

## ARGUMENT

În volumul de față, se regăsesc câteva dintre studiile pe care le-am publicat în ultimii ani, prin care am evidențiat o serie de carențe și neîmpliniri inacceptabile ale actualului Cod civil, cu intenția declarată de a motiva nevoia de reformare a acestuia. Am selectat cele mai semnificative lucrări, cantonate îndeosebi în perimetrul cel mai tehnic al dreptului civil și al întregului drept pozitiv, obligațiile civile, domeniu asupra căruia m-am aplecat peste 50 de ani, mai întâi ca student, apoi ca avocat și profesor de drept civil.

În mare parte, ele privesc evaluarea Codului civil din perspectiva terminologiei juridice și a soluțiilor avansate, îndeosebi în cadrul răspunderii delictuale, instituție pe care o văd orientată, în principal, către interesele victimei căreia dreptul trebuie să-i asigure remedierea situației sale injuste și mai puțin obsedată de sancționarea faptei culpabile și ilicite a autorului. Fiind confesiuni de credință, tot ce mi-am propus este de a incita la reflecții, făcând de fiecare dată propuneri *de lege ferenda* și trimiteri la dreptul comparat, vizând atât reglementările care au inspirat pe codificatori, cât mai ales pe cele care ar fi trebuit să-i influențeze.

O particularitate a actualului Cod civil este aceea că reglementările sale au fost elaborate într-o mare grabă, prin asumarea de răspundere a Guvernului, sub presiunea obligației asumate de România de a îndeplini condițiile de aderare la Uniunea Europeană. Este motivul pentru care ele nu au fost supuse unei dezbateri autentice, fapt care a determinat o serie de modificări succesive, dar care, prin forța împrejurărilor, au fost doar secvențiale, afectându-se astfel atât plenitudinea logică a reglementărilor avansate, cât și omogenitatea terminologică a noilor prevederi normative.

Apărut într-o perioadă de efervescentă a propunerilor de codificare a dreptului european al contractelor, în care cele două mari sisteme de drept (romano-germanic și common law) își dispută întâietatea pe piața codificării europene, Codul civil importă din plin atât reglementări juridice ale altor coduri, în special cele avansate de Codul civil al Provinciei Quebec, Codul civil italian, Codul civil elvețian ș.a., cât și o serie de soluții adoptate de Principiile Unidroit, Principiile Dreptului European al Contractelor ș.a.

Ce a rezultat ne spune unul dintre autorii Codului civil: „Un cod eclectic, care s-a inspirat din mai multe reglementări, încercând să ia din fiecare reglementare ceea ce li s-a părut membrilor comisiei de redactare ca fiind cele mai bune norme”, preluându-se „o serie de texte din marile proiecte de unificare a dreptului european – sigur, în traducere și cu încercarea de a le adapta cât mai bine în limba română”, fiind „singurul Cod civil din spațiul juridic european care a integrat asemenea texte”.

Referindu-se la calitatea reglementărilor Codului civil, același distins autor se consolează cu ideea că „un text legal imperfect poate fi totuși aplicat dacă se găsește o modalitate rațională, rezonabilă de interpretare a lui”.

Cum de la intrarea în vigoare a actualului Cod civil a trecut o perioadă suficientă pentru ca reglementările sale să intre în conștiința publică, timp în care au fost făcute și o serie de evaluări importante ale doctrinei și jurisprudenței privind soluțiile sale normative, armistițiul propus de îndemnul generos al unora dintre doctrinari („avem un Cod civil, să fim buni cu el!”) nu-și mai găsește astăzi justificare.

În ce mă privește, cred că mai importantă decât preocuparea de a menaja sensibilitatea autorilor este sarcina doctrinei de a surprinde, *sine ira et studio*, neîmplinirile și inadvertențele

reglementărilor avansate. Am ales să le evaluez plecând de la analiza pe text a prevederilor normative, cu trimiteri la dreptul comparat, avansând de fiecare dată propuneri *de lege ferenda*.

Ca unul care a urmărit îndeaproape întreaga epopee a elaborării Codului civil, începând cu lucrările pregătitoare ale Proiectului acestuia, publicat de Senat la data de 13.09.2004, căruia i-am comentat multe dintre neîmpliniri, făcând de fiecare dată amendamente care, parțial, au și fost preluate de actualele texte normative, mărturisesc că nu voi putea aplauda niciodată „performanța” autorilor actualului Cod civil de a prelua *tale quale* enunțuri normative printr-o traducere aproximativă, la fel cum nu voi putea înțelege de ce nu au fost implicate în elaborarea noilor reglementări și alte personalități marcante ale dreptului românesc, teoreticieni și practicieni ai dreptului, mai ales în chestiuni discutabile, cum era și continuă să fie teoria monistă de reglementare a raporturilor civile și comerciale, subiect care face astăzi obiectul unor dispute doctrinare tot mai aprinse, care a fost tranșat fără consultarea specialiștilor în domeniu.

