

CONSIDERAȚII PRELIMINARE

Secțiunea 1. Noțiunea dreptului internațional privat și delimitarea de alte ramuri de drept

§1. Elementul de extraneitate

A. Definiție

Recunoscut unanim drept criteriu care distinge raporturile de drept internațional privat de alte raporturi juridice de drept privat, elementul de extraneitate are o fizionomie complexă și o semnificație aparte în contextul dreptului internațional privat.

În absența unei definiții legale¹, elementul de extraneitate a primit definiții doctrinare relativ apropiate. S-a spus, în acest sens, că elementul de extraneitate este: „împrejurarea de fapt în legătură cu un raport juridic datorită căreia acest raport are legătură cu mai multe sisteme de drept (ori legi aparținând unor țări diferite)”²; „o împrejurare de fapt cu privire la unul din elementele raportului juridic și care face astfel ca acesta să prezinte legături cu unul sau chiar mai multe sisteme de drept”³; „o împrejurare de fapt, de natură diversă, care are legătură cu un raport juridic de drept privat, împrejurare ce îi conferă raportului juridic respectiv caracter de internaționalitate”⁴.

¹ Legea nr. 105/1992 privind reglementarea raporturilor de drept internațional privat (M. Of. nr. 245 din 01 octombrie 1992) nu definește *in terminis*, elementul de extraneitate, așa cum procedează, de pildă, în cazul raporturilor de drept internațional privat.

² I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *Tratat de drept internațional privat*, ed. revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2005, p. 21.

³ D.A. Popescu, M. Harosa, *Drept internațional privat, Tratat elementar*, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 124.

⁴ T. Prescure, C.N. Savu, *Drept internațional privat*, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 24.

Definițiile oferite în literatura de specialitate¹ converg spre ideea că elementul de extraneitate este o împrejurare de fapt care pune în relație raportul juridic cu unul sau mai multe sisteme de drept, susceptibile de aplicare.

În ceea ce ne privește, considerăm că *elementul de extraneitate este un fapt juridic de atașare care privește elementele raportului juridic și care are aptitudinea de a genera conflictul de legi (conflictul pozitiv de legi) – atrăgând incidența a două sau mai multe sisteme de drept – sau de a da vocație de aplicare normelor materiale ori celor unificate, după caz.*

B. Fapte juridice de atașare, fapte juridice materiale

a) Precizări terminologice

Este cunoscut că existența raportului juridic² concret este condiționată, între altele, de împrejurarea (actul sau faptul juridic concret) de care legea leagă nașterea unui astfel de raport. Faptele juridice³, în sens larg, sunt atât acțiunile omenești, săvârșite cu sau fără intenția de a produce efecte juridice, cât și evenimentele sau faptele naturale. Așadar, *lato sensu*, noțiunea de fapt juridic este sinonimă cu cea de izvor al raportului juridic concret⁴.

Din marea diversitate a faptelor juridice⁵, privite în sens larg, interesează, în acest context, acele împrejurări care au ca efect legarea raportului juridic concret de legislația unui anumit stat. Orice evenimente sau acțiuni au loc în circumstanțe care determină aplicarea unui anumit sistem de drept: delictul civil se produce pe un anumit teritoriu; rezultatul prejudiciabil apare fie între

¹ Pentru alte definiții, în termeni asemănători, a se vedea I. Macovei, *Drept internațional privat*, vol. I, Ed. Ars Longa, Iași, 1999, p. 11; B.M.C. Predescu, *Drept internațional privat*, Ed. Universitaria, Craiova, 2002, p. 22; N. Diaconu, *Drept internațional privat*, Curs universitar, ed. a III-a, Ed. Lumina Lex, București, 2007, p. 34.

² Raportul juridic este o relație socială reglementată de normele juridice (a se vedea Gh. C. Mihai, R.I. Motica, *Fundamentele dreptului. Teoria și filozofia dreptului*, Ed. All, București, 1997, p. 18-19).

