

## SOME ASPECTS RELATED TO THE TESTAMENT MADE ABROAD AND THE NECESSITY OF RATIFYING THE WASHINGTON CONVENTION FROM OCTOBER 26 1973

Augustin Vasile Fărcaș

Lecturer, PhD, "Dimitrie Cantemir" University of Tîrgu Mureș

*Abstract: Se impune a preciza faptul că, instituția testamentului o regăsim în fiecare etapă de dezvoltare a societății, tot mai articulată și mai reglementată. Numărul mare de succesiuni cu elemente de extraneitate instrumentate anual, justifică atât preocuparea legiuitorului în materie, cât și demersul de față.*

*Este necesar să se sublinieze de asemenea că, în contextul în care testamentul mistic (secret) nu mai este reglementat de către Codul civil, suntem în favoarea ratificării Convenției de la Washington, și a introducerii „testamentului internațional” alături de formele testamentare prevăzute de către legiuitor în momentul de față. Astfel, vom putea face un adevărat pas înainte înspre armonizarea dreptului succesoral intern cu cel internațional.*

*Cuvinte cheie: testament; ratificare; Convenția de la Washington; act juridic; operațiune juridică.*

### 1. Testamentul – aspecte generale

Împărtășind punctul de vedere exprimat în doctrină<sup>1</sup>, considerăm că în zilele noastre puține instituții de drept au un conținut atât de mozaicat și cu încărcătură emoțională atât de conturată precum testamentul. Dominat de temeri, ură, dragoste, relații de familie, răzbunări, împăcări și concepte religioase, testamentul rămâne un izvor de informații, extrem de util și valoros, atât pentru istoria dreptului, cât și pentru evoluția istorică a unei societăți.

O primă chestiune care trebuie să rețină atenția celui care cercetează instituția testamentului este chiar noțiunea de testament. În această ordine de idei, legiuitorul român definește testamentul în art. 1034 din actualul Cod civil<sup>2</sup>, potrivit căruia: „*testamentul este actul unilateral, personal și revocabil prin care o persoană, numită testator, dispune, în una din formele cerute de lege, pentru timpul când nu va mai fi în viață*”.

Este necesar să se sublinieze, că testamentul a fost definit și de către literatura de specialitate<sup>3</sup>, înaintea datei de 1 octombrie 2011 ca fiind actul juridic unilateral, personal și

<sup>1</sup> A se vedea, în acest sens și Liviu-Bogdan Ciucă, (2015), Unele considerații privind instituția testamentului, în Revista Universul Juridic, nr. 10, p. 23-30.

<sup>2</sup> Precizăm, faptul că, vechiul Codul civil (de la 1864), definea testamentul în art. 802 ca: „*un act revocabil prin care testatorul dispune, pentru timpul încetării sale din viață, de tot sau parte din avutul său*”.

<sup>3</sup> Doctrina a definit testamentul ca fiind actul juridic unilateral, personal și solemn, esențialmente revocabil în timpul vieții defunctului, prin care acesta dispune de tot sau de o parte din avutul său pentru timpul când va înceta din viață. În acest sens, a se vedea: Bacaci Al., Comăniță Gh. (2006), *Drept civil. Succesiunile*, ediția 2, Editura C.H. Beck, București, p. 59; Stătescu C. (1967), *Drept civil. Contractul de transport. Drepturile de creație intelectuală. Succesiunile*, Editura Didactică și Pedagogică, București, p. 155; Dogaru I., Stănescu V., Soreată M.M. (2009), *Bazele dreptului civil. Volumul V. Succesiuni*, Editura C.H. Beck, București, p.193; Albu I. (1975), *Considerații de lege lata și de lege ferenda privind calificarea testamentului*, în „Revista Română de Drept”, nr. 9/1975, pp. 13-15.

solemn, esențialmente revocabil în timpul vieții defunctului, prin care acesta dispune de tot sau de o parte din avutul său pentru timpul când va înceta din viață.

Observăm, așadar faptul că, legiuitorul român din anul 2009 preia definițiile date anterior de către doctrină.

În concepția tradiționalistă, testamentul, ca orice act juridic, are înțelesul de operațiune juridică (*negotium juris*), cât și semnificația de înscris. În consecință, legatele și celelalte dispoziții testamentare sunt considerate doar clauze ale testamentului, fiecare având o existență juridică independentă. Într-o altă viziune, a testamentului formă-juridică, acesta nu mai este privit ca un act juridic, o operațiune juridică, ci numai ca un înscris (*instrumentum*), o formă pe care trebuie să o îmbrace unele acte juridice pentru a avea existență testamentară. În acest caz, fiecare legat în parte, precum și orice altă dispoziție testamentară, sunt privite ca acte juridice distincte, testamentul fiind doar înscrisul destinat a le exterioriza<sup>4</sup>.