În dezacord cu afirmația inițiatorului Legii de punere în aplicare a Codului civil, potrivit căruia ne-am afla în fața unui „Cod al libertății, pentru că el împlinește în sfera dreptului ideea superioară de libertate”, îmi permit să constat că realitatea este alta. De la autonomia de voință, când judecătorul era privit drept „servitor al contractului”, când voința părților avea caracter de lege, până astăzi, când judecătorul este îndrituit să corijeze voința părților și să restabilească echilibrul între prestații, se consumă o întregă evoluție de profundă erodare a libertății contractuale a părților, cu implicații insuficient reglementate.

Mulțimea de soluții preluate aidoma dintr-o serie de coduri, dintre care cel mai important este Codul civil al Provinciei Quebec, terminologia juridică de împrumut, sistematizarea precară a reglementărilor și lipsa lor de armonizare constituie doar câteva motive pentru care voi continua să militez pentru reformarea Codului nostru civil, pentru a putea beneficia de reglementări clare și predictibile, redactate într-o limbă română autentică, fără importuri lingvistice discutabile, traduse într-un mod care evocă din plin sintagma *traduttore-traditore*.

După ce, într-o perioadă-record de doar 40 de zile, autorii Codului civil de la 1864 au preluat aidoma 1914 articole din cele 2281 câte avea Codul civil Napoleon la acea dată, după ce actualul Cod civil a fost elaborat de echipe succesive de autori, fiecare impunându-și propriile concepții, în cadrul unui *mixtum compositum* internațional, fără a se urmări o viziune unitară, avem astăzi dreptul de a aspira, în fine, la un Cod civil care să ne reprezinte și care să se constituie într-o veritabilă „Constituție civilă” a României, racordată la propriile tradiții, în acord cu valorile și principiile europene comune.

**Prof. univ. emerit Sache Neculaescu**

# SPRE UN DREPT EUROPEAN AL CONTRACTELOR

*Articol publicat în revista Universul Juridic nr. 3/2017*

## 1. *Ius commune* în spațiul juridic european

Discuția privind codificarea europeană a principiilor dreptului contractual readuce în actualitate importanța dreptului roman pentru legislațiile statelor membre ale Uniunii Europene.

A existat în Europa anilor 1100-1800 un drept comun?

Este întrebarea pe care și-a propus-o dezbateră inițiată de Revista Internațională de Drept Comparat la începutul acestui mileniu<sup>1</sup>, la care au participat atât partizanii unui Cod european al contractelor, cât și adversarii unei asemenea perspective<sup>2</sup>.

Discuția nu este nouă. Cum era firesc, redescoperirea dreptului roman în Evul Mediu s-a făcut în Italia, proces evidențiat de doctrina interbelică italiană<sup>3</sup>, potrivit căreia etapele impunerii acestuia în ordinea națională a statelor au fost: a) sec. XII-XIII, când dreptul roman era privit ca drept absolut, superior oricăror altor surse de drept; b) sec. XIV-XV, perioada dreptului roman subsidiar, când acoperea doar lacunele surselor primare ale lui *ius proprium*; c) perioada ulterioară sec. XV, în care autoritatea dreptului roman a fost știrbită de puterea monarhilor.

Dreptul roman s-a impus de-a lungul istoriei prin caracterul rațional al conceptelor și instituțiilor, prin conciziunea și plenitudinea logică a exprimării, conferind o autoritate de necontestat principiilor fixate în formule a căror tradiție juridică a influențat evoluția dreptului pozitiv.

În epoca modernă, dreptul roman supraviețuiește ca sursă doctrinară și jurisprudențială, fiind invocat de ceea ce numim *communis opinio doctorum*. O evoluție care se întinde de la un concept dogmatic la un drept supletiv și apoi la argumente teoretice, doctrinare.

Începând cu secolul al XVI-lea, importanța dreptului roman se diluează ca urmare a procesului de etatizare a dreptului. El continuă totuși să influențeze atât opera de elaborare a legilor, cât și pe cea de aplicare a dreptului prin forța juridică a unor adagii mereu actuale.

Asocierea dintre conceptul *ius commune* și vocația europeană a principiilor dreptului contractual are partizani dintre cei mai influenți în Germania, unde, începând cu anul 1973, revista Institutului Max-Planck pentru Istoria Dreptului European se numește „*ius commune*”. O lucrare de referință în această materie este intitulată *Handbuch der Quellen und Literatur* și este publicată de Institutul Max-Planck în anul 1973, sub direcția lui Helmut Coing, autor care sintetizează istoria dreptului european în două volume intitulate *Europäisches Privatrecht*, publicate în anii 1985 și 1989. În opinia sa, *ius commune*, epoca de glorie a dreptului romano-canic, se plasează între sfârșitul Evului Mediu și Revoluția Franceză, făcând să apară o literatură juridică în limba latină, esențială pentru învățământul universitar european și care, pe lângă

<sup>1</sup> J.L. Halpérin, *L'approche historique et la problematique du jus commune*, în RIDC nr. 4/2000, pp. 718-731.

