web cu un server DNS corupt.

Luând în considerare aceste modalităţi de comitere a înşelăciunilor de tip phishing, în momentul în care grupările infracţionale pun în desfăşurare un asemenea atac, se remarcă crearea unor veritabile campanii de phishing (fiecare campanie utilizează una dintre metodele descrise anterior).

După cum spuneam anterior, oportunităţile unor astfel de scheme infracţionale sunt sporite de unele momente de cumpănă din istoria omenirii, iar un astfel moment îl reprezintă pandemia determinată de infecţia cu virusul SARS – CoV2, situaţie ce a determinat Organizaţia Mondială a Sănătăţii să declare oficial starea de Pandemie, la data de 11.03.2020. În contextul acestui eveniment excepţional de urgenţă medicală, conducătorii majorităţii statelor au fost nevoiţi să adopte anumite măsuri care să restricţioneze

circulaţia persoanelor şi să limiteze prezenţa fizică a angajaţilor la locurile de muncă, precum şi să limiteze interacţiunea fizică dintre oameni astfel că o mare parte a activităţilor s-a desfăşurat prin intermediul sistemelor informatice, prilej pentru infractorii digitali să pornească diverse campanii de atacuri informatice. Vom prezenta, pe scurt, o parte dintre campaniile de atacuri phishing derulate în perioada pandemiei, o parte dintre acestea cu o amploare foarte mare pe teritoriul României.

1. Atacarea utilizatorilor platformelor de videoconferinţe - odată cu impunerea distanţării sociale, întâlnirile, şedinţele şi conferinţele s-au mutat din sălile şi încăperile unde oamenii se aflau faţă în faţă, către platformele online de videoconferinţe; una dintre cele mai de succes aplicaţii care face posibil acest lucru, ce a cunoscut o ascensiune semnificativă odată cu pandemia, a fost aplicaţia Zoom. Pe lângă utilitatea oferită de această aplicaţie, şi interesul manifestat de utilizatorii săi, a atras şi atenţia infractorilor digitali, care au văzut o oportunitate în multitudinea de conexiuni stabilite şi fluxul informaţional transmis pe aceste canale digitale. Potrivit unui studiu[7] realizat de Anti-Phishing Working Group (APWG), în luna martie a anului 2020 au fost raportate un număr de 8 atacuri de tip phishing asupra serviciilor de videoconferinţe prin intermediul Zoom, în timp ce o lună mai târziu (după declararea oficială a pandemiei şi impunerea restricţiilor de distanţare în majoritatea statelor), numărul raportărilor a crescut la 1054 atacuri. În principal, aceste atacuri se realizau în modalitatea transmiterii către victima unor linkuri false ce păreau a conduce către o videoconferinţă Zoom, deşi în realitate victimele erau direcţionate către pagini clonate, cu o interfaţă similară Zoom, unde utilizatorii introduceau datele de autentificare, oferindu-le practice atacatorilor. O altă modalitate de atac de tip phishing, utilizând aplicaţia Zoom, o reprezintă linkurile false către descărcarea aplicaţiei Zoom, în realitatea software-ul descărcat fiind un soft rău intenţionat prin care infractorii urmăresc să obţină acces la sistemul informatic al victimei, în vederea compromiterii datelor şi informaţiilor stocate în acesta.

2. Atacarea utilizatorilor site-urilor de anunţuri comerciale – această modalitate de fraudare are două modalităţi de punere în practică, în sensul că într-o primă ipoteză sunt ţintiţi potenţialii cumpărători, într-o altă variantă sunt vizaţi vânzătorii de produse. Vom prezenta, cu titlu de exemplu, o campanie de phishing ce se află în derulare pe teritoriul României, prin intermediul siteului www.olx.ro:

a) atacarea cumpărătorilor – infractorii îşi creează conturi fictive în platforma olx.ro folosindu-se de date false, după care publică diverse oferte de vânzare ce conţin produse ce sunt la mare căutare pe piaţă (ex: Iphone 12) la cele mai mici preţuri posibile. Ulterior, după ce victima îşi manifestă interesul faţă de produs, iar în urma discuţiilor purtate este de acord să facă achiziţia, acesteia i se furnizează un link care duce către o pagină clonată (deţinută de atacator) ce imită interfaţa site-ului olx.ro; având în vedere faptul că victima a intrat în legătură cu vânzătorul prin intermediul site-ului oficial, aceasta acţionează având convingerea fermă că linkul primit oferă suficiente garanţii de securitate. Ulterior, cumpărătorului i se solicită achitarea produsului într-un cont escrow[8], înainte ca acesta să fie livrat, urmând ca suma de bani să fie eliberată de către garant (în speţă www.olx.ro) doar după ce produsul ajunge la cumpărător, iar această confirm legitimitatea tranzacţiei. Într-o atare ipoteză, victima acţionează în deplină încredere, apreciind că riscurile sunt zero, atâta timp cât banii săi sunt reţinuţi de către un operator de prestigiu, verificat; în realitate, victima este indusă în eroare, în sensul că datele cardului bancar sunt introduse pe un site controlat de către atacator, site-ul oficial olx.ro fiind străin de toate aceste operaţiuni, toată operaţiunea fiind deviate pe un tărâm controlat în totalitate de către atacator, din momentul în care victima accesează linkul trimis de către pretinsul vânzător.

b) atacarea vânzătorilor – în cadrul acestei campanii, atacatorii ţintesc produsele oferite spre vânzare, de regulă produse mai scumpe, sau care nu sunt foarte căutate, astfel încât atunci când o persoană se arată interesată, vânzătorul să fie dispus să facă compromisuri, pentru a-şi asigura succesul în vânzarea produsului. După abordarea victimei, atacatorul creează o legendă, stabileşte o legătură cu vânzătorul, pune întrebări despre produs, solicit un termen de gândire, de sfătuire cu familie referitor la posibila achiziţie (în vederea câştigării încrederii vânzătorului); ulterior, atacatorul revine cu un răspuns prin care comunică decizia de achiziţionare a produsului, cu condiţia ca acesta să fie trimis prin curier, iar el se oferă să

[7] https://docs.apwg.org/reports/apwg_trends_report_q1_2020.pdf site accesat la data de 17.07.2021

[8] contul escrow este un depozit colateral care are ca scop principal protejarea participanților la tranzacții comerciale. Principala caracteristică a contului escrow este că permite depunerea sumelor în favoarea beneficiarului, însă ridicarea acestora este condiționată de îndeplinirea unor condiții contractuale.

efectueze plata în avans, implicând şi de această dată, site-ul www.olx.ro, în sensul că îi furnizează vânzătorului un link ce conduce către o pagină clonată după interfaţa olx.ro, în vederea introducerii datelor bancare, aferente cardului în care se vor încasa banii; în realitate, vânzătorul oferă datele sale bancare atacatorului, acesta golindu-i contul bancar ataşat cardului respectiv.

Campaniile de phishing sunt numeroase, iar infractorii dau dovadă de o capacitate de adaptare şi inovare în domeniul legendelor folosite în scopul fraudării, astfel că prevenirea acestor tipuri de fraude nu poate fi realizată decât printr-o campanie de educare a utilizatorilor sistemelor informatice, de informare în masa cu privire la metodele de operare, precum şi actualizarea constantă a acestor campanii de informare.

Totodată, având în vedere că factorul uman este uşor influenţabil, în funcţie de condiţia de moment la care se interacţionează, slăbiciunile de moment pot fi uşor exploatate, în vederea asigurării unui dublu standard de protecţie, o importanţă deosebită o reprezintă determinarea utilizatorilor de sisteme informatice să-şi ia măsurile de protejare şi securizare a sistemelor informatice, astfel încât asemenea site-uri suspecte să fie blocate ori să. declanşeze o suspiciune pentru utilizator, astfel încât acesta să realizeze verificări suplimentare în vederea verificării autenticităţii site-ului pe care navighează.

Potrivit unei campanii de informare derulată de ENISA (European Union Agency for Cybersecurity), intitulată *Understanding and dealing with phishing during the COVID-19 pandemic*[9]*,* printre paşii pe care utilizatorii trebuie să îi facă, atunci când au îndoieli cu privire la autenticitatea unei conexiuni, se numără:

1. *Reflectarea asupra unei solicitări referitoare la date cu caracter personal*, în principal verificarea dacă o asemenea solicitare este adecvată (spre exemplu, în cazul unor campanii de phishing, victimele primesc solicitări prin email sau sms din partea unor aşa-zise instituţii bancare, prin care li se solicită reactualizarea datelor de autentificare în relaţia cu banca - solicitare pe care nicio bancă nu o face prin asemenea canale)
2. *Evitarea email-urilor, sms-urilor sau apelurilor telefonice care presupun acţionarea imediată*, fără un context preexistent, ori fără a da posibilitatea unei duble verificări.
3. *Verificarea terminologiei şi a felului în care sunt scrise cuvintele* - în multe dintre cazuri, atacatorii sunt de altă naţionalitate, iar mesajele sunt traduse în limba victimei, prin intermediul google translate, astfel că pot apărea greşeli de traducere, de context, ori non-sensuri.
4. *Verificarea linkului, înainte de accesare* - în cazul site-urilor clonate, la o citire atentă a adresei ce urmează a fi accesate, se constată că există o literă diferită ori un alt semn distinctiv adăugat, fiind imposibil ca domeniul să fie identic, astfel că se recomandă ca accesarea site-ului să se facă prin tastarea manuală a adresei dorite.
5. Luarea în seamă a solicitărilor doar *dacă provin de la sursele oficiale*, în ceea ce priveşte distribuirea informaţiilor referitoare la COVID-19.

În consecinţă, pentru contracararea aceste noi modalităţi de inducere în eroare a persoanelor cu ajutorul sistemelor informatice este necesar să existe un efort conjugat al autorităţilor publice pe de o parte şi a marilor corporaţii pe cealaltă parte, pentru informarea utilizatorilor cu privire la riscurile existente şi la atenţia deosebită de care trebuie să dea dovadă persoanele atunci când comunică datele cu caracter personal. La acest efort este necesar să contribuie şi organele de anchetă care trebuie să dezvolte noi tehnici şi să apeleze la metodele speciale de supraveghere pentru descoperirea activităţilor infracţionale de tip phishing şi pentru tragerea la răspundere penală a persoanelor implicate în acest tip de activităţi

[9] https://www.enisa.europa.eu/news/enisa-news/understanding-and-dealing-with-phishing-during-the-covid-19-pandemic site accesat la data de 17.07.2021.

Investigarea criminalistică a noilor forme de criminalitate din timpul pandemiei: între oportunitate şi operativitate

[Forensic Investigation of the New Forms of Criminality During the Pandemic Crisis: Between Opportunity and Efficiency]

Dr. Delia MAGHERESCU∗

Abstract**:** *Developing rapidly new forms of criminality is usually based on several premises, which together concur within a common framework, having their own definitively features. This framework is most of the time characterized by the new tendencies of changing mechanisms in particular areas of activity. These features have prevalently met with the aspect of delimiting new forms of criminality, which have been highlighted and developed in the context of social changes as well, they being produced by the pandemic crisis caused by the SARS-CoV-2 virus. In the current article, the new forms of criminality which were committed during the period of two years from the pandemic to nowadays will be discussed, along with the serious forms of criminality which, although do not have achieved new feature, have been developed on the current crisis. This paper approaches the topic from the point of view of the forensic investigation of the new forms of criminality, the analysis being insisted on the particularities which feature such a technical, scientific and methodological approach, belonging to forensic science. All these aspects will be taken into account from the perspectives of opportunity and necessity of the forensic investigation in this area of research.*

Key words**:** *new forms of criminality; serious crimes; criminal cases; forensic investigation; new methods of investigation*

Introducere

Noile forme de criminalitate, dezvoltate pe fondul generat de apariţia stării de pandemie provocată de virusul SARS-CoV-2, au reprezentat o provocare pentru autorităţile judiciare, în general, care au analizat cauzele apariţiei acestor fenomene, au regândit argumentele referitoare la teoriile clasice privind apariţia acestora şi au formulat altele noi, care să fie adaptate la realităţile vieţii juridice actuale. În egală măsură, preocupările curente ale mediilor juridice s-au focalizat asupra definirii tendinţei de particularizare a acestor noi fenomene, de delimitare a acestora de cele deja existente, cu scopul de a concluziona pe marginea constatărilor astfel obţinute de către specialiştii în domeniu.

Pe de altă parte, declanşarea noilor forme de criminalitate în timpul pandemiei a însemnat o nouă abordare din partea grupurilor infracţionale, care au căutat permanent să-şi îmbunătăţească modul de operare infracţional în acord cu tendinţele noi, generale, de obţinere a produsului infracţional. Printre formele noi de criminalitate, cele mai evidente, la momentul actual, privesc traficul cu rezultate de teste PCR-negativ, ce sunt necesare persoanelor care călătoresc în străinătate.

De asemenea, o pondere mare o ocupă traficul cu certificate false de vaccinare, folosite în acelaşi scop infracţional. Alte forme de trafic, specifice perioadei de pandemie, se referă la cea mai periculoasă formă de manifestare infracţională, întâlnită poate până în prezent. Este vorba despre traficul de vaccinuri false împotriva virusului SARS-CoV-2, care să asigure imunizarea necesară.

Toate cele trei forme de trafic, specificate mai sus, sunt forme grave de criminalitate, care pot produce consecinţe dintre cele mai nedorite din punctul de vedere al sănătăţii publice, ştiindu-se gradul de contagiozitate, pe care acest virus îl are. Acestea au drept consecinţă afectarea sistemului sanitar, pe de o parte, reprezintă o ameninţare la adresa siguranţei publice şi o încurajare în direcţia zădărnicirii combaterii bolilor, de altfel incriminată de dispoziţiile dreptului penal substanţial, pe de altă parte.

Însă, pe lângă noile forme de criminalitate, alte forme clasice de infracţiuni au căpătat contur, unele dintre acestea aflându-se pe o curbă ascendentă, în planul impactului asupra vieţii socio-juridice. Între acestea, trebuie amintite traficul de persoane pentru prelevarea de organe în scop medical, care este una dintre cele mai grave forme de trafic. De asemenea, traficul de medicamente pentru tratarea unor forme grave de boli s-a accentuat considerabil, căpătând contur clar în acest context infracţional.

∗ Avocat, Baroul Gorj; delia_magherescu@yahoo.com

Dintre formele clasice, studiile au relatat, că o pondere însemnată o reprezintă infracţiunile de trafic de droguri şi de arme[1], care, la momentul declanşării stării de pandemie, aveau un nivel de referinţă scăzut, în comparaţie alte categorii de infracţiuni. Dificultăţile impuse de restricţiile din timpul pandemiei au avut consecinţe care au degenerat în agresiuni şi alte forme de violenţă, mai grave sau mai uşoare.

Nu în ultimul rând, formele cele mai răspândite de criminalitate sunt reprezentate de infracţiunile informatice, având influenţă în mai multe sectoare de activitate, precum cel economic, financiar, bancar etc. Toate aceste forme noi sau clasice de criminalitate, produse sau dezvoltate în timpul pandemiei, presupun tehnici de investigare criminalistică, aşa cum se va evidenţia în cadrul secţiunilor următoare.

1. Elemente criminologice privind infracţiunile grave

Elementele esenţiale, pe care criminologia le are în vedere referitor la abordarea fenomenului criminalităţii în timpul pandemiei, sunt raportate la o serie de coordonate menite să asigure răspunsul la unele întrebări pertinente. Este criminalitatea ţinută sub control? Sunt eficiente pedepsele aplicate? Este legea suficient de coercitivă? Asigură aceasta proporţionalitatea între funcţia de prevenţie şi funcţia de combatere a criminalităţii?

Toate aceste întrebări creează un cadru specific de analizare a fenomenului criminalităţii în timpul pandemiei, cu atât mai mult cu cât, în această perioadă, s-a creat tendinţa tot mai accentuată de a delimita formele clasice de criminalitate de cele noi, apărute pe fondul declanşării stării de urgenţă, prilejuită de criza pandemică.

Din aceste considerente, în literatura de specialitate s-a pus problema cu privire la caracterul esenţial al acestei delimitări, fapt pentru care unii autori, plecând de la ideea de *esenţialitate a infracţiunii* şi cea de *esenţialitate a pedepselor*[2], au apreciat că „Aşadar, acestea sunt esenţiale pentru menţinerea unei ordini care să fie în beneficiul acestor entităţi: acestea sunt „infracţiunile esenţiale" referitoare la puterea de a săvârşi infracţiuni şi de a menţine puterea. Şi, în timpul pandemiei COVID-19, (…) au fost descoperite multe dintre aceste acte infracţionale (…) „infracţiuni esenţiale"[3].

Logica formală în gândirea criminologică apare, în acest context, drept o unitate de caracteristici, despre care se apreciază că are un numitor comun – este vorba despre ideea către care se îndreaptă cel mai mult organele judiciare şi anume de descoperire a infracţiunilor şi de tragere la răspundere a făptuitorilor, potrivit vinovăţiei acestora.

Astfel, cele două componente – descoperirea infracţiunilor şi tragerea la răspundere a făptuitorilor – este de neconceput fără intervenţia criminalisticii, a mijloacelor tehnice şi metodelor ştiinţifice, pe care această ştiinţă le pune la dispoziţie în vederea descoperirii urmelor şi mijloacelor materiale de probă, care, în cele din urmă, investigate criminalistic, vor duce la obţinerea de probe pertinente, concludente şi utile cauzei penale.

Investigarea criminalistică a infracţiunilor grave ridică unele probleme nu doar din punctul de vedere al metodelor şi procedeelor tehnico-ştiinţifice, pe care ştiinţa criminalisticii le pune la dispoziţia investigatorilor criminalişti, în cadrul procesului de descoperire a infracţiunii, a circumstanţelor în care acestea au fost săvârşite şi de identificare a făptuitorilor, ci şi din punctul de vedere al oportunităţii realizării unor expertize criminalistice, în care opiniile unui expert sunt necesare pentru soluţionarea cauzelor penale legal şi temeinic, pe bază de probe ştiinţifice.

În literatura de specialitate s-a apreciat, referitor la concluziile formulate la finalul unei expertize criminalistice, în acord cu spiritul ştiinţific preconizat[4], că „Rămân însă de discutat criteriile după care se poate aprecia capacitatea unei expertize de a răspunde problematicii cu un cât mai ridicat spirit ştiinţific"[5]. Din această perspectivă, criteriul oportunităţii este o variabilă, cu privire la care ştiinţa criminalisticii, în

[1] L. V. Gotchina, D. M. Kokin, V. V. Semenova, L.V. Serdyuk, P. L. Serdyuk, *Pandemic as an additional criminality factor,* SHS IX Baltic Legal Forum „*Law and Order in the Third Millenium*" 2020, vol. 108/2021, p. 1-6.