³ Cu privire la noțiunea de fapt juridic, a se vedea N. Popa, *Teoria generală a dreptului*, Ed. Actami, București, 1999, p. 320.

⁴ Gh. Beleiu, *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, ed. a VII-a revăzută și adăugită de M. Nicolae, P. Trușcă, Ed. Universul Juridic, București, 2001, p. 110. A se vedea, cu privire la accepțiunea largă a termenului fapt juridic, Tr. Ionașcu, E.A. Barasch, A. Ionașcu, S. Brădeanu, M. Eliescu, V. Economu, Y. Eminescu, M.I. Eremia, E. Roman, I. Rucăreanu, D. Zlătescu, *Tratat de drept civil*, vol. I, Partea generală, Ed. Academiei R.S.R., București, 1967, p. 237. Pentru accepțiunea largă și pentru accepțiunea restrânsă a termenului, a se vedea O. Ungureanu, *Drept civil. Introducere*, ed. a VIII-a, Ed. C.H. Beck, București, 2007, p. 131.

⁵ Cu privire la definiția și clasificarea faptelor juridice – izvoare ale raporturilor juridice, a se vedea L. Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile*, vol. I, *Regimul juridic general sau Ființa obligațiilor civile*, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 93-100.

frontierele statului unde s-a produs delictul, fie pe teritoriul altui stat, fie în ambele părți; viitorii soți au cetățenii diferite; actul juridic se perfectează pe teritoriul unui stat, iar locul executării obligațiilor părților este în altă țară etc.

Faptele juridice care, prin efectele lor, determină structura raportului juridic – subiecte, conținut, obiect – au fost denumite în literatura de drept internațional privat *fapte juridice materiale*. Faptele juridice care leagă faptele juridice materiale de legislația unui anumit stat sunt *fapte juridice de atașare*¹. Cele două denumiri sunt convenționale și au rolul de a facilita identificarea elementului de extraneitate, precum și delimitarea acestuia de alte împrejurări de fapt. S-a subliniat, în acest sens, că faptele juridice de atașare „evocă o noțiune generică, care cuprinde, în sfera sa, totalitatea faptelor de natură să stabilească legătura, pe de o parte, între raportul juridic civil (abstracție făcând de posibilitatea disjungerii acestuia în mai multe obiecte de coliziuni) și, pe de altă parte, între legislația civilă aplicabilă”².

Elementul de extraneitate se include în categoria faptelor juridice de atașare, întrucât leagă raportul juridic concret de o lege străină³, producând, prin efectul atribuit de normele dreptului internațional privat, conflictul de legi.

Nu rareori, raporturile civile sunt generate de o pluralitate de fapte juridice materiale, dintre care unele sunt legate de legislația internă a unui stat, iar altele de una ori mai multe legislații străine.

b) *Clasificarea faptelor juridice de atașare*⁴

- *După cum fac legătura cu sistemul de drept intern ori cu legislația străină, faptele juridice de atașare sunt interne și, respectiv, externe.* În măsura în care faptul juridic de atașare leagă raportul juridic de legislația internă (legislația forului), suntem în prezența unui fapt de atașare intern. Dacă, dimpotrivă, legătura se stabilește cu unul sau mai multe sisteme de drept străine, faptul de atașare este extern, fiind calificat drept element de extraneitate. Dacă faptele de atașare din prima clasă se regăsesc în toate raporturile juridice, „prezența elementelor de extraneitate este doar eventuală. De aceea, când din cuprinsul raporturilor civile lipsesc elementele de extraneitate, ne aflăm în prezența unor raporturi civile obișnuite, cărora li se va aplica legea internă, în timp ce în

¹ P.A. Szabo, *Trăsăturile esențiale ale elementelor de extraneitate din cuprinsul raporturilor juridice civile*, în *S.U.B.B.*, 1970, p. 115-116.