<sup>2</sup> A. Marais, *Plan d'action sur le droit européen des contrats*, în *Revue des contrats* 2004, p. 460, *Cadre commun de référence et Code civil européen*, în *Revue des contrats*, 2006, p. 1276.

<sup>3</sup> P. del Giudice, *Storia del diritto italiano*, Milano, 1923. Cercetarea a fost aprofundată de F. Calasso, *Introduzione al diritto commune*, 1951, lucrare reeditată în 1962 și 1970.

caracterul său teoretic și savant, s-a dovedit a fi, în egală măsură, pragmatică, influențând actul de justiție. Din această perspectivă privind evoluția dreptului european, autorul consideră că toate codificările europene n-au făcut decât să afecteze unitatea juridică a Europei, făcând să existe două ordini juridice în interiorul fiecărui stat european, dintre care doar *ius commune* transcende frontierele.

O veritabilă exaltare a lui *ius commune* o regăsim în lucrările romanistului Reinhard Zimmermann, dintre care cea mai semnificativă în acest sens este *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, apărută în anul 1996, în care autorul demonstrează supraviețuirea dreptului roman în materia obligațiilor civile, ca o veritabilă gramatică a dreptului nu doar în țările de familie romano-germanică, dar și în cele de *common law*.

La rândul său, un alt autor Reiner Schultze<sup>4</sup>, susține continuitatea dintre *ius commune* și dreptul natural al timpurilor moderne.

Această viziune despre *ius commune* în cadrul dreptului european a cunoscut și adversari care au susținut că termenul este destul de vag. Fără a-i contesta existența, criticile au vizat doar valoarea acestuia ca referință fundamentală a istoriei dreptului european, în condițiile în care dreptul roman n-a împiedicat cu nimic eficiența juridică a surselor de drept propriu-zise.

Sub un alt aspect, s-a spus că această viziune despre dreptul roman reprezintă în fapt un soi de romano-germano-centrism, în sensul că generalizează în mod nepermis experiența juridică a Italiei și a Germaniei.

Autorul dezbaterii privind acest subiect concluzionează că este nevoie să distingem între drept, ca ordine normativă, și știința dreptului. Dreptul roman, așa cum a fost el receptat în dreptul european, se înfățișează ca un fond comun de reguli de inspirație romană, o interpretare doctrinară a dreptului cu caracter creator. Chiar și în Evul Mediu, dreptul roman a avut rolul unui drept supletiv, parte a ordinilor de drept, și nu o ordine care să transcendă frontierele. „Într-o perspectivă europeană, ca de altfel într-o perspectivă mondialistă, studiul lui *ius commune* poate fi conceput ca o introducere într-o dublă metodă de studiu al dreptului: istorică și comparatistă<sup>5</sup>”.

*Mutatis mutandis*, ne-am putea întreba dacă istoria se va repeta, evident pe un alt plan, și vom putea aspira din nou la un alt sistem de referință, la un altfel de *ius commune* al secolului XXI în materia contractelor. De această dată, un asemenea drept nu se va putea impune prin argumentul forței armate imperiale, ci doar prin forța argumentului. Ceea ce rămâne de dorit este ca, așa cum dreptul roman a asigurat unitatea intelectuală a Europei<sup>6</sup>, tot astfel principiile europene ale contractelor să contribuie la o Europă unită în toate componentele sale, inclusiv în cea juridică.

La nivelul Uniunii Europene, acest deziderat a fost exprimat prin Comunicatul Comisiei Europene la Consiliul Europei și Parlamentul European din 11.07.2001 prin care a fost evidențiată nevoia unei legislații europene mai complete în materia dreptului contractelor.

Perspectiva codificării dreptului contractelor este un subiect care deja a făcut epocă și va mai face. A fost declanșată o vie și pasionantă dispută despre oportunitatea și mai ales despre legitimitatea codificării principiilor dreptului contractelor europene, ba chiar și de un posibil Cod civil european, supranumit de autorii francezi, cu vădit sarcasm și cu o tristețe explicabilă,

<sup>4</sup> R. Schultze, *Un nouveau domaine de recherche en Allemagne: l'histoire du droit européen*, în *Revue historique de droit français et étranger*, 1992, p. 29.

<sup>5</sup> J.L. Halpérin, *op. cit.*, p. 731.

<sup>6</sup> Afirmția aparține unui cunoscut romanist german, Reinhard Zimmermann.

„Eurocodul civil”<sup>7</sup> dacă avem în vedere că o asemenea lucrare ar urma să trimită Codul Napoleon la vitrina cu antichități, oricât de vizibil ar fi acel loc.