[2] V. V. Weis, B. Magnin, *Essential crimes? Essential punishments? Rethinking essentiality in the midst of the COVID-19 pandemic,* Critical Criminology, Springer, 3 Aprilie 2021.

[3] *Ibidem.*

[4] S. Alămoreanu, A. Lazăr, A. Frățilă, *Despre criteriile de validitate ale expertizelor criminalistice,* în vol. *Criminalitatea și mediul,* Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 143-147.

[5] *Idem,* p. 144.

general, şi expertul criminalist, chemat să răspundă obiectivelor formulate de către organul judiciar în cursul procesului penal, în special, trebuie să se aplece cu prioritate.

Dar, oportunitatea este evaluată proporţional cu principiul rapidităţii soluţionării unui conflict, născut din încălcarea normelor juridice referitoare la diverse categorii de infracţiuni, de la cele de trafic de fiinţe umane, arme, droguri, material nuclear şi materii radioactive etc., până la traficul cu rezultate de teste şi vaccinuri false, ca noi forme de infracţiuni, dezvoltate în timpul pandemiei. În ceea ce priveşte traficul cu rezultate de teste privind virusul SARS-CoV-2, precum şi cu certificate de vaccinare împotriva aceluiaşi virus, toate acestea au legătură cu infracţiunea de fals în înscrisuri, în sensul ei material, iar în acest context, dimensiunea rezultatelor periculoase pe care le produce face din acestea infracţiuni grave.

În fapt, se pune problema descoperirii, în cazul infracţiunilor de falsificare a rezultatelor de teste PCR-negativ, precum şi a certificatelor de vaccinare cu ser împotriva virusului SARS-CoV-2, în vederea identificării persoanelor vinovate şi a tragerii lor la răspundere penală. În astfel de situaţii, funcţionează adevărate reţele infracţionale, cu persoane bine instruite în sensul redactării acestor acte şi falsificării lor, pe care apoi le distribuie persoanelor care doresc să călătorească în străinătate, pentru a intra în anumite ţări, cu restricţii în acest sens.

Aceste forme de criminalitate au legătură directă cu infracţiunile informatice, în situaţia în care se accesează dispozitivele electronice ale instituţiilor din domeniul sănătăţii publice, ceea ce face ca aceste forme de criminalitate să capete un caracter mai grav.

Aceeaşi situaţie este întâlnită şi în alte state, unde consecinţele acţiunilor infracţionale au fost cuantificate în funcţie de descoperirea noilor forme de criminalitate sau a celor de drept comun[6]. Din acest punct de vedere, este evident faptul că se impune reconsiderarea funcţiei de prevenţie în săvârşirea de noi forme de criminalitate, alături de formele clasice în materie[7].

În literatura de specialitate s-a apreciat că pandemia constituie un nou factor criminogen[8] în dezvoltarea formelor de criminalitate, asociate crizei sanitare curente. În acest sens, s-a urmărit identificarea noilor caracteristici ale criminalităţii, în contextul declanşării crizei sanitare, cauzată de virusul SARS-CoV-2, precum şi a identificării tipologiilor infracţionale care reflectă dinamica criminalităţii[9].

Luând în considerare toate aceste aspecte de natură criminologică, se poate aprecia, că, la momentul actual, s-a dezvoltat o adevărată tendinţă către o *criminalitate pandemică*. Fără a separa, totuşi, acest concept de formele clasice ale criminalităţii, trebuie avut în vedere că formele infracţiunilor din timpul pandemiei comportă unele derogări de la „regulile" infracţiunilor tipice[10], în ceea ce priveşte analizarea în ansamblu a fenomenului infracţional.

Mai mult decât atât, doctrina a apreciat, că problematica pandemiei ridică serioase discuţii cu privire la criminalitate, care, în viziunea actuală, se prezintă ca o chestiune „modernistă"[11], ca răspuns la fenomenul mai amplu de *criminalitate sofisticată*. Chiar dacă nu a fost niciodată suficient de mult argumentată, chestiunea modernistă a criminalităţii a cunoscut, în ultima perioadă, abordări noi, în acord cu contextul complex al schimbărilor actuale[12].

2. Noile forme de criminalitate

Contextul generat de criza pandemică a creat posibilitatea specialiştilor de a analiza noul mediu criminogen, cu luarea în considerare a cauzelor care l-au generat, precum şi a condiţiilor care l-au favorizat. Nu în ultimul rând, consecinţele produse de aceste forme de criminalitate au un rol determinant în exprimarea punctelor de vedere doctrinare.

---

[6] S. Langton, A. Dixon, G. Farrell, *Six months in: pandemic crime trend in England and Wales,* Crime Science, nr. 10/2021, p. 1-16; G. Travaini, P. Caruso, I. Merzagora, *Crime in Italy at the time of the pandemic,* Acta Biomedica, nr. 2/2020, p. 199-203.

[7] E.A. Franț, *Understanding the individuals who are a part of transnational organized crime – a key factor for creating a successful policy to fight against this kind of criminality,* EURINT, nr. 1/2020, p. 101-115.

[8] L.V. Gotchina, D.M. Kokin, V.V. Semenova, L.V. Serdyuk, P.L. Serdyuk, *op. cit.,* p. 1-6.

[9] *Ibidem.*

[10] M.V. Campos da Costa, P.I.O. Andrade, R.M. Junior, G.F. Antunes, *Criminality and the new information and communication technologies,* International Journal of Advanced Engineering Research and Science, nr. 7/2020, p. 18-26.

[11] M. Levay, *Criminality as a modernist problem: a response,* Critical Analysis of Law, nr. 2/2020, p. 124-134.

[12] *Ibidem.*

Alături de formele clasice de criminalitate, care se dezvoltă în timpul pandemiei[13], coexistă forme noi de criminalitate, a căror abordare este imperios necesară. Evaluând situaţia la doi ani de la declanşarea acestei crize sanitare, se consideră că situaţia a însemnat impunerea unor restricţii fără precedent.

Restricţiile de deplasare, atât la nivel naţional, cât şi internaţional, precum şi factorii de natură socială, economică, politică etc., au constituit premise pentru crearea unui cadru infracţional nou. Elementul de noutate a fost caracterizat, pe de o parte de acţiunile infracţionale săvârşite, şi de gradul de periculozitate al consecinţelor produse, pe de altă parte. În fapt, aceste împrejurări au condus la apariţia noilor forme de criminalitate, care au coexistat alături de cele deja existente.

Cele mai frecvente forme de criminalitate, care s-au dezvoltat considerabil în perioada pandemiei, sunt cele referitoare la traficul cu rezultate de teste COVID-19, care să certifice faptul că posesorul acestuia este testat negativ. Foarte multe persoane au avut nevoie de un asemenea test pentru a putea să intre pe teritoriul unui stat, în scop turistic sau în tranzit, fără a fi obligate să rămână în carantină pentru o perioadă de 14 zile, potrivit dispoziţiilor naţionale aplicabile stării de urgenţă, în acord cu prevederile Organizaţiei Mondiale a Sănătăţii[14].

O altă formă de criminalitate, care a reţinut atenţia autorităţilor judiciare de la nivel mondial este aceea care vizează traficul de vaccinuri false împotriva virusului SARS-CoV-2. Cu privire la această formă de criminalitate, Interpol a avertizat autorităţile naţionale ale statelor membre, că se confruntă cu un val agresiv de organizaţii criminale, capabile să creeze un adevărat pericol pentru cetăţeni la nivel mondial prin faptele lor infracţionale de această natură. Problema a fost în atenţia acestui for internaţional încă dinainte ca un vaccin, autorizat de către Organizaţia Mondială a Sănătăţii şi Agenţia Europeană a Medicamentului, să fi fost produs şi livrat publicului.

Traficul de fiinţe umane pentru prelevarea de organe în scop medical a fost una dintre infracţiunile către care şi-au îndreptat atenţia organele judiciare[15], în ultima perioadă de timp mai mult ca oricând. Problema stringentă, pe care acest gen de criminalitate o reprezintă în timpul pandemiei, este aceea referitoare la descoperirea acestor infracţiuni, în vederea identificării făptuitorilor şi a tragerii acestora la răspundere penală.

Aşadar, în contextul crizei sanitare, produse de declanşarea pandemiei, dificultatea nu constă în investigarea criminalistică propriu-zisă a acestor infracţiuni, ci cu adevărat dificilă este descoperirea lor, ştiindu-se faptul că grupurile infracţionale organizate sunt extrem de greu de descoperit[16], datorită caracterului transnaţional al activităţii lor infracţionale. Aceste circumstanţe impun folosirea, de către organele judiciare, a unor tehnici speciale de investigare în materie penală, care cuprind inclusiv investigatori sub acoperire[17] ori autorizarea accesului într-un sistem informatic[18].

În egală măsură, investigarea criminalistică a infracţiunilor grave din timpul pandemiei presupune o serie de măsuri procesuale, menite să asigure aflarea adevărului în cauzele penale. Astfel, măsurile dispuse de către organele judiciare pot consta în realizarea de percheziţii informatice, pentru a identifica acţiunile infracţionale întreprinse de către făptuitori[19].

Traficul de medicamente contrafăcute, atât pentru boli grave, cât şi pentru COVID-19 este, în egală măsură, una dintre cele mai răspândite forme de criminalitate din timpul pandemiei. Şi în cazul acestor infracţiuni, dificilă este, înainte de toate, descoperirea activităţii infracţionale, dat fiind faptul că aceasta se

---

[13] Una dintre aceste forme este violența domestică, despre care, în literatura de specialitate, s-a apreciat că a căpătat un grad ridicat de răspândire în timpul crizei pandemice provocată de virusul SARS-CoV-2. A se vedea, în acest sens, C. Tolbaru, *The issue of domestic violence in the context of COVID-19 pandemic,* Studii Juridice și Administrative, nr. 1/2020, p. 123-131.

[14] De asemenea, beneficiarii acestor teste erau angajații firmelor de transport privat, care, trecând cu regularitate frontiera de stat, către diverse destinații din Europa, aveau nevoie de asemenea rezultate de test COVID-19. Aceste fapte constituie infracțiuni de fals, concurente infracțiunii de zădărnicirea combaterii bolilor, care este incriminată de dispozițiile art. 352 C. pen.

[15] Declarația de la Kyoto, adoptată cu ocazia desfășurării lucrărilor celui de-al 14-lea UN Congres - *Crime Prevention and Criminal Justice*, desfășurat la Kyoto, Japonia în perioada 20-27 aprilie 2021, având ca temă principală „*Advancing crime prevention, criminal justice and the rule of law: towards the achievement of the 2030 Agenda*".

[16] D. Magherescu, *Particularities of the forensic science investigation of transnational serious crime*, Ius et Scientia, nr. 2/2019, p. 55-75.

[17] M. Udroiu, R. Slăvoiu, O. Predescu, *Tehnici speciale de investigare în justiția penală,* Ed. C.H. Beck, București, 2009, p. 163-168.

[18] *Idem*, p. 152-163.

[19] M.V. Campos da Costa, P.I.O. Andrade, R.M. Junior, G.F. Antunes, *op. cit.,* p. 24.

întinde, de regulă, pe continente, ceea ce face imposibilă identificarea membrilor grupurilor infracţionale organizate[20], care coordonează şi controlează piaţa neagră a medicamentelor contrafăcute.

Pe lângă aceste forme noi de criminalitate din timpul pandemiei, celelalte infracţiuni s-au dezvoltat mai mult sau mai puţin, în funcţie de interesul grupurilor infracţionale sau indivizilor de a-şi spori veniturile de pe urma restricţiilor impuse de către autorităţi. În această categorie se înscriu infracţiunile informatice, infracţiuni de fraude bancare, infracţiunile de trafic de produse contrafăcute[21], înşelăciune etc.[22].

Indiferent de formele sub care se prezintă aceste forme de criminalitate, atât cetăţenii trebuie să fie precauţi în faţa pericolelor, cât şi autorităţile judiciare, care trebuie să acorde o atenţie sporită funcţiei de prevenţie, în ceea ce priveşte săvârşirea noilor forme de infracţiuni în timpul pandemiei. Alături de acestea, un rol determinant îl au instituţiile media, cărora le revine sarcina informării corecte a populaţiei din surse exclusiv autorizate de către Ministerul Sănătăţii[23].

3. Investigarea criminalistică a noilor forme de criminalitate

Dintre categoriile de infracţiuni specificate mai sus, precum cele de trafic cu certificate de vaccinare false, trafic cu rezultate de teste negativ privitor la virusul SARS-CoV-2, trafic cu vaccinuri contrafăcute, acestea, alături de alte forme similare de infracţiuni, sunt aproape imposibil de identificat din punctul de vedere al autenticităţii.

Cercetarea criminalistică a înscrisurilor falsificate este realizată după standardele clasice în materie, fără implicarea vreunui procedeu special. Astfel, organelor judiciare le revine sarcina identificării contrafacerii sau alterării unui înscris, aşa cum sunt certificatele de vaccinare sau a rezultatelor de teste.

Având în vedere numeroasele cazuri de această natură, întâlnite în practică, se apreciază că, atât timp cât unele forme de contrafacere se caracterizează printr-o „*anumită unitate de structură, atât logică, cât şi grafică*”[24], altele aparţin falsului parţial, căruia „*îi lipseşte această unitate, în general fiind mai uşor de depistat*”[25].

Astfel, în vederea stabilirii dacă un înscris este autentic sau falsificat, se impune realizarea unei expertize criminalistice. Această procedură, chiar în limitele oportunităţii, depăşeşte barierele operativităţii în cauzele penale, acolo unde termenul rezonabil al procedurilor penale este un imperativ, de care organele judiciare trebuie să ţină seama[26]. În astfel de situaţii, termenul rezonabil trebuie analizat şi apreciat în funcţie de particularităţile cauzelor penale investigate, precum şi de modul de operare infracţional ales de făptuitori.

Referitor la investigarea criminalistică a acestor forme de criminalitate, se aplică regulile de drept comun, ce vizează, în primul rând, cunoaşterea stării de fapt, atât din punct de vedere scriptic, cât şi faptic, la momentul descoperirii noilor forme de criminalitate din timpul pandemiei. Urmează procedura de ridicare a înscrisurilor – rezultate de teste şi certificate de vaccinare – care, la rându-i, precede audierii persoanelor, precum martorii şi suspecţii/ inculpaţii. Datele puse la dispoziţie de către aceste persoane sunt valoroase în cadrul activităţii de investigare criminalistică, deoarece, cu ajutorul acestora se pot determina circumstanţele în care aceste infracţiuni au fost săvârşite. În principiu, organele de investigare criminalistică vor urmări să elucideze aspectele referitoare la „*stabilirea circumstanţelor operaţionale, descifrarea şi natura manevrelor frauduloase*”[27].

Acestea sunt aspectele care trasează direcţiile metodologice generale ale investigaţiei criminalistice a acestor categorii de infracţiuni. Însă, cea mai frecvent întâlnită activitate este aceea a realizării expertizelor criminalistice, care pot stabili circulaţia înscrisurilor respective şi, eventual, a determinării autenticităţii lor[28].

---

[20] D. Magherescu, *Particularities of the forensic science investigation of transnational serious crime*, *op. cit.,* p. 55-75.

[21] M. Lokshin, V. Kolchin, M. Ravallion, *Scarred but wiser: World war 2's COVID legacy,* Policy Research Working Paper, World Bank Group, noiembrie 2020.

[22] A se vedea I.C.C.J., dec. pen. nr. 219/2020, disponibilă online (https://www.scj.ro/).

[23] R.M. Merchant, E.C. South, N. Lurie, *Public health messaging in an era of social media,* American Medical Association, JAMA, 4 ianuarie 2021.

[24] E. Stancu, *Criminalistica,* vol. I, *Tehnica criminalistică,* ediția a 2-a, Ed. Actami, București, 1997, p. 339.

[25] *Ibidem.*

[26] D. Magherescu, *Recunoaşterea vinovăţiei şi aplicarea pedepsei,* Ed. Hamangiu, București, 2019, p. 24-28.

[27] E. Stancu, *op. cit.,* p. 335.

[28] *Ibidem*.

În cadrul procesului de îmbunătăţire a cadrului metodologic de realizare a activităţilor de investigare criminalistică a noilor forme de criminalitate, dezvoltate în timpul pandemiei, sunt imperative unele măsuri stringente a fi avute în vedere de către legiuitor. Îmbunătăţirea cadrului legal în materie de investigare a infracţiunilor este indispensabilă cu atât mai mult cu cât este bine-cunoscută versatilitatea delincventului şi modul în care acesta urmăreşte să-şi îmbunătăţească metodele şi tehnicile infracţionale, în acord cu noile tehnologii.

Astfel, în vederea investigării criminalistice a formelor grave de criminalitate, conectate la situaţia creată de criza sanitară provocată de virusul SARS-CoV-2, se impune crearea unei platforme integrate, la nivelul instituţiilor de control din ţară şi de la nivelul Uniunii Europene, care să prevadă informaţii despre rezultatele obţinute pentru persoanele testate. Această platformă ar reda, în termen util, informaţii despre rezultatele testelor persoanelor verificate, precum şi ale vaccinării acestora, pentru autorităţile statelor membre, aeroportuare, puncte de trecere a frontierei, unde verificarea acestor rezultate de teste ori certificate de vaccinare este practic imposibil de realizat, la acest moment.

Sistemul informatic integrat ar facilita verificarea documentelor necesare călătoriei, în timpul pandemiei, astfel încât autorităţile publice să nu fie puse în situaţia de a solicita unităţilor medicale emitente să comunice dacă rezultatele persoanelor care doresc să treacă frontiera sunt sau nu autentice. În scopul facilitării controlului la frontieră, se impune adoptarea unui manual de bune practici în domeniul cooperării la frontiere între statele membre ale Uniunii Europene. Acesta trebuie să prevadă, în principiu, următoarele aspecte:

- îmbunătăţirea schimbului de informaţii;
- angajamente extracomunitare;
- digitalizarea instituţională;
- maximizarea funcţiei de prevenţie.

Din verificările efectuate până în prezent, s-a dovedit că, în aproximativ 30 % din cazurile de documente medicale de călătorie verificate, acestea sunt false. Problema este cu atât mai gravă cu cât, în cele mai multe cazuri, nu se procedează la efectuarea de astfel de verificări, călătorii fiind lăsaţi să treacă frontiera, chiar dacă deţin documente medicale false. Tipicitatea formelor de trafic cu teste şi certificate relative la virus este dată de formele unitare, pe care infracţiunile de acest gen le comportă.

Oportunitatea şi operativitatea investigării criminalistice a infracţiunilor, în general, sunt principii de bază care se regăsesc cu precădere în toate formele de infracţiuni grave. Cu atât mai mult, acestea îşi găsesc aplicabilitate în ceea ce priveşte noile forme de criminalitate din timpul pandemiei, dar, în egală măsură, le caracterizează pe acelea care, deşi nu prezintă un caracter de noutate, au fost dezvoltate în această perioadă.