² *Ibidem*, p. 118.

³ Avem în vedere sensul larg la termenului lege, care desemnează orice act care cuprinde norme juridice de conduită – lege, în sens restrâns, decret-lege, ordonanță a Guvernului etc. (a se vedea M. Mureșan, *Drept civil. Partea generală*, Ed. Cordial Lex, Cluj-Napoca, 1996, p. 28).

⁴ Pentru o privire de detaliu asupra clasificării faptelor juridice de atașare, P.A. Szabo, *Trăsăturile esențiale ale elementelor de extraneitate din cuprinsul raporturilor juridice civile*, în *S.U.B.B.*, 1970, p. 118-119.

situația când alături de faptele de atașare interne, întâlnim unul sau mai multe elemente de extraneitate, ne aflăm în prezența unor raporturi civile care vor genera în mod necesar conflicte de legi. Altfel spus, faptele juridice de atașare interne sunt legitime, necesare, în toate raporturile civile, pe când elementele de extraneitate sunt numai incidentale, eventuale, iar existența lor, și numai aceasta, este cea care determină conflictele de legi¹. Rezultă că noțiunea faptelor juridice de atașare este genul proxim, iar noțiunea elementului de extraneitate reprezintă diferența specifică. În alte cuvinte, diferența de sferă între faptele juridice de atașare și faptele juridice interne de atașare o constituie elementele de extraneitate;

- După efectele pe care le au în raport cu conflictele de legi, faptele juridice de atașare sunt generatoare de conflicte de legi și, respectiv, de natură să rezolve conflictele de legi. Conflictul de legi este produs de acțiunea conjugată a mai multor fapte de atașare. Prima categorie de fapte juridice de atașare își restrânge efectele la declanșarea conflictului de legi. Cea de-a doua categorie cuprinde fapte de atașare al căror efect se extinde și asupra soluționării conflictului de legi. Din pluralitatea de fapte de atașare existentă, norma conflictuală desemnează „unul singur și anume acela care este considerat că stabilește legătura cea mai puternică între raportul juridic și reglementarea civilă ce urmează a i se aplica”².

c) Asemănări și deosebiri între faptele juridice de atașare și faptele juridice materiale

Prezența ambelor este concomitentă în cadrul raportului juridic: faptul material nu are, prin el însuși, aptitudinea de a produce efecte juridice. El dobândește semnificație pentru ordinea de drept prin mijlocirea unei norme juridice care aparține unui sistem determinat. Iar incidența unei legislații anume este atrasă tocmai prin efectul faptelor juridice de atașare³.

În schimb, modalitatea de obiectivare diferă. De exemplu, „consimțământul părților în contract sau fapta ilicită producătoare de prejudicii, ca izvoare de raporturi juridice civile, precum și vârsta, filiația, rudenția ș.a., care contribuie la determinarea stării și capacității civile a persoanei, sunt fapte juridice materiale subordonate legislației determinate prin fapte juridice de atașare, cum sunt: locul producerii faptului juridic material generator de raporturi

¹ P.A. Szabo, *Trăsăturile esențiale ale elementelor de extraneitate din cuprinsul raporturilor juridice civile*, în *S.U.B.B.*, 1970, p. 120.

² *Ibidem*, p. 119.

³ Cu privire la această unitate indisolubilă, a se vedea P.A. Szabo, *Trăsăturile esențiale ale elementelor de extraneitate din cuprinsul raporturilor juridice civile*, în *S.U.B.B.*, 1970, p. 116.

juridice civile, respectiv cetățenia, sau, în anumite condiții speciale, domiciliul sau chiar reședința persoanei fizice”¹.

C. Trăsăturile caracteristice ale elementelor de extraneitate

a) *Elementul de extraneitate nu este un element structural al raportului juridic de drept internațional privat*, în sensul că nu este un al patrulea element, alături de subiecte, conținut și obiect². El este o împrejurare de fapt care apare în legătură cu unul sau mai multe dintre elementele de structură ale raportului juridic și care are aptitudinea de a aduce în discuție posibilitatea aplicării legii străine.