Deplângând soarta Codului lor civil, autorii de cultură franceză se întrebă, în același stil inconfundabil, dacă despre părinții fondatori ai acestor proiecte, Ole Lando, Michael Bonel, Giuseppe Gandolfi, urmașii noștri își vor aminti cu aceeași venerație pe care o nutrim față de Domat, Pothier sau Portalis<sup>8</sup>.

Fără a ști dacă aceste personalități își doresc o astfel de posteritate și mai ales fără a putea anticipa un posibil răspuns, vom constata doar că proiectele lor nu sunt privite cu același entuziasm de toți doctrinarii europeni, mai ales de cei francezi. „Viitorul codificării dreptului civil în Europa: armonizarea vechilor coduri sau crearea unui nou cod?” este întrebarea esențială care animă cele mai ascuțite spirite ale privativiștilor europeni, dintre care cei mai împătimiți se dovedesc a fi doctrinarii francezi.

Dacă a existat o primă perioadă în care autorii priveau cu interes această perspectivă<sup>9</sup>, au urmat reacții tot mai rezervate<sup>10</sup>, tot mai interogative<sup>11</sup>. „Faut-il un Code civil européenne?”<sup>12</sup>, se întrebă circumspect Benedicte Fauvarque Cosson, sugerând deja răspunsul. Din acest registru amplu de poziții n-au lipsit exprimările ostile din partea unor susținători fervenți ai Codului Napoleon<sup>13</sup>.

Prin urmare, întrebarea care frământă astăzi, în special doctrina franceză, este dacă un viitor cod european al contractelor poate fi o alternativă la codurile naționale.

## 2. Argumente pentru coexistența unor reglementări diferite

În favoarea coexistenței celor două reglementări, au fost invocate mai multe argumente dintre care mai semnificative sunt următoarele<sup>14</sup>:

– lipsa unui fundament juridic este argumentul cel mai serios împotriva codificării dreptului privat european. Doctrinarii francezi, cei mai împătimiți adversari ai codificării dreptului privat european, constată că Parlamentul European nu este autorizat să legifereze în domeniul dreptului privat, astfel că un asemenea demers este lipsit de bază juridică<sup>15</sup>. Dacă art. 10 al Tratatului de instituire a Comunității Europene impune statelor membre o obligație de loialitate față de instituțiile europene, și reciproca trebuie să fie valabilă. Or, despre ce fel de loialitate vorbim dacă Parlamentul European incită instituțiile europene comunitare la imixtiune în

<sup>7</sup> J. Huet, *Nous faut-il un „euro” droit civil?* D., 2002, p. 463.

<sup>8</sup> Th. Kadner Graziano, *Le futur de la Codification du droit civil en Europe: harmonisation des anciens Codes ou création d’un nouveau Code*, [www.unige.ch](http://www.unige.ch).

<sup>9</sup> Cl. Witz, *Plaidoyer pour un Code européen des obligations*, D., 2000, p. 79; D. Tallon, *Vers un droit européen?*, *Melanges Calomer*, 1993, p. 485; D. Tallon, *Les principes pour le droit européen du contrat*, *Defrénois*, 2000, p. 683.

<sup>10</sup> C. Jamin, *Un droit européen des contrats*, în *Le Droit privé européen*, 1998, p. 40; V. Heuzé, *À propos d’une initiative européenne en matière de droit du contrats*, *JCP*, 2002, I, p. 40.

<sup>11</sup> Y. Lequette, *Vers un Code civil européen?*, Ph. Malaurie, *Le Code civil européen des obligations et des contrats, une question toujours ouverte*, *JCP*, 2002, I, p. 110.

<sup>12</sup> Este titlul unui studiu publicat în *RTDciv*, 2002, pp. 463 și urm.

<sup>13</sup> G. Cornu, *Un Code civil n’est pas un instrument communautaire*, D., 2002, p. 351; Y. Lequette, *Quelques remarques à propos du projet de Code civil européen*, de M. von Bar, D., 2002, p. 2202.

<sup>14</sup> Th. Kadner Gratiano, *op. cit.*, [www.unige.ch](http://www.unige.ch).

<sup>15</sup> Y. Lequette, *Quelques remarques à propos...*, *op. cit.*, p. 39.

domenii rezervate competenței statelor membre, cu atât mai mult cu cât asemenea demersuri sunt făcute de grupuri private de specialiști ai dreptului privat?

În căutarea unui temei juridic, textul art. 95 din TCE a fost extensiv interpretat. Numai că această normă are în vedere măsuri pentru funcționarea pieței unice și poate fi invocat doar pentru înlăturarea piedicilor liberei circulații a bunurilor și serviciilor. Astfel, dacă în domeniul protecției consumatorilor au putut fi elaborate directive, făcând posibil chiar un Cod european al consumatorilor, promulgarea unui Cod civil european nu se poate face apelând la aceleași proceduri. De altfel, Curtea de Justiție de la Luxemburg a condamnat interpretarea prin extensie a acestui text prin Decizia din 5 octombrie 2000<sup>16</sup>.