În ceea ce priveşte investigarea criminalistică a infracţiunilor informatice, săvârşite în timpul pandemiei, acolo unde sunt accesate sisteme informatice integrate ale autorităţilor de control în domeniul zădărnicirii combaterii bolilor, cel mai eficient mijloc de prevenţie este sistemul LPC (localization of personal computer), care presupune un program tehnologic profesional de detectare şi localizare a sistemelor informatice de tip personal computer, cu potenţial infracţional. Principala caracteristică a acestora este dată de faptul că indică semnale că acele dispozitive pregătesc săvârşirea de infracţiuni cibernetice. Astfel, potrivit acestui sistem, un calculator, cu potenţial infracţional, care este programat în vederea săvârşirii de infracţiuni, va alerta autorităţile judiciare, cu rol în investigarea criminalistică a infracţiunilor din această categorie.

În fapt, eficienţa acestui tip de sistem LPC este dat de faptul că poate fi folosit în orice alt caz de criminalitate informatică, ce nu are legătură cu un caz de infracţiune cu privire la virusul SARS-CoV-2, dar care se săvârşeşte în legătură sau de pe un dispozitiv electronic de transmitere a datelor informatice.

Fenomenul criminalităţii informatice este, la momentul actual, mai mult ca oricând în atenţia autorităţilor judiciare, dat fiind faptul că s-au diversificat foarte mult infracţiunile din această categorie. Criminalitatea informatică îmbracă forme variate, însă, referitor la tipicitatea acesteia, se apreciază că elementul comun tuturor formelor infracţionale din această categorie este modalitatea de realizare a actului infracţional. Din acest punct de vedere, fiecare infracţiune săvârşită în mediul online are la bază intenţia autorului acestei acţiuni de a săvârşi o infracţiune, folosind mijloace digitale din mediul electronic. Este bine ştiut faptul că Internetul abundă de tranzacţii financiare, bancare, în care plăţile către furnizorii de produse şi servicii sunt făcute cu rapiditate, într-un mediu aparent sigur, deoarece persoanele care folosesc metode de plată virtuală nu iau în considerare factorii de risc la care se expun.

Pericolul este evident, ţinând cont de faptul că organizaţiile infracţionale, care au ca obiectiv săvârşirea de fraude informatice, sunt familiarizate cu activităţile de operare pe Internet, fapt ce facilitează săvârşirea infracţiunilor respective. Altfel spus, aceste organizaţii infracţionale găsesc în mediul digital un mediu prielnic săvârşirii acţiunilor frauduloase din acest domeniu.

Discutând despre cauzele care favorizează săvârşirea, de către organizaţiile infracţionale, a operaţiunilor de fraude informatice, acestea sunt diverse şi se referă la următoarele categorii:

– încasarea unor sume uriaşe de bani cu eforturi reduse;

– reprezintă o metodă sigură de câştig;

– nu presupun folosirea de instrumente costisitoare;

– facilitează realizarea de operaţiuni frauduloase de la mare distanţă.

Însă, toate aceste „avantaje infracţionale", de care se bucură grupurile infracţionale în activitatea lor de săvârşire a infracţiunilor informatice, prezintă unele dezavantaje pentru organele judiciare în ceea ce priveşte activitatea de investigare a acestor infracţiuni. În primul rând, mediul online reduce considerabil şansele organelor de investigaţii criminalistice de obţinere a probelor, iar în al doilea rând, duce la identificarea cu dificultate a făptuitorilor.

Referitor la răspândirea formelor grave de criminalitate cibernetică, s-a reţinut că „În contextul dezvoltării mijloacelor de comunicaţie şi a sistemelor informatice, se impune o reanalizare a paradigmei constituţionale a libertăţii de exprimare. Apariţia şi dezvoltarea unei societăţi virtuale, cibernetice, trebuie să impună respectarea aceloraşi valori şi norme ca cele unanim acceptate pentru societatea reală. Aceasta cu atât mai mult cu cât spaţiul virtual influenţează din ce în ce mai mult lumea reală"[29].

Concluzii

Abordarea dinamicii criminalităţii în timpul pandemiei prezintă importanţă din mai multe puncte de vedere. În primul rând, aceasta creează un câmp larg de acţiune pentru criminologi, dat fiind faptul că, în general, starea de urgenţă, derogatorie de la situaţiile obişnuite, are unele caracteristici cu impact în mediul cercetărilor criminologice. Din acest motiv, se apreciază că, în condiţii speciale, criminalitatea dezvoltă noi forme speciale. Acestea apar ca derogări de la traiectoria de drept comun a infracţionalităţii şi, din acest motiv, trebuie înţelese în acord cu dimensiunea criminogenă pe care o dezvoltă fiecare categorie de infracţiuni.

Cu toate acestea, gradul de particularitate a fiecărei categorii de infracţiuni noi din timpul pandemiei caracterizează un întreg ansamblu de factori care determină împreună un cadru de referinţă însemnat în politica de reconsiderare a dinamicii criminalităţii, la care am făcut referire anterior.

Referitor la acest aspect, trebuie reţinut faptul că într-o societate, care impune reguli speciale, trebuie să existe foruri decizionale, care să monitorizeze gradul de implementare a acestora şi de respectare a lor în societate. Însă, situaţia, chiar dacă diferită de la o societate la alta, are unele elemente comune, constând în conexiunile dintre factorii care generează noile forme de criminalitate din timpul pandemiei. Din acest considerent, aceste aspecte trebuie cunoscute, deoarece pot avea repercusiuni pe termen lung în oricare din mediile criminogene cunoscute, în domeniul combaterii criminalităţii de orice fel.

Pandemia creată de virusul SARS-CoV-2 nu a reprezentat o excepţie de la această regulă. Studierea criminalităţii în această perioadă a constituit un prilej de a cunoaşte în amănunt toate aspectele care au generat forme noi de criminalitate sau au dus la creşterea formelor de criminalitate deja existente. Dintre formele clasice de criminalitate, care au cunoscut o amploare în timpul pandemiei, cele mai frecvente sunt infracţiunile economice[30], însă subiectul nu epuizează tema în discuţie.

---

[29] Ș.-G. Ungureanu, M.A. Popescu, *Agresiunea și violența împotriva copiilor - factor de risc al traficului cu minori,* în vol. *Marea criminalitate în contextul globalizării*, Ed. Universul Juridic, București, 2012, p. 127.

[30] A se vedea World Economic Forum, *The Global Risks Report 2021,* Geneva, 2021. De asemenea, s-a argumentat că fenomenul violenței domestice împotriva femeilor și a copiilor a cunoscut o creștere în timpul perioadei de pandemie. A se vedea, în acest sens, A. Peterman, M. O'Donnell, *COVID-19 and violence against women and children,* Center for Global Development, CGD Note, 2020, p. 1-11; L.V. Gotchina, D.M. Kokin, V.V. Semenova, L.V. Serdyuk, P.L. Serdyuk, *op. cit.,* p. 1-6. Alte forme de criminalitate se referă la criminalitatea organizată, inclusiv la cea care are ca obiect infracțiunile de trafic cu fauna protejată la nivel mondial. A se vedea, UNODC *World Wildlife Crime Report*. *Trafficking in protected species,* New York, 2020.

Referitor la formele noi de criminalitate, apărute pe fondul crizei pandemice de la acest moment, acestea au cunoscut abordări diferite, după cum au fost sau nu săvârşite de către grupuri infracţionale organizate.

În concluzie, trebuie precizat că criza pandemică a implicat o reorganizare a funcţiilor judiciare prin intermediul instrumentelor digitalizării, inclusiv a inteligenţei artificiale, şi a noilor tehnologii. De aici se întrevede necesitatea şi oportunitatea întăririi capacităţii statelor de cooperare internaţională.

Prin intermediul aşa-numitei „Golden Agenda" pentru perioada 2030, accesul la forme avansate de digitalizare se realizează printr-un mecanism de combatere a criminalităţii din timpul pandemiei. Acesta presupune, pe lângă alte forme de combatere, şi un sistem bazat pe îmbunătăţirea asistenţei juridice, platforme digitale de susţinere a asistenţei juridice, precum şi instrumente electronice de control al fenomenului criminalităţii. În acest fel, se poate realiza o evaluare a modului în care perioada pandemiei a influenţat fenomenul criminalităţii, ariile de competenţă în care acestea au avut cel mai mare impact şi urmările produse de către aceste fenomene.

Nu în ultimul rând, funcţia de prevenţie în săvârşirea de infracţiuni în timpul pandemiei se circumscrie necesităţii de cooperare între state, prin mecanismele juridice deja existente la nivel internaţional sau de îmbunătăţire a cadrului de cooperare prin instrumente noi în acest domeniu.

Referitor la cadrul de cercetare a noilor forme de criminalitate din timpul pandemiei, trebuie precizat că este foarte dificil de stabilit o metodologie standard, după care să se ghideze organele de investigare criminalistică în acest domeniu. Ceea ce trebuie precizat este că faptele infracţionale sunt mai dificil de descoperit, atât timp cât sunt săvârşite în mediul digital, iar făptuitorii se ascund sub protecţia anonimatului, pe de o parte, iar pe de altă parte, diversitatea formelor pe care le îmbracă acţiunile infracţionale fac ca acestea din urmă să fie, cu adevărat, imposibil de descoperit.

Criminalitatea legată de situaţia politică din România în perioada pandemiei

[Crime Related to the Political Situation in Romania During the Pandemic]

Dr. Tiberiu Viorel POPESCU∗

Abstract**:** *The multidimensional health crisis that broke out in late 2019 and early 2020, amid the transition from the epidemic of Sars-CoV -2 virus that initially appeared in China, to the pandemic generated by the same virus, had multiple implications in almost all areas of activity. The restriction of citizens' rights and freedoms has had profound economic implications, upsetting the social and legal order. The effects of coronavirus disease (COVID 19) caused by the virus, materialized in the overcrowding of health facilities, overwork of medical staff, the suffering of those who contracted the disease or loss of life, did not prevent some citizens from denying the danger, often generating riots against protection measures. initiated at the level of all states of the world. In Romania, as in most countries of the world, restrictive measures have been imposed to prevent the spread of the virus, measures to support the affected sectors of activity, but also measures to adapt activities to the new epidemiological context, such as teleworking, where this was possible, or online school. The procedures by which state bodies have implemented measures to limit the spread of the virus and the way in which the social reaction against the measures ordered by the State, viewed from a criminological perspective, can be briefly analyzed in terms of political crime, this being a type of crime widely debated in the literature.*

Key words: *law, criminology, social reaction, coronavirus, public policy*

I. Problematizarea. Criminalitatea legată de situaţia politică, a fost abordată în literatura de specialitate[1]**,** susţinându-se că aceasta ţine mai mult de regimurile autoritare sau chiar dictatoriale dintr-o anumită zonă, de regulă „*ţările lumii a treia*". Acest tip de criminalitate scindează fenomenul social menţionat în două, *terorismul şi gherila* pe de o parte şi *criminalitatea de stat,* pe de altă parte. La rândul lor, terorismul şi gherila sunt forme de criminalitate care se disting între ele prin ţintele, persoanele sau bunurile vizate, sau prin mijloacele folosite (ex. tortură, deturnare de avioane, execuţii rapide). Criminalitatea de stat vizează represiunea statului, adesea totalitar, asupra acţiunilor criminale, de cele mai multe ori fără respectarea dreptului la apărare, drept care constituie baza civilizaţiei actuale. Un caz particular de manifestare a acestui tip de criminalitate este reprezentat de persecutarea creştinilor – Cazul Liban din 1976 – unde au fost omorâţi 500 de persoane (bărbaţi, femei şi copii), iar indicii cu privire la alte asemenea acte de represiune vin şi din zona Magreb sau Africa subsahariană[2].

În raport cu cele menţionate şi cu tema analizată aici, criminalitatea legată de situaţia politică la nivel naţional se poate manifesta pe două paliere. Pe de o parte criminalitatea grupărilor care manifestă (în mod ilegal şi fără a ţine seamă de corecta exercitare a dreptului la protest în contextul epidemiologic generat de coronavirus) împotriva măsurilor menite a limita efectele răspândirii virusului, iar pe de altă parte, procedurile prin care au fost implementate măsurile de protecţie, în eventualitatea în care acestea s-au derulat cu nerespectarea legislaţiei şi mai cu seamă cu nerespectarea drepturilor omului.

Prin urmare, se poate vorbi de acest tip de criminalitate, doar în măsura în care acţiunile statale sau reacţia socială a cetăţenilor a fost excesivă în raport cu exigenţele normelor legale, sau care au generat atingeri ale valorilor sociale, indiferent dacă aceste valori sunt protejate sau nu de legea penală.

II. Discutarea problemei. Ne vom opri succint în cele ce urmează asupra unor realităţi observabile privind starea de pandemie (1), la reacţia instituţiilor Statului Român în faţa crizei sanitare multidimensionale generată de coronavirus (2), precum şi asupra reacţiei cetăţenilor în timpul perioadei de pandemie (3).

∗ Cercetător asociat, Centrul de Studii şi Cercetări în Biodiversitate Agrosilvică Acad. David Davidescu, Academia Română; tpopescu2005@yahoo.com

[1] R. Gassin, *Criminologie,* 7 em edition, Dalloz, 2011, p. 347 – 351

[2] *Ibidem*, p. 350-351

1. Realităţi privind starea de pandemie. În ultimul an, întreaga planetă s-a confruntat cu o explozie a îmbolnăvirilor de coronavirus (COVID 19), generată de propagarea virusului Sars-CoV-2. Epidemia declanşată iniţial în oraşul Whan din China, s-a transformat rapid într-o pandemie extinsă la nivel planetar.

O primă realitate socială legată de acest aspect, constatată la o observaţie empirică, este tendinţa nejustificată de a-i discrimina pe cetăţenii chinezi aflaţi în diasporă. Nu de puţine ori aceştia au fost evitaţi sau chiar apostrofaţi în mijloacele de transport în comun pe motivul, nejustificat de altfel, că ar fi principalii vinovaţi de extinderea virusului la nivel global. O astfel de explicaţie meschină scoate la iveală mai degrabă tendinţa de a oferi o explicaţie aflată sub imperiul primului impuls, neîntemeiată şi cu tendinţe şovine, decât de a oferi o explicaţie bazată pe cunoaştere. Tendinţa de a discrimina în mod nejustificat cetăţenii asiatici, respectiv culpabilizarea persoanelor de origine asiatică din diasporă, s-a manifestat inclusiv în rândul guvernanţilor. Nu de puţine ori, cel puţin la începutul pandemiei, se folosea adesea terminologia „*gripa chinezească"*, mărturie în acest sens stau ştirile propagate în mass-media, care prezentau, la acele momente, conferinţe de presă ale persoanelor din sfera politică românească şi nu numai, care foloseau terminologia menţionată.

România, la fel ca mai toate celelalte state ale lumii, a reacţionat în faţa pericolului iminent care ameninţa sănătatea publică, prin aplicarea unor măsuri legislative menite să limiteze extinderea virusului. Prima dintre acestea a fost instaurarea stării de urgenţă. Pe teritoriul României a fost instituită starea de urgenţă prin Decretul Preşedintelui României nr. 195/16.03. 2020[3]. Conform art. 1 din Decretul Preşedintelui României nr. 240/din 14.04.2020[4] privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României, începând cu data de 15 aprilie 2020, s-a prelungit cu 30 de zile starea de urgenţă pe întreg teritoriul României, respectiv, până la data de 15 mai 2020. Instaurarea stării de urgenţă, a atras multiple restrângeri ale drepturilor şi libertăţilor cetăţeneşti prevăzute în Constituţie. Restrângerea unor drepturi şi libertăţi s-a perpetuat şi ulterior datei de 15 mai 2020, odată cu transformarea stării de urgenţă în „*stare de alertă"*.

Guvernul României a iniţiat o serie de măsuri care erau menite să permită desfăşurarea activităţilor esenţiale în condiţii de siguranţă: unele măsuri cu privire la mobilitatea forţei de muncă, inclusiv telemunca – acolo unde aceasta a fost posibilă, învăţământul online sau măsurile luate în domeniul medical precum achiziţionarea de obiecte medicale. Achiziţionarea măştilor de protecţie şi a medicamentelor sau a vaccinurilor, atunci când acestea au apărut, sunt doar o parte dintre acestea.

Lipsa totală de transparenţă a tuturor instituţiilor statului a reprezentat de asemenea un factor esenţial care a favorizat scăderea acelei „*fides publica"* de care atât statul, cât şi instituţiile sale trebuie să se bucure. Pe lângă scăderea încrederii publice în instituţiile statului, lipsa de comunicare a favorizat propagarea ştirilor false cu privire la situaţia reală privind pandemia, natura virusului sau eforturile concertate ale autorităţilor din întreaga lume privind limitarea efectelor negative generate de pandemie.

Pe de altă parte, populaţia aflată pe teritoriul României, inclusiv cetăţenii români din diasporă care au revenit în ţară în contextul pandemiei mondiale, s-au confruntat cu o situaţie fără precedent, fiind obligaţi să se supună rigorilor legislaţiei care a limitat unele drepturi şi libertăţi şi care, uneori, prevedea dispoziţii ce puteau fi respectate cu dificultate.

Deplasarea doar în condiţii restrictive conform unei declaraţii pe propria răspundere a cărei realitate nu putea fi probată, carantina pentru persoanele infectate sau pentru persoanele venite din anumite state, fără asigurarea unor măsuri de protecţie socială adecvate, confruntarea cu problemele din sistemul medical precum supraaglomerarea spitalelor şi policlinicilor publice corelativ cu refuzul tranşant şi cinic al spitalelor şi policlinicilor private de a acorda asistenţă persoanelor cu simptome de răceală şi, nu în ultimul rând, lipsa totală de comunicare a autorităţilor publice, coroborată adesea cu excesul de zel prin care unele instituţii au înţeles sa aplice sancţiuni disproporţionate pe perioada stării de urgenţă, toate acestea sunt doar unele dintre provocările la care populaţia de pe teritoriul României a trebuit să facă faţă.

Aceste provocări au generat efecte diverse, de la acţiuni care au zădărnicit eforturile autorităţilor cu privire la limitarea extinderii pandemiei, până la proteste spontane şi neautorizate.

La o analiză empirică a realităţilor observabile, putem concluziona că, atât autorităţile, cât şi populaţia au fost puse în faţa unor provocări fără precedent în faţa contextului epidemiologic generat de propagarea virusului Sars-CoV-2. Atât reacţia autorităţilor, cât şi reacţia populaţiei, pot fi în acest context perfectibile,

[3] Publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 212 din 16 martie 2020.

[4] Publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 311 din 14 aprilie 2020.