În opinia contrară, elementul de extraneitate este absorbit/integrat de unul din elementele raportului juridic, ceea ce atrage structura diferită a raportului juridic de drept internațional privat de cea a raportului juridic (generic), în sensul teoriei generale a dreptului³. Dacă, spre exemplu, «într-un contract de vânzare-cumpărare, una din părțile contractante este cetățean străin, aceasta nu înseamnă că nu există nicio modificare/particularizare a structurii raportului juridic (la nivelul atributelor de identificare a persoanei) căci, în acest caz, împrejurarea de a fi „străin” conferă raportului juridic în cauză caracter de internaționalitate. Dacă acest element de extraneitate (una dintre părți este cetățean străin sau persoană juridică de naționalitate străină) nu ar fi absorbit în structura raportului juridic, nu am mai fi în prezența unui raport juridic de drept internațional privat»⁴.

Considerăm că prezența elementului de extraneitate nu aduce modificări ale structurii raportului juridic de drept internațional privat. Generic, termenul *structură* desemnează modul de organizare internă, de alcătuire a unui corp, a unui sistem, modul de asociere a componentelor unui întreg organizat⁵. Subiectele, obiectul și conținutul sunt elementele care structurează raportul juridic, conferindu-i specificitate față de relațiile sociale ce nu se bucură de reglementare prin intermediul normelor juridice. Participanții la raporturile juridice (subiectele) sunt legați prin drepturi și obligații (conținutul); conduita părților se concretizează în acțiunea, respectiv abstențiunea la care este îndrituit subiectul activ/de care este ținut subiectul pasiv (obiectul). Cele trei elemente sunt necesare și suficiente pentru a putea vorbi de un raport juridic.

¹ *Ibidem*, p. 116.

² În același sens, I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 21; D.Al. Sitaru, *Tratat de drept internațional privat*, Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 15; D.A. Popescu, M. Harosa, *op. cit.*, p. 124; B.M.C. Predescu, *op. cit.*, p. 22-23; F. Ciutacu, *Drept internațional privat*, Ed. Themis Cart, Slatina, 2006; N. Diaconu, *op. cit.*, p. 34.

³ T. Prescure, C.N. Savu, *op. cit.*, p. 24.

⁴ *Loc. cit.*

⁵ Dicționarul explicativ al limbii române, Ed. Univers Enciclopedic, București, 1998, p. 1030.

Faptul că persoana fizică – subiect al raportului juridic – are cetățenie franceză, că persoana juridică are naționalitate elvețiană, că locul încheierii actului juridic este Anglia, că locul delictului civil este Italia ș.a., nu constituie decât simple împrejurări care pun problema incidenței unor sisteme legislative străine, cu consecințe diferite sub aspectul legii materiale aplicabile speței, fără a se constitui în elemente distincte ale raportului juridic, care să se adauge celor inițial acceptate.

Așadar, la fel ca în cazul celorlalte raporturi juridice, care aparțin altor ramuri de drept, raportul de drept internațional privat nu poate exista decât în prezența cumulativă a subiectelor, conținutului și obiectului; elementul de extraneitate este faptul juridic de atașare care *se referă* la unul sau mai multe dintre cele trei componente de structură (cetățenia franceză, naționalitatea elvețiană – relativ la subiecte; teritoriul Angliei, ca loc al perfectării contractului, teritoriul portughez, ca loc al apariției prejudiciului – cu privire la conținut; bunul mobil care face obiectul contractului de vânzare-cumpărare se găsește în Spania, imobilul care urmează a fi închiriat este în Belgia – cu privire la obiect), conferind o fizionomie particulară raporturilor de drept internațional privat.

b) *Elementul de extraneitate este calificat ca fiind element străin prin prisma unui anumit sistem de drept*¹.