O altă justificare care ar putea fi invocată este teoria competențelor implicite, consacrată în anul 1956 de Curtea de Justiție a Comunităților europene, mecanism care permite să se acționeze în baza obiectivelor repartizate Uniunii.

Argumentul nu poate fi însă primit, pentru că un Cod civil european nu face parte din obiectivele declarate ale Uniunii, opunându-se atât principiul subsidiarității, cât și cel al proporționalității;

– un obstacol important pentru constituirea unui drept unitar al contractelor îl reprezintă diferențele dintre cultura juridică romano-germanică și cea a sistemului *common law*. Cele două civilizații juridice sunt rezultatele unor evoluții distincte în contexte social-economice diferite atât ca limbaj, cât și ca tradiții.

Dacă în sistemul continental sau romano-germanic judecătorul este interesat de texte, în sistemul *common law* el este interesat de fapte. Sunt două sisteme fundamental divergente. Ideea de *ius commune* aparține exclusiv sistemului și spațiului continental, astfel că, după Pierre Lambert, unul dintre cei mai înverșunați adversari ai ideii de apropiere a celor două sisteme, această perspectivă reflectă ea însăși o concepție romanistă despre drept<sup>17</sup>, iar maniera în care este readusă în discuție reprezintă un veritabil „terorism intelectual”<sup>18</sup>, în condițiile în care sistemul *common law* este incompatibil cu ideea de cod<sup>19</sup>.

Și mai emoțional se exprimă Gérard Cornu, după care „obsesia fuzionistă reprezintă o aberație culturală”<sup>20</sup>. Chiar dacă n-o spun, problema se pune în aceiași termeni și pentru insulari, cei care din „asediatori” se vor vedea „asediați”<sup>21</sup>;

– aceiași autori susțin că scopul principal al unui Cod european al contractelor este acela de a complini tratamentul juridic al operațiilor transfrontaliere. Un asemenea cod s-ar putea inspira din prevederea de la art. 1 al Convenției Națiunilor Unite de la Viena privind contractul de vânzare internațională de mărfuri în ce privește aplicarea dreptului uniform și a dreptului național;

– vocile care susțin înlocuirea codurilor naționale cu un Cod european aparțin cu precădere anumitor state față de multe altele care ar prefera menținerea lor;

– această soluție ar putea evita ceea ce uneori se numește „șocul cultural”<sup>22</sup> al anumitor state, reprezentate de Franța, în concepția căreia reglementarea contractului face parte din

<sup>16</sup> Afacerea C. 876, Imperial Tobaccoși C. 74/99, Europe, décembre 2000.

<sup>17</sup> P. Legrand, *Sens et non-sens d'un Code civil européen*, RIDC, 1996, p. 781.

<sup>18</sup> P. Legrand, *Le primat de la culture, Le droit privé européen, sous la direction de P. de Varreilles*, Sommières, Economica, 1998, Collection Etudes juridiques, t. 1, p. 1.

<sup>19</sup> P. Legrand, *Sens et non-sens...*, loc. cit., p. 794.

<sup>20</sup> G. Cornu, *Un cod civil...*, op. cit., p. 351.

<sup>21</sup> X. Lewis X., *A common law for tress under attack: is english law being europeanized?*, în *The Columbia Journal of European Law*, 1995/96, vol. 2, p. 1.

<sup>22</sup> Fauvarque-Cosson, loc. cit., p. 463.

patrimoniul său național. Este deja notorie afirmația făcută de Jean Carbonnier potrivit căruia Codul civil francez este o „veritabilă Constituție a Franței”<sup>23</sup>;

– în acest mod se va evita pierderea unei codificări care a influențat toate familiile de drept, fără a risca să despărțim „ordinea juridică mamă” de ceilalți „membri ai familiei”<sup>24</sup>;

– ideea de a supune contractele interne unui regim contractual european poate fi de multe ori excesivă, în condițiile în care vechile coduri și-au probat deja eficiența, iar prin Convenția de la Viena se consideră că o asemenea soluție este viabilă;

– acceptând diversitatea care ne unește, se va da dovadă de toleranță care nu trebuie doar clamată, ci și probată. Dacă se va aplica un singur Cod, se va pierde diversitatea discursurilor și a stilurilor judiciare<sup>25</sup>. Altfel spus, conform unei formule patetice, „Europa uniformă își va pierde sufletul!”<sup>26</sup>;

– coexistența mai multor sisteme va putea fi productivă pentru codurile interne în condițiile în care „concretența incită mai bine spiritele decât unitatea”<sup>27</sup>.