însă unele abuzuri ale ambelor părţi, care au adus atingere unor valori sociale importante, chiar dacă aceste atingeri nu cad sub incidenţa legii penale, trebuie semnalate. Din perspectivă criminologică toate abuzurile menţionate pot fi subsumate conceptului „*umbrelă*" criminalitate legată de situaţia politică.

2. Reacţia instituţiilor statului în faţa crizei sanitare generată de coronavirus. În faţa unei crize sanitare multidimensionale şi de o gravitate fără precedent, se impun măsuri riguroase, uneori fără precedent. Acestea trebuie să vizeze protejarea populaţiei de o boală contagioasă a cărei extindere a generat pandemia, dar şi minimizarea pe cât posibil a efectelor pandemiei pe plan social şi economic. Viziunea menţionată trebuie să aibă la bază elaborarea unor reguli care să prescrie anumite conduite a căror nerespectare trebuie să atragă după sine sancţiuni proporţionale. Proporţionalitatea şi predictibilitatea sancţiunilor are menirea de a adapta represiunea statutului la condiţiile specifice locului şi perioadei, însă cu respectarea unui minim de umanitate. Avem în vedere în acest context analiza unei eventuale exercitare a represiunii statului, fără respectarea unui minim de umanitate, respectiv fără o minimă respectarea a drepturilor omului, care constituie baza civilizaţiei actuale. Este acea represiune bazată pe reguli excepţionale, care se fundamentează pe o legislaţie excepţională, dar care nu respectă cerinţa a respectării minimale a drepturilor şi libertăţilor constituţionale.

Ne raliem fără rezerve opiniei exprimată în literatura de specialitate[5], potrivit căreia, represiunea excesivă poate fi deopotrivă opera unor organisme statale oficiale, dar şi a unor grupări para – statale care se bucură de protecţia statului. În oricare dintre aceste situaţii se poate vorbi despre criminalitatea de stat, concept care a dobândit recent dreptul de a fi utilizat în criminologie.

Literatura de specialitate menţionează că, adesea, această *criminalitate de stat* se derulează ca răspuns la terorism sau la războaiele de gherilă[6]. Apreciem că nu este singura conjunctură în care apare. Acest tip de criminalitate a avut uneori o influenţă notabilă asupra gândirii criminologice în ţările în care a existat o tradiţie criminologică, precum America, prin reflectarea acestui gând în criminologia critică. Prin urmare criminalitatea de stat poate apare ori de câte ori acţiunile statului aduc atingere drepturilor omului.

Evaluând din această perspectivă modul în care a reacţionat statul în faţa provocărilor specifice pandemiei începând cu luna martie 2020, putem aprecia dacă şi în ce măsură acţiunile acestuia pot fi subsumate criminalităţii de stat. Principalul sistem de referinţă, dar nu singurul, în acest sens, pare a fi modul în care au fost respectate drepturile omului în procesul de implementare a măsurilor extraordinare generate de contextul epidemiologic.

Din cuprinsul Proiectului Strategiei Naţionale împotriva criminalităţii organizate în perioada 2021-2024[7], aflăm că în ultima perioadă, activitatea grupurilor de criminalitate organizată din România a devenit mult mai vizibilă în spaţiul public, multiplicându-se totodată episoadele agresive. Vizibilitatea tot mai ridicată a acestora, lipsa de ezitare în faţa organelor de ordine publică şi capacitatea grupurilor de a asigura complicitatea reprezentanţilor statului, discreditează eforturile autorităţilor de aplicare a legii şi afectează încrederea societăţii în capacitatea Statului Român de a-şi proteja cetăţenii. Totodată, situaţia pandemică înregistrată recent a generat unele consecinţe care se impun a fi evaluate şi gestionate corespunzător, cu precădere în ceea ce priveşte impactul asupra criminalităţii cibernetice şi specularea oportunităţilor de obţinere a unor beneficii financiare.

Pe de altă parte Strategia Naţională de Apărare a Ţării pentru perioada 2020-2024 (SNApŢ 20-24), ridică la nivel de ameninţare la adresa securităţii naţionale, pentru prima dată într-un document de acest tip, fenomenul criminalităţii organizate. O abordare similară este utilizată de Programul de guvernare 2020, care apreciază că grupările de criminalitate organizată, de la cele care practică răpirile şi traficul de persoane sau de organe, la cele specializate în infracţiuni economice, de la „mafia" drogurilor la „mafia" lemnului sau „mafia" ţigărilor de contrabandă, trebuie să primească un răspuns pe măsură, în raport de riscurile semnificative pe care le generează.

---

[5] A. Bossard, *La criminalite internaționale*, 1988, p. 8 și urm, Amnesty Internațional, *Raport cu privire la responsabilitatea Statelor*, Seul, coll. Points, 1983, p. 186 și urm, apud R. Gasin, *op. cit*, p. 348.

[6] P. Faucher*, Le „Bresil" des militaires. Pouvoir economique etrepresion dans le Bresil contempiraine*, Preses Univ., Montreal, 1981, p. 386, apud R.Gassin, *op. cit,* p. 349.

[7] Disponibilă pe situl http://www.just.ro/strategia-nationala-impotriva-criminalitatii-organizate-2021-2024 accesat la data de 27.04.2021

Din cele ce precedă rezultă că vizibilitatea grupărilor de criminalitate organizată şi lipsa de ezitare a acestora în faţa organelor ce asigură ordinea publică, se datorează complicităţii reprezentanţilor statului. Astfel, multe grupări para – statale, care se bucură de protecţia Statului Român, fie ca urmare a corupţiei reprezentanţilor statului, fie ca urmare a infiltrării reprezentanţilor acestor grupări la vârful conducerii unor instituţii ce reprezintă statul. Sunt de notorietate multiple grupări para-statale care au activat înainte de pandemie în domnii precum defrişările ilegale (denumite anterior „*mafia lemnului*„), imobiliare, energie, resurse minerale şi nu în ultimul rând produse medicale şi medicamente. Deşi sunt de notorietate, iar rezultatul acţiunilor întreprinse de aceste grupări sunt vizibile şi în ciuda pericolului pe care acestea îl reprezintă, instituţiile Statului Român au rămas pasive.

Cu titlu exemplificativ amintim unele aspecte privind „*mafia lemnului*". Sub protecţia şi susţinerea instituţiilor precum Romsilva, Garda Forestieră, Ocoale Silvice s-au realizat în ultimii 30 de ani masive defrişări ilegale, care au produs adevărate catastrofe ecologice, de la restrângerea habitatului animalelor până la alunecări de teren şi inundaţii. Totodată acestea au redus dreptul cetăţenilor români la un mediu sănătos. În acest caz, paradoxul nu se limitează doar la pasivitatea statului, ci, parcurgând cv-urile publice ale mai multor persoane aflate la vârful administraţiilor publice locale sau centrale, inclusiv deputaţi şi senatori, observăm că aceştia provin din structurile amintite, care ar fi trebuit să apere dreptul românilor la un mediu sănătos. Analiza celor menţionate, generează percepţia că toate aceste persoane au fost recompensate cu funcţii publice remunerate pentru protecţia acordată defrişărilor ilegale[8]. Nu ne rămâne decât să mai adăugăm, într-o paranteză, cu legătură însă indirectă cu subiectul abordat, că beneficiarii reali ai acestor operaţiuni de defrişare au fost şi rămân firmele austriece indiferent de numele pe care l-au purtat de-a lungul timpului, precum Holzindustrie Schweighofer[9] sau Holver România. Rămâne tot de notorietate că în perioada de pandemie activitatea acestora nu s-a oprit, iar activiştii de mediu susţin că s-a înteţit. În aceeaşi paranteză mai adăugăm că, după modelul enunţat s-a procedat atât înainte de pandemie, cât şi pe perioada acesteia în alte domenii. În domeniul energiilor s-a ajuns la o creştere constantă şi nejustificată a gazului metan, energiei electrice sau a carburanţilor vândute românilor de firmele franceze, italiene şi respectiv austriece, la preţuri mai mari decât preţurile la care aceste produse se vând în cele mai multe dintre statele europene, care nu sunt mari producătoare precum România. La acestea se mai poate adăuga dependenţa populaţiei din mediul urban de lanţurile de supermarketuri aparţinând marilor angrosişti, preponderent europeni, unde produsele alimentare şi mărfurile de origine românească nu au acces.

Din cele ce precedă ne putem explica una dintre principalele cauze care au pus în imposibilitate Statul Român de a putea lua măsurile sociale adecvate restricţiilor impuse pe perioada stării de urgenţă şi mai apoi prelungite pe perioada stării de alertă. Pe perioada restricţiilor, dar şi ulterior, autorităţile române au evitat orice fel de discuţie cu privire la măsurile de protecţie socială ce trebuia să vizeze direct populaţia. Doar unele măsuri adoptate de Guvern privind alocare unor fonduri pentru categoriile de unităţi care au fost închise potrivit legii s-au pus în practică, dar şi acestea cu dificultate şi uneori tardiv.

Deşi nu a putut răspunde problemelor sociale apărute ca urmare a restricţiilor impuse în perioada stării de urgenţă, precum limitarea mobilităţii, care a atras după sine lipsa banilor şi ulterior a alimentelor, pierderea locurilor de muncă, statul, prin politicile sale publice, a încercat să limiteze efectele pandemiei acţionând în sfera serviciilor medicale, menţinând însă o minimă transparenţă cu privire la acţiunile concrete întreprinse în acest sens. Minima transparenţă a autorităţilor a alimentat neîncrederea şi suspiciunea populaţiei. Modul în care s-au făcut angajările în sistemul medical, modul în care au fost atribuite contracte plătite din bani publici, spre exemplu pentru achiziţia de măşti de protecţie, sau modul în care a fost concepută şi derulată campania de vaccinare, toate acestea formează acum obiectul unor investigaţii de competenţa organelor de cercetare penală.

Suspiciunea rezonabilă cu privire la încălcarea normelor legale, dar şi a dreptului cetăţenilor la asistenţă medicală, a alimentat o reacţie socială aparte a unor cetăţeni. Chiar şi în condiţiile în care se va dovedi în viitor că, cel puţin în domeniul medical, nu au fost comise infracţiuni sau că nu au existat încălcări ale

[8] A se vedea situl http://www.rosilva.ro/rnp/conducerea__p_47.htm, accesat la data de 28.04.2021.

[9] https://www.zf.ro/zf-24/in-romania-cea-mai-mare-firma-de-procesare-a-lemnului-schweighofer-a-ajuns-sa-aiba-afaceri-mai-mari-decat-romsilva-regia-de-stat-care-ii-furnizeaz-materia-prima-14172255 accesat la 28.04.2021.

drepturilor omului, reacţia socială mai mult sau mai puţin adecvată a cetăţenilor faţă de aceste împrejurări şi-a produs deja efectele.

3. Reacţia cetăţenilor în timpul perioadei de pandemie. Este indiscutabil faptul că, la începutul pandemiei, cetăţenii români s-au confruntat cu impunerea unor reguli excepţionale şi fără precedent, care au fost doar prezentate de autorităţi prin intermediul unor decrete şi ordonanţe militare, dar fără o minimă explicare. Această lipsă de transparenţă a alimentat suspiciunea cetăţenilor şi a generat o serie de ştiri false cu privire la originea şi dimensiunile pandemiei, dar şi cu privire la proporţionalitatea măsurilor restrictive aplicate de autorităţi.

Reacţia socială faţă de această împrejurare a luat diverse forme. În mod individual, sau în grupuri, în principal în spaţiul online (cu precădere prin intermediul Whatsapp şi Facebook) cetăţenii au reacţionat în mod empiric, încercând să găsească o explicaţie plauzibilă a originii, evoluţiei şi amplorii pandemiei, chiar dacă aceasta nu emana de la specialişti cu autoritate în domeniul medical. Apariţia şi punerea pe piaţă a vaccinurilor pe fondul aceleiaşi lipse de comunicare, nu a făcut decât să amplifice suspiciunea cetăţenilor. Totodată trebuie menţionat că, pentru unele instituţii, acest moment a reprezentat o noua oportunitate (alături de achiziţionarea măştilor) de a-şi devoala deficienţele în materie de organizare.

În acest context au apărut o serie de proteste împotriva modului în care îşi exercită atribuţiile instituţiile statului. Iniţial au apărut o serie de mesaje online, pentru ca mai apoi să îşi facă apariţia proteste, de cele mai multe ori spontane. La aceste proteste, de cele mai multe ori neautorizate, au început să fie prezente tot mai multe persoane, adesea fără respectarea portului măştii de protecţie sau fără respectarea distanţării fizice sanitare, acestea reprezentând reguli elementare menite să prevină răspândirea virusului care a generat pandemia.

Participanţii la aceste proteste au ajuns să nege însuşi existenţa virusului în ciuda numeroaselor statistici publice care prezentau zilnic numărul persoanelor infectate, a pacienţilor internaţi la terapie intensivă sau a deceselor generate de COVID 19. Această viziune a stat la baza apariţiei mişcării *#Rezist*, ai căror membrii au organizat online participarea la proteste care nu respectau normele elementare de protecţie împotriva răspândirii virusului. Protestând pentru respectarea drepturilor omului consacrate constituţional, sau împotriva unor măsuri ori împotriva modului cum aceste reguli au fost puse în aplicare, fără o minimă explicare a raţiunii care a stat la baza adoptării lor, mişcarea a adus la rândul său grave atingeri eforturilor de limitare a pandemiei, uneori zădărnicind prin acţiunile sale lupta împotriva extinderii bolii.

#Rezist poate fi văzută ca o formă actuală a unei mişcări insurgente care luptă în mod paşnic împotriva modului în care se exercită puterea publică prin intermediul instituţiilor statului. În ciuda modului paşnic de manifestare, adesea acţiunile de protest organizate de aceasta nu au respecta normele cu privire la siguranţa sanitară. Deşi liderii acestei grupări au fost în mod sistematic amendaţi pentru încălcarea normelor legale în materie, protestele au continuat.

Sancţiunile au fost aplicate individual tuturor celor care au organizat evenimente interzise în perioada stării de urgenţă şi a stării de alerta. Deşi acestea înregistrau un cuantum exagerat, nu au descurajat acest fel de manifestări care au existat în toată ţara. Anularea amenzilor aplicate de către Curtea Constituţională a României, a reflectat pe de o parte erori în tehnica legislativă de adoptare a actelor normative, iar pe de altă parte a alimentat reacţia socială neadecvată în faţa unor provocări cu profunde implicaţii sociale.

III. Concluzii. Criza sanitară multidimensională care s-a declanşat la sfârşitul anului 2019 şi începutul anului 2020, pe fondul trecerii de la epidemia de virusul Sars-CoV -2 apărută iniţial în China, la pandemia generată de acelaşi virus, a avut multiple implicaţii sociale şi mai apoi juridice.

Criminalitatea ce ţine de regimul politic s-a amplificat pe fondul pandemiei. Ansamblul atribuţiilor şi responsabilităţile, stabilite în temeiul legii, în scopul exercitării prerogativelor de putere publică de către autorităţile şi instituţiile publice, au fost uneori depăşite, aducând atingere unor drepturi şi libertăţi ce nu au făcut obiectul restricţiilor expres prevăzute legile speciale.

Nerespectarea drepturilor şi libertăţilor cetăţenilor de către stat prin orice fel de conduită a funcţionarilor publici, a exercitării funcţiei publice în general sau a procedurilor instituţionale, indiferent dacă această conduită întruneşte sau nu elementele constitutive ale unei infracţiuni, poate fi încadrată în sfera conceptului *crimă de stat*.

Mişcările protestatare cu o ideologie mai mult sau mai puţin fundamentată, pot organiza acţiuni prin care se aduc atingere valorilor sociale. Acestea pot intra de asemenea în sfera criminalităţii ce ţine de regimul politic, şi nu o putem circumscrie „*crimei mulţimilor"*, un alt tip de crimă dezbătut în literatura de specialitate, cu care se aseamănă.

Mondializarea şi lupta concertata a tuturor statelor lumii împotriva pandemiei a avut multiple efecte pozitive incontestabile. Exemple în acest sens se pot menţiona posibilitatea achiziţionării de măşti în principal de la ţările din Asia, sau de vaccinuri din ţările care le-au produs.

Totuşi, trebuie menţionat că, în ultimul caz amintit, vânzarea de vaccinuri a reconsolidat poziţia de forţă economică a firmelor multinaţionale. Totodată se pot aduce şi unele critici ale fenomenului de mondializare, cu privire la marii antreprenori, care dezechilibrează economiile locale, fapt ce generează crize precum cea din 2008-2010[10].

Dacă este corectă analiza menţionată privind fundamentul marilor crize, respectiv dezechilibrarea economiilor locale de către antreprenori sau marile firme multinaţionale, atunci ne putem aştepta la apariţia unei crize asemeni celei din 2008-2010. Apreciem totuşi că, la baza unei posibile crize stau şi alte multe aspecte precum pierderea locurilor de muncă corelată cu lipsa apariţiilor unor noi oportunităţi de angajare şi toate consecinţele care decurg de aici.

În considerarea celor menţionate, apreciem că, la fel ca în multe dintre statele lumii, criminalitatea ce ţine de regimul politic s-a menţinut, iar pe perioada pandemiei au intervenit însă schimbări în privinţa volumului şi a structurii acestui tip de criminalitate.

[10] R.Gassin, *op. cit*. p. 379, a se vedea și explicațiile crizei din 1930 – 1933.

Audierea inculpatului prin videoconferinţă şi prezenţa apărătorului ales/din oficiu

[Hearing the Defendant by Videoconference and the Presence of the Elected /Ex Officio Defense Counsel]

Mihai-Costin TOADER∗

Abstract **:** *This paper aims to review a legal issue raised in judicial practice regarding the set of rules on the hearing of the detained defendant, as well as the presence of his ex-officio defense counsel, and to provide an acquittal, in principle, of this problem.As the legislator unequivocally established, during the state of emergency, currently established in the context of the spread of the COVID-19 pandemic, the judiciary has the possibility/faculty to proceed to the hearing of the defendant, by means of remote communication, even without consent the defendant. Although the procedural provisions currently require the presence of the chosen/ex officio defense counsel at the place of detention, insofar as the defendant's hearing is structurally and morphologically integrated in the natural course of the criminal proceedings, we consider that the only way to guarantee the effectiveness of the right is in defense of the defendant, is that his defense counsel participate in the trial, directly and directly, before the full court, to actively uphold the rights and legitimate interests of the defendant, throughout the course of the judicial proceedings*

Key words**:** *ex officio or elected defense counsel, defendant, videoconference, hearing, detention, physical presence.*

Desfăşurarea procesului penal, în timpul stării de urgenţă[1] şi ulterior în timpul stării de alertă[2] care încă subzistă, cunoaşte o modificare a paradigmei judiciare substanţială, care tinde spre păstrarea unui relativ echilibru între conservarea tuturor drepturilor şi obligaţiilor părţilor/subiecţilor procesuali şi imperativul distanţării fizice a organelor judiciare, părţilor, subiecţilor procesuali şi justiţiabililor, în general.