În realitate, între cele două concepții nu există deosebiri de efecte juridice, ci numai de calificare juridică: în prima opinie, legatele sunt considerate doar clauze ale testamentului, pe când în cea de-a doua, acte juridice distincte<sup>5</sup>.

Codul civil unifică cele două concepții, atât testamentul, cât și legatul fiind reglementate, în mod expres, ca acte juridice numite, de sine stătătoare. În plus, testamentul păstrează caracteristicile unui act juridic excepțional, întrucât reprezintă în același timp și o formă juridică, un tipar, care cuprinde o multitudine de acte juridice de sine stătătoare cu regimuri juridice aparte<sup>6</sup>.

În fine, trebuie luat în considerație și faptul că, datorită evoluțiilor social-economice ale societății, legiuitorul român a fost nevoit să reglementeze anumite situații juridice speciale pentru transmiterea patrimoniului succesoral de anumite tipuri sau în anumite condiții. Astfel au fost reglementate dispozițiile speciale privitoare la dispozițiile testamentare care au ca obiect sume de bani, respectiv testamentele făcute de cetățenii români pe teritoriu străin.

## 2. Testamentul făcut în străinătate

În viziunea noastră, pentru a fi valabilă, manifestarea de voință a testatorului trebuie concretizată în una din formele testamentare prevăzute de lege.

Cu toate acestea, pentru a facilita și susține exteriorizarea acestei manifestări de voință și în cazul în care intervine un element de extraneitate, legiuitorul român consacră în art. 2635 din Codul civil actual, „*legea aplicabilă formei testamentului*” în raporturile de drept internațional privat.

Astfel că testamentul va fi valabil dacă la data întocmirii, modificării sau revocării sale, ori la data deschiderii moștenirii respectă condițiile de formă cerute de:

- legea națională a testatorului (*lex patriae*);
- legea reședinței obișnuite a acestuia (*lex domicilii*)<sup>7</sup>;
- legea locului unde actul a fost întocmit, modificat sau revocat (*lex loci testamenti*);
- legea situației imobilului ce formează obiectul testamentului (*lex rei sitae*); ori,
- legea instanței sau a organului care îndeplinește procedura de transmitere a bunurilor moștenite.

<sup>4</sup>Pentru detalii, vezi, Baias Fl. A., Chelaru E., Constantinovici R., Macovei I. (coord.) (2012), *Noul Cod civil: comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, București, p. 1072; Eliescu M. (1966), *Transmiterea și împărțea moștenirii*, Editura Academiei, București, pp. 196-205.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Ibidem.

<sup>7</sup> Deși după cum putem constata, legiuitorul român renunță la folosirea termenului domiciliu în favoarea celui de reședință.

După cum am putut constata deja, efectele acestui testament cu element de extraneitate se vor produce de la data când actul a fost întocmit, modificat sau revocat ori de la data decesului testatorului, rezolvându-se astfel eventualele conflicte de legi care ar putea apărea în această materie<sup>8</sup>.

De altă parte, prin derogare de la aceste reguli, testamentul va putea fi întocmit în forma olografă prevăzută de legea română, indiferent dacă legea țării respective permite sau nu întocmirea testamentului în această formă. De asemenea, testamentul autentic poate fi făcut potrivit legii române, în fața misiunilor diplomatice și oficiilor consulare ale României, la cererea persoanelor care au cetățenie română care doresc să testeze în acest mod<sup>9</sup>.

Însă, mobilitatea internațională a persoanelor poate avea drept consecință ca o persoană să facă un testament după o formă determinată, care nu este admisă în țara unde testamentul urmează a-și produce efectele.

În acest sens, Convenția de la Washington din 26 octombrie 1973, privitoare la legea uniformă asupra formei testamentului internațional, elaborată sub egida UNIDROIT (*Institutului internațional pentru unificarea dreptului privat*)<sup>10</sup>, a creat o nouă specie de testament, și anume „testamentul în formă internațională”, valabil în forma sa indiferent de legea care urmează a i se aplica<sup>11</sup>.

S-a constatat că, denumirea de „internațional” a acestui tip de testament este într-un anumit sens înșelătoare, căci dispozițiile Convenției au avut în vedere reglementarea unei forme testamentare uniforme aplicabile pe plan național<sup>12</sup>, fiind astfel posibil ca testamentul să privească o succesiune eminentamente internă, iar utilizarea lui să nu implică în nici un fel elemente de extraneitate.

La fel ca și în cadrul tuturor testamentelor, pentru valabilitatea sa este necesară parcurgerea unor formalități.