Mesajul adeptilor codificării, potrivit căruia „Europa are nevoie de o voce unică în drept”, pare a fi mai degrabă o aspirație către un „drept al trecutului”. „Unde este efectul de modernizare a dreptului atât de mult căutat?”, se întreabă adversarii codificării<sup>28</sup>. Aceiași autori susțin că un drept uniform pentru întregul spațiu european s-ar situa la opusul finalității către care aspiră orice codificare: securitatea juridică.

O concluzie care sintetizează argumentele potrivnice unui Cod european ne este furnizată de Yves Lequette, potrivit căruia „o unificare a legislației civile în Europa este expresia unei viziuni imperiale, un proiect periculos din punct de vedere politic, vătămător din punct de vedere cultural și inutil din punct de vedere economic”<sup>29</sup>.

### 3. Argumente pentru codificarea dreptului european al contractelor

Edificarea unui Cod european al contractelor este susținută de următoarele argumente<sup>30</sup>:

– soluția unei reglementări unice a contractelor este considerată a fi mai simplă și mai eficace decât coexistența mai multor reglementări: a) reglementarea națională pentru cazurile interne; b) Codul european pentru contractele transfrontaliere; c) un al treilea sistem pentru raporturile extraeuropene, cel amenajat de Convenția de la Viena; d) un al patrulea sistem de drept internațional privat, conform Convenției de la Roma, și reglementarea europeană pentru contractele europene transfrontaliere;

<sup>23</sup> J. Carbonnier, *Droit civil. Introduction*, 26-ed. Paris, 1999, nr. 82: „Dans une société dont le droit public avait changé de constitution dix fois en cent cinquante ans, il était bon de maintenir à la constitution civile – la véritable – cette légimité qu’assure, *more britannico*, la continuité de formes”, J. Carbonnier, *Le Code civil*, în P. Nova, *Les lieux de mémoire*, t. 1: La nation, Paris, 1997, p. 1331.

<sup>24</sup> Th. Kadner Gratiano, *op. cit.*

<sup>25</sup> Legrand, RIDC, 1996, p. 779 (v. de exemplu nr. 807, 812: „Pluralisme ou monotonie? Difference ou ennui? Europe authentique ou syntétique”).

<sup>26</sup> Malaurie, JCP 2002, Doctr. p. 281.

<sup>27</sup> Fauvarque-Cosson, *op. cit.*, p. 463, Fr. Terré, *A propos d’un droit européen des contrats*, La semaine juridique, ed. Générale, nr. 46, 16/11/05.

<sup>28</sup> Fr. Terré și A. Outin-Adam, *Codification – l’année bicentenaire*, Recueil Dalloz, 2004, nr. 1.

<sup>29</sup> Y. Lequette, *Vers un Code civil européen?*, Pouvoirs 4/2003/4, nr. 107, p. 124.

<sup>30</sup> Th. Kadner Gratiano, *op. cit.*

– posibilitatea de a opta pentru reglementarea internă ar diminua importanța Codului european, afectându-i-se autoritatea<sup>31</sup> și limitându-i aplicabilitatea doar pentru contractele transfrontaliere<sup>32</sup>;

– doar o reglementare europeană ar putea corespunde nevoilor pieței interne, indiferent dacă actorii se află înăuntrul unui stat sau al altuia;

– pe de altă parte, nu trebuie să uităm că vechile coduri reprezintă trecutul, chiar dacă el este glorios. Dreptul contractual nu are aceeași specificitate națională precum folclorul<sup>33</sup>;

– în fine, delimitarea domeniului de aplicare a celor două reglementări va fi dificil de operat.

Epuizând aceste argumente de o parte și de alta, autorul din care le-am citat concluziunea prin câteva replici aduse partizanilor Codului european<sup>34</sup> care ni se par interesante și la care subscriem, motiv pentru care le supunem atenției:

– o unică reglementare a contractelor printr-un Cod european riscă să ne sărăcească, în timp ce coexistența celor două reglementări ne va îmbogăți cunoștințele, incitându-ne la un efort de creativitate;

– nimic nu va opri părțile care încheie un contract intern să-l supună reglementării europene;

– practic nu se pune problema de a alege între vechi și nou, ci oferă șansa de a fi invocate ambele reglementări.

#### 4. Rezultatele apropiierii dreptului contractelor

Obiectivul principal al construcției europene îl reprezintă edificarea unei piețe unice, deziderat care nu poate fi atins decât prin multiplicarea contractelor transfrontaliere. Deși aflate în plină expansiune, asemenea contracte sunt guvernate încă de principii și texte legislative învechite.

În cadrul dezbaterii europene privind dreptul contractelor, doctrina franceză, recunoscută pentru mândria de a fi oferit umanității Codul civil Napoleon, se vede tot mai nevoită să accepte că această reglementare este astăzi mult prea uzată, astfel că, din cele 289 de articole ale Codului civil francez referitoare la obligațiile civile și la contract, un număr de 261 de texte, reprezentând 90% din Cod, sunt în vigoare încă de la 21 martie 1804, ceea ce în viziunea Comisiei Europene reprezintă un veritabil handicap.