Referitor la toate măsurile administrativ-judiciare dispuse pe perioada stării de alertă/urgenţă se poate conchide că înfăptuirea actului de justiţiei se consumă într-o nouă paradigmă, un alt model diferit de cel tradiţional, elementele administrative asociate procedurilor judiciare şi chiar procedurile judiciare, *per ansamblu*, suferind transformări radicale. Astfel, fixarea cauzelor pe intervale orare, accesul în sălile de judecată doar a părţilor/reprezentanţi convenţionali/martori/experţi şi doar cu cel mult 10 minute înainte de intervalul orar fixat, portul permanent al măştii de protecţie, suspendarea constantă a şedinţelor de judecată pentru dezinfecţia spaţiilor, suspendarea şedinţei de judecată până la împlinirea intervalului orar fixat pentru judecarea următorului set de cauze, instalarea unor panouri separatoare între prezidiu şi restul sălii de judecată, termoscanarea justiţiabililor înainte de accesul în sălile de judecată, utilizarea preponderentă pentru efectuarea cererilor şi depunerea înscrisurilor, a mijloacelor de comunicare electronică, toate acestea au presupus eforturi de adaptare din partea magistraţilor, personalului auxiliar, avocaţi, justiţiabili etc., cristalizând un nou mod de derulare al „justiţiei în pandemie", după cum a fost consacrată sintagma în mediul juridic. Totuşi, scăderea gradului de interactivitate dintre magistrat şi avocat/justiţiabil, în principiu nu poate fi de natură să sporească calitatea actului de justiţiei şi încrederea cetăţenilor în actul de justiţie, însă, având în vedere contextul epidemiologic în care sunt dispuse aceste măsuri, apreciem că acestea sunt necesare pentru conservarea sănătăţii tuturor persoanelor implicate în derularea procedurilor judiciare.

În contextul celor expuse mai sus, considerăm cu privire la efectele măsurilor administrativ-judiciare dispuse în perioada stării de urgenţă, respectiv în perioada stării de alertă, că acestea sunt necesare pentru

∗ Doctorand, Școala Doctorală din cadrul Universității „Titu Maiorescu" București; Judecător/Președinte Judecătoria Răcari; costin.toader89@yahoo.com

[1] Starea de urgență a fost instituită prin Decretul nr. 195/2020 al Președintelui României privind instituirea stării de urgență pe teritoriul României, publicat în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 212 din 16 martie 2020.

[2] Starea alertă a fost instituită, prima dată, prin Hotărârea de Guvern nr. 394/2020 privind declararea stării de alertă și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 410 din 18 mai 2020 și prelungită succesiv prin alte Hotărâri de Guvern, ultima din acestea fiind (la data redactării 27.06.2021) nr. 636 din 9 iunie 2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 12 iunie 2021, precum și stabilirea măsurilor care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 586 din 10 iunie 2021

realizarea unui echilibru just între derularea activităţii de judecată şi conservarea stării de sănătate a tuturor persoanelor implicate, fiind practic „un compromis" făcut de toate părţile implicate, pentru continuarea activităţii de judecată chiar şi în această perioadă excepţională pe care o traversează societatea contemporană, iar impactul acestora asupra procedurilor judiciare este unul acceptabil şi rezonabil, având în vedere scopul preventiv al acestora, fiind dezirabil revenirea la modelul tradiţional, atunci când contextul sanitar o va permite.

Aşa fiind, prezenta lucrare îşi propune să treacă în revistă o chestiune de drept ivită în practica judiciară cu privire la setul de reguli privind ascultarea inculpatului, aflat în stare de deţinere, precum şi la prezenţa apărătorului său din oficiu şi să ofere o dezlegare, de principiu, a acestei probleme.

În actuala codificare procesual-penală, regulile speciale de ascultare a inculpatului sunt consacrate de art. 106 Cod de procedură penală.

Astfel, potrivit art. 106 Cod de procedură penală

(2) Persoana aflată în detenţie poate fi audiată la locul de deţinere prin videoconferinţă, în cazuri excepţionale şi daca organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfăşurări a procesului ori drepturilor şi intereselor părţilor.

(3) În cazul prevăzut la alin. (2), daca persoana audiata se afla in vreuna dintre situaţiile prevăzute la art. 90, ascultarea nu poate avea loc decât în prezenţa avocatului la locul de deţinere.

În literatura de specialitate[3] s-a arătat că textul cu aplicabilitate generală în temeiul căruia poate fi dispusă audierea prin videoconferinţă a persoanelor prevăzute de art. 104 Cod de procedură penală (s.n. inclusiv a inculpatului), care se află în stare privativă de libertate este reprezentat de art. 106, alin.2 Cod de procedură penală. Necesitatea ca organul judiciar să identifice un caz excepţional pentru a dispune această modalitate corespunde cu standardul convenţional prin care este impusă obligaţia organului judiciar de a identifica un scop legitim pentru audierea prin videoconferinţă. Prin dispoziţii speciale, legiuitorul a condiţionat audierea prin videoconferinţă a inculpatului privat de libertate, de consimţământul exprimat de persoana audiată.

În acest sens, potrivit art. 364 Cod de procedură penală, judecata cauzei are loc în prezenţa inculpatului. Aducerea inculpatului aflat în stare de deţinere este obligatorie. Se consideră că este prezent şi inculpatul privat de libertate, care, cu acordul său şi în prezenţa apărătorului ales sau numit din oficiu, şi, după caz a interpretului, participă la judecată prin videoconferinţă, la locul de deţinere.

Aşadar, din coroborare textelor de lege antemenţionate, rezultă că este posibilă participarea şi ascultarea inculpatului, aflat în stare de deţinere, prin videoconferinţă, însă numai dacă acesta îşi exprimă consimţământul în acest sens.

Potrivit art. 43, alin.6 din Decretul Preşedintelui României nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României, ascultarea persoanelor private de libertate se face prin videoconferinţă la locul de deţinere sau în spaţii corespunzătoare din punct de vedere sanitar, fără a fi necesar acordul persoanei private de libertate.

Conform art. 62 din Legea nr. 55/2020[4] privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, articol abrogat de Legea nr. 114/2021, în cauzele penale, dacă organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfăşurări a procesului ori drepturilor şi intereselor părţilor, persoanele private de libertate sunt audiate prin videoconferinţă la locul de deţinere, fără a fi necesar acordul acestora.

Potrivit art15.din Legea nr. 114/2021[5] privind unele măsuri în domeniul justiţiei în contextul pandemiei de COVID-19,

(1) Dacă organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfăşurări a procesului ori drepturilor şi intereselor părţilor, persoanele private de libertate, altele decât cele aflate în arest la domiciliu, sunt audiate prin videoconferinţă la locul de deţinere, fără a fi necesar acordul acestora.

(2) Audierea altor persoane decât cele prevăzute la alin. (1) se poate face şi prin videoconferinţă, la locul unde se află, cu acordul acestora. Această posibilitate le va fi adusă la cunoştinţă cu ocazia primei

[3] Mihai Udroiu și colectivul, *Codul de procedură penală, Comentariu pe articole*, ediția 2, București, Editura C.H. Beck, 2017, p. 463.

[4] Publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 396 din 15 mai 2020.

[5] Publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 457 din 29 aprilie 2021.

audieri sau, după caz, printr-o înştiinţare comunicată telefonic, prin e-mail sau prin alte asemenea mijloace care asigură transmiterea înştiinţării şi confirmarea primirii, persoana fiind întrebată dacă îşi manifestă acordul în acest sens. În vederea audierii prin videoconferinţă, persoana se citează chiar dacă are termen în cunoştinţă. Citaţia va cuprinde şi menţiunea că audierea se face prin videoconferinţă, modalitatea în care se va realiza aceasta, data, precum şi ora sau, după caz, intervalul orar în care va avea loc audierea, precum şi precizarea faptului că persoana citată este obligată să respecte solemnitatea şedinţei de judecată.

Deopotrivă, prevederi similare celor din Cod de procedură penală se regăsesc şi în cuprinsul Legii nr. 254/2013 privind executarea pedepselor şi a măsurilor privative de libertate dispuse de către organele judiciare în cursul procesului penal, cu modificările şi completările ulterioare[6]. Astfel, art. 29 alin. (1) din această lege prevede că, în cazul în care un deţinut urmează să fie audiat în cadrul unei proceduri prevăzute de prezenta lege de către personalul sau judecătorul de supraveghere a privării de libertate din alt penitenciar decât cel în care se află deţinutul, audierea poate avea loc prin videoconferinţă; atunci când un deţinut urmează să fie audiat în cadrul oricărei proceduri judiciare sau al unei proceduri prevăzute de prezenta lege, audierea poate avea loc prin videoconferinţă. Potrivit alin. (4) al art. 29 din legea sus-menţionată, dacă deţinutul este asistat de către un apărător, ales sau numit din oficiu, administraţia penitenciarului va permite accesul acestuia în camera de videoconferinţă, alături de persoana pe care o reprezintă.

Aşadar, din expunerea referenţialului normativ în materia audierii inculpatului, aflat în stare privativă de libertate, rezultă că legiuitorul a fost preocupat de conturarea unui cadru procesual care să permită organelor judiciare ascultarea inculpatului, prin videoconferinţă, fără a fi necesar acordul acestuia, în considerarea stării excepţionale de alertă/urgenţă.

Pornind de la aceste reglementări, în practica judiciară a fost relevată problema prezenţei fizice a apărătorului ales sau din oficiu al inculpatului, respectiv dacă acesta ar trebui să participe la procedura judiciară de la locul de deţinere împreună cu inculpatul sau din contră, apărătorul ar trebui să se afle în sala de judecată, pledând activ în mod nemijlocit în faţa completului de judecată.

Examinând cadrul legal incident în materie şi antereferit, se constată că în reglementarea procesual-penală de drept comun, potrivit art. 106, alin.3 Cod de procedură penală, daca persoana audiata se afla in vreuna dintre situaţiile prevăzute la art. 90, ascultarea nu poate avea loc decât în prezenţa avocatului la locul de deţinere. Aşadar, aparent se întrevede că legiuitorul, atunci când instituie un caz de asistenţă juridică obligatorie a inculpatului, impune obligativitatea prezenţei apărătorului ales/din oficiu la locul de deţinere. Din această perspectivă, din punct de vedere practic, în situaţia desemnării unui apărător din oficiu, norma procesual penală devine extrem de dificil de aplicat în contextul în care apărătorul din oficiu, de regulă, face parte din cadrul Baroului care funcţionează pe lângă instanţa de judecată, iar locul de deţinere poate fi oriunde pe teritoriul României, astfel că această neconcordanţă ar presupune deplasarea apărătorului din oficiu la locul de deţinere. Desigur, apreciem că este posibil şi ca organul judiciar să desemneze un apărător din oficiu din cadrul Baroului unde se află locul unităţii de custodie a inculpatului, însă această soluţie, deşi ar părea să acopere un inconvenient, poate fi de natură să compromită efectivitatea apărării din moment ce apărătorul din oficiu nu ar putea studia dosarul cauzei, care evident că se afla în evidenţele instanţei de judecată, care a dispus desemnarea sa. Aşadar, în cazul apărătorului din oficiu, oricare din soluţii prezintă dezavantaje vădite. Alta este situaţia în care în discuţie se află soarta apărătorului ales, din această perspectivă acesta având dreptul şi obligaţia de a-şi consulta clientul, vizita la locul de detenţie, deplasa la instanţa de judecată, etc.

Aşa fiind, din raţiunile practice expuse mai sus, apărătorul ales/din oficiu al inculpatului considerăm că trebuie la derularea procedurilor judiciare în mod direct, în sala de judecată, aplicaţie a practicii judiciare, care considerăm că asigură cel mai bine dreptul la apărare şi efectivitatea exercitării acestuia. Totuşi, această opinie este contrariată de o parte a literaturii de specialitate, ce consideră că în toate cazurile, se vor lua măsuri de respectare a regulilor aplicabile audierii, în funcţie de calitatea procesuală, iar în cazurile de asistenţă juridică obligatorie se vor lua măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu, care va fi prezent la sediul locului de deţinere pentru a-l asista pe deţinut pe parcursul audierii.[7]

[6] Publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 514 din 14 august 2013.

[7] Gheorghiță Mateuț, *Procedură penală, Partea Generală*, Editura Universul Juridic, București, 2019, p. 508.

În susţinerea ipotezei de lucru pentru care pledăm, nu poate fi ignorat, că probabil legiuitorul, atunci când a statuat că apărătorul ar trebui să se afle la locul de deţinere împreună cu inculpatul, a avut în vedere faptul că în acest fel s-ar putea proteja mai bine drepturile inculpatului, respectiv dreptul la tăcere, privilegiul împotriva autoincriminării, consultarea cu apărătorul în timpul formulării întrebărilor, etc. Însă, nu trebuie ignorat faptul că dispoziţiile procedurale ce fac obiectul analizei, reglementează doar un caz special de ascultare al inculpatului. Aşadar, în măsura în care, în mod izolat, la termenul de judecată stabilit în acest sens, s-ar proceda exclusiv la ascultarea acestuia, apreciem că nu pot exista derogări de la dispoziţiile art. 106, alin.3 Cod de procedură penală.

Totuşi, în cvasimajoritatea cauzelor, ascultarea inculpatului nu constituie o „enclavă" a procesului penal, ci doar un moment procesual, un segment din procesul penal care începe sau se continuă cu alte activităţi de procedură, unde este obligatorie prezenţa inculpatului şi a apărătorului acestuia. Aşa se face că asociat audierii inculpatului, instanţa, de regulă, pune în discuţie procedura de judecată în funcţie de atitudinea procesuală a inculpatului, procedează la ascultarea celorlalţi coinculpaţi, persoane vătămate, încuviinţează probatoriul, fără a exclude chiar posibilitatea de a adopta alte măsuri procesuale cum ar fi măsuri de siguranţă provizorii, măsuri preventive, asigurătorii etc.

Aşadar, deoarece potrivit art. 91 Cod de procedură penală, avocatul din oficiu desemnat este obligat să se prezinte ori de câte ori este solicitat de organul judiciar, asigurând o apărare concretă şi efectivă în cauză, iar dacă la judecarea cauzei avocatul lipseşte şi nu poate fi înlocuit, cauza se amână, rezultă că acelaşi tratament, pentru identitate de raţiune, trebuie aplicat şi apărătorului ales. Într-o altă ordine de idei, conchidem că este obligatorie prezenţa la judecată, în sala de judecată, a apărătorului ales, posibilitatea ca acesta să participe prin videoconferinţă, de la locul de deţinere al părţii ce o reprezintă, constituind excepţia aplicabilă exclusiv în materia ascultării inculpatului privat de libertate şi doar în ipoteza în care audierea inculpatului este singura activitate procedurală derulată.

Apreciem, de asemenea, că prezenţa apărătorului ales în sala de judecată, este necesară ca un corolar la garantării dreptului la apărare. Astfel, prin participarea directă, nemijlocită a apărătorului, acesta va putea reprezenta mult mai lesnicios interesele inculpatului, putând lua la cunoştinţă de cererile şi înscrisurile formulate/depuse în probaţiune de Ministerul Public celelalte părţi/subiecţi procesuali, putând participa activ la ascultarea celorlalte părţi/subiecţi procesuali, putând susţine pledoaria în etapa dezbaterilor şi audia celelalte pledoarii, în lipsa handicapului transmiterii precare a informaţiilor prin intermediul mijloacelor de comunicare de la distanţă.

Aşadar, în măsura în care apărătorul ales sau din oficiu participă la judecată prin prezenţa sa fizică în sala de judecată, apreciem că nu poate fi reţinută nicio eludare a regulilor de procedură. În acest sens, dispoziţiile art. 281, alin.1, litera f Cod de procedură penală reglementează materia nulităţile absolute în privinţa încălcării dispoziţiilor privind asistarea de către avocat a suspectului sau inculpatului, atunci când asistenţa este obligatorie, ori în cauză nu poate fi asimilată lipsa participării avocatului din locul de deţinere al inculpatului, dar care a fost prezent la judecată, cu această neregularitate procedurală. Antagonic, se constată că organul judiciar, prin impunerea obligaţiei apărătorului de a participa la judecată în mod fizic şi direct sporeşte standardul de protecţie al drepturilor inculpatului, aflat în stare de detenţie. În fundamentarea tezei pe care o susţinem vin şi dispoziţiile tranzitorii, respectiv art15.din Legea nr. 114/2021 privind unele măsuri în domeniul justiţiei în contextul pandemiei de COVID-19, potrivit cu care dacă organul judiciar apreciază că aceasta nu aduce atingere bunei desfăşurări a procesului ori drepturilor şi intereselor părţilor, persoanele private de libertate, altele decât cele aflate în arest la domiciliu, sunt audiate prin videoconferinţă la locul de deţinere, fără a fi necesar acordul acestora. Aşadar, în cea mai recentă reglementare, care corespunde cel mai bine voinţei actuale a legiuitorului, acesta nu face vreo menţiune cu privire la prezenţa apărătorului la locul de deţinere al persoanei private de libertate.

În concluzie, aşa cum legiuitorul a stabilit fără echivoc, în timpul stării de urgenţă, instituită în prezent în contextul răspândirii pandemiei COVID-19, organele judiciare au posibilitatea/facultatea de a proceda la ascultarea inculpatului, prin mijloace de comunicare de la distanţă, chiar şi fără consimţământul inculpatului. Deşi dispoziţiile procedurale, impun în acest moment, prezenţa apărătorului ales/din oficiu la locul de detenţie, în măsura în care totuşi, ascultarea inculpatului este integrată structural şi morfologic în

derularea firească a procesului penal, apreciem că singura modalitate în care este garantată efectivitatea dreptului la apărare al inculpatului, este ca apărătorul inculpatului să participe la judecată, direct şi nemijlocit, prin prezenţa sa în faţa completului de judecată, pentru a susţine în mod activ drepturile şi interesele legitime ale inculpatului, pe întreaga durată de derulare a procedurii judiciare şi în toate etapele sale. Astfel, prin participarea directă şi nemijlocită a apărătorului, acesta va putea reprezenta mult mai lesnicios interesele inculpatului, putând lua la cunoştinţă de cererile şi înscrisurile formulate/depuse în probaţiune de Ministerul Public şi de celelalte părţi/subiecţi procesuali, putând participa activ la ascultarea celorlalte părţi/subiecţi procesuali, putând susţine pledoaria în etapa dezbaterilor şi audia celelalte pledoarii, în lipsa handicapului transmiterii precare a informaţiilor prin intermediul mijloacelor de comunicare de la distanţă şi conservând egalitatea de arme între acuzare şi apărare.