Astfel, într-o primă fază, pentru a fi valabil, acest testament trebuie să fie scris de un testator sau un terț, în orice limbă, fie de mână fie folosind prin mijloace mecanice (*dactilografare, scriere în alfabetul braille*)<sup>13</sup>, iar în ipostaza în care testamentul are mai multe foi acestea trebuie numerotate.

---

<sup>8</sup> A se vedea și Convenția de la Haga din 1961 privind conflictele de legi în materia formei dispozițiilor testamentare (*la care România nu este însă parte*).

<sup>9</sup> Astfel că: „actele notariale pot fi efectuate și de misiunile diplomatice și oficiile consulare ale României, precum și de alte instituții, în condițiile și limitele prevăzute de lege” [art. 5 din Legea nr. 36/1995]. În acest sens activitatea notarială a misiunilor diplomatice și oficiilor consulare ale României se desfășoară pe baza legii române și a înțelegerilor internaționale la care România este parte, precum și potrivit uzanțelor internaționale. Astfel că un asemenea act putând fi cerut fie de către persoana fizică având cetățenia română; fie la cererea persoanelor fizice străine însă numai în măsura în care legile și reglementările statului de reședință sau acordurile bilaterale nu se opun. Acest act se va întocmi la sediul misiunilor diplomatice sau oficiilor consulare, precum și la bordul navelor și aeronavelor sub pavilion românesc care se află staționate în raza de activitate a acestor organe, precum și la domiciliul cetățeanului român ori în alt loc, dacă acest lucru este prevăzut în convențiile internaționale la care România și statul de reședință sunt părți sau legea locală nu se opune [vezi art. 13 din Legea nr. 36/1995].

<sup>10</sup> Institutul internațional pentru unificarea dreptului internațional. Convenția a fost ratificată de puține state, astfel că este puțin probabil ca forma propusă să fie utilizată. A se vedea, în acest sens, Malaurie Ph., Aynès L. (2008), *Les Successions, Les libéralités*, ed. a II-a, îngrijită de Malaurie Ph., Paris: Editura Defrénos, pp. 250-251.

<sup>11</sup> În acest sens, a se vedea, Revillard M. (1995), *Une nouvelle forme de testament: Le testament internațional*, Paris: Defrénos, art. 36.021. Este vorba despre un testament simplificat sau de un testament mistic ameliorat, ori de testamentul olograf garantat.

<sup>12</sup> A se vedea, Boroi G., Stănculescu L. (2012), *Instituții de drept civil în reglementarea noului Cod civil*, Editura Hamangiu, București, p. 583.

<sup>13</sup> Art. 3 din Convenția de la Washington.

Ulterior, testatorul va declara în fața a doi martori (*chiar străini*)<sup>14</sup> și a unei persoane abilitate de a instrumenta, că documentul respectiv este testamentul său și că îi cunoaște conținutul, nefiind obligat a face cunoscut notarului ori martorilor conținutul testamentului său.

El va semna declarația sa (*ori dacă este deja semnată confirmă semnătura*), urmând a semna martorii și persoana abilitată, în prezența testatorului.

După ce aceste formalități au fost îndeplinite, persoana abilitată de a instrumenta testamentul îl va data<sup>15</sup>, redactând mai apoi un proces verbal de atestare, în două exemplare<sup>16</sup>, indicând că formalitățile testamentului internațional, cuprinse în legea uniformă, au fost îndeplinite<sup>17</sup>.

Sanctiunea nerespectării formalităților cuprinse în Legea uniformă (*forma scrisă; declarația și semnătura testatorului; semnăturile împuternicitului și a martorilor*) este nulitatea absolută. Cu toate acestea, în temeiul principiului conversiunii formelor testamentare, testamentul nul ca testament internațional poate fi valabil ca altă formă de testament<sup>18</sup>, dacă întrunește condițiile cerute de lege pentru acesta.

Testamentul internațional este supus regulilor dreptului comun în materia revocării<sup>19</sup>, ceea ce înseamnă că poate fi revocat în aceleași condiții ca și un testament obișnuit chiar și printr-un testament ulterior, indiferent dacă acesta este tot unul internațional sau nu.

Testamentul internațional face credința până la proba contrară în privința mențiunilor cuprinse în testamentul propriu-zis și până la înscrierea în fals în privința mențiunilor făcute de persoana abilitată în cuprinsul atestatului<sup>20</sup>.

Este de menționat faptul că, testamentul internațional nu are suport legislativ național, deoarece Convenția de la Washington din 26 octombrie 1973 privitoare la legea uniformă asupra formei testamentului internațional nu a fost ratificată de România, dar legiuitorul poate să fi avut în vedere perspectiva unei viitoare ratificări. O soluție doctrinară cu aplicabilitate dificilă datorită dispariției reglementării testamentului mistic este și conversiunea formei testamentare. Conform art. 1050, un „*testament nul*” din cauza unui viciu de formă produce efecte dacă îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru altă formă testamentară.