Analiza și calificarea unor fapte juridice de atașare ca elemente străine sunt operațiuni particularizate în cadrul fiecărui sistem de drept, pentru fiecare materie în parte. Ceea ce înseamnă că nu se poate vorbi, generic, de elementul de extraneitate în materia statutului personal, de elementul străin în materia statutului organic al persoanei juridice etc. Desprinderea elementului de extraneitate relevant presupune cercetarea, într-un sistem de drept determinat, a fiecărei materii în parte. Nu există un drept internațional privat, general și universal, care să ofere o reglementare unitară raporturilor juridice cu elemente de extraneitate²; există doar sisteme de drept naționale care pun în valoare împrejurări de fapt determinate, cărora le conferă calitatea de elemente de extraneitate.

Mai mult, complexitatea raporturilor juridice de drept internațional privat atrage, uneori, preferința legiuitorului național pentru stabilirea unui punct de legătură principal și a unor puncte de legătură cu vocație subsidiară pentru aceeași materie (legea română de drept internațional privat procedează astfel, de pildă, în cazul statutului personal³, actului juridic unilateral, contractului ș.a.).

¹ I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 22; N. Diaconu, *op. cit.*, p. 35.

² A se vedea T. Prescure, C.N. Savu, *op. cit.*, p. 24.

³ Pe larg, B.M.C. Predescu, *op. cit.*, p. 23 și notele 19, 20 de la p. 24.

c) *Elementul de extraneitate nu este, în toate cazurile, element internațional, în sensul dreptului comerțului internațional*¹.

Raporturile juridice de drept privat cu element străin pot constitui obiect de studiu și pentru alte ramuri ale dreptului privat. Dreptul comerțului internațional reglementează raporturi comerciale cu element de extraneitate, element care este întotdeauna internațional, raportat la particularitățile operațiunii comerciale² (de pildă, elementul de extraneitate apare ca element internațional, în sensul propriu al termenului, în cuprinsul Legii uniforme asupra vânzării internaționale a obiectelor mobile corporale, adoptată prin Convenția de la Haga din 1 iulie 1964³). În acest sens, «pentru determinarea caracterului internațional al unui raport juridic sunt luate în considerare și unele elemente de extraneitate ale acestuia. Dar nu orice element de extraneitate adăugat unui raport juridic din dreptul intern îl poate transforma în raport de dreptul comerțului internațional, deci în raport „internațional”, ci numai acele elemente de extraneitate care, pentru acel raport, sunt socotite că au o importanță deosebită, cum ar fi faptul că părțile contractante au domiciliul sau sediul în țări diferite sau faptul că marfa, obiectul contractului, este destinată să treacă dintr-o țară în alta»⁴.

Rolul de a identifica elementele de extraneitate care conferă caracterul internațional (în accepțiunea dreptului comerțului internațional) revine fie legii interne, fie convențiilor internaționale⁵. Identificarea elementelor de extraneitate și a efectelor acestora este un proces cu finalități variate, de la un sistem legislativ la altul. Doctrina oferă exemplul materiei stării, capacității și relațiilor de familie ale persoanei fizice, pentru care este relevant, ca element de extraneitate, mai precis ca principal punct de legătură, fie cetățenia (pentru marea majoritate a statelor europene)⁶, fie domiciliul (cu precădere în sistemul

¹ Cu privire la această problemă, I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 21-22; D.Al. Sitaru, *op. cit.*, p. 23; B.M.C. Predescu, *op. cit.*, p. 23; F. Ciutacu, *op. cit.*, p. 7.

² I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 21; B.M.C. Predescu, *op. cit.*, p. 23.

³ Convenția de la Haga asupra legii aplicabile vânzărilor internaționale de bunuri mobile corporale (în vigoare din 1964) poate fi consultată la adresa http://hcch.e-vision.nl/index_fr.php?act=conventions.pdf&cid=31

⁴ I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 21. În sensul că dreptul comerțului internațional ia în calcul doar acele elemente de extraneitate care au o natură sau o semnificație deosebită, a se vedea I. Macovei, *op. cit.*, p. 11.

⁵ I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 22.

⁶ În rând cu alte legislații continentale, dreptul internațional privat român consideră cetățenia ca principal factor de localizare pentru statutul personal: „Starea, capacitatea și relațiile de familie ale persoanei fizice sunt cărmuite de legea sa națională, afară numai dacă, prin dispoziții speciale, nu se prevede altfel” [art.11 alin. (1)]; alineatul (2) al aceluiași articol califică legea națională ca fiind legea statului a cărui cetățenie o are persoana în cauză.

common law)¹. Or, dacă încheierea unui contract nu presupune transmiterea bunurilor dintr-o țară în alta, se va avea în vedere, drept criteriu al internaționalității, faptul obiectiv al domiciliului/sediului părților, aflat în state diferite; dacă, dimpotrivă, contractul implică transferul bunurilor sau valori dintr-o țară în alta, această împrejurare obiectivă este criteriul de determinare a caracterului internațional al contractului².

d) *Elementul de extraneitate constituie premisa aplicării unor norme juridice diferite.*

Ca regulă, elementul de extraneitate determină fie conflictele de legi (caz în care își găsesc aplicabilitatea normele conflictuale), fie atrage aplicarea normelor materiale interne sau a normelor materiale unificate.

e) *Prezența elementului de extraneitate distinge raporturile de drept internațional privat de toate celelalte raporturi de drept privat.*

În doctrină³ se apreciază că elementul de extraneitate este criteriul principal, care conferă fizionomie proprie raporturilor din dreptul internațional privat. Se poate afirma, deci, că elementul de extraneitate constituie diferența specifică a raporturilor de drept internațional privat⁴.

În termeni diferiți, dar sugerându-se aceleași idei, s-a menționat că „analiza raportului juridic cu element de extraneitate constituie punctul de plecare al oricărui studiu de drept internațional privat, întrucât existența acestui tip aparte de raporturi juridice duce la apariția tuturor problemelor specifice dreptului internațional privat”⁵.

¹ *Ibidem.*

² A se vedea T.R.. Popescu, *Dreptul comerțului internațional*, ed. a II-a, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983, p. 15.

³ Pentru dreptul român, a se vedea M. Jacotă, *Curs de drept internațional privat*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1961, p. 5; I.P. Filipescu, A.I. Filipescu, *op. cit.*, p. 20; I. Lipovanu, *Unele probleme privind obiectul și sistemul dreptului internațional privat*, în *J.N.*, nr. 1/1962, p. 83; I. Nestor, *Câteva precizări în legătură cu dreptul internațional privat al coexistenței pașnice*, în *S.C.J.*, nr. 4/1964, p. 571-572; pentru dreptul străin, a se vedea M. Wolff, *Private international law*, Oxford University Press, 1945, Ph. Francescakis, *La théorie du renvoi et les conflits de systèmes en droit international privé*, Sirey, Paris, 1958, p. 11-12; L. Récezi, *Nemzetközi magánjog*, Tankönyvkiadó, Budapesta, 1969, p. 9; P.A. Szabo, *Trăsăturile esențiale ale elementelor de extraneitate din cuprinsul raporturilor juridice civile*, în *S.U.B.B.*, 1970, p. 114. Autorii străini sunt citați după P.A. Szabo, *op. cit.*, p. 114, nota 5.

⁴ În acest sens, D.A. Popescu, *Itinerarii și evoluții în dreptul internațional privat. Spre un drept internațional privat european*, în *R.R.D.P.*, nr. 1/2007, p. 222.

⁵ B.M.C. Predescu, *op. cit.*, p. 27.