Posibilitatea persoanei juridice de a încheia un acord de recunoaştere a vinovăţiei

[The Possibility of the Legal Person to Conclude a Plea Agreement]

Ioana STOENAC-CÎRSTEA∗, Ciprian-Mihai STOENAC∗∗

Abstract**:** *The article briefly examines the issue of the possibility for the legal person to conclude a plea agreement in the event of specific offenses.The procedure to be followed in case the legal person concludes a plea agreement is the one provided in the Code of Criminal Procedure in the section „special procedures" to which are added the particular specifications of criminal liability of the legal person. The establishment of the state of emergency and, subsequently, of the state of alert had implications on the procedure to be followed in the situation the legal person proceed to conclude a plea agreement, particularly from the perspective of its duration. In all cases, the plea agreement concluded by a legal person has as object both the recognition of the commission of the criminal act and the acceptance of the legal framework of the criminal act for which the criminal action was initiated, respecting all the principles governing the criminal process.*

Key words**:** *plea agreement, legal person, special procedures, legal framework, state of emergency.*

Acordul de recunoaştere a vinovăţiei reprezintă o procedură specială menită să asigure celeritatea desfăşurării procedurilor penale, să redea încrederea justiţiabililor în actul de justiţie şi să contribuie la reducerea costurilor cauzelor penale care se încadrează în condiţiile de fond şi formă specifice acestei instituţii, acordul de recunoaştere a vinovăţiei are un rol fundamental în asigurarea simplificării primelor două faze ale procesului penal – urmărirea penală şi judecata[1].

Normele actualului Cod de procedură penală şi-au păstrat caracterul predominant continental european – şi au la bază principiile legalităţii şi aflării adevărului, însă, pentru a se putea asigura celeritate în desfăşurarea procedurilor au fost introduse şi dispoziţii specifice sistemului procesual adversial, care îşi au originea în procedura anglo-saxonă. După cum corect a fost apreciat, combinarea elementelor din cele două mari sisteme de procedură penală existente în lume este o formă de convergenţă a celor mai bune soluţii comparate, păstrând, însă, premisele fundamentale ale procedurii penale europene clasice[2].

Cu toate că are un caracter de noutate în sistemul nostru de drept, legiuitorul român nu a oferit o definiţie[3] acestei proceduri. Totuşi, în doctrină, a fost definită ca fiind „o procedură judiciară simplificată prin care inculpatul renunţă la dreptul său de a nu se autoincrimina şi de a avea parte de judecarea sa în faţa unei instanţe, procedură ce presupune înţelegerea prealabilă în acest sens cu procurorul de caz"[4] sau ca „o înţelegere între inculpat şi procuror, prin care primul îşi recunoaşte vinovăţia şi acceptă aplicarea unei sancţiuni penale, iar cel din urmă este de acord cu aplicarea unei pedepse într-un fel, cuantum şi formă de executare acceptabile pentru inculpat[5].

Acordul de recunoaştere a vinovăţiei a fost reglementat de legiuitor în actuala legislaţie ca un răspuns la necesităţile curente ale societăţii de a avea soluţionate cauzele litigioase din materie penală cu mai multă rapiditate, fără însă să fie afectate principiile, garanţiile procesuale sau calitatea actelor de justiţie. În deplină concordanţă cu principiile Curţii Europene a Drepturilor Omului, care, de-a lungul timpului a condamnat

∗ Doctorand, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu", Școala de Studii Avansate a Academiei Române (SCOSSAR), Judecător, Curtea de Apel Ploiești; ioanacarlamaria@gmail.com

∗∗ Avocat, Baroul Prahova; avocatstoenac@yahoo.com

[1] Iugan A. V., *Acordul de recunoaștere a vinovăției*, Editura Universul Juridic, București, 2015, p. 7.

[2] Pascu M., Manea T., *Acordul de recunoaștere a vinovăției*, Editura Universul Juridic, București, 2015, p. 20.

[3] Spre exemplu, în C.proc.pen. a Republicii Moldova, Acordul de recunoaștere a vinovăției este definit ca fiind, conform art. 504 alin. (1): „O tranzacție încheiată între procuror și învinuit sau, după caz, inculpat, care și-a dat consimțământul de a-și recunoaște vina în schimbul unei pedepse redus".

[4] Bârsan M. M., Cardiș M. M., *Acordul de recunoaștere a vinovăției*, Ed. Hamangiu, București, 2015, p. 26.

[5] Buneci P. (coord.), G Șerban., Ciolcă I., Dragnea I., A Vasilache., Crețu S., Pichler A., I Vasilache., Stoica V., Tițian D., Jiganie-Șerban M., *Noul Cod de procedură penală. Note, Corelații, Explicații*, Ed. C.H. Beck, București, 2014, p. 575.

durata nejustificat de îndelungată a desfăşurării unor proceduri judiciare, independent de faptul că acestea erau imputabile autorităţilor sau părţilor.

În acest articol ne-am propus, în primul rând, să analizăm câteva aspecte generale ce ţin de posibilitatea persoanei juridice de a încheia sau nu un acord de recunoaştere a vinovăţiei.

În ceea ce priveşte iniţiatorii procedurii acordului de recunoaştere a vinovăţiei, observăm că acesta poate fi iniţiat de inculpat, sau, de procuror deopotrivă. Oricare dintre aceştia pot propune încheierea unui astfel de acord, atunci când condiţiile cerute de lege cu privire la limitele de pedeapsă şi asistenţă juridică sunt respectate. Este necesară însă obţinerea „aprobării" procurorului ierarhic superior, manifestată sub forma avizului prealabil şi scris asupra limitelor în care acordul poate să fie încheiat

Practic, este rezultatul negocierii dintre inculpat şi procuror, oricare dintre cei doi putând iniţia demersurile pentru încheierea unui astfel de acord, însă se concretizează numai dacă aceştia ajung la un acord. În plus, mai sunt necesare şi două avize ale procurorului ierarhic superior: un aviz prealabil prin care acesta stabileşte limitele încheierii acordului de recunoaştere a vinovăţiei şi un aviz privitor la efectele acordului.

Alegerea legislativă ca numai persoana împotriva căreia a fost pusă în mişcare acţiunea penală[6] să poată apela la această procedură specială vine ca o garanţie suplimentară asupra calităţii procesului penal. Scopul principal al procedurii, care, este, reprezentat, aşa cum am menţionat anterior, de celeritatea soluţionării cauzelor şi degrevarea instanţelor, nu poate în niciun caz sa contrabalanseze calitatea actului de justiţie. Aşa încât, doar o persoană faţă de care există probe, şi numai în măsura în care aceste probe sunt suficiente, poate să încheie acord de recunoaştere a vinovăţiei.

Recunoaşterea acestui drept suspectului[7]-chiar persoană juridică, care este acea persoana faţă de care există doar „bănuiala rezonabilă că ar fi săvârşit o faptă prevăzută de legea penală", ar conduce la încălcarea principiului aflării adevărului. Această împrejurare derivă din faptul că în contextul în care nu există suficiente probe care să indice cu certitudine că o persoana a săvârşit o anumită infracţiune (pentru că abia atunci se pune în mişcare acţiunea penală), ar fi total neindicat ca aceasta să îşi recunoască învinuirea şi să se autoincrimineze. În sprijinul acestui argument vin nu doar principiile fundamentale ale procesului penal, precum prezumţia de nevinovăţie[8], principiul aflării adevărului[9] sau cel al caracterului echitabil al procesului penal[10], ci şi jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului (CEDO) şi deciziile pronunţate de Curtea Constituţională.

„Prin Decizia nr. 198 din 9 aprilie 2013 publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 239 din 25 aprilie 2013, *Curtea Constituţională a precizat că nu se poate vorbi de un proces echitabil în măsura în care se neagă principiul aflării adevărului în favoarea principiului celerităţii procesului penal,* astfel că nu simpla recunoaştere a vinovăţiei este determinantă pentru a se da eficienţă unui proces echitabil desfăşurat în limitele legalităţii şi imparţialităţii, aceasta constituind doar o condiţie procedurală, ci stabilirea vinovăţiei (…)." [11]

Astfel, putem conchide că legislaţia actuală nu prevede nicio restricţie cu privire la inculpaţii care pot încheia *acord de recunoaştere a vinovăţiei*. Mai mult decât atât, în privinţa persoanelor juridice, legea nu stipulează expres dreptul acestora de a parcurge aceste proceduri simplificate (lăsând doar să se subînţeleagă că au această posibilitate). Or, în dreptul penal român este reglementată atât răspunderea penală a persoanei fizice, cât şi cea a persoanei juridice, distinctă de cea dintâi. Aşadar, î*n lipsa unei reglementări exprese, doctrina[12] a îmbrăţişat aproape[13] unitar punctul de vedere conform căruia, în definitiv, orice inculpat, fie el persoana fizică sau juridică, poate recurge la procedura specială reprezentată de acordul de recunoaştere a vinovăţiei, sens în care suntem îndreptăţiţi a considera că* nu

[6] Art. 82 Cod procedură penală.
[7] Art. 77 Cod procedură penală.
[8] Art. 4 Cod procedură penală.
[9] Art. 5 Cod procedură penală.
[10] Art. 8 Cod procedură penală.
[11] ÎCCJ, dec. nr. 16/18.11.2013, www.legislatie.just.ro
[12] N. Volonciu, A. S. Uzlau, D. Atasiei, C. M. Chiriță, T. V. Gheorghe, C. Ghigheci, R. Moroșanu, G. Tudor, V. Văduva, C. Voicu, *Noul cod de procedură penală*, ediția a II-a, Ed. Hamangiu, 2015, www.sintact.ro; M. Udroiu, *Fişe de procedura penală*, Universul Juridic, 2018.
[13] A. Zarafiu, *Procedură penală. Partea generală. Partea specială*, ediția a II-a, Ed. C. H. Beck, 2015.

există nicio restricţie în privinţa posibilităţii inculpatului persoană juridică de a încheia un *acord de recunoaştere a vinovăţiei*.

Încă un argument în sensul formulării concluziei anterior enunţate rezidă în considerente de tehnică legislativă, cât şi în considerente de interpretare a legii care susţin această opinie. Astfel, se poate afirma că atâta timp cât legiuitorul nu a făcut nicio restricţie în privinţa dreptului persoanei juridice de a recurge la aceste proceduri, nu ne rămâne decât să ne conformăm bine-cunoscutului principiu „*ubi lex non distinguit*, *nec nos distinguere debemus." În plus, legiuitorul reglementează inculpatului dreptul de a încheia un acord, respectiv, (fără a distinge cu privire la persoana fizică/juridică), iar persoanei juridice îi sunt recunoscute la nivel procesual, aceleaşi drepturi ca persoanei fizice. Într-adevăr, trebuie punctat că nu orice persoană juridică poate încheia un acord de recunoaştere a vinovăţiei, deoarece, în legislaţia naţională s-a prevăzut că există anumite persoane juridice (spre exemplu autorităţile publice*[14]*) care nu răspund din punct de vedere penal, or neputând fi trase la răspundere penală, nu ajung niciodată în situaţia de a dobândi calitatea de inculpat, şi deci nu pot încheia un acord de recunoaştere a vinovăţiei.*

Mai trebuie precizat, că identic situaţiei în care inculpatul persoană fizică-titular al acordului de recunoaştere a vinovăţiei trebuie să beneficieze de asistenţă juridică, şi în cazul persoanei juridice, la încheierea acestui acord, este obligatorie asistenţa juridică din partea unui avocat care are un rol important.

Mai mult, conform art. 480 alin. 1 Cod procedură penală, acordul de recunoaştere a vinovăţiei se poate încheia numai cu privire la infracţiunile pentru care legea prevede pedeapsa amenzii sau a închisorii de cel mult 15 ani. Bineînţeles, persoana juridică poate fi condamnată numai la pedeapsa amenzii, nu şi la cea a închisorii, însă pentru a stabili posibilitatea de a încheia un astfel de acord, părţile se vor raporta la limitele de pedeapsă prevăzute de lege pentru persoana fizică, în caz contrar ajungându-se la situaţia ca persoana juridică să poată încheia un acord de recunoaştere a vinovăţiei pentru orice infracţiune, ceea ce ar fi contrar voinţei legiuitorului.

Acordul de recunoaştere a vinovăţiei încheiat de o persoană juridică are ca obiect atât recunoaşterea săvârşirii faptei, cât şi acceptarea încadrării juridice pentru care a fost pusă în mişcare acţiunea penală – prin urmare, se va putea negocia cuantumul pedepsei cu până la o pătrime din cea prevăzută de lege. În plus, pe lângă pedeapsa principală, se pot negocia şi pedepsele complementare, care pot fi un punct major de interes pentru inculpatul persoană juridică, întrucât printre acestea se numără: dizolvarea persoanei juridice, suspendarea activităţii, închiderea unor puncte de lucru, interdicţia de a participa la proceduri de achiziţii publice etc. Spre deosebire de inculpatul- persoană fizică, instituţiile renunţării la aplicarea pedepsei şi amânării aplicării pedepsei nu sunt aplicabile în cazul persoanei juridice, legislaţia actuală neprevăzând această posibilitate.

După ce titularii acordului de recunoaştere, în urma negocierii ajung la un consens şi purced la încheierea acordului de recunoaştere a vinovăţiei, procurorul care a instrumentat cauza va sesiza instanţa competentă, care poate pronunţa prin sentinţă una dintre următoarele soluţii: admiterea acordului de recunoaştere a vinovăţiei şi pronunţarea soluţiei asupra căreia s-au purtat negocierile între procuror şi inculpate sau poate să respingă acordul de recunoaştere a vinovăţiei şi să trimită dosarul procurorului în vederea continuării urmăririi penale - atât în situaţia în care nu au fost respectate condiţiile prevăzute de lege pentru încheierea unui acord de recunoaştere a vinovăţiei[15], cât şi în situaţia în care instanţa apreciază că soluţia la care s-a ajuns este nelegală sau nejustificat de blândă[16].

Pentru prevenirea răspândirii COVID-19 şi realizarea managementului consecinţelor, raportat la evoluţia situaţiei epidemiologice, în perioada 16 martie 2020 – 15 mai 2020 a fost instituită starea de urgenţă pe întreg teritoriul României, urmată de starea de alertă care este în vigoare şi în prezent.

Instituirea stării de urgenţă a avut implicaţii asupra procedurii de judecată în litigiile de contencios administrativ, dar şi asupra regimului juridic al termenelor de decădere şi de prescripţie.

În conformitate cu dispoziţiile Anexei nr. 1 la Decretul nr. 195/2020 privind instituirea stării de urgenţă pe teritoriul României[17]:

[14] Art 135 Cod procedură penală.
[15] Art. 480 Cod procedură penală.
[16] Art. 485 Cod procedură penală.
[17] Publicat în Monitorul Oficial Partea I nr. 212/16.03.2020.

„Art. 41. - Prescripţiile şi termenele de decădere de orice fel nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe toată durata stării de urgenţă instituite potrivit prezentului decret, dispoziţiile art. 2.532 pct. 9 teza a II-a din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil sau alte dispoziţii legale contrare nefiind aplicabile.

Art. 42. - (1) Pe durata stării de urgenţă, activitatea de judecată continuă în cauzele de urgenţă deosebită. Lista acestor cauze se stabileşte de Colegiul de conducere al Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie pentru cauzele de competenţa acesteia şi, respectiv, de colegiile de conducere ale curţilor de apel pentru cauzele de competenţa lor şi pentru cauzele de competenţa instanţelor care funcţionează în circumscripţia lor teritorială, putând fi, după împrejurări, actualizată. Consiliul Superior al Magistraturii dă îndrumări, în vederea asigurării unei practici unitare, colegiilor de conducere ale instanţelor menţionate cu privire la modul de stabilire a cauzelor care se judecă pe durata stării de urgenţă.

Art. 43. (2) Procesele penale aflate în curs pe rolul instanţelor de judecată, inclusiv cele aflate în procedură în camera preliminară, se suspendă de drept pe durata stării de urgenţă, cu excepţia celor de la alin. (1) lit. c) apreciate ca atare de judecător sau instanţa de judecată, precum şi a următoarelor cauze: cele privind infracţiunile flagrante, cele în care au fost dispuse măsuri preventive, cele referitoare la contestaţii împotriva măsurilor asigurătorii, cele privind cooperarea judiciară internaţională în materie penală, cele ce cuprind măsuri de protecţie a victimelor şi a martorilor, cele privind aplicarea provizorie a măsurilor de siguranţă cu caracter medical, cele privind infracţiuni contra securităţii naţionale, cele privind acte de terorism sau de spălare a banilor.

(5) Termenele de comunicare a soluţiilor, de formulare şi soluţionare a plângerilor, altele decât cele reglementate de alin. (1), se întrerup, urmând ca de la data încetării stării de urgenţă să înceapă să curgă un nou termen, de aceeaşi durată. Termenele de exercitare a căilor de atac în cauzele penale, cu excepţia celor judecate potrivit prezentului decret, se întrerup, urmând ca de la data încetării stării de urgenţă să înceapă să curgă un nou termen, de aceeaşi durată. Fac excepţie cele judecate potrivit prezentului decret.

(8) Pe durata stării de urgenţă, în cauzele în care nu se efectuează acte de urmărire penală sau procesul penal este suspendat potrivit prezentului decret, prescripţia răspunderii penale se suspendă.

Aceste dispoziţii au fost preluate şi în cuprinsul Anexei nr. 1 la Decretul nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României[18], cu următoarele modificări:

„Art. 62. - Prescripţiile, uzucapiunile şi termenele de decădere de orice fel, altele decât cele prevăzute la art. 63 alin. (12), nu încep să curgă, iar, dacă au început să curgă, se suspendă pe toată durata stării de urgenţă, dispoziţiile art. 2.532 pct. 9 teza a II-a din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil sau alte dispoziţii legale contrare nefiind aplicabile.

Art. 64 (1) Activitatea de urmărire penală se desfăşoară cu precădere cu privire la: a) cauzele în care s-au dispus ori se propune luarea măsurilor preventive ori a celor de protecţie a victimelor şi martorilor, cele privind aplicarea provizorie a măsurilor de siguranţă cu caracter medical, cele cu persoane vătămate minori; b) actele de urmărire penală, măsurile procesuale şi procedeele probatorii a căror amânare ar pune în pericol obţinerea probelor sau prinderea suspectului sau a inculpatului, cele privind audierea anticipată, precum şi luarea măsurilor asigurătorii; c) cauzele în care urgenţa se justifică prin scopul instituirii stării de urgenţă la nivel naţional, cauzele având ca obiect infracţiuni contra vieţii şi cauzele enumerate la alin. (5);d) rezolvarea de către procuror, potrivit art. 327 din Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, a cauzelor în care urmărirea penală a fost finalizată înaintea instituirii stării de urgenţă, verificarea soluţiilor de către procurorul ierarhic superior şi soluţionarea plângerilor împotriva măsurilor şi actelor de urmărire penală.

