

CUPRINS

În atenția colaboratorilor	9
----------------------------------	---

EDITORIAL

Protecția datelor versus sănătate publică Doru Dorobanțu	10
--	----

STUDII ȘI CERCETĂRI

Caracterul „echitabil” al prelucrării datelor Ciprian Păun	13
--	----

Reglementări europene privind responsabilul cu protecția datelor și aplicarea lor în România Irina Alexe	26
--	----

Critici privind proiectul de lege privind organizarea profesiei de responsabil cu protecția datelor cu caracter personal înregistrat la Biroul Senatului României sub nr. B653/2020 la data de 10.11.2020 Nicolae Ploșteanu, Marius Dumitrescu	40
--	----

Prerogative speciale în situații de urgență. Incidența asupra prelucrării datelor cu caracter personal. Aspecte de drept comparat Ximena Moldovan	51
---	----

«Mères de l’ombre» Nașterea sub anonim sau protejarea identității mamelor în dreptul francez Ana-Maria Goldan	60
---	----

PRAXIS

Managementul măsurilor organizatorice și tehnice – proces de consolidare instituțională Vasile Adrian Cămărășan	71
---	----

Organizarea muncii în afara sediului angajatorului din perspectiva protecției datelor personale Daniela Cireașă, Daniela Simionovici	81
--	----

OPINII

Paradigma instruirii online, între revoluție și evoluție a transferului de date în sistemul educațional Bogdan Panait	92
---	----

SECTORIAL

Impactul GDPR în industria sportivă în contextul pandemiei de Coronavirus Raluca Comănescu, Georgiana Trifan	100
Confidențialitatea actului medical – între obligație etică și obligație legală Marius Dumitrescu	108
Prelucrarea datelor cu caracter personal în domeniul achizițiilor publice Gabriela g. Dăscălescu	122

STUDII DE CAZ

Despre legalitatea unui act administrativ cu caracter normativ care impune obligația înregistrării unor date cu caracter personal: triajul observațional al clienților unităților de cazare Silviu-Dorin Șchiopu	133
Publicitatea online prin real-time bidding (RTB) și Facebook Ads, încotro? Efectele hotărârii Schrems II Aura-Elena Amironesei	138

INTERVIURILE REVISTEI

Responsabilul cu protecția datelor – maximă prioritate. Interviu cu domnul Ionuț Savu, Șeful Oficiului Responsabilului cu Protecția Datelor cu Caracter Personal din cadrul Ministerului Afacerilor Interne	161
---	-----

MONITORUL PROTECȚIEI DATELOR

Sinteza amenzilor GDPR aplicate la nivel european, în perioada 01.09.2020-30.11.2020 Marius Dumitrescu, Daniela Cireașă, Daniela Simionovici	166
---	-----

SECȚIUNEA AUTORITĂȚILOR

Puncte de vedere ale Autorității Naționale de Supraveghere a Prelucrării Datelor cu Caracter Personal (ANSPDCP).....	187
Comitetul European pentru Protecția Datelor (EDPB) – Documente adoptate în a 43-a sesiune plenară.....	191

Protecția datelor versus sănătate publică

Data protection versus public health

dr. DORU DOROBANȚU¹

Punerea în aplicare a Regulamentului general european privind protecția datelor (GDPR) a impus instituțiilor și companiilor reguli mai stricte privind confidențialitatea și protecția datelor, stabilind noi standarde pentru asigurarea măsurilor corespunzătoare pentru protejarea drepturilor fundamentale și intereselor persoanelor vizate de prelucrări din întreaga lume. Modul în care am perceput confidențialitatea, odată cu GDPR, și importanța protecției datelor noastre cu caracter personal este serios afectată de pandemia COVID-19.

Odată cu provocările pe care le-a adus pandemia, autoritățile guvernamentale și companiile din Europa și întreaga lume au fost puse în fața unei mari provocări, echilibrarea a două mari priorități - protejarea sănătății publice și protecția vieții private. Am văzut că, în anumite condiții, aceleași măsuri menite să limiteze răspândirea virusului și să salveze vieți ar putea avea efecte majore asupra drepturilor și libertăților persoanelor pe care încearcă să le protejeze.

Dacă ar fi să ne raportăm la experiența trăită în ultimul an, accentul principal pe care l-au pus autoritățile guvernamentale, atât de la noi cât și din alte state, a fost pe controlul și limitarea răspândirii bolii. Protecția vieții și a sănătății umane a devenit fundamentul cel mai important pentru orice măsuri adoptate pentru a reveni la normalitate. Pentru a răspunde acestor cerințe generate de o situație excepțională au fost puse în aplicare și măsuri care au afectat libertatea personală, fiind instituite restricții privind circulația sau mecanisme și aplicații de urmărire și de raportare a stării de sănătate.

Constrângerile legate de libertatea de circulație, restricțiile referitoare la adunările publice, măsurile de distanțare fizică, aplicațiile de urmărire a contactilor, carantina sau izolarea sunt doar o parte dintre măsurile stabilite de către autorități.