Astfel, potrivit art. 1. 2 din Legea uniformă asupra formei testamentului internațional, testamentul internațional nul, datorită nerespectării unor cerințe specifice lui, poate fi valabil ca altă formă de testament, dacă întrunește cerințele impuse de lege pentru acesta. Oricare ar fi domeniul de aplicare al art. 1050 din Codul civil, ceea ce se convertește va fi doar forma testamentului, și nu actul juridic însuși, deoarece testamentul nu se transformă într-un alt act juridic<sup>21</sup>.

În contextul de mai sus, și în condițiile în care testamentul mistic (*secret*) a scăpat reglementărilor actualului Cod civil, deși se adresa unei anume categorii de persoane, opinăm, alături de alți autori<sup>22</sup>, în favoarea ratificării Convenției de la Washington

<sup>14</sup> Cu toate acestea este necesar ca martorii să întrunească condițiile cerute de lege în temeiul căreia a fost desemnată persoana abilitată să instrumenteze testamentul.

<sup>15</sup> Aceasta fiind data testamentului și nu cea la care testatul la redactat.

<sup>16</sup> Din care unul va fi atașat testamentului propriu-zis. În orice caz, unul dintre exemplarele atestatului rămâne la persoana abilitată, fie că este vorba de cel atașat testamentului (dacă a fost însărcinată să îl conserve) fie (*în caz contrar*) celălalt exemplar.

<sup>17</sup> Art. 3 din Convenția de la Washington. A se vedea și Boroi G., Stănciulescu L., op. cit., p. 583; Chiriță D. (2003), *Drept civil. Succesiuni și testamente*, Editura Rosetti, București, p. 209.

<sup>18</sup> Spre exemplu ca testament olograf.

<sup>19</sup> Art. 14 din Convenție de la Washington.

<sup>20</sup> A se vedea, Chiriță D., op. cit., p. 212.

<sup>21</sup> Pentru detalii, a se vedea și Doina Rotaru, Bogdan Liviu Ciucă, colectiv, (2011), *Codul Civil al României – Îndrumar notarial*, vol. I, Editura Monitorul Oficial, București, p. 386.

<sup>22</sup> Boroi G., Stănciulescu L., op. cit., p. 584.

### Concluzii

În lumina precizărilor făcute mai sus, concluzia ce se impune este că, în contextul în care testamentul mistic (secret) nu mai este reglementat de către Codul civil actual, suntem în favoarea ratificării Convenției de la Washington din 26 octombrie 1973, și a introducerii „testamentului internațional” alături de formele testamentare prevăzute de către legiuitor în momentul de față. Astfel, vom putea face un adevărat pas înainte înspre armonizarea dreptului succesoral intern cu cel internațional.

Este necesar să se sublinieze de asemenea că, numărul mare de succesiuni cu elemente de extraneitate (peste 450.000) instrumentate anual la nivelul Uniunii Europene, justifică atât preocuparea legiuitorului în materie, cât și demersul nostru.

### BIBLIOGRAPHY

Albu I. (1975), *Considerații de lege lata și de lege ferenda privind calificarea testamentului*, în *Revista Română de Drept*, nr. 9.

Bacaci Al., Comăniță Gh. (2006), *Drept civil. Succesiunile*, ediția 2, Editura C.H. Beck, București.

Baias Fl. A, Chelaru E., Constantinovici R., Macovei I. (coord.) (2012), *Noul Cod civil: comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, București.

Boroș G., Stănciulescu L. (2012), *Instituții de drept civil în reglementarea noului Cod civil*, Editura Hamangiu, București.

Chirică D. (2003), *Drept civil. Succesiuni și testamente*, Editura Rosetti, București.

Ciucă B. L., (2015), *Unele considerații privind instituția testamentului*, în *Revista Universul Juridic*, nr. 10.

Codul Civil al României

Dogaru I., Stănescu V., Sorață M.M. (2009), *Bazele dreptului civil. Volumul V. Succesiuni*, Editura C.H. Beck, București.

Eliescu M. (1966), *Transmiterea și împărțea moștenirii*, Editura Academiei, București.

Malaurie Ph., Aynès L. (2008), *Les Successions, Les libéralités*, ed. a II-a, îngrijită de Malaurie Ph., Paris: Editura Defrénois.

Revillard M. (1995), *Une nouvelle forme de testament: Le testament internațional*, Paris: Defrénois, art. 36. 021.

Rotaru D., Ciucă B. L., colectiv, (2011), *Codul Civil al României – Îndrumar notarial*, vol. I, Editura Monitorul Oficial, București.

Stătescu C. (1967), *Drept civil. Contractul de transport. Drepturile de creație intelectuală. Succesiunile*, Editura Didactică și Pedagogică, București.