(2) Sesizarea prin rechizitoriu sau ***acord de recunoaştere a vinovăţiei a instanţei de judecată competente se poate realiza doar în cazurile prevăzute limitativ la alin. (5).***

(3) Organul de urmărire penală încunoştinţează părţile, subiecţii procesuali principali şi avocaţii acestora cu privire la desfăşurarea urmăririi penale în cauzele prevăzute la alin. (1), cu excepţia situaţiilor în care ar fi afectată buna derulare a cercetărilor şi aflarea adevărului în cauză. Ordonanţa prin care procurorul constată că nu a operat suspendarea cursului prescripţiei răspunderii penale se comunică, de îndată, persoanelor interesate.

[18] Publicat în Monitorul Oficial Partea I nr. 111/14.04.2020.

(5) Procesele penale aflate în curs pe rolul instanţelor de judecată, inclusiv cele aflate în procedură în camera preliminară, se suspendă de drept pe durata stării de urgenţă, cu excepţia cauzelor în care urgenţa se justifică prin scopul instituirii stării de urgenţă la nivel naţional, a altor cauze urgente apreciate ca atare de către judecător sau instanţa de judecată, precum şi a următoarelor cauze: cele privind infracţiunile flagrante, cele în care au fost dispuse măsuri preventive, cele privind contestaţii la executare, cele referitoare la contestaţii împotriva măsurilor asigurătorii, cele privind cooperarea judiciară internaţională în materie penală, cele ce cuprind măsuri de protecţie a victimelor şi a martorilor, cele privind aplicarea provizorie a măsurilor de siguranţă cu caracter medical, cele privind infracţiuni contra securităţii naţionale, cele privind acte de terorism sau de spălare a banilor. Dispoziţiile art. 63 alin. (2) se aplică în mod corespunzător.

(6) În termen de 10 zile de la încetarea stării de urgenţă, judecătorul sau instanţa de judecată va lua măsuri pentru fixarea termenelor de judecată şi efectuarea actelor de procedură.

(7) Acordul de comunicare în cauzele penale a actelor procedurale prin poştă electronică se prezumă, iar organele judiciare vor solicita, acolo unde este cazul, de urgenţă, telefonic, indicarea adreselor de poştă electronică pentru comunicarea respectivelor acte.

(8) Termenele de comunicare a ordonanţelor, de formulare şi soluţionare a plângerilor, altele decât cele reglementate de alin. (1) lit. a)-c), se întrerup, urmând ca de la data încetării stării de urgenţă să înceapă să curgă un nou termen, de aceeaşi durată. Termenele de exercitare a căilor de atac în cauzele penale, cu excepţia celor judecate potrivit prezentului decret, se întrerup, urmând ca de la data încetării stării de urgenţă să înceapă să curgă un nou termen, de aceeaşi durată.

(9) Ascultarea persoanelor private de libertate se face prin videoconferinţă la locul de deţinere sau în spaţii corespunzătoare din punct de vedere sanitar, fără a fi necesar acordul persoanei private de libertate.

(10) Dacă există mijloace audiovideo corespunzătoare, în cursul urmăririi penale, ascultarea altor persoane decât cele prevăzute la alin. (9) se face prin videoconferinţă cu acordul acestora. Dispoziţiile art. 63 alin. (4) se aplică în mod corespunzător în procesele penale.

(11) Se suspendă de plin drept organizarea licitaţiilor publice în cadrul procedurilor de valorificare a bunurilor mobile indisponibilizate în procesele penale, cu excepţia licitaţiilor publice desfăşurate prin mijloace electronice.

(12) Pe durata stării de urgenţă, bunurile în privinţa cărora au fost instituite măsuri asigurătorii şi sunt necesare prevenirii şi combaterii răspândirii infecţiilor cu COVID-19 pot fi rechiziţionate, în condiţiile Legii nr. 132/1997 privind rechiziţiile de bunuri şi prestările de servicii în interes public.

(13) ***Pe durata stării de urgenţă, în cauzele în care nu se efectuează acte de urmărire penală sau procesul penal este suspendat potrivit prezentului decret, prescripţia răspunderii penale se suspendă. Suspendarea operează de drept, fără a fi necesară emiterea unei ordonanţe sau a unei încheieri în acest scop.***

(14) Dacă pe durata stării de urgenţă, din motive generate de pandemia de COVID-19, un parchet este împiedicat să funcţioneze, la sesizarea prim-procurorului acestuia ori a procurorului general al parchetului de pe lângă curtea de apel sau din oficiu, procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie poate dispune trimiterea uneia sau mai multor cauze dintre cele prevăzute la alin. (1) lit. a)-c) la un parchet egal în grad, dacă măsura se impune în interesul rezolvării cauzei.

(15) Dacă din motive generate de pandemia de COVID-19, o instanţă de judecată este împiedicată să îşi continue activitatea, la cererea procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie se desemnează o altă instanţă de acelaşi grad care să preia soluţionarea cauzelor a căror judecată continuă pe durata stării de urgenţă, dispoziţiile art. 76 din Codul de procedură penală aplicându-se în mod corespunzător. Atunci când este posibil, dosarul cauzei se trimite în format electronic instanţei desemnate.

(17) Prin derogare de la prevederile art. 215 alin. (1) din Codul de procedură penală, inculpatul faţă de care s-a dispus măsura preventivă a controlului judiciar sau a controlului judiciar pe cauţiune nu se prezintă la sediul unităţii de poliţie desemnat cu supravegherea sa de către organul judiciar care a dispus măsura. Pentru supravegherea inculpatului, organul de poliţie menţionat se va deplasa, conform programului de supraveghere sau ori de câte ori se apreciază a fi necesar, la domiciliul inculpatului.

Art. 65 Urmărirea penală şi judecata se desfăşoară conform Codului de procedură penală, cu posibilitatea, la nevoie şi în funcţie de evoluţia situaţiilor generate de starea de urgenţă sau efectele

acesteia, instituirii unor norme speciale privind procedura de urmărire şi judecată a infracţiunilor săvârşite în timpul stării de urgenţă sau profitând de această stare, precum şi în cazul infracţiunilor flagrante.

În consecinţă, instituirea stării de urgenţă a avut ca efect suspendarea termenelor de prescripţie, ***suspendarea operând de drept, fără a fi necesară emiterea unei ordonanţe sau a unei încheieri în acest scop.***

Prin derogare, sesizarea instanţei de judecată cu ***acord de recunoaştere a vinovăţiei se poate realiza doar în cazurile prevăzute limitativ la alin. (5) al art. 64 din Decretul nr. 240/2020 privind prelungirea stării de urgenţă pe teritoriul României care prevede că următoarele cauze în care judecata continuă:*** *cauzele în care urgenţa se justifică prin scopul instituirii stării de urgenţă la nivel naţional, alte cauze urgente apreciate ca atare de către judecător sau instanţa de judecată, precum şi următoarele cauze: cele privind infracţiunile flagrante, cele în care au fost dispuse măsuri preventive, cele privind contestaţii la executare, cele referitoare la contestaţii împotriva măsurilor asigurătorii, cele privind cooperarea judiciară internaţională în materie penală, cele ce cuprind măsuri de protecţie a victimelor şi a martorilor, cele privind aplicarea provizorie a măsurilor de siguranţă cu caracter medical, cele privind infracţiuni contra securităţii naţionale, cele privind acte de terorism sau de spălare a banilor.*

Începând cu data de 18 mai 2020, a fost instituită starea de alertă pe întreg teritoriul României, regimul acesteia fiind reglementat de dispoziţiile Legi nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea şi combaterea efectelor pandemiei de COVID-19[19]. Ulterior, a fost adoptată Legea nr. 114/2021 privind unele măsuri în domeniul justiţiei în contextul pandemiei de COVID-19[20], act normativ care a reglementat dispoziţii derogatorii privind procedura de judecată, inclusiv în materie penală, dar nu a mai prevăzut norme derogatorii privind regimul juridic al termenelor de prescripţie.

În concluzie, deşi încheierea unui acord de recunoaştere a vinovăţiei nu este atât de frecvent întâlnită în cazul inculpaţilor persoane juridice, în funcţie de circumstanţele cauzei, încheierea unui astfel de acord poate fi o opţiune favorabilă pentru acestea, pe de o parte, prin prisma garanţiilor şi implicaţiilor pe care le presupune, aşa cum am detaliat anterior, iar pe de altă parte, parcurgerea acestei proceduri speciale reduce considerabil durata procesului penal.

[19] Publicată în Monitorul Oficial Partea I nr. 396/15.05.2020.
[20] Publicată în Monitorul Oficial Partea I nr. 457/29.04.2021.

Unele consideraţii privind cooperarea instituţională pentru documentarea infracţiunilor de terorism

[Some Considerations Regarding Institutional Cooperation for the Documentation of Terrorism Crimes]

Cristian POPA∗ , Romeo – Ioan GÂRZ∗∗

***Abstract**: Taking into consideration the fact that the activity with the purpose of ensuring the national security carried out by the Romanian Service of Intelligence, emphasizes serious acts and facts likely to alter the national security values which correspond juridically to terrorism crimes. The Romanian Service of Intelligence, within the framework of its legal attributions and competencies, cooperates with the Public Ministry and with the other enabled institutions of criminal investigation. The cooperation between the Romanian Service of Intelligence and the other enabled institutions of criminal investigation documenting the terrorism crimes, aims at supporting the efforts bashed for fighting and preventing terrorism, a rather clandestine phenomenon whose prerequisites in investigation call for special techniques, that reside mainly within the authority, as the law stipulates, of the state institutions for ensuring the national security.*

***Key words:** cooperation; criminal investigation; criminal offence; terrorism; human rights.*

I. Introducere. În prezentul articol vom face o analiză a instituţiei cooperării dintre Serviciul Român de Informaţii şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu, precum şi rolul lor în documentarea infracţiunilor de terorism, astfel cum acestea sunt reglementate de Capitolul IV din Legea nr. 535/2004[1]. În considerarea faptului că activitatea pentru realizarea securităţii naţionale derulată de Serviciul Român de Informaţii evidenţiază acte şi fapte grave de natură a aduce atingere valorilor de securitate naţională care au corespondent juridic în infracţiuni de terorism, acesta, în baza atribuţiilor şi competenţelor conferite de lege, realizează activităţi de cooperare cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu. Potrivit art. 55 alin. 1 din Codul de procedură penală, sunt organe de urmărire penală procurorul, organele de cercetare penală ale poliţiei judiciare şi organele de cercetare penală speciale. În conformitate cu art. 1 din Legea nr. 535/2004 terorismul reprezintă ansamblul de acţiuni şi/sau ameninţări care sunt de natură să afectează climatul de securitate naţională[2]. Aceste acţiuni şi/sau ameninţări trebuie să comporte o serie de caracteristici, respectiv: prezintă pericol public, afectează viaţa, integritatea corporală sau sănătatea oamenilor, factorii materiali, relaţiile internaţionale ale statelor, securitatea naţională sau internaţională, sunt motivate politic, religios sau ideologic şi sunt săvârşite în unul din următoarele scopuri: intimidarea populaţiei sau a unui segment al acesteia prin producerea unui puternic impact psihologic; constrângerea nelegitimă a unei autorităţi publice ori organizaţii internaţionale să îndeplinească, să nu îndeplinească sau să se abţină de la îndeplinirea unui anumit act; destabilizarea gravă sau distrugerea structurilor politice fundamentale, constituţionale, economice ori sociale ale unui stat sau organizaţii internaţionale[3]. Potrivit art. 2 din Legea nr. 14/1992[4], Serviciul Român de Informaţii organizează şi execută activităţi pentru culegerea, verificarea şi valorificarea informaţiilor necesare cunoaşterii, prevenirii şi contracarării oricăror acţiuni care constituie, potrivit legii, ameninţări la adresa securităţii naţionale a României, inclusiv „actele teroriste, precum şi iniţierea sau sprijinirea în orice mod a oricăror activităţi al căror scop îl constituie

∗ Cadru didactic, Academia Națională de Informații „Mihai Viteazul”, București; ccrpopa@gmail.com

∗∗ Expert; Academia Națională de Informații „Mihai Viteazul”, București; rom_prodigy@yahoo.com

[1] Privind prevenirea și combaterea terorismului, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 1161 din 8 decembrie 2004, cu modificările și completările ulterioare.

[2] Starea de legalitate, de echilibru și de stabilitate socială, economică și politică necesară existenței și dezvoltării statului național român ca stat suveran, unitar, independent și indivizibil, menținerii ordinii de drept, precum și a climatului de exercitare neîngrădită a drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, potrivit principiilor și normelor democratice statornicite prin Constituție.

[3] Art. 1 lit. a) – c) din Legea nr. 535/2004.

[4] privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 33 din 3 martie 1992, cu modificările și completările ulterioare.

săvârşirea de asemenea fapte", reglementate de art. 3 lit. i) din Legea nr. 51/1991[5], precum şi infracţiunile de terorism prevăzute de Legea nr. 535/2004. De asemenea, în conformitate cu art. 6 din Legea nr. 14/1992, Serviciul Român de Informaţii execută activităţi informative şi tehnice de prevenire şi combatere a terorismului. SRI este, potrivit legii, instituţia statului ce deţine atributele esenţiale de autoritate naţională în domeniul prevenirii şi combaterii terorismului – fenomen ale cărui manifestări sunt, prin excelenţă, disimulate, conspirative, îmbracă forme diverse şi sunt dificil de previzionat şi contracarat, fiind necesară instrumentarea lor pro-activă şi prin intermediul instituţiei cooperării dintre Serviciul Român de Informaţii cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu. Serviciului Român de Informaţii i s-au atribuit responsabilităţi de autoritate naţională în domeniul prevenirii şi combaterii terorismului în temeiul art. 6 alin.3[6] din Legea nr. 535/2004. Responsabilităţile SRI în domeniul prevenirii şi combaterii terorismului au fost consacrate legislativ prin Legea nr. 535/2004, care prevede înfiinţarea Sistemului Naţional de Prevenire şi Combatere a Terorismului (SNPCT), precum şi faptul că, în cadrul instituţiei – ca autoritate naţională în domeniu - se înfiinţează Centrul de Coordonare Operativă Antiteroristă (CCOA), care asigură coordonarea tehnică a SNPCT.

Dispoziţiile legale respective au creat cadrul necesar realizării de consultări inter-instituţionale pentru realizarea în condiţii adecvate a schimbului de informaţii şi analizelor integrate de risc pe domeniul de competenţă, asigurând controlul eficient al ameninţărilor de natură teroristă în plan naţional. De asemenea, prin cooperarea între componentele acestui sistem din care face parte şi Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie[7] se realizează implementarea şi perfecţionarea, la nivel naţional, a măsurilor prevăzute în cadrul Strategiei UE de combatere a terorismului[8]. Decizia de desemnare a Serviciului Român de Informaţii ca autoritate naţională în domeniu a fost fundamentată pe necesitatea abordării unitare a prevenirii şi combaterii fenomenului terorist, precum şi a mutaţiilor acestuia de natură să afecteze starea de stabilitate socială, politică şi economică, elemente fundamentale în dezvoltarea unui stat de drept, având la bază şi următoarele considerente: faptul că legislaţia naţională atribuie instituţiei competenţe în contracararea ameninţărilor la adresa securităţii naţionale, în calitate de principal serviciu de informaţii pentru securitatea internă; aportul informativ substanţial al SRI la fundamentarea deciziilor strategice la nivelul aparatului central de stat; rolul esenţial al activităţii de intelligence în prevenirea producerii unui atac terorist, săvârşirea unui atentat reprezentând, în mod evident, un eşec al structurilor abilitate; potenţialul operaţional şi, implicit, capacitatea instituţională a SRI de a contribui în mod decisiv şi eficient la prevenirea şi contracararea ameninţărilor teroriste, bazate pe capacitatea demonstrată a instituţiei de cooperare cu celelalte autorităţi şi instituţii publice având competenţe pe linia prevenirii şi combaterii fenomenului terorist, precum şi pe rezultatele deosebite în cooperarea cu structurile din alte state abilitate în domeniul de referinţă.

În esenţă, concepţia strategică în domeniul prevenirii şi combaterii terorismului s-a centrat pe faptul că în toate sistemele de securitate naţională printre principalele obiective ale activităţii este şi prevenirea actelor de terorism. Dat fiind caracterul anticipativ al unei astfel de intervenţii, prevenirea poate fi realizată prin tehnicile speciale de documentare informativă ale Serviciului Român de Informaţii, care asigură monitorizarea entităţilor clandestine implicate în planificarea unui act terorist şi identificarea intenţiilor de comitere a unui atentat care pot fi îndeplinite şi prin intermediul activităţilor de cooperare cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu, în cadrul cărora sunt documentate activităţile derulate de o entitate teroristă care sprijină, în orice mod, promovează sau încurajează terorismul, se pregăteşte să comită, comite sau participă la acte teroriste. În absenţa unei cunoaşteri aprofundate a mediilor de risc – respectiv un fond de date şi informaţii cuprinzător referitor la stările de fapt care pot determina sau facilita comiterea unui act terorist şi o analiză specializată a acestuia furnizate de tehnicile

[5] privind securitatea națională a României, Publicată în Monitorul Oficial al României nr. 163 din 7 august 1991, republicată în Monitorul Oficial al României nr. 190 din 18 martie 2014, cu modificările și completările ulterioare.

[6] În structura Serviciului Român de Informații - ca autoritate națională în domeniu (...).

[7] Art. 6 alin.2 lit. u din Legea nr. 535/2004.

[8] În decembrie 2005, Consiliul European a adoptat Strategia Uniunii Europene de combatere a terorismului, care a oferit cadrul pentru activitățile UE în acest domeniu1. Angajamentul strategic al Uniunii este de a combate terorismul la nivel mondial, respectând totodată drepturile omului, și de a face Europa mai sigură, permițând cetățenilor acesteia să trăiască într-un spațiu de libertate, securitate și justiție. Strategia grupează toate acțiunile sub patru titluri - PREVENIREA, PROTECȚIA, URMĂRIREA, RĂSPUNSUL.

speciale de investigare, organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu nu pot lua măsuri eficiente şi implicit nu se poate realiza funcţia preventivă a politicii penale pe linie de securitate naţională şi, implicit, şi în materia prevenirii şi combaterii terorismului.