Controverse și îngrijorări în societatea civilă au apărut de fiecare dată cu privire la intruzivitatea acestor măsuri în viața personală iar implicarea, în anumite state, a unor

¹ Dr. Doru Dorobanțu, lector asociat, cercetător științific la Universitatea Politehnica București, secretar general de redacție Revista Română pentru Protecția și Securitatea Datelor cu Caracter Personal

mecanisme și aplicații automate de urmărire a contactelor a fost subiectul unor ample discuții și dezbateri oficiale la cel mai înalt nivel în forurile europene.

În această perioadă, de cele mai multe ori fără îndrumări clare din partea autorităților de reglementare, companiile și deopotrivă responsabilii cu protecția datelor din cadrul acestora au fost puși în fața unor decizii care aveau ca miză echilibrarea măsurilor de protecție și a garanțiilor de confidențialitate în operațiunile de prelucrare a datelor cu caracter personal generate de măsurile impuse de autorități.

Dincolo de riscurile pe care noile operațiuni de prelucrare a datelor cu caracter personal le-au adus, acest proces de „*digitalizare forțată*”, și trecerea rapidă, în companii dar și în instituții publice, la sistemul de lucru de la distanță precum și utilizarea pe scară largă a unor aplicații pentru procesul de învățământ și comunicare online adăugă o vulnerabilitate sporită în ceea ce privește protecția datelor cu caracter personal. Un rol deosebit de important revine specialiștilor și departamentelor IT care s-au confruntat cu provocări complet noi, întrucât trebuie să mențină acum securitatea sistemelor, aplicațiilor și datelor prelucrate în afara rețelei proprii interne, pentru a îndeplini cerințele de protecție cibernetică, tehnică și organizațională adecvate. Funcții și aplicații noi și netestate sunt utilizate pentru a asigura operațiuni de business, în timp ce angajații operatorilor folosesc legături individuale nesecurizate pentru a se conecta la rețele.

Performanța și protecția slabă a infrastructurii IT extinsă rapid și neplanificat, dispozitivele nesecurizate, comunicațiile internet cu nivel scăzut de protecție și lipsa deprinderilor ori lacunele în utilizarea instrumentelor digitale din partea factorului uman contribuie și ele la creșterea vulnerabilității, așa cum s-a constatat în numeroasele rapoarte făcute publice în ultima perioadă de către entități specializate, abilitate să investigheze diferitele amenințări și atacuri cibernetice.

Dacă discutăm despre situațiile deja generalizate în care anumiți angajatori au permis angajaților să lucreze de la domiciliu, aceasta nu înseamnă că au existat derogări de la legislația privind protecția datelor prelucrate în acest context, lucru de altfel subliniat în repetate rânduri chiar de Comitetul European pentru Protecția Datelor care a îndemnat la aplicarea consecventă a normelor privind protecția datelor în întreaga Uniune Europeană. În general, angajatorii în calitate de operatori sunt încărcăți cu responsabilitatea de asigurare a unui mediu adecvat de prelucrare a datelor, inclusiv de instruire în ceea ce privește riscurile potențiale de securitate și utilizarea sigură a dispozitivelor și aplicațiilor de muncă la distanță. În orice abordare, tehnologia joacă un rol foarte important și aceasta trebuie să respecte reglementările aplicabile privind confidențialitatea datelor prelucrate.

Ca urmare a diferitelor formulare introduse pentru a fi completate de angajați sau vizitatori la accesul în firme sau instituții publice, autorități de supraveghere din diferite state și-au exprimat îngrijorarea în legătură cu prelucrarea excesivă a anumitor categorii de date legate de măsurarea și înregistrarea temperaturii corporale sau obligația acestor persoane de dezvăluire a unor date cu privire la starea de sănătate, informații personale despre călătorii, etc. Astfel, dacă autorități precum cele din Suedia și Belgia au apreciat că simpla măsurare a temperaturii nu intră sub incidența GDPR, cu excepția cazului când sunt înregistrate, altele au interzis în mod explicit astfel de operațiuni.

Deși la fel de nepregătite pentru această conjunctură excepțională ca și operatorii, autoritățile naționale de supraveghere s-au repliat în anumite situații destul de repede, în sensul că au intervenit cu recomandări și clarificări, orientările acestora fiind îndeosebi centrate pe măsurile de protecție a datelor privind de starea de sănătate.

Chiar dacă au existat unele diferențe de interpretare și abordare de la o țară la alta, în funcție de specificul legislației naționale din domeniile sănătate publică, muncă și

securitate socială, am văzut cu toții, mai ales în ultima perioadă, autorități care au emis orientări și îndrumări pentru a ajuta în special operatorii privați să înțeleagă mecanismele aplicării reglementărilor privind protecția datelor.

Autoritățile europene sunt acum conștiente de presiunea pe care actuala criză pandemică o pune asupra operatorilor. Am văzut recent că autoritatea britanică pentru protecția datelor (ICO) a comunicat că nu va lua măsuri împotriva operatorilor care nu respectă în mod strict termenele limită pentru cererile de exercitare de drepturi ale persoanelor vizate, iar în Irlanda, Comisia pentru protecția datelor a comunicat public că în respectarea termenelor limită legale, cererile trebuiesc evaluate de la caz la caz.

Din păcate, evenimentele continuă să se miște rapid, iar această scurtă analiză reflectă experiența într-un anumit moment din istoria pandemiei.

Suntem cu toții conștienți că în timp ce multe acțiuni din sfera asigurării măsurilor de sănătate publică nu necesită prelucrarea de date, altele ar putea interfera cu protecția confidențialității datelor cu caracter personal.

Cum vor putea operatorii de date, instituții publice sau companii private, să asigure cât mai bine confidențialitatea și securitatea datelor cu caracter personal și în același timp să implementeze suficiente măsuri pentru protejarea sănătății persoanelor vizate și controlul răspândirii COVID-19? La finalul acestui tablou putem anticipa că scenariile de răspuns la această întrebare sunt destul de diferite.

Caracterul „echitabil” al prelucrării datelor

The fairness of the personal data processing

Conf. univ. dr. CIPRIAN PĂUN
Universitatea Babeș-Bolyai din Cluj-Napoca

□ Rezumat

Articolul de față tratează problematica definirii caracterului echitabil al prelucrării datelor cu caracter personal. Menționat ca nivel de principiu, această formulă exersează în fapt o tradiție a dreptului european și a jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene de recurs la acest principiu și la teoria îmbogățirii fără justă cauză. În acest context, considerăm că se impune o analiză amplă a problematicii îmbogățirii și însărăcirii în dreptul european și mecanismul de aplicare a acțiunii romane actio de in rem verso. Am făcut apel la principiile dreptului european și la jurisprudența statelor europene pentru a defini această aplicare a unei instituții de drept privat clasic în dreptul protecției datelor.

Cuvinte-cheie: echitate, îmbogățire fără justă cauză, principii ale protecției datelor, drept privat medieval

□ Abstract

This article focuses on the issue of the fairness use of the personal data in Romania. Mentioned as a principle of the data protection law, this formula expresses a tradition of EU law and the case law of the European Court of Justice that defines the unjustified enrichment and equity as fundamental principles. In this context, we believe that is necessary to make a broad analysis of the enrichment theory in the EU Law and the mechanism of the application of actio de in rem verso. We returned to history and the case law of the european states in order to define this application of the private law in the EU data protection law.

Keywords: equity, unjustified enrichment, principles of data protection, private middle age law

1. Argument

Redactarea actelor normative adoptate la nivelul Uniunii Europene cuprind în zona de preambul o definire generală a contextului și a caracteristicilor actului normativ. Regulamentul (UE) 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie

2016 (denumit în cele ce urmează Regulamentul GDPR) cuprinde o serie de elemente de structură care definesc arhitectura finală a ceea ce numim dreptul la protecția datelor în Uniunea Europeană. Potrivit art. 4 din Regulamentul GDPR [a se vedea alin. (1) pct. 2] *prelucrarea reprezintă procedura realizată cu sau fără ajutorul proceselor automate sau orice serie de proceduri în contextul legat de datele personale, spre exemplu înregistrarea, organizarea, ordonarea, memorarea, adaptarea sau modificarea, citirea, utilizarea, publicarea, difuzarea sau o altă formă de furnizare, conectarea, restricționarea, ștergerea sau distrugerea.*

Punctul 39 din preambulul regulamentului GDPR clamează principal că „Orice prelucrare de date cu caracter personal ar trebui să fie legală și echitabilă”. Art. 5 alin. (1) din Regulamentul GDPR prevede ca „datele cu caracter personal sunt: (a) prelucrate în mod legal, echitabil și transparent față de persoana vizată („legalitate, echitate și transparență”)”.

2. Arheologia echității patrimoniale și instrumentul de reechilibrare-acțiunea în îmbogățire fără justă cauză

Fundamentele filosofico-teoretice ale echității le putem regăsi în opera filosofului grec Aristotel – *Etica Nicomahică*.

„(...) Dreptul este deci acel proporțional, nedreptul însă ceea ce e potrivit proporționalității. Căci cine face ceva nedrept, își însușește din bine prea mult, iar cine suferă ceva nedrept primește din aceasta prea puțin. Acesta este deci un fel al dreptului. Felul ce mai rămâne este cel reparator, care se aplică în contracte, în cele voluntare și cele nevoluntare¹ (...). Dacă, prin urmare, legea vorbește în general, dar, *in concreto* se ivește cazul care nu e cuprins în dispoziția generală, atunci considerându-se că legiuitorul neglijează acest caz, și vorbind în general, a greșit, se făptuiește potrivit când se îndreaptă ceea ce s-a neglijat, așa cum legiuitorul însuși dacă ar avea cazul înaintea sa, ar face-o și dacă l-ar fi cunoscut, ar fi hotărât în lege cele necesare. De aceea, echitabilul este un drept și mai bun decât un anumit drept, dar nu mai bun decât dreptul absolut, ci decât acel drept care, deoarece nu cunoaște nicio deosebire, e defectuos. Și aceasta e natura echitabilului: el este o corectură a legii, acolo unde aceasta din pricina formulării sale generale rămâne defectuoasă”².

Contemporaneitatea nu a făcut altceva, decât să preia din antichitatea filosofică, definirea contemporană a conceptului „cine” suprapunându-l conform teoriilor statului prezent cu autoritatea etatică³. Statul, în forma sa dinamică de colector de resurse sau o persoană fizică sau juridică se poate, prin abuz, să se îmbogățească în dauna contribuabililor sau cetățenilor⁴.

¹ Aristotel, *Etica Nicomahică*, Traducere de T. Brăileanu, Ed. Antet XX Press, București, 2001, p. 101.

² *Idem*, p. 115.

³ *** *Current Selected Issues of EU TAX Harmonization – Conclusion Seminar*, Max Planck Institute for Tax Law and Public Finance, UC Louvain, Université de Liège, Palais des Académies, Brussels, Dezember 2019 și ****Interpreting European Directives in the Light of the BEPS Action Plan Tax Treaty Interpretation after BEPS*, Max Planck Institute for Tax Law and Public Finance, Tax Policy Center of the University of Lausanne, Lausanne, Dezember 2019.

⁴ A se vedea D. de Cogan (Editor), P. Harris (Editor), *Tax Justice and Tax Law: Understanding Unfairness in Tax Systems*, Hart Publishing, 2020.

Justiția particulară se descompune în două alternative, în funcție de obiectivul și situația urmărită: fie caută egalitatea geometrică în distribuirea bunurilor, și atunci vorbim de *justiție distributivă*, fie caută să corecteze ordinea și/sau echilibrul aritmetic rupt prin comutări, și atunci vorbim de *justiție comutativă*⁵ (Aristotel, *τό ἐν τοῖς σουναλλάγμασι διορθωτικόν*). În interpretarea unei părți a doctrinei contemporane, îmbogățirea fără justă cauză se revendică din acest al doilea sens al teoriilor lui Aristotel⁶. Acesta susține că „se interzice îmbogățirea în dauna altei persoane pentru că trebuie să existe un anumit echilibru între comutări. În toate operațiunile voluntare având ca rezultat un profit nejustificat la una din părți, trebuie ca acest profit să fie compensat în schimb printr-o valoare proporțional egală cu cea din patrimoniul însărcinat. Se procedează în același mod și dacă este vorba de o comutare involuntară. Situația anterioară trebuie să fie redresată pentru a nu exista un profit injust realizat la una din părțile implicate”⁷.

În cele două ipoteze, comutarea voluntară sau involuntară și restabilirea echilibrului rupt aparține judecătorului care folosește ca instrument, la acel moment, justiția comutativă exprimată în diverse forme.⁸

O parte a doctrinei susține că teoria aristoteliană a justiției a influențat sistemele juridice în formare ale popoarelor antice. În opinia noastră însă, nevoia de dreptate, echivalență și justiție este comună fiecărei forme de organizare socială rațională, astfel că structuri juridice care interzic îmbogățirea în dauna „celui mai slab” pot fi identificate în interiorul fiecărui popor antic.

În dreptul roman arhaic s-a folosit conceptul de îmbogățire fără justă cauză într-o procedură denumită *per sacramentum*, care cuprinde, printre altele, dispoziții potrivit cărora „o persoană poate reclama îmbogățirea nelegitimă”. Procedura implica două tipuri de acțiuni, în funcție de caracterul litigiului: *legis actio sacramento in rem* și *legis actio sacramento in personam*⁹.

Spre finele Republicii o serie de jurisconșulți romani au teoretizat principiul îmbogățirii fără justă cauză dându-i, totodată, și o aplicare extinsă. Pomponius consideră că: *Iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiozem* (În conformitate cu dreptul natural, nu este echitabil ca cineva să se îmbogățească în dauna altuia și pe nedrept)¹⁰. Îmbogățirea fără justă cauză era sancționată cu acțiuni în „repetițiune”, prin care se cere restituirea valorii cu care se îmbogățise pe nedrept

⁵ A se vedea susținerea teoriei de D. Leite de Campos, *Les presupposes externes de l'action de in rem verso*, Thèse, Paris II, 1978, pp. 369, 378 și 382.

⁶ În doctrina franceză contemporană unul din cel mai importanți susținători este Ch.P. Filios, *L'enrichissement sans cause en droit privé français. Analyse interne et vues comparatives*, Ed. Ant.N. Sakkoulas/Bruylant, Atena/Bruxelles, 1999, p. 127-128. Majoritatea doctrinei americane din domeniul teoriei îmbogățirii consideră justiția comutativă ca fundament istoric al îmbogățirii fără justă cauză.

⁷ Aristotel, *op. cit.*, pp. 106-107. Traducerea în limba română folosește termenul de „dreptate comutativă”.

⁸ A se vedea Ch.P. Filios, *op. cit.*, pp. 13 și urm.; B. Küpisch, *Ungerechtfertigte Bereicherung: geschichtliche Entwicklungen*, Ed. Gulde-Druck, Tübingen, 1994, pp. 1-4.

⁹ A.P. Leyval, *De la notion d'enrichissement injuste en droit romain classique (Une application du Bonum et Aequum)*, Teză doctorat, Baconnier Frères, Alger, 1935, p. 135 *apud* Ch.P. Filios, *op. cit.*, p. 15.

¹⁰ *Digeste* (50.17.20), C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, (republicat), Ed. All Beck, București, 1998, p. 479; Vl. Hanga, *Drept privat roman*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977, p. 409.

pârâtul. Acestea, denumite *condictiones*, au fost instituite prin două legi: *lex Silia* și *lex Calpurnia*. Sub formulele *condictio certae creditae, pecuniae* și *condictio certae rei*, magistratul permite restituirea, pe de o parte a sumelor de bani, iar pe de altă parte a diferitelor valori sau bunuri determinate. Cele două formule au fost completate în aceeași perioadă târzie a Republicii cu o a treia: *condictio incerti*. Aceasta se referă la ipotezele în care un transfer nejustificat al unui drept real, altul decât cel de proprietate, ar fi procurat un beneficiu, fără a exista un just temei, celui în folosul căruia s-a realizat¹¹.

Mai târziu, învățatul creștin Sfântul Augustin (339-430) a propovăduit că „un păcat nu poate fi absolvit decât după ce s-a restituit ce s-a luat pe nedrept”, aserțiune considerată de unii autori ca normă morală cu influențe deosebite în evoluția îmbogățirii fără justă cauză¹², dar și ca sursă de primă mărime pentru juriștii clerici din epoca medievală.

Cu ocazia codificării dreptului roman de către Justinian au fost clasificate toate acțiunile (*condictiones*) născute dintr-o îmbogățire lipsită de o cauză legitimă, ele fiind denumite cu un termen juridic: *condictiones sine causa*, care cuprinde: *condictio indebiti*, *condictio causa data causa non secuta*, *condictio ob turpem causam*, *condictio ob injustam causam* și *condictio sine causa* în sens strict.

Condictio indebiti (acțiunea plății nedatorate) este fundamentul plății nedatorate din contemporaneitate. *Condictio causa data causa non secuta* (acțiunea pentru o cauză viitoare care nu s-a realizat) era acordată în cazul îmbogățirii rezultate dintr-o prestație făcută în vederea unei cauze licite viitoare care nu s-a realizat. *Condictio ob turpem causam* (acțiunea pentru o cauză rușinoasă) era acordată când o prestație a fost îndeplinită în scopul de a-l determina pe *accipiens* la o faptă sau o abținere având un caracter imoral. *Condictio ob injustam causam* (acțiunea pentru o cauză injustă) intervine atunci când îmbogățitul, contrar legilor, o obținut un profit de la săraci, de exemplu în caz de împrumut se cerea ceea ce depășea cifra permisă. *Condictio sine causa în sens restrâns* (acțiunea prestației făcută fără cauză) era o acțiune care căpăta un sens limitat, aplicându-se la restituirea unor prestații făcute fără temei juridic sau pentru o cauză care a încetat a mai exista¹³. Această ultimă acțiune a influențat decisiv doctrina germană și a condus la dezvoltarea *teoriei prestației* – concept fundamental al condițiilor juridice de exercitare a acțiunii pentru îmbogățire fără justă cauză¹⁴.

Iertarea păcatelor poate avea loc doar atunci când legea naturală este restabilită și lucrurile furate au fost restituite. Din aceste considerente conceptul de restituire este legat de taina iertării sau ispășirii. Sfântul Augustin propovăduise, deja, că nu poți fi iertat de păcate până când nu ai restituit ceea ce ai furat¹⁵. Această aserțiune se regăsește în compilațiile medievale ale textelor legii canonice¹⁶.

Pentru cazurile în care însăși îmbogățirea este injustă și trebuie să fie anulată prin restituirea spre partea vătămată, juriștii medievali clerici grupați sub denumirea de „decretiști” au creat o plângere similară pentru a cere o astfel de comutare denumită

¹¹ Ch.P. Filios, *op. cit.*, p. 17; B. Küpisch, *op. cit.*, p. 7.

¹² J. Hallebeek, *Developments in Medieval Roman Law*, în vol. Eltjo J.H. Schrage, *Unjust Enrichment: The comparative legal history of the law of restitution*, Drucker und Humboldt Verlag, Berlin, 1995, p. 59.

¹³ D. Gherasim, *op. cit.*, pp. 44-45; Vl. Hanga, *op. cit.*, p. 410.

¹⁴ H.G. Koppensteiner, E.A. Krammer, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, Ed. Walter de Gruyter & Co., Berlin-New York, 1988, pp. 19-24.

¹⁵ Epistola 153 *ad maced.* 20 (*Migne*, PL 33, par. 662) *apud* B. Küpisch, *op. cit.*, pp. 34-35.

¹⁶ Cf. C.14 q.6 c.1; VI *de regulis iuris*, *regula peccatum*; K.Weinzierl, *Rückgabepflicht nach kanonischem Recht. Rechtshistorische, rechtsdogmatische Darstellung*, Freiburg, 1932, p. 34.

doctrina legii canonice a restituirii. Formulată în termeni generali, ea fost larg acceptată în epocă¹⁷. Juriștii laici interpretând la rândul lor izvoarele dreptului roman au susținut necesitatea unei astfel de acțiuni, însă, au și criticat modul de abordare a diferitelor cazuri în care era solicitată restituirea. Laicii aveau o abordare dogmatică derivată din dreptul roman. De exemplu, rambursarea către creditor a banilor împrumutați era instituită în dreptul roman al obligațiilor și se considera că în astfel de cazuri nu e incidentă legea canonică. Clericii însă porneau de la teoria potrivit căreia orice câștig obținut dintr-un împrumut este o îmbogățire injustă.

Punctele de vedere diferite își au sorgintea în dreptul roman – o dogmă pentru laici, care nu recunoștea o compensație generală pentru îmbogățire fără justă cauză decât în cazuri specifice în care persoana însărcinată avea dreptul de a invoca acțiuni care să îi garanteze rambursarea pierderii.

*Ius commune*¹⁸ garantează restituirea prin diferitele *condictiones*¹⁹, *actio negotiorum*, *actio redhibitoria*, *actio de in rem verso*, regula asupra unui preț corect (*iustum pretium*), reguli ale legii legate de *rei*, delikte și privilegii speciale, precum și în *in integrum restitutio*. Compensațiile romane menționate sunt incidente doar în cazul îndeplinirii anumitor cerințe. *Condictio indebiti* este garantată în cazul în care *negotium* (tranzacție, comerț, cooperare legală) a avut loc între părți; *actio negotium gestorum* devine valabil în cazul în care reclamantul a acționat cu intenția de a-l îndatora pe debitorul principal față de el însuși; *actio de in rem verso* este garantată în cazul în care îmbogățirea a avut loc printr-un fiu sau un sclav, ca intermediari; o garanție (dreptul de retenție) poate fi exercitată atâta timp cât pământul nu este încă părăsit.

Cel care se apreciază că a avut o influență decisivă asupra instituției echității în dreptul germanic, este Hugo Grotius (1583-1645). El a scris două lucrări fundamentale în domeniu: una despre legea naturală, *De iure belli ac pacis*, și alta despre dreptul romano-olandez, *Inleidinge tot de Hollandsche rechtsgeleerdheid (Introducerea în jurisprudența Olandei)*.

Inleidinge este împărțită în trei părți, în care autorul analizează dreptul persoanelor, drepturile reale și dreptul obligațiilor. Conținutul corespunde, în general, cu ordinea *Instituțiilor* lui Justinian, însă, semnalăm că împărțirea subiectelor tratate în cărțile II și III – drepturile reale și obligațiile – se bazează pe o ierarhie a drepturilor subiective. Pentru ceea ce în terminologia legală modernă este un drept subiectiv, Grotius folosește termenul „*recht van*” *toebehoren* (tradus ca „*dreptul de proprietate*”). El distinge două categorii principale de *recht van toebehoren*: *beheering (jus in rem)* și *inschuld (jus in personam sive creditum)*, în terminologie modernă, dreptul real și dreptul de creanță.

¹⁷ Propozițiile lui Peter Lombard (d. 1164): Lib. IV dist. 15 cap. 7 nr. 9; Toma d'Acquino, *Summa Theologiae*, II-II, q. 62, apud K. Weinzierl, *Die Restitutionslehre der Fruhscholastik*, Munchen 1936.

¹⁸ Dreptul roman, așa cum îl găsim în diferitele părți ale legislației lui Iustinian, *Corpus iuris civilis*, poate fi considerat rezultatul final al dezvoltărilor lungi și continue de-a lungul antichității. În scopul acestui studiu ne limităm la o *simplex interpretatio*. Textul însuși, așa cum ne-a parvenit din antichitatea romană, constituie punctul de plecare pentru învățământul legal medieval din Bologna secolului al XII-lea și până în prezent. Juriștii nu atașează nici o valoare specială genezei istorice a textului, deși conține tot felul de materiale mai vechi care sugerează elemente din reguli anterioare și ilustrează geneza istorică a dreptului iustinian. Ei nu îl interpretează ca sursă istorică, ci – cel puțin în afară de dreptul constituțional și penal – ca și un cod solid al legii în vigoare.

¹⁹ Așa cum sunt *condictio indebiti* (C. 4.5; D. 12.6), *condictio causa data causa non secuta* (C. 4.6; D. 12.4) și *condictio ob turpem vel iniustam causam* (C. 4.7 și 9; D. 12.5).

Definiția celui de-al doilea – „un drept de proprietate pe care un om îl are asupra altuia pentru a obține de la el vreun lucru sau vreo faptă” – este repetată la începutul cărții III, care poartă titlul *Van inschuld (Despre dreptul personal)*.

Pentru scopul nostru, prima secțiune din această carte necesită atenție, *Despre obligații în general, origine și felul lor*. Este interesant că terminologia folosită de Grotius nu este constantă: la un moment dat el folosește pentru partea activă a obligației, cuvântul creditor, *inschuld*, dar și *creditum*, iar în altă parte folosește unul dintre cuvinte pentru partea pasivă a obligației; cel mai potrivit ar părea să fie *schuld* sau *uitschuld (debitum)* – contrastând cu *inschuld* – dar folosește mai des *verbintnisse*, care se traduce *obligatio*. De altfel, el și precizează că cel de-al doilea termen este un cuvânt pentru *schuld (obligație)* într-un sens restrâns; amândouă cuvintele sunt în relație cu *inschuld (drept personal sau de creanță)* și nu pot exista fără el.

În *Inleidinge* 3,1,9, se ocupă de ceea ce noi numim izvoarele obligațiilor. „Legea naturală considerată în ea însăși, arată două surse de drept personal, și anume promisiunea și inegalitatea”. Nu ne vom ocupa aici de *promisiune* (el folosește cuvântul olandez *toezegging* pentru latinescul *promissio*). Conceptul de *promisiune* utilizat de Grotius își are originea în cel al lui Toma d’Aquino și a comentatorilor săi, însă, el îl leagă de categoriile dreptului roman, construind un sistem de „promisiuni” destul de neclar.

„Inegalitatea” este un alt concept preluat de la Toma d’Aquino și de la cei care s-au constituit în Școala legii naturale. O primă subdiviziune a inegalității ca izvor de obligații este dată în *Inleidinge* 3,1,14.

„Cu privire la inegalitate nu fiecare tip de inegalitate este luat în discuție, deoarece oamenii nu pot fi la fel de bogați, ci doar inegalitatea în care se profită de alții sau ar vrea să se profite de alții dacă ceva ar fi reținut; sau care este cauzat de altă persoană”²⁰.

Categoria – „care este cauzată de altă persoană” – nu privește direct subiectul tezei noastre. În *Inleidinge* 3,1,16, ea este împărțită în „cauzat de dorința persoanei afectate” și „cauzat împotriva voinței”. Aceasta din urmă duce la obligația apărută din greșeala altuia în sensul cel mai larg.

Ceea ce ne interesează mai mult este „inegalitatea de care unii profită sau ar dori să profite, dacă ceva ar fi reținut”. Conform *Inleidinge* 3,1,15, aceasta „obligă persoana care a obținut profit să facă compensații, fără legătură cu felul în care a ajuns să aibă profit și asta în legătură nu numai cu lucrurile *in specie*, dar și de asemenea cu lucrurile *in genere* (...)”. Sunt date două exemple privitoare la obligația de a face compensații, însă doar unul este redat în ediția contemporană a *Inleidinge*, anume „dacă cineva este hrănit cu mâncarea altcuiva”. Acest exemplu a fost probabil luat din una din sursele teologice folosite de Grotius, căci se regăsește și în comentariul lui Cajetanus (Thomas de Vio Cajetanus, un italian dominican, 1469-1535) la *Summa Theologiae* a lui Toma d’Aquino.

Al doilea exemplu al acestei obligații menționate în *Inleidinge* 3,1,15 a fost adăugat de Grotius – 20 ani mai târziu, într-o notă marginală în propria lui copie a lucrării: „Din acest principiu rezultă că un posesor, chiar dacă e de rea credință, poate avea cheltuieli și îmbunătățiri în schimbul proprietății”. El ar fi putut fi inspirat de o opinie a lui Martinius, menționată în glossa *Actionem* în D.3,5,5,5.

În *De iure belli ac pacis*, Grotius se referă la acest text al *Digestelor* cu implicația că acțiunea permisă unuia care nu are grijă de afacerile mele în interesul meu, ci în avantajul lui, nu este un *actio negotiorum gestorum*, ci o acțiune de îmbogățire bazată pe legi naturale.

²⁰ R. Feenstra, *op. cit.*, pp. 211-215.

Echitatea, pe lângă faptul că adună în jurul ei susținerile atât ale doctrinei clasice, cât și pe ale jurisprudenței, constituie singura referință neschimbată și unanim acceptată.

Lăudată la început de către Aubry și Rau, a fost mai departe consacrată solemn de jurisdicțiile de cel mai înalt nivel. Curtea de Casație a făcut în mod expres trimitere la ea, în celebra speță *Boudier* din 15 iunie 1892²¹.

Problemele metodologice apar atunci când încercăm să definim echitatea. Dacă susținem echitatea în formă etico-juridică greacă ajungem în sfera de cuprindere a *justiției comutative*, iar dacă analizăm *aequitas*-ul roman îmbogățirea fără justă cauză nu poate fi definită în afara sferei de cuprindere a principiului general al lui Pomponius. În dreptul german, echitatea s-a impus ca valoare de bază a întregului BGB, sub puternica susținere a romaniștilor germani.

În perioada contemporană, doctrina a asumat fundamentul generos al echității, valorizând totodată și aplicațiile pragmatice ale acesteia (spre exemplu, *justiția comutativă*).

Ne alăturăm opiniei autorilor care consideră că fundamentul îmbogățirii fără justă cauză se revendică din echitate. Majoritatea atribuie înțelegerii echității o puternică conotație morală.

Principiul echității reprezintă, așa cum formula un autor român, „cel mai general principiu care stă la baza dreptului”, majoritatea instituțiilor revendicându-se de la echitate²². Puține sunt însă cele care o restabilesc sau particularizează²³.

Art. 38 din Statutul Curții Internaționale de Justiție stabilește sursele juridice pe care instanța trebuie să le aibă în vedere atunci când analizează o cauză dedusă judecătii. Unul din izvoare îl constituie „principiile generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”²⁴.

În opinia judecătorilor, echitatea ca principiu general nu poate să fie o sursă independentă de drept în sensul art. 38, deoarece conceptul este mult prea vag, în timp ce principiile particulare ale dreptului derivate din echitate, așa cum sunt recunoscute în variatele sisteme de drept, pot juca rolul de principii generale ale dreptului internațional²⁵.

Într-o speță celebră, *Frontier Dispute*²⁶, între Mali și Volta Superioară, Curtea a hotărât că este injust să se apeleze la echitate în scopul modificării unei frontiere prestabilite, moștenite din perioada colonială. Echitatea ca principiu general trebuie să fie o emanație directă a ideii de justiție, și nu un concept arbitrar de dreptate aplicat după bunul plac al Curții.

Unul din marii civilişti români s-a pronunțat pentru reșezarea fundamentelor îmbogățirii fără justă cauză prin asumarea echității ca fundament al acesteia. „Echitatea firească, dreptul natural, stă deci la baza acțiunii *de in rem verso*”.

²¹ Dintre autorii care au susținut echitatea ca fundament al îmbogățirii fără justă cauză îi amintim, pe J. Flour, M. Aubert, F. Terré, Ph. Simler, în dreptul francez, U. Breccia în dreptul italian, Mayrand în dreptul québechez, în dreptul elvețian, Engel, și D. Alexandresco, C. Hamangiu, L. Pop în dreptul românesc.

²² V. Stoica, *Drept civil. Drepturile reale principale*, Ed. Humanitas, București, 2004, p. 208.

²³ D. Klimchuck, *Unjust Enrichment and Corrective Justice*, în J.W. Neyers, M. McInnes, S. Pitel, *op. cit.*, pp. 111-139.

²⁴ J.M. White, *Equity – a General Principle of Law Recognized by Civilized Nations?*, în QUT Law and Justice Tour, 2004, pp. 103-116.

²⁵ P. van Dijk, *Equity: a Recognized Manifestation of International Law?*, în: vol. M. Bos și W. Heere, *International Law and its Sources*, Kluwer Law and Taxation, 1989, p. 11.

²⁶ ICJ Report, 1986, p. 554.

Este interesantă trimiterea autorului la Codul Calimach, care prevedea în art. 9 și 10 că „la caz de tăcere a legei, judecătorii pot să aplice un text la cazurile neprevăzute când există analogie, pentru că este cu neputință ca legea să prevadă toate cazurile. De vor lipsi și mijloacele aceste ce prin paragraful de sus s’au arătat, atunci se cercetează pricina cu cerută scumpătate și luare aminte întru toate împrejurările, și apoi se hotărăște după principiile dreptului firesc”²⁷.

Printr-o formulare simplă, care surprinde aspectele esențiale, doctrina interbelică clarifică natura juridică a îmbogățirii fără justă cauză: „Experiența de toate zilele arată că sunt împrejurări nenumărate în care patrimoniul unei persoane poate fi mărit în paguba altuia, fără să existe o legătură contractuală între persoana care s-a îmbogățit și cea care a produs această îmbogățire. Realizarea unui asemenea câștig, fără a da nimic în schimb, este contrară cu echitatea. Romanii văzuseră foarte bine caracterul anormal al îmbogățirii nejustificate printr-o cauză juridică oarecare și hotărâseră că nimeni nu se poate îmbogăți în dauna altuia (...). Regula romană s-a transmis neschimbată până la noi. Prohibirea îmbogățirii fără cauză continuă astăzi a fi unul din marile principii de echitate, care guvernează Dreptul civil, cu toate că legile nu-l consacră expres”²⁸.

3. Echitatea prelucrării și echitatea în jurisprudența CJUE

Pentru cei care nu s-au aplecat asupra problematicii echității în dreptul european, prevederile art. 5 din Regulamentul GDPR au apărut ca o metaforă sau principiu excentric într-un ansamblu de factualitate. Nu este deloc așa. Judecătorii CJUE au definit de mult timp că atunci când o parte se îmbogățește în detrimentul alteia, însărăcirea trebuie restituită. Este și cazul folosirii nechitabile a datelor care generează o îmbogățire a celui care prelucrează nechitabil și o însărăcire a celui ale cărui date sunt folosite.

Într-o cauză celebră²⁹ judecătorii CJUE au conchis că „Potrivit principiilor comune sistemelor de drept ale statelor membre, o persoană care a suferit o pierdere care spozește patrimoniul unei alte persoane fără să existe vreun temei juridic pentru această îmbogățire are, ca regulă generală, dreptul la o restituire, până la concurența acestei pierderi, din partea persoanei îmbogățite. Acțiunea întemeiată pe îmbogățirea fără justă cauză, astfel cum este prevăzută în majoritatea sistemelor juridice naționale, nu conține nicio condiție privind o nelegalitate sau o culpă în conduita pârâtei. În schimb, este esențial ca îmbogățirea fără justă cauză să fie lipsită de orice bază legală valabilă.

Dat fiind că îmbogățirea fără justă cauză reprezintă un izvor al unei obligații extracontractuale comun sistemelor juridice ale statelor membre, Comunitatea nu poate evita aplicarea în privința sa a aceluiași principii în ipoteza în care o persoană fizică sau juridică îi impută faptul că s-a îmbogățit fără justă cauză în detrimentul său”.

Curtea de Justiție continuă demersul argumentativ susținând că „*Acțiunea întemeiată pe o îmbogățire fără justă cauză nu face parte din regimul răspunderii extracontractuale în sens strict, pentru angajarea căreia este necesară întrunirea unei serii de condiții privind nelegalitatea conduitei imputate Comunității, realitatea prejudiciului și existența*

²⁷ D. Alexandresco, *op. cit.*, p. 354.

²⁸ C. Hamangiu, I. Rosetti Bălănescu, Al. Băicoianu, *op. cit.*, p. 479.

²⁹ A se vedea C 407/07 MADAS, http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dbb3369b12df924e44a99d94dc3f88ce4e.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuKbhb0?doclang=RO&text=&pageIndex=0&part=1&mode=DOC&docid=78391&occ=first&dir=&cid=687368.