În ciuda acestei realități, Tratatul CE, în forma sa inițială, acordă o atenție modestă dreptului contractual, utilizând doar sintagma „apropiere între legislațiile naționale”. Pașii făcuți în armonizarea reglementărilor naționale ale contractelor sunt încă timizi, fiind cantonați protecției juridice a consumatorilor.

4.1. *Regulamentele și directivele* reprezintă instrumente juridice prevăzute de Tratat în vederea apropiierii legislațiilor naționale prevăzute de Tratat. Pe lângă acestea, în practica instituțională au fost utilizate și alte procedee precum rezoluțiile, recomandările, codurile de conduită<sup>35</sup>.

<sup>31</sup> B. Lurger, *Grundfragen der Vereinheitlichung des Vertragsrechts in der Europäische Union*, Wien/New York, 2002, p. 158.

<sup>32</sup> Cr. Von Bar, RIDC 2001, p. 127.

<sup>33</sup> O. Lando, ERLP 2000, p. 59.

<sup>34</sup> Th. Kadner Gratiano, *op. cit.*

<sup>35</sup> A se vedea, în acest sens, V. Pătulea, Gh. Stanca, *Dreptul contractelor*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, pp. 367-402.

În timp ce regulamentele sunt direct aplicabile în dreptul intern, fiind asimilate de ordinea de drept națională, directivele se dovedesc a fi mai suple, motiv pentru care au fost folosite cu predilecție în privința protecției consumatorilor în contractele negociate în afara stabilimentelor comerciale<sup>36</sup>, apropierea dispozițiilor legislative și regulamentare în domeniul creditului de consum<sup>37</sup> privind călătoriile, vacanțele și circuitele prin înțelegeri<sup>38</sup>, privind clauzele abuzive din contractele încheiate cu consumatorii<sup>39</sup>, privind protecția consumatorilor în legătură cu achiziționarea unui drept de utilizare temporară a unor bunuri imobiliare<sup>40</sup>, privind încheierea contractelor la distanță<sup>41</sup>, cu privire la anumite aspecte ale vânzării și garanției bunurilor de consum<sup>42</sup>.

Asemenea directive au însă un domeniu restrâns, realizând o armonizare secvențială care, privită la nivel comunitar, se concretizează printr-o diversitate a transpunerilor în drepturile interne, lipsite de coerență.

Tratatul de la Maastricht a introdus art. 153 din Tratatul CE prin care protecția consumatorilor a fost calificată drept politică comunitară, încurajând astfel pentru instituirea unui *acquis comunitar*<sup>43</sup> în acest domeniu, punându-se bazele unui Cod european al consumului<sup>44</sup>.

*4.2. Principiile Dreptului European al Contractelor (PECL).* Urmare a unei conferințe internaționale organizate la Copenhaga în anul 1974, pentru elaborarea unui proiect de convenție comunitară privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale și extracontractuale, printr-o inițiativă privată a profesorului olandez Ole Lando, a fost creată o Comisie pentru dreptul european al contractelor care aveau ca membri din partea franceză pe profesorii Georges Rouhette și Denis Tallon. Acest proiect a fost publicat succesiv în anii 1996 și 1998 și reprezintă o încercare de conciliere a celor două sisteme de drept romano-germanic și *common law* sub conducerea profesorului Ole Lando. Este un reper esențial care a inspirat și va continua să exercite o puternică influență asupra codificărilor ulterioare.

*4.3. Fondul comun al dreptului privat european (The Common Core of European Private Law<sup>45</sup>).* Autorii acestui proiect lansat în anul 1995, Mauro Bussani și Ugo Mattei, și-au propus identificarea componentelor comune ale dreptului privat european prin realizarea unei hărți

<sup>36</sup> Directiva 85/577/CE a Consiliului Europei din 20 decembrie 1985.

<sup>37</sup> Directiva 87/102/CE a Consiliului Europei din 22 decembrie 1986.

<sup>38</sup> Directiva 90/314/CE a Consiliului Europei din 13 iunie 1990.

<sup>39</sup> Directiva 93/13/CEE din 5 aprilie 1993.

<sup>40</sup> Directiva 94/47/CE din 26 octombrie 1994 a Parlamentului European și a Consiliului Europei. Această directivă a fost interpretată ca fiind actul de naștere a unui nou tip, mai întâi de contract *timesharing* și apoi o nouă modalitate a dreptului de proprietate cu aceeași denumire. Pentru detalii, a se vedea S. Neculaescu, *Proprietatea timesharing între iluzii și realitate*, în *Analele Facultății de Științe Juridice Sociale și Politice* nr. 2/2009.

<sup>41</sup> Directiva 97/7/CE a Parlamentului European și a Consiliului Europei din 25 mai 1999.

<sup>42</sup> Directiva 1999/44/CE a Parlamentului Europei și a Consiliului Europei din 25 mai 1999.

<sup>43</sup> În acest sens, a se vedea T. Bourgoignie, *L'impact du droit européen de la consommation sur le droit privé des Etats membres*, în *L'harmonisation du droit des contrats en Europe*, Economica, 2001.

<sup>44</sup> F. Osman, *Vers un code européen de la consommation*, Bruxelles, 1990.

<sup>45</sup> M. Bussani și U. Mattei, *Le fonds commun du droit privé européen*, în RIDC nr. 1/2000, pp. 30/47.

juridice europene, construirea unei culturi juridice comune prin instituirea unei *Common Core*, proiect destinat profesorilor, și a unei *European case-books* destinate studenților.

În concepția celor doi promotori ai acestui proiect, integrarea cea mai eficientă nu se va putea realiza pe termen scurt, ci printr-o prealabilă cunoaștere reciprocă a particularităților fiecărei reglementări în parte. Se consideră că Principiile Europene ale Dreptului Contractelor trebuie să fie un „*soft law*”, un drept suplu, necoercitiv.

4.4. *Modelul italian de codificare a dreptului contractelor.* Plecând de ideea că dreptul contractelor se pretează cel mai bine la armonizare și că reglementarea dată obligațiilor de Cartea a IV-a din Codul civil italian, așa cum a fost reformat, poate reprezenta un model pentru Europa, asigurând totodată și continuitatea unor principii din dreptul roman bine conservate, profesorul italian Giuseppe Gandolfi a propus acest model pentru proiectele de codificare europeană a dreptului contractelor<sup>46</sup>. Fiind acceptat, a fost constituită Academia Privativiștilor de la Pavia care, începând cu anul 1995, a elaborat un proiect ambițios intitulat Codul European al Contractelor, propunerile sale fiind apreciate, considerându-se că alături de Principiile Lando pot fi avute în vedere la o viitoare codificare a obligațiilor civile.

4.5. *Grupul de studii pentru un Cod civil european (ECC).* Prin două Rezoluții din anii 1989 și 1994, Parlamentul European a lansat chemarea către Comisia Europeană și juriștii europeni să elaboreze un proiect de Cod civil european.

În anul 1998 a fost creat „Grupul de studii pentru un Cod civil European” care, în anul 2000, într-o sesiune de informare a Parlamentului European intitulată „Un Cod civil pentru Europa”, a lansat propunerea unei noi rezoluții pe acest subiect, proiect care, deși n-a fost abandonat, n-a putut progresa din cauza reacțiilor adverse, în parte evidențiate mai sus.

Într-o lucrare explicativă<sup>47</sup>, profesorul Christian von Bar afirmă că „nimeni nu are în vedere abandonarea codurilor civile naționale existente. Ele vor continua să existe o lungă perioadă”<sup>48</sup>. Ceea ce interesează la ora actuală ca fiind de mare impact pentru contractele transfrontaliere sunt obligațiile civile, dreptul bunurilor mobile și imobile, garanțiile pentru credit.

4.6. *Principiile Unidroit aplicabile contractelor comerciale.* În anul 1971, Institutul Internațional pentru Unificarea Dreptului privat cu sediul la Roma și-a propus un proiect dintre cele mai temerare privind elaborarea unui corp de principii ale contractelor comerciale. Printre eminenții comparatiști care și-au asumat această sarcină s-a aflat și profesorul român Tudor Popescu.

Apărute în anul 1994 și modificate în anii 2004, 2010 și 2016, Principiile Unidroit au stârnit, cum era de așteptat, o dezbateră doctrinară extrem de animată, doctrina situându-se între un entuziasm exagerat și critici dintre cele mai virulente.

Cele mai multe rezerve a trezit comunității academice franceze calificarea acestor reguli ca principii de drept, în condițiile în care doctrina definește principiul de drept ca fiind „o regulă

<sup>46</sup> G. Gandolfi, *Pour un code européenne du droit des contrats et des obligations*, în RTDC, 1992, p. 707.

<sup>47</sup> Cr. von Bar, *Le group d'études sur un Code civil européen*, în RIDC nr. 1/2002, pp. 127-139.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 131.

juridică stabilită prin texte îndeajuns de generale destinate să inspire diverse aplicații și impunându-se cu autoritate superioară<sup>49</sup>. Cum ele nici nu reclamă forța coercitivă, nu pot avea caracterul unor principii de drept propriu-zise, având valoare doctrinară și doar vocația de a deveni reguli de drept, în măsura codificării lor. Aceste Principii pot fi ori aplicate ca *lex mercatoria* atunci când părțile acceptă să le supună contractele lor, ori ca interpretare sau completare a celorlalte instrumente de drept uniform. Concomitent, fiind studiate de teoreticieni, de mediul academic și de practicieni, Principiile au fost destinate să inspire legislațiile naționale.

---

<sup>49</sup> G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Quadrige, PUF, 1997, p. 720.