II. Cooperarea Serviciului Român de Informaţii cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism. Activitatea de cooperare dintre Serviciul Român de Informaţii şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism rezidă din dispoziţiile art. 14 din Legea nr. 14/1992, care prevăd că „în îndeplinirea atribuţiilor ce îi revin, Serviciul Român de Informaţii colaborează cu [….], Ministerul Public […]". De asemenea, activitatea specifică de cooperare a instituţiei cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu este reglementată şi de prevederile art. 12 alin.2 din actul normativ sus-invocat, respectiv „la solicitarea organelor judiciare competente, cadre anume desemnate din Serviciul Român de Informaţii pot acorda sprijin la realizarea unor activităţi de cercetare penală pentru infracţiuni privind securitatea naţională". Din punct de vedere practic, în majoritatea cazurilor de cooperare dintre SRI şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism, realizarea activităţii de cooperare este efectul îndeplinirii de către instituţie a obligaţiei de informare/sesizare a organelor de urmărire penală cu atribuţii în domeniu, în raport de datele, informaţiile, documentele şi materialele informative existente care evidenţiază pregătirea sau săvârşirea de infracţiuni de terorism, statuată imperativ, conform dispoziţiilor art. 11 alin.1 lit. „d" din Legea nr. 51/1991, coroborat cu art. 66 alin.3 din Legea nr. 304/2004[9] şi în formele prevăzute de art. 288 - 290 din Codul de procedură penală.

Reglementarea activităţii de cooperare dintre Serviciul Român de Informaţii cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu este statuată şi de art. 7, coroborat cu art. 10[10] şi art. 11[11] din Legea nr. 535/2004 care prevede că „În scopul prevenirii şi combaterii actelor de terorism, autorităţile şi instituţiile publice componente ale SNPCT desfăşoară activităţi specifice, (..) în cooperare, în conformitate cu atribuţiile şi competenţele lor legale (...)". De asemenea, potrivit art. 12 din Legea nr. 14/1992, personalul Serviciului Român de Informaţii, în cazul constatării unui atentat sau act terorist ori a unor tentative sau acte preparatorii la infracţiunile de terorism, pot reţine pe făptuitor, predându-l de îndată organelor judiciare competente împreună cu actul de constatare şi corpurile delicte. Totodată, în cazul infracţiunilor flagrante, în conformitate cu art. 61 alin.2 din Codul de procedură penală, personalul Serviciului Român de Informaţii are dreptul de a face percheziţii corporale sau ale vehiculelor, de a-l prinde pe făptuitor şi de a-l prezenta de îndată organelor de urmărire penală cu atribuţii în domeniu. În cazul infracţiunii flagrante, personalul Serviciului Român de Informaţii întocmeşte un proces-verbal, în care consemnează toate aspectele constatate şi activităţile desfăşurate, pe care îl înaintează de îndată organului de urmărire penală competent.

Având în vedere aceste prevederi şi modalităţile de punere în executare a obligaţiilor legale ce revin Serviciului Român de Informaţii pe segmentul documentării prin tehnici speciale de investigare a infracţiunilor de terorism, alături de Direcţia de Investigare a Infracţiunilor de Criminalitate Organizată şi

---

[9] Privind organizarea judiciară, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 827 din 13 septembrie 2005, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

[10] Atribuțiile specifice, potrivit art. 7 alin.1, pe linia prevenirii terorismului constau în:

a) activități informativ-operative; b) activități împotriva fluxurilor de alimentare cu resurse umane a entităților teroriste, desfășurate în interiorul și/sau în exteriorul teritoriului național; c) activități împotriva fluxurilor de alimentare cu mijloace specifice de acțiune, precum și cu resurse financiare, logistice sau informaționale a entităților teroriste, desfășurate în interiorul și/sau în exteriorul teritoriului național; d) activități de pază, protecție, ordine publică, control antiterorist de securitate și activități speciale de descurajare realizate de către autorități publice din componența SNPCT, pentru asigurarea securității factorilor umani și materiali, de pe teritoriul național, precum și a reprezentanțelor oficiale ale României din străinătate, potențial vizate de entități teroriste; d)[1] interviuri de securitate; e) activități de pregătire a intervenției în urgențe civile, generate de acțiuni teroriste, în vederea limitării și combaterii efectelor acestora; f) activități de informare și relații publice; g) activități de cooperare internațională; h) activități de instruire și perfecționare profesională; i) activități destinate optimizării continue a cadrului legislativ aplicabil categoriilor de misiuni ce revin SNPCT, inclusiv sub aspect penal și procesual-penal.

[11] Atribuțiile specifice, potrivit art. 7 alin. 1, pe linia combaterii terorismului constau în: a) activități de identificare și alte activități desfășurate, potrivit atribuțiilor autorităților și instituțiilor publice componente ale SNPCT, în vederea tragerii la răspundere, potrivit legii, a persoanelor care inițiază, pregătesc, comit ori favorizează actele de terorism; b) intervenția antiteroristă, în situația iminenței producerii unui act de terorism, și, respectiv, intervenția contrateroristă, când se desfășoară ori s-au produs acte de terorism; c) participarea la operațiuni de combatere a terorismului prin cooperare internațională.

Terorism – DIICOT, dezvoltă mecanismele de cooperare necesare pentru documentarea informativă şi procesual penală a acestor infracţiuni, context în care acesteia, prin procurori specializaţi, îi revine competenţa legală exclusivă în urmărirea penală a infracţiunilor de terorism, indiferent de calitatea persoanei[12]. Aspectele normative care statuează obligaţia de informare de către Serviciul Român de Informaţii a DIICOT şi, implicit, activează cooperarea, se regăsesc şi în art. 12 alin.3[13] şi 4[14] din OUG nr. 78/2016[15].

Activitatea de informare/sesizare a organelor de urmărire penală cu atribuţii în domeniu poate constitui fundamentul pentru întreprinderea de către acestea, a unor acţiuni operaţionale din punct de vedere procedural penal, care să conducă, în mod nemijlocit la tragerea la răspundere penală a făptuitorilor. Pentru realizarea activităţilor de cooperare cu organele de urmărire penală în domeniul prevenirii şi combaterii terorismului, este necesar a fi precizat faptul că instituţia va acorda sprijinul de specialitate în raport şi cu respectarea atribuţiilor şi competenţelor stabilite de lege. Valorificarea informaţiilor transmise se face cu respectarea strictă a legii, a intereselor de realizare a securităţii naţionale în materia prevenirii şi combaterii terorismului, a normelor privind protecţia informaţiilor clasificate, a surselor, mijloacelor, metodelor, tehnicii şi echipamentului de lucru, precum şi a principiilor de compartimentare şi secretizare a activităţii de informaţii. Potrivit art. 9 din Legea nr. 14/1992, cadre anume desemnate din SRI pot efectua, cu respectarea legii, verificări prin: solicitarea şi obţinerea de obiecte, înscrisuri sau relaţii oficiale de la autorităţi sau instituţii publice, respectiv solicitarea de la persoane juridice de drept privat ori de la persoane fizice; consultarea de specialişti ori experţi; primirea de sesizări sau note de relaţii; fixarea unor momente operative prin fotografiere, filmare ori prin alte mijloace tehnice sau constatări personale, cu privire la activităţi publice desfăşurate în locuri publice, dacă nu este efectuată sistematic; obţinerea datelor generate sau prelucrate de către furnizorii de reţele publice de comunicaţii electronice sau furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului, altele decât conţinutul acestora, şi reţinute de către aceştia potrivit legii. De asemenea, SRI efectuează prin laboratoare de specialitate şi specialişti proprii constatări dispuse sau solicitate în condiţiile legii. Serviciul Român de Informaţii desfăşoară activităţi specifice culegerii de informaţii care presupun restrângerea temporară a exerciţiului unor drepturi sau libertăţi fundamentale ale omului[16], efectuate potrivit procedurii prevăzute în Legea nr. 51/1991, dispoziţii coroborate, în cazul ameninţărilor la adresa securităţii naţionale generate de infracţiunile de terorism, cu art. 20 din Legea nr. 535/2004, care se aplică în mod corespunzător[17]. Totodată, dacă din efectuarea, de către personalul anume desemnat, a activităţilor sus-menţionate rezultă date şi informaţii care indică pregătirea sau săvârşirea unei infracţiuni de terorism, în temeiul art. 11 alin.1 lit. d din Legea nr. 51/1991, acestea sunt transmise organelor de urmărire penală cu atribuţii în domeniu, sub forma unui proces-verbal care constituie act de sesizare, conform art. 61 din Codul de procedură penală.

Pe linia cooperării dintre SRI şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism trebuie specificat în mod expres faptul că instituţia nu poate efectua acte de cercetare penală, nu poate lua măsura reţinerii sau arestării preventive şi nici nu dispune de spaţii proprii de arest, aspect reglementat în mod expres de art. 13 teza I - a din Legea nr. 14/1992. Prin excepţie de la aceste prevederi şi în acord cu cerinţele impuse de deciziile Curţii Constituţionale, organele Serviciului

[12] Art. 11 alin.1 pct.2 din OUG nr. 78/2016 privind organizarea și funcționarea Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 938 din 22 noiembrie 2016.

[13] Serviciile și organele specializate în culegerea și prelucrarea informațiilor au obligația de a sesiza conform dispozițiilor legale și de a pune de îndată la dispoziția Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism toate datele și informațiile deținute în legătură cu săvârșirea infracțiunilor prevăzute la art. 11.

[14] Serviciile și organele specializate în culegerea și prelucrarea informațiilor, în condițiile prevăzute de reglementările proprii de organizare și funcționare, la cererea procurorului-șef al Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism sau a procurorului anume desemnat de acesta, îi vor pune la dispoziție toate datele și informațiile prevăzute la alin. (3), neprelucrate.

[15] Pentru organizarea și funcționarea Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, publicată în Monitorul Oficial nr. 938 din 22 noiembrie 2016.

[16] Art. 53 Constituția României.

[17] Art. 10 din Legea nr. 14/1992.

Român de Informaţii pot fi desemnate organe de cercetare penală speciale conform art. 55 alin. (5)[18] şi (6)[19] din Codul de procedură penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, conform prevederilor art. 57 alin. (2) teza finală[20] din Codul de procedură penală, norma fiind circumstanţiată doar la infracţiunile contra securităţii naţionale prevăzute în titlul X din Codul penal şi la infracţiunile de terorism.

III. Concluzii. Activitatea de cooperare dintre Serviciul Român de Informaţii şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism este de natură să sprijine eforturile pe linia prevenirii şi combaterii terorismului, fenomen prin excelenţă clandestin a cărui investigare reclamă tehnici speciale de documentare, inclusiv în sarcina organelor de stat care desfăşoară, potrivit legii, activităţi de informaţii pentru realizarea securităţii naţionale. Având în vedere ameninţările strategice la adresa securităţii naţionale generate de infracţiunile de terorism, organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu prin documentarea acestora, contribuie la îndeplinirea funcţiei de urmărire penală în a cărei exercitare acestea strâng şi administrează probe care servesc la constatarea existenţei sau inexistenţei infracţiunilor de terorism, la identificarea persoanei care le-a săvârşit şi la cunoaşterea împrejurărilor necesare pentru justa soluţionare a cauzei şi care contribuie la aflarea adevărului în procesul penal, cu respectarea fermă a drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale omului. Curtea Europeană a Drepturilor Omului, luând în discuţie justificarea existenţei unor dispoziţii legislative care acordă autorităţilor publice dreptul de a supraveghea acţiunile anumitor persoane, a admis[21] că, deşi tehnicile speciale de documentare, constituie ingerinţe în exerciţiul dreptului la viaţă privată, acestea, în anumite situaţii excepţionale se pot dovedi necesare într-o societate democratică, dacă sunt destinate să apere securitatea naţională sau să prevină săvârşirea unor fapte penale, în speţa dată infracţiunile de terorism. În lumea ameninţărilor la adresa stării de legalitate, de echilibru şi de stabilitate socială, economică şi politică, elemente de reper ale securităţii naţionale, intensificarea şi perfecţionarea tehnicilor speciale de investigare şi apărarea drepturilor omului, subsecvente activităţii de cooperare dintre SRI şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism nu sunt două probleme care se exclud reciproc, ci dimpotrivă sunt elemente de politici statale şi regionale care sunt interdependente. Astfel, organele de stat cu atribuţii în domeniul securităţii naţionale, precum şi organele de urmărire penală competente nu acordă o atenţie excesivă prevenirii şi combaterii terorismului ca ameninţare strategică la adresa securităţii naţionale în detrimentul respectării drepturilor cetăţenilor săi şi a normelor democratice, context în care mecanismele statale de gestionare şi contracarare respectă principiul proporţionalităţii, în sensul creării, operaţionalizării şi consolidării unor măsuri care să fie apropiate de starea de fapt care le-a determinat.

Constituţia stabileşte cadrul general al instituţiei restrângerii drepturilor şi libertăţilor fundamentale care este imperativ pentru activitatea de cooperare dintre Serviciul Român de Informaţii şi organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism, enumerând principiile de bază, după cum urmează: **restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor se poate face numai prin lege; restrângerea exerciţiului drepturilor şi libertăţilor se realizează numai dacă se impune; restrângerea este subsumată unor scopuri expres prevăzute în Constituţie; restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică; măsura trebuie să fie proporţională cu situaţia care a determinat-o; măsura trebuie aplicată în mod nediscriminatoriu; măsura trebuie să nu aducă atingere existenţei dreptului.** Prin măsurile iniţiate de SRI în activitatea de cooperare cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu pentru documentarea infracţiunilor de terorism pe linia mijloacelor speciale de investigare se realizează în concret atributul de apărare a valorilor

[18] Atribuțiile organelor de cercetare penală speciale sunt îndeplinite de ofițeri anume desemnați în condițiile legii, care au primit avizul conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție.

[19] Organele (...) de cercetare penală speciale își desfășoară activitatea de urmărire penală sub conducerea și supravegherea procurorului.

[20] De asemenea, organele de cercetare penală speciale pot efectua, în cazul infracțiunilor contra securității naționale prevăzute în titlul X din Codul penal și infracțiunilor de terorism, din dispoziția procurorului, punerea în aplicare a mandatelor de supraveghere tehnică.

[21] C. Bîrsan, *Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariul pe articole*, vol.1, *Drepturi și libertăți*, Editura C.H. Beck, București, 2005, p. 595.

de securitate naţională pe linia prevenirii şi combaterii ameninţărilor la adresa securităţii naţionale generate de fenomenul terorist. În ceea ce priveşte sintagma „securitate naţională" cu referire şi la ameninţările la adresa securităţii naţionale Curtea Constituţională a României a dezvoltat o bogată jurisprudenţă[22], cu incidenţă directă pentru expunerea prezentă, fiind Decizia CCR nr. 451/2018 în care se precizează că „(...) **actele/infracţiunile de terorism** au caracter complex, specificitatea dată de starea de panică, de teroare creată în rândul colectivităţii umane conferindu-le o amploare şi o gravitate sporită, motiv pentru care, cel puţin din acest punct de vedere, acestea **constituie o ameninţare la adresa securităţii naţionale**. Actele/infracţiunile de terorism prezintă elemente de complexitate care le diferenţiază de faptele incriminate în Codul penal. Terorismul este un fenomen social obiectiv şi real, obiective şi reale fiind şi urmările lui pentru societate. Prin urmare, având în vedere valorile sociale ocrotite în această materie, Curtea reţine că **urmările în cazul actelor/infracţiunilor de terorism se referă direct la organizarea social-politică a societăţii, privesc bunurile proprietate publică sau privată cărora le pricinuiesc distrugeri, degradări ori cauzează urmări periculoase pentru viaţa, sănătatea şi integritatea corporală a persoanelor, a unui grup etnic, religios, determină perturbări grave a relaţiilor externe sau a convieţuirii în pace a popoarelor** ş.a. Având în vedere urmările individuale şi sociale foarte grave ale actelor/infracţiunilor de terorism, represiunea penală trebuie aplicată cu toată rigoarea (...)". Totodată, instanţa de control constituţional a reţinut faptul că „actele de terorism constituie una dintre cele mai grave încălcări ale valorilor universale, ale demnităţii umane, libertăţii, egalităţii şi solidarităţii şi ale respectării drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale omului şi una dintre cele mai grave atingeri aduse democraţiei şi statului de drept - astfel cum se reţine, în mod expres, în considerentul 2 din preambulul Directivei (UE) 2017/541 - Curtea constată că este conform interesului general incriminarea acestor fapte având amploarea necesară calificării lor ca ameninţări la adresa „securităţii naţionale" (..)".

Competenţa specializată a SRI şi DIICOT îşi regăseşte pe deplin convergenţa cu domeniul securităţii naţionale, această concluzie fiind confirmată şi de Curtea Constituţională a României în Decizia CCR nr. 451/2018 în care se menţionează că „definirea „terorismului" ca acţiuni, inacţiuni, precum şi ameninţări cu privire la acestea, care prezintă pericol public, sunt motivate politic, religios sau ideologic, sunt săvârşite într-unul din scopurile menţionate şi afectează relaţiile sociale a căror existenţă, formare şi normală desfăşurare **sunt condiţionate de „securitatea naţională şi internaţională"** este pe deplin justificată, fără a se putea reţine, în acest fel, că sfera de aplicare a normelor de incriminare ce încorporează aceste expresii nu ar putea fi stabilită". În lipsa utilizării de către organele de stat care desfăşoară, potrivit legii, activităţi de informaţii în vederea asigurării securităţii naţionale a instituţiei legale a cooperării cu organele de urmărire penală competente pentru documentarea procesual penală a infracţiunilor de terorism, în speţă DIICOT, nu se poate realiza pe deplin funcţia preventivă a securităţii naţionale. În sistemul de securitate naţională a României în ceea ce priveşte gestionarea fenomenului terorist, activitatea principală este de a preveni, în raport şi de eficienţa instituţiei privind monitorizarea entităţile teroriste clandestine care sprijină, în orice mod, promovează sau încurajează terorismul, se pregătesc să comită, comit sau participă la acte teroriste contrare securităţii naţionale, misiuni care pot fi îndeplinite şi prin intermediul activităţilor de cooperare cu organele de urmărire penală cu atribuţii în domeniu, potrivit legii.

[22] În acest sens fiind Decizia nr. 375 din 6 iulie 2005, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 591 din 8 iulie 2005, Decizia nr. 1.414 din 4 noiembrie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 796 din 23 noiembrie 2009, Decizia nr. 872 din 25 iunie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 433 din 28 iunie 2010, Decizia nr. 80 din 16 februarie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, Decizia nr. 246 din 7 aprilie 2014, Decizia nr. 17 din 21 ianuarie 2015, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, Decizia nr. 79 din 30 ianuarie 2015 și Decizia nr. 91 din 28 februarie 2018, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 348 din 20 aprilie 2018.

Librăria ta de carte de specialitate
juridică, economică și business

Din 2008 suntem
alegerea lor...

TU?

Cursuri universitare • Tratate • Monografii • Coduri • Legislație • Jurisprudență • Reviste de specialitate

www.ujmag.ro

ujmagro
UNIVERSUL JURIDIC MAGAZIN

Bd. Iuliu Maniu nr. 7, clădirea Cotroceni Business Center corp C, sector 6, București (lângă AFI MALL)

021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro