

ISSN 0379-7872

ANALELE ȘTIINȚIFICE

ALE

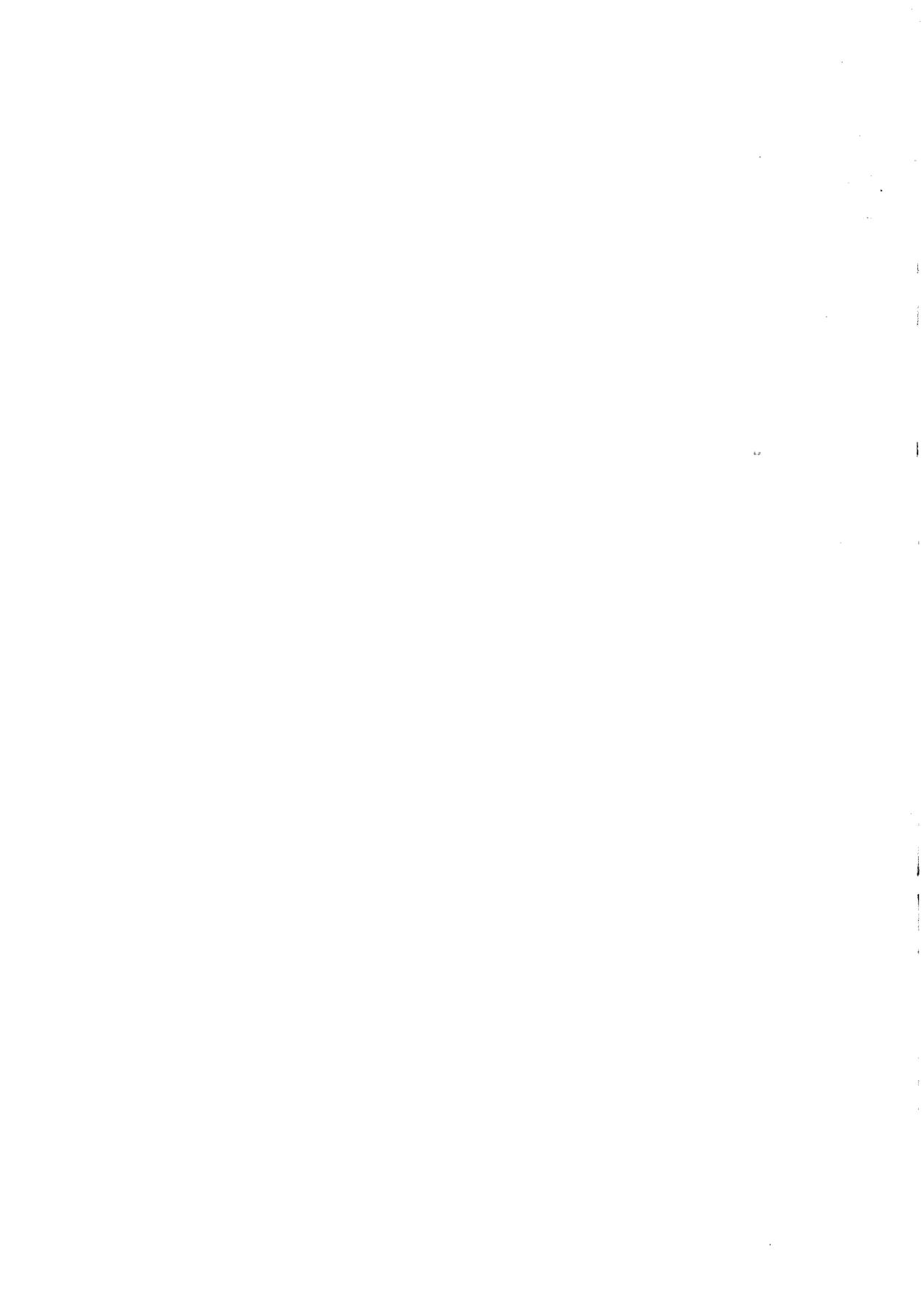
UNIVERSITĂȚII „AL. I. CUZA“
DIN IASI

(SERIE NOUĂ)

d. Științe juridice

SECȚIUNEA III

TOMUL XXVI, ANUL 1980



ISSN 0379-7872

ANALELE ȘTIINȚIFICE

ALE

UNIVERSITĂȚII „AL. I. CUZA”
DIN IASI

(SERIE NOUĂ)

d. Științe juridice

SECȚIUNEA III

TOMUL XXVI, ANUL 1980

COMITETUL DE REDACȚIE

Prof. I. BENDITER, prof. M. JACOTĂ, lect. I. MACOVEI, lect. Gh. PITICARIU,
conf. Șt. RĂUSCHI, prof. Gr. THEODORU

Prof. M. JACOTĂ	<i>Redactor responsabil</i>
Lect. I. MACOVEI	<i>Secretar de redacție</i>
V. MARCOCI	<i>Tehnoredactor</i>

ANALELE ȘTIINȚIFICE ALE UNIVERSITĂȚII
„AL. I. CUZA“ DIN IAȘI

Tomul XXVI, s. III d

1980

SUMAR

STUDII

	<u>Pag.</u>
ȘT. RĂUSCHI, D. STRUGARIU, FL. SAVA — Autoconducerea în sistemul de ocrației cooperatiste	5
R. SANILEVICI — Considerații privind răspunderea persoanelor care au în supraveghere minori.	25
JULIETA MANOLIU, IOAN MACOVEI — Aspecte în legătură cu regimul juridic al dezmembrămintelor dreptului de proprietate	37

ARTICOLE

OCTAVIAN LOGHIN — Unele considerații asupra reglementării, în codul penal în vigoare, a infracțiunii de perversiune sexuală	57
MARIA ZOLYNEAK — Unele probleme teoretice și practice privind aplicarea legii penale în timp	63
PAUL C. OLCESCU — Negocierea tratatelor internaționale	71
RADU DUMITRU — Natura juridică a contestațiilor ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă și imputație	83
PETRE ANDREI — On the Draft for the Transplant of Human Organs Law in West Germany	91
GHEORGHE PITICARIU — Legea aplicabilă relațiilor dintre soți în dreptul internațional privat	97
FLORIN-MARCEL SAVA — Quelques aspects du nouveau mecanisme economico-financiere à la lumière des documents du XII-e congrès du P.C.R.	103
MARIA DVORACEK — Unele considerații privind administrația de stat și dezvoltarea economico-socială contemporană	113
Din viața facultății noastre (<i>Gh. Filip</i>)	121

MANIFESTĂRI ȘTIINȚIFICE INTERNAȚIONALE

Le XII-ème Congrès International de Droit pénal (<i>Gr. Gr. Theodorescu</i>)	123
--	-----

RECENZII

HANS JULIUS WOLF — Das Problem der Konkurrenz von Rechtsordnungen in der Antike (<i>V. Negru</i>)	127
DETLEF LIEBS — Die Klagenkonkurrenz im römischen Recht. Zur Geschichte der Scheidung von Schadenersatz und Privatstrafe (<i>V. Negru</i>)	128

AUTOCONDUCEREA ÎN SISTEMUL DEMOCRAȚIEI COOPERATISTE*

DE

ȘT. RĂUSCHI, D. STRUGARIU și FL. SAVA

1. *Introducere*

Lărgirea continuă a democrației socialiste, crearea și perfecționarea cadrului organizatoric instituțional care să permită participarea activă a maselor la conducerea treburilor de stat și obștești se relevă ca o constantă a politicii partidului nostru, ca o temă centrală a congreselor, conferințelor și plenarelor C.C. al P.C.R.

Subliniind necesitatea înfăptuirii în cincinalul viitor a unei profunde revoluții agrare, tovarășul Nicolae Ceaușescu arăta în Raportul prezentat la cel de al XII-lea Congres al partidului că aceasta va cuprinde atât baza tehnico-materială, cât și organizarea producției¹. Pe linia îmbunătățirii organizării muncii și instaurării unui spirit de deplină ordine și disciplină în producție la cooperativele agricole, „se impune perfecționarea muncii consiliilor de conducere și creșterea rolului adunărilor generale, dezvoltarea democrației cooperatiste și asigurarea condițiilor ca toți membrii cooperatori să participe efectiv la activitatea de producție și la munca de conducere”².

Măsura ponderii acestei preocupări este dată de însăși legătura inseparabilă dintre socialism și democrație, de complexitatea sarcinilor actualei etape de făurire a societății socialiste multilateral dezvoltate și crearea condițiilor de trecere la comunism, de grija pentru adaptarea permanentă a mecanismului democrației la dinamismul continuu al realității.

Participarea țărănimii cooperatiste și a celorlalte categorii sociale — principiu cardinal al democrației socialiste — la elaborarea politicii interne și externe nu este o noțiune de ordin statistic, pur cantitativ, căci trecerea la socialism, la realizarea sarcinii istorice de a face ca populația într-adevăr în întregime ei să învețe să guverneze — spunea Lenin³ — dă un conținut specific, considerabil îmbogățit și autenticat conceptului de participare în noua societate.

* Studiul reprezintă rezultatele cercetării științifice desfășurate de autori în anul 1977 în cadrul temei de plan intitulată *Întărirea și perfecționarea democrației cooperatiste în unitățile agricole din județul Iași*. Rezultatele cercetării din anii anteriori au fost publicate în „AUI”, tom XXIV/1978 și XXV/1979.

¹ Nicolae Ceaușescu, *Raport la cel de al XII-lea Congres al P.C.R.*, Ed. pol. Buc., 1979, p. 32.

² *Idem*, p. 35.

³ V. I. Lenin, *Opere alese*, Ed. pol., Buc., 1961, p. 699.

2. Factorii obiectivi și subiectivi ai participării țărănimii la procesul de conducere

Participarea efectivă la actul de conducere are, în primul rînd, o determinare obiectivă. Ea derivă direct din deținerea puterii politice în stat și a proprietății asupra mijloacelor de producție de către masele de oameni ai muncii în frunte cu clasa muncitoare, din ridicarea lor la demnitatea și responsabilitatea conducerii propriului stat, a propriilor întreprinderi și cooperative, a instituțiilor economice, cultural-educative etc. ; din dreptul, obligația și posibilitatea reală de a conduce destinele țării datorită calității lor de proprietari ai mijloacelor de producție și în același timp de producători și beneficiari ai produselor muncii.

Aceste elemente componente structurale specifice societății socialiste scot la iveală superioritatea de esență a conținutului și semnificației participării în condițiile socialismului.

Pe tema participării maselor la conducerea vieții social-economice și politice — temă aflată în centrul dezbaterilor actuale asupra democrației — ideologii burghezi⁴ încearcă să demonstreze procesul de așa-zisă difuzare și dizolvare a puterii capitaliștilor, ceea ce ar duce la o societate care să nu fie nici capitalistă, nici socialistă, ci o formă nouă de organizare socială întemeiată pe un fel de participare menită să apropie pe patroni de muncitori pentru apărarea intereselor lor comune. Trecînd sub tăcere natura burgheză a raporturilor de proprietate și statutul de clasă exploatată al muncitorilor, în literatura burgheză se vorbește tot mai mult de o cooperare între aceștia și întreprindere, de coparticiparea salariaților la împărțirea profiturilor, de stimularea responsabilității și solidarizarea muncitorilor prin crearea între aceștia și întreprindere a unei identități de interese mai pronunțate și mai precise.

În unele țări capitaliste dezvoltate s-au instituționalizat unele forme principale de participare a oamenilor muncii la discutarea problemelor privind munca și adoptarea unor decizii în întreprindere. Tema participării, a cogestiunii este prezentată tot mai mult ca fiind generalizată, atotcuprinzătoare, căpătînd un pronunțat caracter ideologic, propagandistic, cu scopul de a slăbi mișcarea muncitorească, de a o abate de la obiectivele ei fundamentale. Participarea este, în concepția unor autori, un factor de asigurare a păcii sociale, un fapt de mult împlinit în toate țările capitaliste dezvoltate. După alți autori⁵, „societatea participării” este abia un remediu viitor pentru ieșirea țărilor capitaliste din actuala fază a crizei sistemului capitalist.

Aceste interpretări apologetice, reformiste, sînt infirmate de conținutul și limitele participării în capitalismul contemporan. Aceasta, este cunoscut, are un caracter consultativ și ea se rezumă la relațiile dintre patroni și salariați, la problemele secundare ale vieții din întreprindere.

⁴ P. H. Muller și P. Silberer, *L'homme en situation industrielle*, Ed. Peyot, 1968, p. 432.

⁵ M. Neagu, *Dezvoltarea democrației socialiste*, Ed. pol., Buc., 1979, p. 67.

⁶ O. Trăsnea, *Doctrine politice ale capitalismului contemporan*, Ed. pol., Buc., 1977, p. 218 — 242. M. Neagu, *op. cit.*, p. 65 — 70.

Existența proprietății private asupra mijloacelor de producție exclude desigur o participare reală a muncitorilor la conducere, dar, totodată, deschide noi posibilități pentru creșterea forței clasei muncitoare.

În contrast cu caracterul iluzoriu al participării maselor în condițiile capitalismului care nu limitează cu nimic atotputernicia patronilor, democrația socialistă își manifestă superioritatea prin asigurarea tuturor condițiilor pentru exercitarea de către întregul popor a dreptului său suveran de a participa atât direct cât și prin reprezentanți la conducerea societății.

Participarea cooperatorilor la conducerea propriei lor organizații nu se realizează de la sine, ca urmare a transformării socialiste a agriculturii, ci este dependentă și de existența unor factori sociali, dintre care cei pe planul subiectivității au o pondere însemnată.

Este vorba mai întâi de existența unui sistem de valori de ordin economic, politic, etic, juridic etc. care țin de gradul de cunoaștere și de conștiință al membrilor cooperatori.

Participarea mai depinde și de climatul social din cooperativă, de sfera normativă, afectivă și relațională, de raportul conducător-condus. Absența sau insuficiența acestor factori subiectivi împiedică participarea cooperatorilor la luarea celor mai importante decizii, ceea ce face ca participarea să nu fie un fenomen uniform, la fel de intens pentru toți membrii.

Așa cum sublinia secretarul general al partidului, tovarășul Nicolae Ceaușescu, participarea trebuie privită în mod dialectic, nu ca ceva încheiat ci ca un proces aflat în plină desfășurare și perfecționare pe măsura înaintării societății pe calea socialismului, ca un proces condus conștient, stimulat atât în sfera obiectivă a instituțiilor și reglementărilor normative, cât mai ales în sfera vieții politico-ideologice, spirituale, democrația depinzând în foarte mare măsură de calitatea subiectului participant⁷.

3. Structuri participative instituționalizate ale autoconducerii în sistemul democrației cooperatiste

Crearea cooperativei agricole de producție prin asocierea liberă a unor membri egali, apariția proprietății de grup cooperatiste a impus chiar de la început instituirea principiului participării tuturor membrilor la conducerea și gospodărirea proprietății lor comune.

În fața acestor imperative a fost instituită democrația cooperatistă a cărei expresie normativă este înscrisă în statutul C.A.P. Fiecare membru al cooperativei agricole — se arată în statut — are dreptul „să participe la conducerea treburilor cooperativei, să ia parte la adunările generale, precum și la cele ale subunității de producție în care lucrează; să-și exprime părerea și să facă propuneri cu privire la întreaga activitate a cooperativei; să participe la luarea hotărârilor adunării generale; să aleagă și — de la vârsta de 21 de ani — să fie ales în consiliul de conducere și comisia de

⁷ Nicolae Ceaușescu, *Expunere prezentată la Congresul educației politice și al culturii socialiste din 2 iunie 1976*, Ed. pol., Buc., 1976, p. 66 — 67.

revizie"⁸. Aceste drepturi consfințite de statut își găsesc o aplicare concretă din ce în ce mai largă și mai eficientă. Astfel, din cercetările de teren efectuate în câteva cooperative din județul Iași⁹, reiese că, din totalul de 338 cooperatori chestionați, 53,8% apreciază — printre drepturile care stau în atenția membrilor cooperatori — în special dreptul de a participa la lucrările adunării generale, de a-și spune liber părerea și a face propuneri cu privire la activitatea cooperativei, precum și de a participa cu simț de răspundere la luarea hotărârilor.

De asemenea, la problemele puse de chestionar în legătură cu rolul adunărilor generale, 55,8% din eșantion arată că într-adevăr, ea reprezintă, la nivelul cooperativei, forul suprem de conducere, 51,6% precizează că aceasta este pe drept cuvânt organul care hotărăște asupra întregii activități economice, organizatorice, financiare, iar 72,2% consideră adunarea generală ca fiind cea mai importantă formă de participare directă a operatorilor la conducerea cooperativei.

Nivelul atins în evoluția sistemului nostru socialist evidențiază extinderea cadrului organizatoric și instituțional în scopul participării efective a maselor de cooperatori la conducerea agriculturii cooperatiste și a societății în ansamblul ei. Așa cum a scos în evidență cercetarea de teren, a crescut rolul adunării generale, organul suprem de conducere a cooperativei agricole de producție. Ea reprezintă cea mai largă structură instituționalizată participativă prin care toți membrii au posibilitatea de a conduce direct, de a-și afirma inițiativa, spiritul inovator, responsabilitatea, capacitatea creatoare. Extinderea adunării generale pe subunități de producție: ferme, brigăzi, sectoare, echipe, a dus la dezvoltarea nemijlocită a democrației cooperatiste, la activizarea participării operatorilor la discutarea și adoptarea celor mai corespunzătoare măsuri, la creșterea responsabilității lor.

Autoconducerea operatorilor prin intermediul adunărilor generale a început să aibă din ce în ce mai mult un caracter activ concretizat în dezbateri, luări de poziții, propuneri, critici, autocritici etc., realizând o conducere efectivă concretă de către operatorii înșiși în virtutea calității lor de producători și proprietari ai mijloacelor de producție.

După cum reiese din investigațiile de teren, la adunările generale cu împuterniciți pentru aprobarea planului de producție, 27,2% subiecți chestionați au luat parte la discutarea cifrelor de plan; 27,8% au făcut propuneri pentru îmbunătățirea planului de producție și 13,3% au susținut punctul de vedere al altor cooperatori în modificarea unor cifre de plan. În opinia unui număr mare de cooperatori (76,0%), problemele ce se dezbate și se rezolvă în întregime sau în bună măsură de adunarea generală sînt importante și constituie un mijloc de stimulare a cooperării în muncă, a responsabilității personale și colective. Alți 31,1% cooperatori consideră că aceste dezbateri stimulează inițiativa, spiritul critic și autocritic, dau posibilitatea să se spună liber părerea. Numai 2,1% din eșantion consideră că problemele abordate de adunarea generală nu sînt importante, iar 4,4%

⁸ Statutul C.A.P. — art. 10, pct. c.

⁹ Investigațiile s-au făcut în C.A.P. Deleni, Strunga, Țigănași și Trifești din județul Iași în perioada 1977 — 1978.

apreciază materialele puse în discuție ca fiind prea încărcate cu cifre și procente greu de urmărit.

Participarea integrează, de asemenea, efortul sporit, perseverent, al cooperatorilor în direcția realizării în viață a deciziilor și hotărârilor adoptate, participării prin rezultate în muncă, ca o componentă integrantă a autoconducerii cooperatiste. Reiese de aici una dintre trăsăturile definitorii ale superiorității democrației socialiste, conținutul specific, calitativ superior al procesului participativ, temeiurile obiective care fac din participare o realitate socială complexă în contrast cu caracterul limitat, acceptat doar la nivel local, în probleme secundare, al „participării” oamenilor muncii la conducerea întreprinderilor capitaliste.

În același scop, de antrenare tot mai largă a țărănimii la procesul de conducere, au fost generalizate adunările generale ale locuitorilor comunei ca formă de conlucrare directă a organelor de stat comunale cu masele sătești, de lărgire a autoconducerii sătești.

Consecutiv, s-a îmbunătățit și perfecționat sistemul organismelor de conducere colectivă la nivelul fiecărei trepte organizatorice: consiliul unic agroindustrial de stat și cooperatist; consiliul uniunii județene a cooperativelor agricole și comisia de revizie a U.J.C.A.P.

S-a îmbunătățit constituirea colectivelor de conducere, alegerea lor corespunzător cerințelor funcțiilor respective, repartizarea rolurilor în raport cu capacitatea profesională și aptitudinile fiecăruia cît și cu nevoile de dezvoltare ale C.A.P. ale agriculturii cooperatiste în ansamblu, respectarea cu strictețe a concepției P.C.R. potrivit căreia cadrele de conducere nu sînt doar specialiști de înaltă competență profesională și organizatorică, ci și oameni politici cu autoritate politico-ideologică, militanți activi pentru înfăptuirea politicii partidului și statului. Experiența de pînă în prezent relevă totodată îmbunătățirea caracterului reprezentativ al organelor colective de conducere la nivelul consiliilor de conducere în special, care reflectă tot mai fidel structurile colectivității cooperatiste pe vîrste și sexe, creșterea rolului femeii în muncile de conducere, îmbunătățirea stilului de muncă, respectarea democrației cooperatiste, a principiului muncii și conducerii colective, a centralismului democratic.

Crearea și dezvoltarea unilor cooperatiste a însemnat un real progres pe calea concentrării resurselor umane și materiale ale C.A.P. pe un plan mai larg, supralocal, a ridicării pe o treaptă superioară a îndrumării și sprijinirii acestor organizații, atragerii tot mai largi a țărănimii la rezolvarea sarcinilor ce revin agriculturii cooperatiste, au asigurat cadrul propice pentru o mai puternică afirmare a rolului democrației socialiste a participării active a țărănimii la viața economică, politică și de stat.

Autoconducerea în sistemul democrației cooperatiste și-a extins mult cadrul, și-a accentuat caracterul atotcuprinzător și prin instituționalizarea Congresului consiliilor de conducere ale unităților agricole socialiste, al întregii țărănii ca formă superioară de manifestare a democrației, de adîncire a participării active a țărănimii pe plan național. Primul congres din 18—20 aprilie 1977 a stabilit ca acest forum să devină organul suprem al agriculturii, destinat să dezbată problemele generale ale politicii agrare a partidului. În același sens, a fost creat Consiliul Național al Agriculturii —

organ permanent, larg reprezentativ, menit să analizeze programul și măsurile de extindere și modernizare a producției agricole, îndeplinirea hotărârilor Congresului agriculturii.

Concludent pentru lărgirea cadrului de participare a întregii țărănime la conducerea vieții social-economice este și crearea unor organisme de asociere și de reprezentare a țăranilor cu gospodării individuale din zonele necooperativizate: comisii ale producătorilor agricoli care fac parte din Frontul Democrației și Unității Socialiste. „Dorim — sublinia tovarășul Nicolae Ceaușescu — ca acest forum instituționalizat, noile organe pe care le-am creat, ca și organele existente, să-și desfășoare astfel activitatea, încît să nu existe țăran, muncitor, intelectual în satele noastre care, în aceste forme, să nu-și poată spune deschis cuvîntul asupra oricăror probleme, oricît de complicate ar fi ele”¹⁰.

Ansamblul de măsuri adoptat în ultimii ani pentru perfecționarea sistemului de conducere democratică a impus lărgirea cadrului organizatoric și crearea condițiilor necesare pentru realizarea unei conduceri unitare a agriculturii. În acest scop, Plenara C.C. al P.C.R. din 1 februarie 1979 a hotărît crearea pe toate treptele organizatorice a consiliilor unice agroindustriale de stat și cooperatiste investite cu puteri depline care să permită o coordonare unitară a tuturor activităților de planificare, concentrare, specializare, profilare, asociere, cooperare, deservire, industrializare și desfășurare a producției agricole.

Prin acest complex de măsuri, au fost create condiții pentru îmbunătățirea activității cooperativelor agricole de producție, pe primul loc situându-se aplicarea noului mecanism economico-financiar, trecerea la forme eficiente ale autoconducerii și autogestiunii în fiecare organizație. Aceasta presupune cu necesitate creșterea rolului adunărilor generale, asigurarea participării „tuturor membrilor cooperatori atît la activitatea de producție, cît și la munca de conducere, la adoptarea deciziilor și îndeplinirea lor, la efortul consacrat înfloririi fiecărei unități cooperatiste”¹¹.

Totalitatea acestor realizări pe linie de partid, de stat, economică, legislativă, instructiv-educativă marchează procesul transformării treptate a fiecărui cooperativ într-un coparticipant la conducere, la adoptarea și realizarea deciziilor. Ele conferă participării semnificația unui act politic, a unei angajări deliberate, a contribuției directe a cooperativelor, potrivit capacității și pregătirii fiecăruia, la activitatea organizației, la progresul societății noastre.

4. Exigențe ale autoconducerii cooperatiste

În concepția partidului nostru, democrația, precum și formele prin care ea se exprimă, se realizează treptat, pe măsură ce societatea socialistă se dezvoltă și structurile sale politice se perfecționează. Ea nu se naște deodată într-o formă desăvîrșită ca efect spontan al cuceririi puterii poli-

¹⁰ Nicolae Ceaușescu, *Expunere prezentată la primul Congres al consiliilor de conducere ale unităților agricole socialiste*, Ed. pol., Buc., 1977, p. 73.

¹¹ *Hotărîrea Plenarei C.C. al P.C.R. din 1 febr. 1979*, în „Scînteia” din 3 febr. 1979.

tice și instaurării relațiilor de producție socialiste, ci trece, în mod inevitabil, prin diferite etape de dezvoltare și perfecționare, se dezvoltă și se adâncește treptat în raport cu înaintarea pe drumul socialismului, cu făurirea și dezvoltarea conștiinței socialiste. Constituind o parte integrantă a construcției noii orînduiri, democrația socialistă este un proces, o creație continuă și dinamică sub imperiul unor determinări obiective, materiale și spirituale.

Dezvoltarea democrației în forma autoconducerii a căpătat noi dimensiuni prin măsurile adoptate în ultimul timp privind perfecționarea conducerii și planificării întregii economii naționale, întăririi rolului unităților economice, realizarea unei mai bune corelări a mecanismului economico-financiar cu imperativele dezvoltării forțelor de producție.

În agricultura cooperatistă, datorită specificului formei de proprietate, există un anumit avans în privința utilizării unor forme și instrumente ale mecanismului autoconducerii și autogestiunii, Cooperativele agricole de producție beneficiază, conform legislației în vigoare, de libertatea de acțiune în elaborarea și executarea planului de producție, în efectuarea retribuirii muncii în forme cât mai stimulative, în repartizarea rezultatelor financiare preponderent la nivelul unității ș.a., încît să realizeze scopul final al activității — obținerea unei eficiențe economice crescînde.

Rolul intens al organizației cooperatiste în planificarea și desfășurarea propriei activități, în gospodărirea cu maximă eficiență a avutului obștesc a asigurat condiția esențială pentru realizarea în practică a autoconducerii și autogestiunii, pentru mai buna aplicare a principiilor cointeresării cooperabililor față de sporirea neîncetată a producției.

Statornicirea pe toate treptele organismului cooperatist a unei autoconduceri reale, efective — proces de mare complexitate, a impus nu numai instituționalizarea unor forme adecvate de participare organizată a masei de cooperabili la conducere — lucru ce a fost deja împlinit, dar și funcționarea lor în spiritul în care au fost concepute, al sarcinilor care le-au fost încredințate privind afirmarea drepturilor și libertăților garantate de statutul cooperativei, de orînduirea noastră, favorizarea inițiativei creatoare a cooperabililor în vederea dezvoltării personalității și creșterii bunăstării lor, realizării unui program social-economic rapid al țării.

În raport cu această realitate, autoconducerea nu este un scop în sine, ci se subordonează criteriului fundamental al eficienței practice, satisfacerii cerințelor de ridicare continuă a parametrilor calitativi ai sistemului social.

În acest sens, autoconducerea — în orice domeniu s-ar exercita — necesită perfecționarea continuă a cadrului instituțional, a activității organelor colective cu funcții de organizare și conducere atît la nivel local cît și național, a consiliilor populare care poartă răspunderea pentru bunul mers al activității economico-sociale în toate unitățile de pe raza teritoriului lor.

Sistemul autoconducerii este strîns legat de organizarea științifică a întregii vieți economico-sociale, de un nivel superior al activității de planificare, de ritmuri înalte în introducerea progresului tehnic, în modernizarea proceselor de producție, îmbunătățirea permanentă a stilului de

muncă și de conducere, a disciplinei în muncă etc. În această privință, o importanță deosebită capătă perfecționarea în continuare a cadrului instituțional de participare a cooperatorilor la conducere, buna funcționare la toate nivelurile a sistemului de conducere colectivă.

Exercitarea plinară a atribuțiilor acestei forme de democrație este condiționată și de creșterea competenței și nivelului de conștiință al cooperatorilor, educării și autoeducării lor în spiritul principiilor eticii și echității socialiste, al umanismului revoluționar. Gradul de competență, existența unui flux informațional egal între organele de conducere și cooperatori, precum și îmbunătățirea nivelului de pregătire politico-ideologică, a gradului de conștiință, exercitarea de către cooperatori a controlului asupra organelor de conducere ș.a. sînt de importanță majoră în valorizarea optimă, eficientă a disponibilităților individuale și colective prin sistemul autoconducerii și autogestiuunii cooperativei.

În viitor, se subliniază în Programul P.C.R., societatea noastră va fi organizată în spiritul unei adevărate autoconduceri comuniste. Aceasta înseamnă rezolvarea autentică și reală a mult dezbătutei probleme a libertății, a descătușării creativității umane, înseamnă îmbinarea judicioasă a participării celor ce muncesc la conducere cu organizarea științifică, planificată, centralizată a întregii societăți.

În cele de mai sus am prezentat conceptul de autoconducere atît sub aspectul coordonatelor sale politice și sociologice cît și al diferențierii nete de formele asemănătoare ale democrației burgheze.

În cele ce urmează vom continua analiza sub aspectul evoluției și al reglementării juridice.

5. Perfecționarea continuă a principiilor conducerii economice în țara noastră

Acumulările cantitative ale perioadei anterioare Congresului al IX-lea al P.C.R., dezvoltarea și diversificarea economiei naționale, au determinat necesitatea unor măsuri calitativ superioare în domeniul conducerii economice în țara noastră.

Aceste măsuri au fost inițiate prin documentele Congresului al IX-lea și definitive prin cele ale Conferinței Naționale din 1976, ale Congresului al X-lea și Plenarelor C.C.

Între aceste documente de partid un loc deosebit, în problema analizată, ocupă Directivele C.C. al P.C.R. cu privire la perfecționarea conducerii și planificării economiei naționale corespunzător noii etape de dezvoltare socialistă a României, adoptate pe baza Raportului prezentat de tovarășul Nicolae Ceaușescu la Conferința Națională a Partidului din decembrie 1967 care au stabilit următoarele principii generale ale conducerii și planificării economiei naționale în socialism :

— respectarea consecventă a centralismului democratic în sensul îmbinării conducerii pe bază de plan a economiei naționale cu acordarea de largi atribuții unităților economice direct productive ;

- apropierea conducerii, a factorilor de decizie economică, de procesul producției;
- aplicarea principiului conducerii și muncii colective în toate sectoarele de activitate;
- perfecționarea planificării economiei naționale și a raporturilor contractuale dintre unitățile economice;
- aplicarea efectivă a gestiunii economice în toate unitățile economice și ridicarea continuă a eficienței economice;
- aplicarea cu consecvență a principiului cointeresării materiale¹².

Pentru transpunerea pe plan juridic a acestor principii, în perioada 1967—1972 a fost adoptată o nouă legislație economică în cadrul căreia un loc important au ocupat Legea contractelor economice nr. 71/1969, Legea nr. 11/1971 privind organizarea și conducerea unităților socialiste de stat, Legea nr. 14/1971 cu privire la gospodărirea fondurilor fixe, resurselor materiale și aprovizionarea tehnico-materială, Legea nr. 8/1972 privind dezvoltarea economico-socială planificată a României, Legea finanțelor nr. 9/1972 ș.a.

Aceleași principii și-au găsit consacarea și în noul statut C.A.P. adoptat la Congresul U.N.C.A.P. din 1966 și perfecționat la cel de-al II-lea Congres U.N.C.A.P. din 1972.

În acest mod s-a realizat și în domeniul economic un larg cadru organizatoric democratic „corespunzător schimbărilor produse în forțele și relațiile de producție”¹³.

Cu toate acestea, la Congresul al XI-lea al P.C.R. se atrage atenția că „noile schimbări în dezvoltarea forțelor de producție și în structura socială ce se vor produce în anii următori vor reclama în continuare preocuparea permanentă a partidului și statului pentru perfecționarea organizării și conducerii economiei și vieții sociale” pentru „a asigura o concordanță continuă, cât mai deplină, între schimbările din societate, formele de organizare și relațiile de producție, în vederea dezvoltării armonioase a țării, a soluționării la timp a contradicțiilor, asigurării progresului neîntrerupt al întregii societăți”¹⁴.

În acest sens, încă din anul 1974, conducerea partidului a hotărât trecerea la experimentarea unor măsuri de perfecționare și a mecanismului economico-financiar astfel ca acestea să poată fi aplicate în practică începând cu cincinalul 1976—1980. Rezultatele experimentării acestor măsuri au fost apreciate timp îndelungat ca neconcludente de către organele însărcinate în acest scop, ceea ce a determinat tergiversarea aplicării lor în practică timp de peste 4 ani, consecința fiind aceea că „a apărut o anumită contradicție între cadrul organizatoric democratic realizat și mecanismul economic prea centralizat, rigid, învechit, foarte complicat”¹⁵.

¹² Pentru amănunte a se vedea: V. Prisăcaru, *Perfecționarea conducerii și planificării economiei naționale, preocupare permanentă a P.C.R.*, „A.S.” nr. 2/1971, p. 3—21.

¹³ Nicolae Ceaușescu, *Raport la Congresul al XI-lea al P.C.R.*, Ed. pol., Buc., 1974, p. 76.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Nicolae Ceaușescu, *Cuvîntare la Fluxata C.C. al P.C.R. din 22—23 martie 1978* Ed. pol., Buc., 1978, p. 7.

Hotărârea C.C. al P.C.R. cu privire la perfecționarea conducerii și planificării economico-financiare, adoptată în cadrul Plenarei din 22—23 martie 1978, cuprinde un ansamblu de măsuri avînd scopul de a elimina această contradicție, „de a pune în concordanță cadrul organizatoric democratic cu mecanismul economico-financiar, astfel ca metodele de conducere și planificare să deschidă drum larg manifestării neîngrădite, active, a tuturor organelor colective..., a inițiativei maselor de oameni ai muncii”¹⁶.

Principalele direcții ale activității economico-financiare avute în vedere de hotărîre sînt următoarele :

- îmbunătățirea indicatorilor economico-financiarilor ;
- perfecționarea activității de planificare ;
- perfecționarea finanțelor unităților economice și reglarea rentabilității cuprinse în prețuri ;
- activitatea de comerț exterior.

Deși măsurile inițiate prin această hotărîre au aplicabilitate generală, în ce privește agricultura, ele au fost completate cu cele ale Hotărîrii Plenarei C.C. al P.C.R. din februarie 1979 cu privire la îmbunătățirea conducerii și planificării agriculturii, crearea consiliilor unice agroindustriale de stat și cooperatiste și creșterea producției agricole.

Acest ansamblu de măsuri, care în agricultură au aplicare deplină începînd cu 1 ianuarie 1980¹⁷, asigură cadrul organizatoric necesar concentrării și specializării producției agricole, organizării de acțiuni comune în scopul folosirii eficiente și depline a pămîntului, a mijloacelor tehnico-materiale, a forțelor de muncă.

O privire comparativă asupra acestor hotărîri și a celor ale Conferinței naționale din decembrie 1976 pune în evidență caracterul consecvent al politicii partidului de perfecționare continuă a principiilor conducerii economice, care, nu numai că sînt respectate dar, prin noile hotărîri, capătă o mai deplină aplicare, fiind adîncite, completate cu aspecte noi relevate de analiza științifică a practicii economico-sociale din ultimii ani.

Astfel, principiul centralismului democratic — principiu fundamental al întregii activități economico-sociale din țara noastră — este completat, integrat cu principiul autoconducerii. „Doresc să subliniez cu toată claritatea — arăta tovarășul Nicolae Ceaușescu — că este necesar să asigurăm conducerea întregii activități economico-sociale, atît pe baza principiului centralismului democratic — lichidînd cu hotărîre centralismul excesiv¹⁸ — cît și pe baza principiului autoconducerii, care trebuie să ducă la creșterea răspunderii, a puterii de decizie și acțiune a organelor locale, ..., veghind însă și acționînd pentru înlăturarea oricăror tendințe anarhice, de patriotism local — cum se spune — de încălcare a legilor și hotărîrilor obli-

¹⁶ *Idem*, p. 8.

¹⁷ Vezi, *Comunicatul privind ședința Comitetului Politic Executiv al C.C. al P.C.R. din 25 dec. 1979*, publicat în „Știința” din 26 dec. 1979.

¹⁸ Necesitatea lichidării manifestărilor de centralism excesiv și birocratism este subliniată și în Raportul prezentat la cel de al XII-lea Congres, *op. cit.*, p. 62.

gatorii..."¹⁹. Documentele Congresului al XII-lea au acordat o atenție specială înfăptuirii consecvente a principiului centralismului democratic prin „îmbinarea tot mai strânsă a conducerii centrale, pe baza planului național unic de dezvoltare economico-socială, cu accentuarea inițiativei și autonomiei organelor locale..., a maselor de oameni ai muncii”²⁰. Totodată s-a evidențiat că soluționarea pe această cale a contradicțiilor, dezvoltarea continuă a orînduirii socialiste „impun amplificarea și perfecționarea conducerii colective, renunțarea la principiul conducerii unipersonale, participarea tot mai largă a maselor de oameni ai muncii la conducerea tuturor domeniilor de activitate”²¹.

Aceste exigențe politice, se cuvine să menționăm, sînt consacrate și legislativ în noile dispoziții ale Legii nr. 8/1972, cu privire la dezvoltarea economico-socială planificată a României (așa cum au fost completate și modificate prin Legea nr. 1/1979) care, în art. 3, prevăd:

„Conducerea planificată a dezvoltării economico-sociale se înfăptuiește potrivit următoarelor principii de bază:

a) îmbinarea organică a autoconducerii muncitorești și autogestiunii... cu conducerea planificată a întregii activități economico-sociale în condițiile aplicării consecvente și perfecționării continue a centralismului democratic;

b) principiul muncii și conducerii colective, asigurîndu-se participarea largă a oamenilor muncii la dezbaterea și adoptarea deciziilor la toate nivelurile de conducere”.

În contextul acestui important act normativ, în documentele de partid amintite s-a evidențiat că odată cu lărgirea atribuțiilor unităților economice trebuie să sporească rolul și răspunderea acestora în elaborare a și înfăptuirea tuturor prevederilor de plan, în întărirea autoconducerii și autogestiunii economice²².

Pentru a asigura unităților economice, respectiv organelor colective de conducere competente, pîrghii și mijloace economico-financiare de exercitare efectivă a atribuțiilor și răspunderilor conferite de principiul autoconducerii s-a hotărît trecerea de la principiul gestiunii economice la principiul autogestiunii economico-financiare și comensurarea rezultatelor obținute prin indicatorul producției nete, mai precis al valorii producției nete, renunțîndu-se la cel al valorii producției globale. Totodată — și acesta este aspectul cel mai semnificativ pentru domeniul analizat în care autoconducerea și autogestiunea își găseau în fapt și în mare măsură aplicarea și anterior — preliminarîndu-se consolidarea economico-financiară a cooperativelor agricole de producție pînă la sfîrșitul anului 1979, s-a hotărît introducerea de la 1 ianuarie 1980 și la aceste unități a indicatorului sintetic final al activității economico-financiare care este *beneficiul*. În acest scop,

¹⁹ Nicolae Ceaușescu, *Cuîntare la Plenara C.C. al P.C.R. din 22 — 23 martie 1978*, p. 8 — 9.

²⁰ Vezi, *Rezoluția Congresului al XII-lea al P.C.R.*, capitolul II, publicată în „*Scinteia*” din 25 ianuarie 1979., p. 3, cit și Raportul la același congres, p. 51.

²¹ Nicolae Ceaușescu, *Raport la cel de al XII-lea Congres...*, p. 60.

²² *Idem*, p. 62.

conducerea superioară de partid a hotărât ca în anul 1979 să anuleze datoriile ale unor C.A.P. cu situație economico-financiară mai puțin consolidată, în valoare de circa 13,6 miliarde lei²³.

Trebuie să menționăm că dacă cerințele noului mecanism economico-financiar nu își găsesc încă reflectarea deplină în statutul C.A.P.²⁴ elementele sale esențiale sînt reglementate direct, pentru acest domeniu, în actele normative statale.

Astfel, Legea nr. 29/1978 privind formarea, planificarea, destinația și vărsarea beneficiilor (art. 23—34), Legea nr. 8/1972 (art. 32), Legea finanțelor nr. 9/1972 (art. 75—86) și Legea contractelor economice nr. 71/1969 (art. 99)²⁵, care au definitivat transpunerea pe plan legislativ a cerințelor noului mecanism economico-financiar, sînt aplicabile și domeniului C.A.P. atît prin dispozițiile lor generale cît și prin unele dispoziții speciale (vezi articolele sus-indicate între paranteze). Totuși, adaptarea la aceste cerințe a statutului C.A.P. apare iminentă cu atît mai mult cu cît uneori legea face trimitere expresă la acest statut pentru aplicarea în domeniu a unor instituții (vezi art. 29 alin. 2 și art. 31 alin. 5 din Legea nr. 29/1978).

Conceptul de autogestiune fiind subsumat celui de autoconducere, presupunînd participarea oamenilor muncii și la activitatea economico-financiară a unităților²⁶, în cele ce urmează vom încerca să determinăm aspectele principale ale autogestiunii economico-financiare în domeniul C.A.P.

6. Aspecte specifice ale autogestiunii economico-financiare în domeniul C.A.P.

În literatura economică²⁷ s-a observat, pe drept cuvînt, că datorită specificului proprietății cooperatiste în raport cu proprietatea socialistă de stat, în agricultura cooperatistă autoconducerea și autogestiunea au putut acționa și anterior iar în prezent au o sferă de aplicare mai largă decît în întreprinderile de stat. Aceasta întrucît proprietatea de grup implică o mai largă autonomie funcțională, un caracter mai direct al răspunderii, al cointeresării materiale și al controlului, adică a principalelor elemente ce caracterizează autogestiunea.

Conceptul de autogestiune este definit de art. 2 al Legii nr. 5/1978 cu privire la organizarea și conducerea unităților socialiste de stat, fiind valabil și pentru cooperativele agricole de producție care sînt o formă de întreprindere socialistă. Potrivit legii, autogestiunea economico-financiară ca principiu de organizare și conducere a activității în orice unitate economică socialistă implică în esență obligația acestor unități de a-și

²³ D. Tudorache, *Autogestiunea economico-financiară în C.A.P.*, Ed. Ceres, Buc. 1979, p. 15.

²⁴ Ne referim la Statutul în vigoare la sfîrșitul anului 1979.

²⁵ Ultimele trei acte normative indicate au fost modificate și completate prin Legile nr. 1, 2 și 3 din 1979.

²⁶ V.D. Zlătescu, *Autoconducerea muncitorească și autogestiunea economico-financiară în noua lege privitoare la organizarea și conducerea unităților socialiste d. stat.*, „R.R.D.” nr. 9/1978, p. 11.

²⁷ D. Tudorache, *op. cit.*, p. 14 — 16.

organiza activitatea pe criterii economice și de înaltă eficiență astfel încît să acopere integral cheltuielile din veniturile proprii și să obțină beneficii din care să restituie fondurile primite de la societate, să-și asigure propria dezvoltare, să contribuie la dezvoltarea generală a societății, să creeze resursele pentru participarea oamenilor muncii la beneficii, precum și pentru acoperirea cheltuielilor necesare satisfacerii unor nevoi social-culturale. Pentru cooperativele agricole de producție această obligație rezultă expres și din dispozițiile art. 75 din Legea nr. 9/1972, art. 24 din Legea nr.29/1978 cît și din statutul C.A.P.

Principalele elemente definitorii ale autogestiuunii economico-financiare la nivelul C.A.P., ca de altminteri în general la nivelul întreprinderii socialiste, sînt considerate a fi²⁸ autonomia funcțională, răspunderea materială, personalitatea juridică, cointerесarea materială și controlul, elemente care se află într-o permanentă interdependență și prezintă în domeniul analizat următoarele aspecte specifice :

a) *Autonomia funcțională* care presupune, în principal, dreptul unițărilor economice de a-și elabora și executa planul propriu de producție, bugetul propriu de venituri și cheltuieli, posibilitatea de a-și utiliza și gospodări fondurile și resursele de producție, de a efectua retribuirea muncii, de a adopta decizii etc., are în cooperativele agricole de producție o sferă de aplicare mai largă decît în întreprinderile de stat deoarece, așa cum s-a mai amintit, proprietatea cooperatistă limitează, întrucîtva, intervenția statului și a altor organe centrale.

Astfel, potrivit dispozițiilor Legii nr. 8/1972 deși C.A.P., ca și ceilalți titulari de plan, își elaborează propunerile de plan în conlucrare cu organele tutelare, respectiv uniunile cooperatiste, și cu cele locale (art. 14), încadrîndu-le în opțiunile generale ale dezvoltării economice, rezultînd din nivelurile orientative și normative de plan (art. 13), totuși, stabilesc planurile de producție și de *valorificare a acesteia* în concordanță cu condițiile concrete în care își desfășoară activitatea, urmărind sporirea averii obștești și creșterea continuă a veniturilor membrilor cooperatori (art. 32-subl. ns.). În acest sens, C.A.P. pot practica, prin excepție de la prețul legal, prețuri și tarife de învoială pentru produsele rezultate din prelucrării industriale, lucrările de construcții, prestările de servicii și alte activități neagricole (art. 141 din Legea prețurilor și tarifelor nr. 19/1971)²⁹. Tot la prețuri de învoială sau pe piața liberă pot fi valorificate și produsele agricole, cu excepția cerealelor (grîu, secară, porumb), excedente peste ceea ce s-a contractat la fondul central al statului (H.C.M. nr. 408/1965).

²⁸ Vezi în același sens : V. Stănescu și M. Constantinescu, *Unitatea economică socialistă*, Ed. Academiei R.S.R., Buc. 1974, p. 30 și urm. ; Emilian Dobrescu, *Optimul economiei socialiste*, Ed. pol., Buc., 1976, p. 250 și urm. ; V.D. Zlătescu, *Unitatea economică de stat și personalitatea juridică*, Ed. șt. și encicl., Buc., 1979, p. 54 și urm. ; D. Tudorache *op. cit.*, p. 16 - 24.

²⁹ B. Imbroane, *Condițiile practicării prețurilor și tarifelor de învoială*, R.R.D nr. 10/1976, p. 32 și urm. cit și Deciziile P.A.S. nr. 117/1976 (R.R.D. nr. 7/1976, p. 75), 3488/1977 (R.R.D. nr. 4/1978, p. 68), 3283/1978 (R.R.D. nr. 4/1979, p. 77);

De o mai largă autonomie funcțională se bucură C.A.P. și în ce privește constituirea fondului de dezvoltare economică în sensul că, potrivit dispozițiilor art. 30 din Legea nr. 29/1978, acest fond atrage pe lângă sumele alocate anual din beneficiile realizate etc. și depunerile în bani ale membrilor cooperatori la partea socială. De asemenea, organele proprii de conducere ale C.A.P. au libertatea să dispună de fondurile unității aflate în conturile deschise la bancă în conformitate cu planificarea și destinația inițială însă, în perioadele în care nu sînt necesare acestor destinații, au posibilitatea de a le folosi în alte scopuri.

O formă principală de manifestare a autonomiei funcționale o constituie existența organelor proprii de conducere. Sub acest aspect putem constata că, spre deosebire de unitățile de stat fără personalitate juridică a căror conducere este organizată, în principiu, după criteriul unipersonal cu excepția „adunărilor oamenilor muncii” care în anumite limite îndeplinesc acolo rolul adunărilor generale ale oamenilor muncii de la unitățile cu personalitate juridică (art. 72—80 din Legea nr. 5/1978) în sistemul cooperativelor agricole de producție principiul autoconducerii colective funcționează și la nivelul unităților fără personalitate juridică (fermele de producție).

b) *Răspunderea materială* personală a membrilor organelor colective de conducere cît și a membrilor C.A.P., aflată într-o unitate dialectică cu munca și conducerea colectivă³⁰, este reglementată atît prin statutul C.A.P.³¹ cît și prin alte acte normative statale referitoare la controlul preventiv, conservarea terenurilor agricole, păstrarea și conservarea semințelor și materialului săditor etc.

Fără a intra aici în amănunte se cuvine să arătăm că răspunderea materială a membrilor C.A.P. se deosebește atît de răspunderea civilă, în sensul că privește numai paguba efectivă și actuală, cît și de răspunderea materială reglementată de Codul muncii, în sensul că simpla calitate de cooperador atrage răspunderea materială indiferent dacă fapta are sau nu legătură cu modul de desfășurare a procesului de muncă. De asemenea, în timp ce potrivit statutului C.A.P. (art. 14) obligarea la plată a membrilor cooperatori se face prin hotărîrea unui organ colectiv de conducere, respectiv consiliul de conducere, obligarea la plată potrivit Codului muncii se face prin decizia de imputare emisă de conducătorul unității (art. 107) ca organ de conducere unipersonal.

Răspunderea materială a membrilor cooperatori în procesul muncii și conducerii colective avînd un caracter mai direct decît în cazul unităților de stat, prin specificul organizării muncii și retribuției în agricultură, contribuie în mare măsură la reducerea cheltuielilor de producție și în acest mod la întărirea autogestiei economico-financiare.

c) *Personalitatea juridică* a C.A.P. apare ca un atribut indispensabil în vederea exercitării depline a autonomiei funcționale, deoarece permite acestor unități să stabilească raporturi juridice directe cu alte persoane

³⁰ Nicolae Ceaușescu, *op. cit.*, p. 64.

³¹ În legătură cu răspunderea materială a membrilor cooperatori a se vedea: Șt. Răuschl și Fl. Sava, *Drept și legislație economică*, Centrul de multiplicare al Univ. „Al. I. Cuza” Iași, 1976, p. 78—97.

juridice ori cu persoane fizice care nu au calitatea de membru al respectivei cooperative³². Asemenea raporturi juridice se stabilesc fie pe linie verticală, cu organele de stat superioare, cu uniunile cooperatiste superioare, ori consiliul unic agroindustrial de stat și cooperatist, fie pe linie orizontală prin intermediul contractelor economice, civile sau de muncă.

Trebuie însă să arătăm că cele două categorii de raporturi juridice se deosebesc esențial din punct de vedere al conținutului lor în sensul că în timp ce în raporturile juridice contractuale unitățile C.A.P. apar ca purtătoare atât de drepturi cât și de obligații, în raporturile juridice pe verticală acestor unități nu le revin decât obligații, ceea ce poate constitui o frână în adâncirea democrației economice și consolidarea autogestiunii economico-financiare. De lege ferenda, credem că cel puțin în raporturile juridice cu noile organe de decizie care sînt consiliile unice agroindustriale de stat și cooperatiste ar trebui să se stabilească răspunderea juridică precisă și a acestor din urmă organe care, în acest mod, ar fi mai efectiv integrate în sistemul democrației economice din agricultură. Pe de altă parte, ar crește și cointeresarea materială a unităților C.A.P. și a membrilor lor în acțiunile integrate din cadrul consiliului unic.

În ce privește posibilitatea de încheiere a contractelor, spre deosebire de unitățile economice de stat fără personalitate juridică, care, în sistemul prevăzut de dispozițiile art. 75 din Legea nr. 5/1978 au totuși această posibilitate, la nivelul subunităților C.A.P. ea nu poate fi realizată, astfel că și gestiunea lor economico-financiară are un caracter mai limitat.

d) *Cointeresarea materială* are în general în economia socialistă un rol foarte important deoarece apare ca un mijloc de atenuare a efectelor înstrăinării oamenilor muncii de rezultatele muncii lor. Avîndu-se în vedere acțiunea legităților obiective cât și adevărul că socialismul nu se poate construi numai pe bază de entuziasm, conducerea partidului și statului nostru au promovat și promovează o politică fermă de atragere a oamenilor muncii în mod efectiv la activitatea de conducere colectivă și de decizie asupra rezultatelor muncii lor. Astfel, așa cum am văzut, unitățile C.A.P. au, potrivit legii, drepturi foarte largi în legătură cu valorificarea directă și liberă a produselor, posibilități mai largi de constituire a fondului de dezvoltare economică iar organelor de conducere colectivă le revin atribuții importante în ce privește repartizarea beneficiilor și realizarea investițiilor productive etc. Toate acestea contribuie la cointeresarea colectivă.

Fără a analiza aici formele cointeresării personale arătăm că aceasta se realizează în C.A.P. atât prin sistemul de retribuție pe bază de acord global cât și prin sistemele premiale, de ajutorare etc.

Cointeresarea materială se află în C.A.P. într-o strînsă interdependență cu răspunderea materială și autonomia funcțională, contribuind la adâncirea autogestiunii economico-financiare.

³² Pentru aspectele generale ale personalității juridice, vezi, V.D. Zlătescu, *op. cit.*, p. 13 - 32.

e) *Controlul financiar-bancar* apare ca o componentă de bază a autogestiunii economico-financiare deoarece, fiind mijlocul prin care se măsoară rezultatele economice obținute, indică nivelul și gradul de aplicare a autogestiunii economico-financiare³³. Dar controlul se exercită și sub aspectul verificării modului de elaborare și executare a sarcinilor de plan, inclusiv prin sistemul contractelor economice, a urmării respectării normelor de producție și de consum, a respectării disciplinei la locul de muncă etc.

Un aspect deosebit de important al controlului este și dreptul membrilor cooperatori, constituiți în adunarea generală, de a fi informați ori de a cere relații de la organele de conducere în legătură cu orice aspecte ale activității în C.A.P., de a propune și a aproba măsuri cu privire la remedierea unor deficiențe constatate, inclusiv de revocare a unor persoane din funcțiile în care au fost alese etc.

Așa cum am mai arătat, toate laturile autogestiunii economico-financiare se află într-o permanentă condiționare reciprocă, numai întru-nirea lor cumulativă dând posibilitatea C.A.P. să-și realizeze acoperirea cheltuielilor din veniturile proprii și să obțină beneficii.

7. Concluzii

Din analiza pe care am încercat să o efectuăm sub aspectul politic, sociologic și juridic conceptului de autoconducere, în special referitor la conținutul său economic-financiar adică la autogestiune, așa cum funcționează în prezent în domeniul C.A.P., rezultă că autoconducerea reprezintă în esență un nou sistem de relații sociale, economice și juridice care unește pe titularii dreptului de proprietate cooperatistă — membrii C.A.P. — în scopul obținerii în comun a unui beneficiu cât mai mare prin folosirea în procesul de producție a mijloacelor colectivizate și pe această cale obținerea individuală a unei remunerații corespunzătoare.

Totodată, am constatat că datorită specificului formei de proprietate, autoconducerea și autogestiunea în unitățile C.A.P. au înregistrat un avans iar aplicarea lor se poate face mai deplin în raport cu unitățile economice de stat.

Față de aceasta se poate ridica problema dacă măsurile de integrare a C.A.P. în sistemul consiliilor unice agroindustriale de stat și cooperatiste nu ar constitui o frână în calea adâncirii și perfecționării în continuare a autoconducerii în C.A.P.

Din lucrare credem că rezultă un răspuns negativ la această problemă sub cel puțin trei aspecte:

— În actualul stadiu de organizare a consiliilor unice agroindustriale de stat și cooperatiste nu se pune problema renunțării la dreptul de proprietate cooperatistă;

— Scopul autoconducerii și autogestiunii economico-financiare este obținerea de beneficii în toate unitățile din agricultură și, pe această cale,

³³ D. Tudorache, *op. cit.*, p. 23.

ridicarea nivelului de trai al oamenilor muncii. Or, cu tot avansul obținut de C.A.P. în aplicarea din punct de vedere politic și democratic a autoconducerii, un număr important de unități nu erau rentabile în anul 1979 având datorii față de stat în valoare de peste 13 miliarde lei.

Din documentele de partid cât și din studiile de specialitate efectuate și publicate, rezultă că această situație se poate remedia numai prin concentrarea producției agricole în cadrul consiliilor unice agroindustriale care va permite specializarea producției, folosirea eficientă a pământului, a mijloacelor tehnico-materiale, a forței de muncă și rentabilizarea tuturor unităților ;

— Adâncirea autoconducerii nu depinde în realitate de gradul de concentrare a mijloacelor de producție ci de măsura participării active și organizate a oamenilor muncii, în calitate de proprietari, producători și beneficiari ai acestor mijloace, la procesul muncii și conducerii colective în cadrul sistemului democratic realizat.

Așa cum rezultă din documentele Congresului al XII-lea al P.C.R. — „Acum, esențial este să asigurăm buna funcționare a acestui cadru democratic, folosirea deplină a posibilităților pe care el le oferă. Organismele democrației... socialiste — consiliile oamenilor muncii, adunările generale... — trebuie să capete un conținut tot mai profund, să acționeze activ ca foruri de dezbateră responsabilă și soluționare justă, operativă a tuturor problemelor”³⁴.

L'AUTODIRECTION DANS LE SYSTEME DE LA DEMOCRATIE COOPERATISTE

Résumé

Ayant comme repère la politique conséquente du Parti Communiste Roumain d'approfondissement continu de la démocratie socialiste par l'institutionnalisation de l'autodirection et de l'autogestion dans les unités économiques, l'ouvrage essaie de surprendre quelques traits spécifiques de ces formes supérieures de la démocratie dans les coopératives agricoles de production.

La recherche entreprise est distribuée sur le plan de quelques considérations d'ordre politique et sociologique ainsi que sur le plan de la réglementation juridique ayant à la base des investigations de terrain. l'étude des documents de parti et de la législation en vigueur.

1. En opposition avec le thème de la participation des masses à la direction de la vie social-économique et politique dans la société capitaliste — thème qu'on trouve au centre des débats actuels sur la démocratie et auquel les idéologues bourgeois ont imprimé un prononcé caractère idéologique, de propagande — l'ouvrage met en évidence le contenu spécifique, considérablement perfectionné et authentique de la participation des

³⁴ Nicolae Ceaușescu, *op. cit.*, p. 63.

masses dans la société socialiste. En ce sens, on présente des argumentations en ce qui concerne les facteurs objectifs et subjectifs de la participation, ses implications et ses exigences qui dépendent spécialement de la qualité du sujet participant, les structures organisatoriques de la participation dans le système de l'autodirection et de l'autogestion coopératiste, ainsi que les mesures prises pour leur perfectionnement et pour leur élargissement continu.

La recherche de terrain effectuée dans quelques coopératives agricoles du district de Iassy a confirmé la supériorité d'essence de la démocratie socialiste, le fait que celle-là a la signification d'un acte politique, d'un processus dialectique en plein déploiement et perfectionnement. On a relevé aussi l'effort permanent des coopérateurs dans la direction de la participation effective à l'acceptation et à l'exécution des décisions et des résolutions comme un élément composant essentiel de l'autodirection coopératiste.

2. En analysant l'évolution des principes de la direction économique dans la période d'entre le IX-e et le XII-e Congrès du Parti Communiste Roumain, les auteurs ont relevé le caractère conséquent de la politique du parti pour le perfectionnement des formes de la démocratie économique dans le cadre du principe générale du centralisme démocratique. Ce processus de perfectionnement a trouvé, en permanence, son reflet sur le plan législatif aussi. Pourtant, on a relevé, dans l'actuel statut des C.A.P., l'absence de quelques institutions mentionnées dans les actes normatifs d'Etat, ce qu'empêche leur application dans le domaine des C.A.P. Par exemple, on ne peut pas appliquer pleinement la Loi des bénéfices nr. 29/1978 puisque, en ce qui concerne la constitution, la destination et l'utilisation des bénéfices dans les C.A.P., aussi que la contribution des membres coopérateurs avec des sommes d'argent à la partie sociale, par l'article 29 alin. 2 et l'art. 31 alin. 5 on fait renvoi exprès au Statut des C.A.P. parce qu'elles n'en sont pas incluses.

En abordant le concept d'autogestion économique-financière, concept inclu, mais d'essence, dans le concept d'autodirection, on a constaté que dans le domaine des C.A.P. aussi l'autogestion suppose l'autonomie fonctionnelle, la responsabilité matérielle, la personnalité juridique, l'intéressement matériel et le contrôle. En opposition avec les unités socialistes d'Etat, on a relevé que, dans le domaine de C.A.P., ces composants trouvent une application complète grâce au caractère spécifique de la forme de la propriété coopératise qui limite l'intervention de l'Etat et permet une participation plus directe des membres coopérateurs à l'acceptation des décisions concernant les résultats de leur travail.

En essayant une définition du concept d'autodirection, telle qu'elle fonctionne à présent dans le domaine des C.A.P., les auteurs concluent que celle-là représente un nouveau système de relations sociales, économiques et juridiques qui réunit les titulaires du droit de propriété coopératiste — les membres des C.A.P. — pour obtenir, par l'utilisation en commun des moyens de production collectivisés, un bénéfice aussi grand que possible et, sur cette voie, la réalisation individuelle des revenus correspondants.

Les mesures prises pour l'intégration des C.A.P. dans le système des Conseils uniques agroindustriels d'Etat et coopératistes ne peuvent pas représenter un obstacle pour l'approfondissement et le perfectionnement sans interruption de l'autodirection et de l'autogestion car : a/dans le stade actuel d'organisation de ces conseils uniques, la possibilité de renoncement au droit de propriété coopératiste est exclue ; b/Malgré tous les succès obtenus du point de vue politique et démocratique dans l'application de l'autodirection dans les C.A.P., à la fin de 1972, plusieurs unités n'étaient pas rentables du point de vue économique, ayant, envers l'Etat, des dettes dépassant 13 milliards. Or, l'amélioration de cette situation impose la concentration de la production agricole dans le cadre des Conseils uniques agroindustriels, ce qui permettra la spécialisation de la production, l'utilisation efficiente de la terre, des moyens technicomatériels, de la force de travail et, en même temps, permettra de rendre rentables toutes les unités ; c/L'approfondissement de l'autodirection ne dépend pas du degré de concentration des moyens de production, mais de la mesure de la participation active et organisée des membres des C.A.P., en qualité de propriétaires, producteurs et bénéficiaires de ces moyens, au processus du travail et de la direction collective, à la prise des plus importantes décisions relatives aux résultats de leur travail. Or, l'actuel cadre démocratique existant dans les C.A.P. — les assemblées générales, les conseils de direction, le contrôle collectif etc. — permet et garantit la participation de tous les membres des C.A.P. au processus de l'autodirection.



CONSIDERAȚII PRIVIND RĂSPUNDEREA PERSOANELOR CARE AU ÎN SUPRAVEGHERE MINORI

DE

RENÉE SANILEVICI

Considerații generale. De la regula după care fiecare trebuie să răspundă pentru faptele sale ilicite, cu reversul ei — nimeni nu poate fi chemat să răspundă pentru faptele altuia — există unele excepții — între care și aceea a răspunderii unor persoane pentru faptele ilicite săvârșite de minori aflați sub supravegherea lor.

Pentru faptele ilicite săvârșite de minori răspund părinții (sau eventual și alte persoane care exercită drepturile și obligațiile părinților).

Minorii potec o parte din timpul lor în școli sau alte locuri de instruire. De aceea în afară de părinți (sau tutore) pentru faptele săvârșite de minori poate să răspundă institutorul sub a cărui supraveghere se află minorul sau instituția școlară.

În toate sistemele de drept pentru pagubele cauzate de minori pot fi chemați să răspundă persoanele care au obligația de supraveghere a minorului, dar soluțiile variază în ceea ce privește condițiile angajării răspunderii.

În unele sisteme de drept nu există reguli speciale care să consacre răspunderea părinților sau a altor persoane pentru minorii aflați sub supravegherea lor. Așa de exemplu, în sistemul dreptului englez părinții sau alte persoane sub a căror supraveghere se află minorul răspund numai dacă săvârșirea faptei de către minor este consecința neglijenței lor în supravegherea copilului, sau dacă fapta a fost săvârșită din îndemnul lor sau cu consimțământul lor¹. Răspunderea lor poate fi deci angajată numai în condițiile dreptului comun pentru culpă dovedită. Aceasta este, dealtfel, soluția dreptului roman, care nu cunoaște reguli speciale, în această materie.

În alte sisteme de drept răspunderea părinților sau și a altor persoane pentru pagubele cauzate de minori este consacrată printr-o dispoziție specială și este bazată pe o prezumție de culpă.

Astfel, în sistemul codului civil francez și a codurilor care au fost elaborate după modelul acestuia este consacrată răspunderea părinților pentru pagubele cauzate de copiii lor minori. Răspunderea părinților are la bază o prezumție de culpă ce poate fi răsturnată prin probă contrarie.

¹ W.H.V. Rogers, *Winfield and Joloviez on Tort*, Ed. Sweet Maxweel, London' 1975, ed. XI, p. 602.

În concepția autorilor codului civil francez răspunderea părinților este bazată atât pe obligația de supraveghere cât și pe obligația de a da o educație corespunzătoare copiilor.² Prezumția de culpă ușurează situația victimei, care nu are de unde cunoaște condițiile în care a fost educat și supravegheat minorul.

Distinct de răspunderea părinților în codul civil francez era consacrată și răspunderea institutorilor pentru faptele elevilor și ale artizanilor pentru faptele ucenicilor săvârșite în timp ce aceștia se aflau sub supravegherea lor. Dispozițiile privind răspunderea institutorului au fost modificate printr-o lege din 1899 care a înlocuit răspunderea institutorilor din învățământul de stat cu răspunderea statului și printr-o lege din 1937, care a suprimat în general prezumția de culpă a institutorului. Institutorii răspund în condiții de dreptului comun numai pentru culpă dovedită.

Codul civil german (B.G.B.) de la 1900 (în care, de altfel, răspunderea delictuală este consacrată nu sub forma unei reguli generale, ci prin enumerarea unor categorii de fapte care constituie delikte civile) prevede în §832 răspunderea persoanelor care au obligația legală de supraveghere a persoanelor care din cauza minorității sau a stării fizice sau psihice se află sub supraveghere. Sînt cuprinși în această categorie părinții, tutorii sau curatorii. Practica judiciară consideră că instituții învățământului public nu răspund în condițiile § 832, ci în condițiile speciale prevăzute de § 839 pentru răspunderea funcționarilor pentru pagubele cauzate în exercițiul unor atribuții de serviciu (care între altele nu au la bază prezumția de culpă)³.

Codurile civile ale țărilor socialiste din Europa — codul civil ungar din 1959, codul civil polonez din 1964, codul civil R.S.F.S.R. din 1964, codul civil cehoslovac din 1964 și codul civil R.D.G. din 1976 cuprind dispoziții speciale privind răspunderea părinților și a altor persoane pentru faptele ilicite ale minorilor aflați sub supravegherea lor. În unele din ele răspunderea părinților este alternativă cu cea a copiilor, în altele ea este concurrentă. Astfel, în sistemul codului civil R.S.F.S.R. și a codului civil polonez părinții răspund numai pentru faptele copiilor fără discernămint. În sistemul codului civil R.S.F.S.R. art 451 părinții răspund în subsidiar pentru minorii între 15—18 ani, dacă minorul nu are avere sau cîștiguri din muncă. În sistemul codului civil ungar, (§ 352) a codului civil cehoslovac (art. 422) și a codului civil german (§ 351) părinții răspund solidar cu minorii care au lucrat cu discernămint și în locul copiilor minori care au lucrat fără discernămint.

Reține atenția faptul că în toate codurile civile socialiste amintite prezumția de culpă nu se limitează la părinți ci se extinde și la alte persoane obligate la supraveghere fără ca între ele să mai fie enumerați în mod special institutorii și artizanii.

² H.L. Mazeaud, A. Tunc, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, Ed. Montchrestien, Paris, ed. V. vol., I, p. 847.

³ K. Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts*, C.H. Beck Verlag, München, 1972, ed. X, vol. II, p. 493.

O formulare largă care înglobează toate persoanele care au obligația legală sau convențională de supraveghere a minorului o găsim în cod civil polonez art. 427, cod civil ungar § 352, cod civil cehoslovac art. 422 și cod civil R.D.G. § 351. În acest sistem răspunderea părinților și a institutorilor este pusă pe același plan, ceea ce nu ni se pare justificat.

Codul civil R.S.F.S.R. art. 450 stabilește prezumția de culpă în sarcina părinților și tutorilor care răspund în aceleași condiții. Dacă minorul a săvârșit fapta în timp ce se afla sub supravegherea unei instituții școlare de educație sau a unei instituții sanitare răspunderea revine acestuia. În interpretarea art. 450 cod civil R.S.F.S.R. în literatura juridică sovietică se arată că aprecierea culpei părinților se face după un criteriu mai sever decât a organizațiilor școlare⁴. Codul civil R.S.F.S.R., menționând expres ca persoane chemate să răspundă pentru faptele minorului părinții, tutorii, instituția școlară sau sanitară, răspunderea institutorului față de victimă este implicit înlăturată.

Prin aceste scurte considerații introductive de drept comparat am dorit să evidențiem avantajele sau dezavantajele unora din soluțiile adoptate. Ne propunem să cercetăm evoluția practicii judiciare din țara noastră cu privire la temeiul răspunderii persoanelor ce au în supravegherea lor minori și să încercăm în concluzie unele propuneri de lege ferenda.

Răspunderea părinților. În sistemul dreptului nostru, codul civil consacră în art. 1000 al. 2 răspunderea părinților pentru faptele ilicite săvârșite de copiii lor minori ce locuiesc cu dînșii. Art. 1000 al. 2 instituie în favoarea victimei o prezumție de culpă. Prezumția are caracter relativ, ea poate fi răsturnată prin proba contrarie. În general părinții se pot exonera de răspundere dacă fac dovadă că au fost în imposibilitate de a exercita supravegherea copiilor minori sau, deși au exercitat supravegherea în mod corespunzător, n-au putut împiedica fapta prejudiciabilă.

Este necontestat în literatura juridică și în practica judiciară că temeiul acestei prezumții de culpă îl constituie obligația părinților de a supraveghea copiii lor minori.

Cercetînd practica judiciară observăm că în unele soluții își face loc ideea că la baza prezumției de culpă stă și obligația părinților de a da o educație corespunzătoare copiilor. Se presupune deci că săvârșirea faptei ilicite se datorește atît lipsei de supraveghere cît și educației necorespunzătoare.

Problema prezintă pe lîngă interesul teoretic și un interes practic deosebit. Astfel, dacă reținem ca bază a prezumției de culpă a părinților numai lipsa de supraveghere, rezultă că răspunderea părinților încetează cînd minorul se află sub supravegherea altei persoane — institutor sau comitent. Răspunderea părinților și cea a institutorilor este exclusivă, ele nu pot coexista. Dimpotrivă, dacă admitem că la baza răspunderii părinților stă și îndeplinirea necorespunzătoare a obligației de educare a copiilor răspunderea institutorului pentru lipsa supravegherii poate coexista

⁴ Colectiv, *Sovetskoe grajdanskoe pravo*, Moscova, Izd. Vișaiia Scola, Moscova, 1970, vol. 2, p. 414.

cu răspunderea părinților bazată pe lipsa de educare. De asemenea, dacă reținem greșita educație ca temei al prezumției de culpă, pentru exonerarea de răspundere a părinților nu mai este suficientă numai dovada supravegherii corespunzătoare.

Ideea angajării răspunderii părinților pentru greșita educație a copiilor se oglindește în unele soluții ale practicii judiciare în mod explicit sau implicit.

În primul rând s-a admis angajarea răspunderii părinților pentru greșita educație în temeiul art. 998 cod civil. Astfel, prin decizia tribunalului județean Harghita, nr. 31/1972 a fost angajată răspunderea părinților pentru un furt săvârșit de copilul lor minor la școală. Se arată în motivarea deciziei că, fapta elevului minor de a sustrage în timp ce era la școală, un bun aparținând învățătorului, atrage răspunderea părinților, dacă s-a stabilit că este consecința relei educații a minorului. În cazul dat s-a constatat că atât copilul respectiv cât și un frate al său au mai comis asemenea fapte ca urmare a educației primite în familie⁵.

Cităm și o altă soluție din practica judiciară care admite implicit greșita educație ca temei al răspunderii. Prin decizia Tribunalului județean Timiș nr. 2013/1970⁶ a fost angajată răspunderea părinților pentru un furt săvârșit de copilul lor minor, deși părintele a făcut dovada că s-a adresat organelor în drept pentru a împiedica pe fiul său să vagabondeze. Credem că în speță părinții au făcut dovada imposibilității exercitării supravegherii minorului. Dacă s-a reținut totuși răspunderea părinților, culpa lor nu poate consta decât în greșita educare a minorului.

Recent, instanța noastră supremă a reținut în mod expres ca temei al răspunderii părinților în conformitate cu art. 1000 al. 2, educația necorespunzătoare a minorului. În speță copilul minor a provocat o vătămare corporală altei eleve în timp ce se afla la școală⁷. Art. 1000, al. 2., cod civil impune o condiție specială pentru angajarea răspunderii părinților și anume ca minorul să locuiască cu ei⁸.

Fără îndoială că legiuitorul a impus această condiție pentru că numai atunci când minorul locuiește cu părinții aceștia pot să-și exercite obligația de supraveghere și educare corespunzătoare.

În interpretarea acestei dispoziții instanțele exonerează de răspundere părinții în situația în care minorul nu locuiește cu ei, dar numai dacă nelocuirea minorului cu părinții este justificată⁹.

⁵ „R.R.D.” nr. 6, 1973, p. 125.

⁶ „R.R.D.” nr. 12, 1971, p. 150.

⁷ Dec. T.S. nr. 4/1977, C.D. p. 310; Opinie critică; O. Calmuschi, *Răspunderea părinților pentru fapta copilului minor*, „S.C.J.” nr. 9, 1978, p. 370 - 371.

⁸ În literatura juridică se arată că „locuința” nu este teoretic o noțiune identică cu domiciliul minorului dar practic deosebirea nu prezintă prea mare importanță pentru că, cel mai adesea locuința se confundă cu domiciliul (M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, București, 1972, p. 264).

⁹ În acest sens prin decizia Colegiului civil T.S. nr. 748/1962, a fost respinsă acțiunea în daune împotriva părinților cu motivarea că „părinții nu răspund de prejudiciul cauzat prin săvârșirea unei infracțiuni de copilul lor minor, dacă acesta, urmînd cursurile unei școli în altă localitate, nu locuiește cu dinșii, J.N. nr. 6/1963, p. 160.

În cazul minorului fugit de la domiciliu, părinții nu pot invoca faptul că el nu locuiește cu ei, acest lucru datorându-se tocmai culpei lor. S-a precizat în practica judiciară că părinții răspund pentru faptele săvârșite de minorul fugit de acasă, cu excepția cazurilor în care dovedesc că și-au îndeplinit corespunzător obligația de supraveghere și în caz de dispariție a minorului au depus toate diligențele pentru readucerea sa la domiciliu¹⁰. Credem că în lumina orientării mai recente, în analiza împrejurărilor care justifică exonerarea de răspundere a părinților trebuie luată în considerare și obligația educării corespunzătoare a minorului. Așa, de exemplu, dacă lipsa minorului de la domiciliu se datorește tocmai existenței unui mediu familial necorespunzător, descompus, exonerarea de răspundere a părinților nu s-ar justifica, chiar dacă aceștia au depus stăruințe pentru readucerea minorului la domiciliu.

Credem că uneori se dă o interpretare prea largă noțiunii de „nelocuire justificată la părinți”. Astfel prin dec. col. pen. T.S. nr.40/1974, părinții au fost exonați de răspundere pe motiv că minorul a săvârșit fapta „în timp ce era internat în spital în altă localitate astfel încât părinții n-au avut posibilitatea să exercite supravegherea”¹¹. Un copil internat în spital pentru îngrijire medicală, chiar pentru o perioadă mai lungă dar oricum temporar, nu încetează să „locuiască” la părinții săi și credem că angajarea răspunderii lor pentru greșita educație ar fi justificată.

Mai frecvent s-a pus în fața instanțelor problema răspunderii părinților în situația în care minorul săvârșește fapta ilicită în timp ce era internat într-un institut sau școală specială de reeducare, respectiv în timp ce era fugit din această școală.

Soluțiile practicii judiciare nu sînt unitare. Dominantă este soluția exonerării de răspundere a părinților¹². În acest sens într-o decizie recentă a Tribunalului Suprem nr. 680/1977, părinții au fost exonați de răspundere cu motivarea că minorul a săvârșit fapta în timp ce era internat într-un institut de reeducare și deci nu se afla în supravegherea lor. De asemenea, nu s-a reținut în sarcina lor o culpă proprie în legătură cu obligația de a contribui la educarea minorului care era un element rău, motiv datorită căruia a și fost necesar să fie internat într-un institut de reeducare¹³. Observăm în motivarea deciziei citate și ideea răsturnării prezumției de culpă prin imposibilitatea îndeplinirii obligației de a educa copilul minor.

O soluție diferită a fost adoptată de Tribunalul județean Bacău prin decizia penală nr.413/1978, prin care a fost angajată răspunderea părinți-

¹⁰ Dec. col. pen. T.S. nr. 1024/1963, C.D. p. 384; Dec. de îndrumare col. T.S. nr. 6/1973, C.D., 1973, p. 37.

¹¹ „R.R.D.” nr. 11, 1974, p. 76. În speță este vorba despre un minor internat într-un centru de reeducare. El săvârșește fapta în timp ce era internat într-un spital de neuropsihic atrie. Soluția exonerării de răspundere a părinților ar putea fi justificată, dar nu pentru că era internat într-un spital în altă localitate ci pentru că era internat într-un centru de reeducare și astfel nu mai locuiește cu părinții.

¹² Dec. col. pen. T.S. nr. 1981/1966, J.N. 5, 1966, p. 161, dec. col. pen. T.S. nr. 24/1960, C.D. p. 454; dec. pen. Trib. județean Neamț, nr. 15/1970, R.R.D. nr. 7, 1970, p. 184.

¹³ Decizie nepublicată, citată de L. Mihulea. Din practica Tribunalului Suprem pe 1977, în „R.R.D.” nr. 6, 1978, p. 39.

lor pentru o infracțiune săvârșită de copilul lor minor fugit din centrul de reeducare¹⁴.

În literatura noastră juridică, unii autori consideră că lipsa educației nu poate fi reținută ca temei al prezumției de culpă a părinților, unicul temei al răspunderii lor fiind culpa în supravegherea minorului¹⁵.

Se invocă în această opinie faptul că, a pune în sarcina părinților prezumația vinei pentru reaua educație înseamnă a-i face responsabili și în situația în care nu mai locuiesc cu copiii lor, ceea ce ar duce la nesocotirea condiției impuse de art. 1000 al 2. Credem că obiecția este neîntemeiată¹⁶. Prezumația de culpă nu se poate extinde și la ipoteza în care copiii nu locuiesc cu părinții deoarece această condiție este expres cerută de text.

De asemenea, împotriva fundamentării răspunderii părinților și pe greșita educație se susține că, este foarte greu de făcut dovada unei educații corespunzătoare, întrucât se referă la întreaga viață a minorului și aceasta ar duce la angajarea răspunderii și în absența culpei. Este adevărat că răsturnarea prezumției de culpă privind lipsa de educație este dificilă, dar săvârșirea unor fapte ilicite de către minor indică în mod obiectiv o educație necorespunzătoare. Este mai echitabil ca riscul insuccesului în educarea minorului să fie suportat de părinți decât de victimă. Ar fi greu de înțeles de ce victima trebuie să suporte efectele negative ale faptului că supravegherea, deși corespunzătoare, a rămas inefficientă din cauza unei educații neîndestulătoare sau inadecvate. Alături de culpă s-ar putea reține ideea de garanție a părinților pentru actele minorului¹⁷. Într-o altă opinie se consideră că prezumația de culpă are la bază atât obligația părinților de supraveghere a copilului minor cât și obligația de a-i da o educație corespunzătoare. Lipsa de supraveghere și lipsa de educație sînt două cauze concurente care determină fapta păgubitoare a copilului minor. Se aduce în favoarea acestei interpretări a art. 1000 al. 2 și un argument de tradiție — în *Pravilniceasca Condică* a lui Alexandru Ipsilante răspunderea părinților era întemeiată pe „nepurtarea lor de grijă” dar și pe „rea creștere și nepovățuire”¹⁸.

Noi considerăm justă această din urmă opinie și pe deplin justificată orientarea recentă a practicii Tribunalului Suprem în sensul angajării răspunderii părinților nu numai pentru lipsa de supraveghere dar și pentru greșita educație. Această orientare se situează pe linia indicațiilor documentelor de partid privind creșterea rolului familiei în educația tinerei generații. În lumina acestei orientări pentru răsturnarea prezumției de culpă de către părinți nu mai este suficientă dovada exercitării unei supravegheri

¹⁴ „R.R.D.” nr. 9/1973, p. 135 cu notă critică de A. Glăvan.

¹⁵ V. Longhin, *Responsabilitatea civilă a părinților pentru faptele ilicite ale copiilor lor minori*, „L.P.” nr. 6, 1956, p. 697, Fr. Deak, *Răspunderea civilă*, E.S. București, 1970, p. 147; O. Calmuschi, *op. cit.*

¹⁶ R. Sanilevici, *Drept civil, Teoria generală a obligațiilor*, Universitatea Iași, 1976, p. 157 — 158.

¹⁷ H.L. Mazcaud, A. Tunc, *Ibidem.*, p. 868.

¹⁸ M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, București, 1972, p. 275.

corespunzătoare ci este necesară dovada educării corespunzătoare a minorului, respectiv a imposibilității educării sale din motive neimputabile părinților.

De lege ferenda considerăm că într-un nou cod civil răspunderea părinților trebuie să fie fundamentată pe obligația de supraveghere dar și pe obligația educării corespunzătoare a copiilor minori. În formularea condițiilor răspunderii credem că nu e necesară mențiunea condiției locuirii minorului cu părinții, urmînd ca nelocuirea cu părinții să fie luată în considerare ca una din împrejurările în care părinții pot răsturna prezumția de culpă.

Răspunderea institutorilor. În codul nostru civil, după modelul codului civil francez de la 1804, este consacrată în art. 1 000 al. 4 o răspundere a institutorilor și artizanilor pentru faptele ilicite ale elevilor și ucenicilor săvîrșite în timp ce aceștia se aflau sub supravegherea lor.

Pentru a aprecia sfera de aplicare a textului credem că este foarte important să pornim de la condițiile social-economice existente în perioada elaborării codului. Textul viza în principal institutorii din școli particulare sau cu regim de școli particulare și meșteri cărora părinții le încredințau educația copilului și învățarea unei meserii, în condiții în care obligația de supraveghere și educarea minorului era efectiv transferată acestora.

În literatura juridică actuală se critică în general dispozițiile care consacră o răspundere a institutorului bazată pe o prezumție de culpă ca inadecvată condițiilor învățămîntului de stat. Se consideră că este nedrept ca asupra institutorilor să apese o prezumție de culpă care nu afectează alte categorii de funcționari de stat. Se evidențiază tendința dispariției treptate a răspunderii institutorului bazată pe o prezumție de culpă atît prin modificarea expresă a dispozițiilor respective (ca de exemplu, în Franța) cît și prin admisibilitatea largă de către instanțe a posibilității de răsturnare a prezumției de culpă (se citează faptul că în Belgia în ultimii 30 ani se pot reține numai 3 decizii în care a fost angajată răspunderea institutorilor, care n-au reușit să răstoarne prezumția de culpă)¹⁹.

Nu ne oprim la răspunderea artizanilor pentru ucenici, sfera ei de aplicare fiind redusă. La cunoștința noastră, în ultimii 35. ani practica noastră judiciară (ne referim la cea publicată) n-a avut prilejul să facă aplicarea acestui text.

În condițiile existenței unui text expres în codul civil care instituie prezumția de culpă în sarcina institutorilor este posibilă angajarea răspunderii lor și deși foarte rare, găsim soluții ale instanțelor noastre care fac aplicarea art. 1 000, al. 4.

Astfel în dec. col. pen. T.S. nr 183/1977, se consideră în principiu posibilă angajarea răspunderii institutorilor pentru trei minori ce locuiau în cămin și au săvîrșit un furt în afara școlii²⁰.

¹⁹ J.P. Le Gall, *Liability for Persons under Supervision*, *International Encyclopedia of Comparative Law*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, V. XI, c. 3., p. 24.

²⁰ „C.D.” 1977, p. 306.

lor pentru o infracțiune săvârșită de copilul lor minor fugit din centrul de reeducare¹⁴.

În literatura noastră juridică, unii autori consideră că lipsa educației nu poate fi reținută ca temei al prezumției de culpă a părinților, unicul temei al răspunderii lor fiind culpa în supravegherea minorului¹⁵.

Se invocă în această opinie faptul că, a pune în sarcina părinților prezumația vinei pentru reaua educație înseamnă a-i face responsabili și în situația în care nu mai locuiesc cu copiii lor, ceea ce ar duce la nesocotirea condiției impuse de art. 1000 al 2. Credem că obiecția este neîntemeiată¹⁶. Prezumația de culpă nu se poate extinde și la ipoteza în care copiii nu locuiesc cu părinții deoarece această condiție este expres cerută de text.

De asemenea, împotriva fundamentării răspunderii părinților și pe greșita educație se susține că, este foarte greu de făcut dovada unei educații corespunzătoare, întrucât se referă la întreaga viață a minorului și aceasta ar duce la angajarea răspunderii și în absența culpei. Este adevărat că răsturnarea prezumției de culpă privind lipsa de educație este dificilă, dar săvârșirea unor fapte ilicite de către minor indică în mod obiectiv o educație necorespunzătoare. Este mai echitabil ca riscul insuccesului în educarea minorului să fie suportat de părinți decât de victimă. Ar fi greu de înțeles de ce victima trebuie să suporte efectele negative ale faptului că supravegherea, deși corespunzătoare, a rămas inefficientă din cauza unei educații neîndestulătoare sau inadecvate. Alături de culpă s-ar putea reține ideea de garanție a părinților pentru actele minorului¹⁷. Într-o altă opinie se consideră că prezumația de culpă are la bază atât obligația părinților de supraveghere a copilului minor cât și obligația de a-i da o educație corespunzătoare. Lipsa de supraveghere și lipsa de educație sînt două cauze concurente care determină fapta păgubitoare a copilului minor. Se aduce în favoarea acestei interpretări a art. 1000 al. 2 și un argument de tradiție — în *Pravilniceasca Condică* a lui Alexandru Ipsilante răspunderea părinților era întemeiată pe „nepurtarea lor de grijă” dar și pe „rea creștere și nepovățuire”¹⁸.

Noi considerăm justă această din urmă opinie și pe deplin justificată orientarea recentă a practicii Tribunalului Suprem în sensul angajării răspunderii părinților nu numai pentru lipsa de supraveghere dar și pentru greșita educație. Această orientare se situează pe linia indicațiilor documentelor de partid privind creșterea rolului familiei în educația tinerei generații. În lumina acestei orientări pentru răsturnarea prezumției de culpă de către părinți nu mai este suficientă dovada exercitării unei supravegheri

¹⁴ „R.R.D.” nr. 9/1973, p. 135 cu notă critică de A. Glăvan.

¹⁵ V. Longhin, *Responsabilitatea civilă a părinților pentru faptele ilicite ale copiilor lor minori*, „L.P.” nr. 6, 1936, p. 697, Fr. Deak, *Răspunderea civilă*, E.S. București, 1970, p. 147; O. Calmuschi, *op. cit.*

¹⁶ R. Sanilevici, *Drept civil, Teoria generală a obligațiilor*, Universitatea Iași, 1976, p. 157 — 158.

¹⁷ H.L. Mazeaud, A. Tunc, *Ibidem.*, p. 868.

¹⁸ M. Eliescu, *Răspunderea civilă delictuală*, București, 1972, p. 275.

corespunzătoare ci este necesară dovada educării corespunzătoare a minorului, respectiv a imposibilității educării sale din motive neimputabile părinților.

De *lege ferenda* considerăm că într-un nou cod civil răspunderea părinților trebuie să fie fundamentată pe obligația de supraveghere dar și pe obligația educării corespunzătoare a copiilor minori. În formularea condițiilor răspunderii credem că nu e necesară mențiunea condiției locuirii minorului cu părinții, urmînd ca nelocuirea cu părinții să fie luată în considerare ca una din împrejurările în care părinții pot răsturna prezumția de culpă.

Răspunderea institutorilor. În codul nostru civil, după modelul codului civil francez de la 1804, este consacrată în art. 1 000 al. 4 o răspundere a institutorilor și artizanilor pentru faptele ilicite ale elevilor și ucenicilor săvîrșite în timp ce aceștia se aflau sub supravegherea lor.

Pentru a aprecia sfera de aplicare a textului credem că este foarte important să pornim de la condițiile social-economice existente în perioada elaborării codului. Textul viza în principal institutorii din școli particulare sau cu regim de școli particulare și meșteri cărora părinții le încredințau educația copilului și învățarea unei meserii, în condiții în care obligația de supraveghere și educarea minorului era efectiv transferată acestora.

În literatura juridică actuală se critică în general dispozițiile care consacră o răspundere a institutorului bazată pe o prezumție de culpă ca inadecvată condițiilor învățămîntului de stat. Se consideră că este nedrept ca asupra institutorilor să apese o prezumție de culpă care nu afectează alte categorii de funcționari de stat. Se evidențiază tendința dispariției treptate a răspunderii institutorului bazată pe o prezumție de culpă atît prin modificarea expresă a dispozițiilor respective (ca de exemplu, în Franța) cît și prin admisibilitatea largă de către instanțe a posibilității de răsturnare a prezumției de culpă (se citează faptul că în Belgia în ultimii 30 ani se pot reține numai 3 decizii în care a fost angajată răspunderea institutorilor, care n-au reușit să răstoarne prezumția de culpă)¹⁹.

Nu ne oprim la răspunderea artizanilor pentru ucenici, sfera ei de aplicare fiind redusă. La cunoștința noastră, în ultimii 35. ani practica noastră judiciară (ne referim la cea publicată) n-a avut prilejul să facă aplicarea acestui text.

În condițiile existenței unui text expres în codul civil care instituie prezumția de culpă în sarcina institutorilor este posibilă angajarea răspunderii lor și deși foarte rare, găsim soluții ale instanțelor noastre care fac aplicarea art. 1 000, al. 4.

Astfel în dec. col. pen. T.S. nr 183/1977, se consideră în principiu posibilă angajarea răspunderii institutorilor pentru trei minori ce locuiau în cămin și au săvîrșit un furt în afara școlii²⁰.

¹⁹ J.P. Le Gall, *Liability for Persons under Supervision*, *International Encyclopedia of Comparative Law*, J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, V. XI, c. 3., p. 24.

²⁰ „C.D.” 1977, p. 306.

Răspunderea institutorului a fost angajată și prin dec. T.S. nr. 4/1977 citată mai sus, pentru vătămarea provocată la școală de către o elevă altei eleve.

Deși instituită prin texte separate, răspunderea părinților și cea a institutorului este bazată pe o prezumție relativă de culpă. În general însă sfera răspunderii părinților sau și a altor persoane, sub a căror supraveghere se află minorul, depinde într-o largă măsură de condițiile în care practica judiciară admite răsturnarea prezumției de culpă.

Analiza practicii arată, credem noi, că, așa cum este și firesc, instanțele sînt mult mai exigente cu privire la condițiile răsturnării prezumției de culpă de către părinți, întrucît conștient sau inconștient, explicit sau implicit, se reține și ideea obligației de educare a minorului ca temei al răspunderii părinților. Decizia col. pen. T.S. nr. 183/1977, care consideră greșită soluția angajării răspunderii școlii și posibilă angajarea răspunderii numai a unor institutori persoane fizice, subliniază obligația de a se dovedi cine sînt institutorii, membri ai corpului didactic care au avut în atribuțiile lor directa supraveghere a minorului în timpul programului zilnic și să-i oblige solidar la plata despăgubirilor *numai* (sublinierea noastră R.S.) în măsura în care din probele existente s-ar reține că numiții puteau împiedica săvîrșirea faptelor printr-o strictă supraveghere, o judicioasă acordare a învoirilor sau prin anunțarea de îndată a conducerii școlii în cazul neîntoarcerii minorului. Se indică că este necesară stabilirea pentru fiecare faptă în parte dacă minorii au comis-o în timp ce se aflau învoiți de diriginte, și în caz afirmativ, ce dispoziții existau cu privire la acordarea și durata învoirilor și dacă ele au fost respectate ori dacă le-au săvîrșit plecînd de la școală fără încuviințare și fără ca fuga să poată fi împiedicată, ieșind astfel de sub supravegherea institutorului. Considerăm pe deplin justificată o interpretare restrictivă a textului prin admisibilitatea largă a împrejurărilor care justifică răsturnarea prezumției de culpă a institutorilor care a fost instituită în condiții social-economice diferite, față de cele existente în prezent.

Instituirea unei prezumții de culpă în sarcina institutorilor pentru faptele săvîrșite de minor în timp ce se afla la școală ni se pare necorespunzătoare condițiilor actuale ale învățămîntului de stat, de masă.

Pe de o parte, în condițiile învățămîntului de stat obligatoriu, institutorul nu-și poate alege elevii. Pe de altă parte, în condițiile învățămîntului de masă executarea unei supravegheri, în înțelesul propriu al cuvîntului, este aproape imposibil de realizat. Este suficient să ne gîndim că într-o școală se pot afla în cursul unei dimineți cîteva sute de elevi iar în pauze supravegherea lor o exercită doi profesori de serviciu. Credem că instituirea unei răspunderi a institutorului pe același plan cu cea a părinților deci bazată pe o prezumție de culpă, fie în mod expres ca în reglementarea actuală, fie implicit prin folosirea unei formule generale a persoanelor, care au obligația supravegherii minorului (soluție adoptată de unele coduri socialiste) nu este echitabilă.

De lege ferenda considerăm că o răspundere pentru faptele ilicite ale minorului, bazată pe o prezumție de culpă, se justifică numai pentru părinți. Răspunderea civilă a institutorului ar urma să poată fi angajată numai în condițiile dreptului comun pentru culpă dovedită.

Concursul între răspunderea părinților și răspunderea institutorilor. Coexistența instituției juridice a răspunderii părinților și a instituției juridice a răspunderii institutorului pun problema corelației între ele.

În opinia care reține ca unic temei al prezumției de culpă a părinților obligația de supraveghere a minorului, s-a considerat că răspunderea părinților și cea a institutorilor, respectiv a comitenților este alternativă. Făcându-se proba că fapta a fost săvârșită de minor în timp ce acesta era sub supravegherea institutorului sau în cadrul funcției încredințate de comitent, răspunderea părinților este înlăturată. Prin administrarea unei atare probe, părinții dovedesc însăși faptul că ei n-au putut împiedica producerea prejudiciului²². Dacă reținem ca temei al răspunderii părinților și greșita educație, rezultă că în ipoteza în care minorul a săvârșit fapta în timp ce se afla la școală, deci sub supravegherea institutorului, răspunderea părinților poate coexista cu cea a institutorului. În acest sens s-a pronunțat Tribunalul Suprem în compunere specială, prin decizia penală nr. 4/1977, citată mai sus.

În speță, profesoara a întârziat la oră, copiii s-au împrăștiat, o parte rămânând în curte, o parte în clasă. Profesoara a chemat în laborator copiii din curte și a omis să-i cheme și pe cei din clasă. Dintre copiii rămași în clasă, o elevă a lovit o altă elevă cu o foarfecă, provocându-i pierderea unui ochi. Instanța de fond și instanța de recurs au admis acțiunea victimei împotriva profesoarei, reținând deci exclusiv culpa acesteia pentru lipsa de supraveghere. Soluția a fost criticată de Tribunalul Suprem. În motivare se arată că în mod just s-a considerat că lipsa de supraveghere din partea profesoarei a făcut posibilă provocarea pagubei. Soluția este însă criticabilă întrucât instanțele n-au observat că fapta minorei, autoarea faptei ilicite, a reflectat deficiențele existente în educația acesteia, educație la a cărei realizare potrivit dispozițiilor codului familiei, erau obligați să contribuie și părinții. Fapta săvârșită dovedește o educație necorespunzătoare.

Se arată că este adevărat că din moment ce minora se afla la școală, culpa în supraveghere a profesoarei nu poate coexista cu culpa în supraveghere a părinților, dar culpa în legătură cu educația minorei, imputabilă acestora, se înscrie ca o culpă concurentă la producerea pagubei, alături de culpa în supraveghere a profesoarei. În consecință a fost angajată răspunderea institutorului și răspunderea părinților, împărțirea obligației de plată a daunelor făcându-se în proporție de 50 %.

Soluția angajării în speță și răspunderii părinților ni se pare pe deplin justificată. Ar fi inechitabil ca institutorul, un institutor din cei mulți, care contribuie, alături de părinți, la educarea minorului și care întâmplător îl supraveghea în momentul săvârșirii faptei să răspundă în exclusivi-

²² T. Popescu, P. Anca, *Teoria generală a obligațiilor*, E.S. București, 1968, p. 207.

tate, părinții fiind scoși din cauză, deși în speță fapta săvârșită n-avea nici o legătură cu activitatea școlară.

Decizia citată ni se pare remarcabilă și sub alt aspect. În speță s-a reținut răspunderea concurentă a două categorii de persoane civilmente responsabile — părinții și institutorii, procedându-se la împărțirea răspunderii în funcție de gravitatea culpei lor.

În general, în ipoteza pluralității de persoane civilmente responsabile (fie că ele fac parte din aceeași categorie, fie că ele fac parte din două categorii distincte, ca în speță) se pune problema dacă acestea răspund solidar sau pro parte.

În practica judiciară anterioară, în ipoteza mai multor persoane civilmente responsabile, de exemplu în ipoteza faptei săvârșite de mai mulți copii, instanțele au aplicat art. 1003 cod civil considerând că părinții răspund solidar²². Art. 1003 stabilește „cînd delictul sau cvasidelictul este imputabil mai multor persoane aceste persoane sînt ținute solidar pentru „despăgubire“.

Într-o interpretare restrictivă a acestui text am putea spune că textul, vorbind despre delictul sau cvasidelictul „*imputabil mai multor persoane*“, se referă la autorii faptelor ilicite, și nu la persoanele civilmente responsabile. Art. 1003 stabilește deci o răspundere solidară numai pentru faptele proprii nu și pentru faptele altora.

Într-o interpretare extensivă textul art. 1003, care instituie o răspundere solidară, ar urma să se aplice și persoanelor civilmente responsabile, care răspund în aceleași condiții ca autorii faptelor ilicite.

Considerăm că soluția justă este aceea care se bazează pe interpretarea restrictivă a art. 1003, întrucît răspunderea solidară instituită prin acest text este o excepție de la regula divizibilității obligațiilor cu pluralitate de debitori. Excepțiile fiind de strictă interpretare ele nu se pot extinde și la alte persoane decît cele vizate de text, respectiv autorii faptei ilicite.

În sensul acestei interpretări s-a pronunțat Tribunalul Suprem incidental, în considerentele deciziei penale nr. 3784/1972, în care se arată „Art. 1003 cod civil reglementează răspunderea solidară a celor care prin *faptele lor* ilicite au concurat la producerea unei pagube. Se reglementează deci prin sus arătatul text de lege o *răspundere directă pentru fapta proprie nu răspunderea pentru fapta altuia*“²⁴. (sublinierea noastră R.S.)

Credem că decizia penală a Tribunalului Suprem nr. 4/1977, discutată mai sus, care împarte răspunderea între institutor și părinți, adoptă neîndoiește soluția interpretării restrictive a art. 1003 cod civil.

Reținem în concluzie că în cazul răspunderii concurente a părinților și institutorului (sau institutorilor) obligația de dezdăunare se împarte între aceste două categorii de persoane civilmente responsabile.

²² Dec. col. civ. T.S. nr. 924/1973 C.D. p. 175. În același sens pentru ipoteza pluralității de comitenți dec. penală nr. 2463/1958, C.D., p. 301.

²⁴ C.D., 1972, p. 418. În sensul soluției împărțirii răspunderii între organizațiile socialiste pentru faptele ilicite săvârșite de prepușii lor ne-am pronunțat în studiul *Caracterul răspunderii pentru pagubele cauzate prin faptele prepușilor a două organizații socialiste*, „R.R.D.“ nr. 9/1975, p. 7 — 13.

Generalizînd această soluție, credem că *de lege ferenda*, în ipoteza pluralității de persoane civilmente responsabile se impune soluția împărțirii răspunderii între ele.

CONSIDERATIONS ON THE LIABILITY OF PERSONS HAVING MINORS UNDER SUPERVISION

Summary

In the introduction the solutions adopted by French, German, and English Civil Law are analysed, in comparison with the solutions adopted by the Civil Codes of the European socialist countries. A common feature of the relatively recently adopted Civil Codes — the Hungarian Civil Code of 1959, the Polish Civil Code of 1964, the R.S.F.S.R. Civil Code of 1964, the Czechoslovak Civil Code of 1964, the Civil Code of the German Democratic Republic of 1976 — is the adoption of special provisions for the liability of persons who have minors under supervision based on a relative presumption of fault. The designation of the persons against whom the presumption operates is made either by a large formula "all supervisors" or by the indication of the liable persons. The author outlines the solution adopted by the R.S.F.S.R. Civil Code of replacing teachers' liability by the liability of the educational institution.

The Rumanian Civil Code of 1865, still in force, provides two classes of persons liable for wrongful acts of minors: parents — art. 1000 par. 2 and teachers and craftsmen — art. 1000 par. 4

The first section deals with the development of Rumanian judicial practice concerning the basis of the parents' liability for the wrongful acts of their children. It is out of the question that the presumption of fault is based on default in supervision. But a number of decisions are motivated also by the lack of proper upbringing. The author considers this point of view justified as it is more equitable that the parents and not the victim should bear the consequences of lack or even of failure in their child's upbringing. The practical consequences of this point of view are very important: if the parents' liability is based on improper upbringing they can be held responsible for wrongful acts committed while the child was at school under the supervision of the teacher.

A special condition provided by the art. 1000 par. 2 for parents' liability is their living together with the minor. Analysing the interpretation of this condition in a number of decisions the author considers that the child continues living with his parents even if he is hospitalised for a long time.

In the second section the study deals with teachers' liability for damages caused by their pupils while under their supervision. Applying the provisions of art. 1000 par. 4 the courts admit the rebuttal of the presumption of fault more easily than in the case of parents. Decisions which impose liability on teachers are rare. Under actual conditions of public schools with hundreds of pupils, the teachers' obligation of supervision can't have the same meaning as at the time of the adoption of the Civil Code. De

lege ferenda the author considers that teachers' liability based on the same presumption of fault as parents' liability is not justified. Teachers should be held responsible under general rules, that is on proved fault.

In the third section the problem of concurrence between parents' and teachers' liability for the wrongful acts of the minor is raised. In accordance with the conception of parents' liability based only on lack of supervision, teachers' and parents' liability cannot coexist. A recent decision of the Supreme Court, nr. 4/1978, in a case where a pupil has caused a personal injury to another pupil at school imposed liability on the parents and on the teacher in proportion of 50%. In this way concurrence between the parents' liability for lack of uparinging and the teachers liability for lack of supervision was admitted. It is outlined that by this decision the two classas of persons vicariously liable for tortious actes comitted by the minor were obliged to recover the damage only pro parte and not solidarily. The author considers this solution justified in a larger field : n all cases of multiple persons responsible for acts comitted by others.

ASPECTE ÎN LEGĂTURĂ CU REGIMUL JURIDIC AL DEZMEMBRĂMINTELOR DREPTULUI DE PROPRIETATE

DE

JULIETA MANOLIU, IOAN MACOVEI

Dreptului de proprietate personală și celui de proprietate individuală le corespund o serie de drepturi reale principale, limitativ stabilite de Codul civil în vigoare¹ (art. 517—629), drepturi rezultate din separarea atributelor componente ale dreptului de proprietate și care sînt cunoscute sub denumirea de dezmembrăminte² ale dreptului de proprietate: dreptul de uzufruct, de uz și de abitație, dreptul de suprafață, de servitute, precum și dreptul de folosință constituit în favoarea unor organizații socialiste asupra terenurilor proprietate personală sau individuală (drept de folosință funciară).

Din interpretarea corectă a prevederilor cuprinse în art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art. 44 din Legea nr. 59/1974, care stabilesc că dreptul de proprietate asupra terenurilor se dobîndește numai prin moștenire legală, fiind interzisă³ înstrăinarea sau dobîndirea lor prin acte juridice⁴, rezultă că nu este posibilă nici constituirea unor dezmembrăminte ale dreptului de proprietate, deoarece, chiar dacă prin ele nu se realizează o înstrăinare, se ajunge totuși la folosirea terenului de către o altă persoană, ceea ce nu este admisibil⁵.

Prin noțiunea de înstrăinare, în sensul art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art. 44 din Legea nr. 59/1974, se înțelege și dispoziția testamentară, deoarece acest act juridic unilateral, cînd este permis de lege, are caracter translativ de proprietate.

Așadar, o dispoziție testamentară cu privire la un teren din masa succesorală devine caducă, întrucît aceste bunuri imobile pot fi dobîndite numai prin moștenire legală. În schimb, dispozițiile testamentare sînt legale și produc efecte în privința construcțiilor la care se referă, deoarece acestea pot fi dobîndite prin act juridic pentru cauză de moarte, însă, ca urmare a înstrăinării lor pe această cale, terenul aferent va trece în proprietatea statului⁶.

¹ Cu excepția dreptului de suprafață și a dreptului de folosință funciară.

² Ele sînt incompatibile cu dreptul de proprietate socialistă, deoarece acest drept nu este susceptibil de nici un fel de dezmembrare.

³ Cu excepția statului, potrivit art. 73 al. 2 din Legea nr. 59/1974.

⁴ Sau prin orice alt mod de dobîndire a dreptului de proprietate.

⁵ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1527/1977, în „R.R.D.” nr. 21, 1978, p. 54.

⁶ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 517/1978, în „R.R.D.”, nr. 9/1978, p. 62.

Dispozițiile art. 30 din Legea nr. 58/1974 și cele din art. 44 din Legea nr. 59/1974 nu sînt aplicabile succesiunilor deschise înainte de intrarea lor în vigoare și, prin urmare, legatul instituit cu privire la un teren determinat într-o atare situație urmează să-și producă efectele, deoarece dreptul de proprietate (sau alt drept real principal) se găsea transmis la beneficiar înainte de intrarea în vigoare a acestor legi⁷.

Tot în legătură cu noțiunea de „înstrăinare“ amintim și regula cuprinsă în Decretul nr. 223/1974 privind reglementarea situației unor bunuri, potrivit căruia construcțiile și terenurile pot fi deținute cu titlu de proprietate de către persoanele fizice numai dacă au domiciliul în țara noastră⁸. Persoanele care au făcut cerere de plecare definitivă din țară au obligația de a înstrăina, pînă la data plecării, construcțiile aflate în proprietatea lor, iar înstrăinarea⁹ se va face către stat, care va prelua aceste bunuri contra plată, în condițiile art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973. În toate cazurile terenurile aferente construcțiilor respective trec în proprietatea statului în condițiile prevăzute de art. 13 din Legea nr. 59/1974.

Titlul de proprietate al statului asupra bunurilor respective îl constituie decizia comitetului executiv al consiliului popular județean sau al municipiului București, după caz, iar împotriva acestor decizii se poate face plîngere la instanța de judecată¹⁰.

Singura excepție de la interdicția de înstrăinare a terenurilor, stabilită de art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art. 44 din Legea nr. 59/1974, o găsim în art. 6 din Statutul cooperativelor agricole de producție, potrivit căreia, adunarea generală a cooperativei poate da în proprietate personală cu plată teren pînă la 250 m² în perimetrul construibil, persoanelor care au calitatea arătată în statut, în vederea construirii unei locuințe și care nu au loc de casă în proprietate personală.

În literatura de specialitate recentă¹¹ se consideră că, în acest caz, înstrăinarea se face printr-un contract de vânzare-cumpărare, asupra căruia, odată perfectat, cooperativa nu mai poate reveni printr-o hotărîre a adunării generale.

⁷ A se vedea: Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 2094/1976, în „R.R.D.“ nr. 4/1977, p. 61; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 2036/1976, în „R.R.D.“ nr. 5/1977, p. 69; Trib. Suprem, s. civ., dec. 673/1978, în „R.R.D.“ nr. 10/1978, p. 55.

⁸ Vezi și Trib. Jud. Satu-Mare, dec. civ. nr. 2/1977, în „R.R.D.“ nr. 12/1978, p. 66.

⁹ Construcțiile aparținînd persoanelor care au plecat în mod fraudulos din țară sau care, fiind plecate în străinătate, nu s-au înapoiat la expirarea termenului stabilit pentru înapoierea în țară, trec fără plată în proprietatea statului. Aceleași măsuri se aplică și persoanelor care, avînd domiciliul în străinătate, dobîndesc în orice mod, în proprietate, construcții în R.S.R.

¹⁰ În cazul în care o astfel de decizie a fost atacată cu plîngere, aceasta trebuie să fie rezolvată de instanța judecătorească în baza Legii nr. 1/1967, ca instanță de soluționare a cererilor îndreptate împotriva actelor administrative pretins ilegale. Pînă la rezolvarea plîngerii, nu poate fi soluționat un proces de partaj ce poartă și asupra bunului la care se referă decizia și deci, instanța va fi obligată să suspende judecata pînă la rezolvarea plîngerii, de care depinde existența sau inexistența dreptului asupra celui bun (vezi Trib. Suprem, în compunerea prevăzută de art. 39 al. 2 și 3 din Legea pentru organizarea judecătorească, dec. nr. 49/1978, în „R.R.D.“ nr. 3/1979, p. 60 - 61).

¹¹ Vezi Liviu Pop, *Cu privire la regimul juridic al terenurilor proprietatea membrilor cooperativelor agricole de producție*, în „R.R.D.“ nr. 8/1979, p. 22.

În ce ne privește, împărtășim această opinie¹² cu privire la natura juridică a „actului de dare cu plată” prin care se face înstrăinarea terenului către persoana îndreptățită și socotim că, în cazul în care proprietarul înstrăinează locuința construită pe terenul dobândit în condițiile de mai sus, acesta va trece în proprietatea statului potrivit art.30 din Legea nr. 58/1974, cu plata unei despăgubiri stabilită conform prevederilor art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973; dobânditorul construcției va primi din partea statului în folosință terenul necesar în limitele prevăzute de lege, pe durata existenței construcției, cu plata unei taxe anuale, potrivit Legii nr. 4/1973.

În cele ce urmează ne-am propus să facem o scurtă prezentare numai a unor aspecte de interes practic, legate de posibilitatea constituirii și stingerii de dezmembrăminte asupra unor bunuri imobile, proprietatea persoanelor fizice, în lumina practicii judiciare actuale.

1. Codul civil reglementează amănunțit, în art. 517 și urm.¹³ dreptul de uzufruct, în temeiul căruia, uzufructuarul este îndreptățit să uzeze de un bun neconsumptibil care este proprietatea altuia și să-și însușească fructele și veniturile, potrivit cu destinația bunului, fiind obligat a-i conserva substanța.

Deci, uzufructul disociază (dezmembrează) prerogativele a căror sumă constituie dreptul de proprietate¹⁴, astfel: a/de o parte, uzufructuarul care are folosința și perceperea fructelor și b/pe de altă parte, nudul proprietar (numit astfel în opoziție cu proprietarul deplin), care este lipsit de cele două prerogative esențiale ce aparțin uzufructuarului și care păstrează numai dreptul de a dispune de bun, sub rezerva uzufructului care-l grevează.

Faptul că asupra aceluiași bun există simultan două drepturi reale nu înseamnă că ne aflăm în prezența unei coproprietăți care ar putea înceta printr-o acțiune de partaj¹⁵.

Uzufructul este un drept real principal, temporar (cel mult viager), incesibil pentru cauză de moarte¹⁶ este susceptibil de posesie (mai exact de quasi-posesie), iar creditorii uzufructuarului pot urmări fructele și veniturile, deci, dreptul de uzufruct este și sesizabil.

În ceea ce privește obiectul dreptului de uzufruct, potrivit art. 520 c. civ., uzufructul se poate constitui pe tot felul de bunuri mobile sau imobile ori asupra unei creanțe, el putând fi cu titlu particular, cu titlu universal sau chiar universal.

¹² Vezi și D. Gherasim, *Aspecte juridice ale organizațiilor cooperatiste*, Ed. științifică, Buc., 1974, p. 194; Autorul este de părere că un asemenea „act de dare cu plată” are un caracter mixt, de drept civil și de drept cooperatist.

¹³ Potrivit art. 517 c. civ.: „Uzufructul este dreptul de a se bucura cineva de lucrurile ce sînt proprietatea altuia, întocmai ca însuși proprietarul lor, însă cu îndatorirea de a le conserva substanța”.

¹⁴ Vezi C. Stătescu, *Drept civil*, Ed. did. și ped., Buc., 1970, p. 645; T. Ionășcu și S. Brădeanu, *Drepturile reale principale*, Ed. Acad., „R.S.R.”, Buc., 1978, p. 127.

¹⁵ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1314/1970, în C.D. 1970, p. 81.

¹⁶ Prin acte între vii (cu titlu oneros sau gratuit), uzufructuarul nu va putea înstrăina sau greva dreptul de uzufruct, ci numai emolumentul, adică exercițiul dreptului, caz în care el rămîne titularul dreptului, deci obligat față de nudul proprietar, iar dreptul ca atare se va stinge la moartea sa și nu la cea a cesionarului.

Dacă obiectul uzufructului este un bun consumptibil, el poartă denumirea de *quasi-uzufruct*, caz în care uzufructuarul devine proprietarul lucrului respectiv și debitorul unui bun asemănător sau a valorii sale, care va fi stabilită la data restituirii, iar nudul proprietar devine un simplu creditor, deoarece, în caz de insolabilitate a uzufructuarului, el nu va putea să reia bunul (dacă acesta n-a fost consumat), fiindcă a pierdut proprietatea sa, bunul respectiv devenind gajul general al creditorilor chirografari.

Ținând seama de dispozițiile cuprinse în Legea nr. 58/1974 și în Legea nr. 59/1974, care exclud¹⁷ posibilitatea constituirii unor drepturi reale principale considerate dezmembrăminte ale dreptului de proprietate personală și individuală asupra pământului trebuie să subliniem faptul că dreptul de uzufruct se poate constitui asupra oricărui bun neconsumptibil, mobil sau imobil, cu excepția terenurilor, căci altfel, prin constituirea unor astfel de drepturi reale, s-ar putea, pe cale ocolită, să se eludeze finalitatea urmărită de legiuitor¹⁸.

În consecință, dreptul de uzufruct se poate constitui asupra unei construcții, situație în care dreptul de proprietate asupra terenului aferent construcției trece în proprietatea statului, potrivit art. 30 al. 2 din Legea nr. 58/1974, cu plata unei despăgubiri stabilită potrivit art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973, iar uzufructuarul construcției va primi din partea statului, în folosință, terenul necesar, în limitele și în condițiile prevăzute în art. 6 și 7 din Legea nr. 58/1974, cu plata unei taxe anuale în condițiile prevăzute de art. 45 din Legea nr. 4/1973. Remarcăm că legile menționate, deși folosesc mereu noțiunile de „teren aferent” și „teren necesar”, nu lămuresc înțelesul lor, motiv pentru care în practica judiciară¹⁹, în mod just, s-a ajuns la concluzia că aceste noțiuni sînt distincte, prima definind întreaga suprafață ce aparține clădirii înstrăinate, iar a doua suprafața necesară folosirii construcției în limitele prevăzute de art. 8 din Legea nr. 58/1974.

Precizarea de mai sus se impune, după părerea noastră, a fi făcută în viitoarea legislație civilă privind drepturile reale principale, pentru a se evita astfel eventualele interpretări diferite care s-ar putea da în practică acestor noțiuni. Cu privire la modurile²⁰ de constituire a dreptului de uzufruct amintim doar că el poate rezulta dintr-un contract, direct (pe cale de înstrăinare) sau indirect (pe calea reținerii); poate fi constituit prin testament, mai corect spus, printr-o dispoziție testamentară²¹ și, de asemenea, prin uzucapiune.

¹⁷ Vezi S. Brădeanu, *Unele probleme privind dreptul de suprafață, de abitație și de servitute în lumina prevederilor Legilor nr. 5/1974 și nr. 9/1974*, în „R.R.D.” nr. 5/1977, p. 50.

¹⁸ Vezi Trib. Suprem. s. civ., dec. nr. 1480/1976, în „R.R.D.” nr. 1/1977, p. 64.

¹⁹ Trib. jud. Maramureș, dec. civ. nr. 175/1977, în „R.R.D.” nr. 9/1978, p. 58.

²⁰ Potrivit art. 285, 338 și 1242 c. civ., astăzi abrogate, existau și trei cazuri de uzufruct legal; al părinților asupra bunurilor copiilor minori, al soțului asupra bunurilor dotale, al văduvelor fără avere (sărace) în moștenirea soțului.

²¹ Testamentul nu este un act unic, omogen, ci doar o formă prevăzută, în mod expres de lege, în care testatorul își manifestă ultima sa voință, printr-o pluralitate de dispoziții, cu un conținut diferit, fiecare constituind un act juridic independent (vezi Șt. Cărpeneanu, *Drept civil*, Ed. did. și ped., Buc., 1971 p. 222; J. Manoliu, *Drept succesoral*, Centrul de multiplicare al Universității „Al. I. Cuza” Iași, 1974, p. 71.

Cît privește drepturile uzufructuarului, el este îndreptățit de a se folosi de bunul ce formează obiectul dreptului său, de a culege fructele naturale și industriale, de a ceda emolumentul, precum și pentru apărarea dreptului său, are exercițiul mai multor acțiuni în justiție²², dintre care socotim că cea mai importantă este așa-numita acțiune confesorie de uzufruct.

Aceasta este o acțiune reală și petitorie, prin care uzufructuarul poate obține recunoașterea²³ dreptului său asupra lucrului și predarea acelui lucru, atunci cînd nudul proprietar o refuză.

Trebuie făcută precizarea că aceeași acțiune o are uzufructuarul și față de dobînditorul ulterior al nudei proprietăți, fără a se deosebi după cum acesta este o persoană fizică sau juridică, între care chiar statul²⁴.

Pe de altă parte, și nudul proprietar are dreptul de a exercita acțiunile privitoare la apărarea dreptului său de proprietate, spre exemplu, acțiunea în revendicare sau acțiunea pentru abuz de folosință contra uzufructuarului.

În legătură cu stingerea dreptului de uzufruct, art. 557—558 și 561—562 c.civ. prevăd o serie de cauze care duc la încetarea acestui drept și anume: moartea uzufructuarului, ajungerea la termenul fixat, prin consolidare (spre exemplu, uzufructuarul moștenește pe nudul proprietar), prin neuz timp de 30 de ani, prin uzucapiune, prin pieirea (distrugerea) totală a bunului²⁵, în caz de naționalizare²⁶, prin renunțarea expresă sau tacită a uzufructuarului la dreptul său, prin decăderea uzufructuarului din dreptul său (pentru abuz de folosință) etc.

O problemă care s-a pus în practica judiciară și literatura de specialitate, întrucît are importante implicații teoretice și practice, este aceea dacă în cazul unui uzufruct constituit asupra unui bun imobil, care este ulterior înstrăinat, dobînditorul nudei proprietăți trebuie să-l respecte sau nu.

²² Uzufructuarul are la dispoziție o acțiune personală care își are izvorul în conțența părților, acțiunile posesorilor, o acțiune de partaj (nu se pune în discuție dreptul de proprietate) și o acțiune în hotărnicie.

²³ Acțiunea prin care se cere recunoașterea dreptului de uzufruct viager și să se dispună intabularea acestuia este o acțiune referitoare la constituirea unui drept real, astfel încît nu se poate opune prescripțiile prevăzute de Decretul nr. 167/1958, curgerea termenului de prescripție urmînd să înceapă, în orice caz, de la data la care s-a împlinit condiția stipulată de părți, în conțența intervenită între ele, privitor la momentul cînd trebuie să se facă intabularea dreptului (A se vedea Trib. jud. Timiș, dec. civ. nr. 124/1976, în „R.R.D.” nr. 2/1977, p. 54, cu o notă critică de Liviu Jișu și o notă aprobativă de Ioan Florița).

²⁴ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1540/1978, în „R.R.D.” nr. 3/1979, p. 55.

²⁵ În caz de pieire parțială, uzufructul continuă, iar în caz de expropriere a bunului imobil, uzufructuarul are drept la despăgubiri.

²⁶ Deoarece Decretul nr. 92/1950 nu prevede că sarcinile reale care grevau imobilele supuse naționalizării potrivit acestui decret ar fi fost exceptate de la naționalizare și, avîndu-se în vedere caracterul naționalizării, dreptul de uzufruct viager constituit asupra unui imobil care a căzut sub incidența acestui decret s-a stins pe data punerii în vigoare a acestui act normativ. Așa fiind, titularul unui astfel de drept de uzufruct nu poate pretinde că, întrucît locuiește în imobilul respectiv, să nu fie obligat la plata chiriei către întreprinderea care administrează fondul locativ de stat și cu atît mai puțin că ar fi îndreptățit să perceapă el chiriile de la ceilalți locatari ai imobilului asupra căruia purtase el dreptul său de uzufruct (Vezi Trib. jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 783/1976, în „R.R.D.” nr. 11/1978, p. 65).

Este indiscutabil că, atunci când dobânditorul este o persoană fizică, uzufructul nu se stinge, el trebuind să fie respectat de către dobânditorul bunului imobil, care, subrogându-se în drepturile și obligațiile transmitătorului, dobândește calitatea de nud proprietar față de uzufructuar.

Este însă controversat răspunsul care trebuie dat în practică²⁷ în cazul în care o locuință asupra căreia s-a constituit un uzufruct viager, este preluată ulterior, de stat, în condițiile art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973.

Astfel, s-a considerat că trecerea uneia din cele două locuințe în proprietatea statului este echivalentă exproprierii prevăzută de Decretul nr. 545/1958, așa că, potrivit art. 5 din acest act normativ, imobilul intră în proprietatea statului liber de sarcinile care l-au grevat și deci, în cazul existenței unui drept de uzufruct viager, acesta se stinge pe data punerii în aplicare a deciziei de preluare dată de comitetul executiv al consiliului popular județean sau al municipiului București, uzufructuarul trebuind să fie despăgubit din indemnizația primită de fostul proprietar drept justă despăgubire.

Problema naturii juridice a trecerii în proprietatea statului a uneia din cele două locuințe, în condițiile art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973, nu este nouă, deoarece ea s-a mai pus în literatura de specialitate²⁸, ajungându-se la concluzia unanimă că această trecere nu este echivalentă exproprierii prevăzute de Decretul nr. 545/1958, ci ca are o natură juridică diferită și anume constituie o vânzare obligatorie în favoarea statului²⁹.

Opinia noastră în această problemă de un deosebit interes teoretic și practic, opinie pe care, de altfel, ne-am mai exprimat-o³⁰, este că ne aflăm în prezența unui mod specific de dezvoltare a proprietății socialiste de stat, care nu poate fi încadrat în nici unul dintre modurile specifice cunoscute și reglementate în mod expres de legislația în vigoare.

De asemenea, aceeași concluzie se impune, după părerea noastră³¹ și în cazul măsurii, prevăzute în art. 45 al. 3 din Legea nr. 59/1974, de trecere

²⁷ Vezi Trib. jud. Mureș, dec. civ. nr. 356/1978, în „R.R.D.” nr. 8/1979, p. 48; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1540/1978, în „R.R.D.” nr. 3/1979, p. 55.

²⁸ Vezi M. Manase, C. Cioc, *În legătură cu dreptul cetățenilor de a păstra în proprietate personală o singură locuință și o singură casă de odihnă*, în „R.R.D.” nr. 3/1974, p. 74; M. Manase, *Determinarea momentului dobândirii celei de a doua locuințe în vederea satisfacerii obligației de înstrăinare a uneia dintre ele*, în „R.R.D.” nr. 1/1976, p. 8 și urm.; Matei Frîncu; Mircea Oancea, *Probleme privind aplicarea Legii nr. 4/1973*, în „R.R.D.” nr. 4/1979, p. 13; Mihail Mayo, *Interdicția de a deține două sau mai multe locuințe în proprietate personală*, în „R.R.D.” nr. 6/1979, p. 24.

²⁹ Decizia de trecere în proprietatea statului stabilește cuantumul despăgubirii, care se calculează potrivit H.C.M. nr. 1676/1959, emisă în aplicarea art. 6 din Decretul nr. 545/1958, despăgubire care reprezintă prețul unei vânzări forțate către stat. Potrivit Legii nr. 1/1967, decizia poate fi atacată în justiție, atât în ceea ce privește legalitatea măsurii luate, cât și cuantumul despăgubirii (Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 68/1977, în „R.R.D.” nr. 7/1977, p. 70; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1637/1976, în „R.R.D.” nr. 3/1977, p. 58; pînă la emiterea deciziei cei în cauză au drept să alogă locuința pe care să o rețină în proprietate.

³⁰ Vezi J. Manoliu, *Regimul juridic al casei de locuit, obiect principal al dreptului de proprietate personală în lumina noilor dispoziții legale*, în „A.U.I.”, sect. III, șt. juridice, Tom XX, 1974, p. 4.

³¹ J. Manoliu, *Despre noua reglementare a circulației terenurilor agricole proprietate individuală*, în „A.U.I.”, sect. III, șt. juridice, Tom. XXII, 1976, p. 28.

în proprietatea statului, fără plată, a terenurilor agricole, proprietate individuală, dacă moștenitorii legali nu îndeplinesc condițiile prevăzute în mod expres de lege³².

Așa fiind, atît practica judiciară cea mai recentă³³, cît și literatura de specialitate³⁴, sînt unanime în a recunoaște că, în cazul unui uzufruct constituit asupra unui imobil care este trecut ulterior în proprietatea statului, nu operează o cauză de stingere a acestui drept.

Deci, dacă o locuință asupra căreia s-a constituit un uzufruct viager este preluată, ulterior, de stat, în condițiile art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973, acest drept trebuie să fie respectat³⁵, deoarece, simpla împrejurare că proprietarul celei de a doua locuințe nu a înstrăinat-o unei persoane fizice în termen de un an de zile de la dobîndire și că s-a efectuat, conform legii, trecerea în proprietatea statului, nu este de natură să ducă la consecințe juridice radical diferite între aceste două forme de înstrăinare, cît timp nu există o dispoziție legală expresă în acest sens. De asemenea, atît timp cît prin lege nu s-a dispus în mod expres altfel, nu se poate considera că uzufructuarul ar urma să fie despăgubit pentru pierderea dreptului său din cuantumul despăgubirii pe care proprietarul o va încasa de la stat pentru locuința respectivă.

O ultimă problemă pe care ne propunem s-o examinăm în legătură cu stingerea uzufructului, deoarece este de mare actualitate, se referă la faptul dacă cooperativa agricolă de producție este obligată sau nu să respecte drepturile reale constituite în favoarea unor terțe persoane, asupra unor terenuri agricole, de către fostul proprietar care a devenit membru cooperativ.

Deoarece art. 17 al. 2 și 7 din Legea nr. 58/1974 prevede că „loturile necesare pentru construirea de locuințe și anexe gospodărești vor fi în suprafață de 200—250 m² avînd de regulă, un front la stradă de maximum 12 m suprafața terenurilor aflate în proprietatea personală a membrilor cooperativelor de producție care depășește 250 m² se include în calculul lotului atribuit în folosință, potrivit Statutului C.A.P. A fost modificat³⁶ art. 5 al. 1 al Statutului din 1972 care prevedea că terenul proprietate personală a membrilor cooperatori nu poate depăși 800m², modificare menținută de noul statut al C.A.P. adoptat prin Decretul nr. 346/1977.

Așadar, începînd din 1976, cînd a intervenit modificarea statutului, suprafețele de teren proprietate personală ce depășeau limita maximă de

³² Vezi art. 45 din Legea nr. 59/1974 și Ordinul nr. 11/1975 emis de M.A.I.A. privind aprobarea instrucțiunilor cu privire la modul și condițiile de eliberare a autorizațiilor de preluare și împărțea a terenurilor agricole dobîndite prin moștenire, pct. 4 și l.

³³ A se vedea Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1540/1978, „R.R.D.” nr. 3/1979.

³⁴ Ioan Mihulea, *Probleme de drept civil (drepturi reale din practica Tribunalului Suprem pe sem. II al anului 1978*, în „R.R.D.” nr. 11/1979, p. 47 — 548.

³⁵ Uzufructuarul are o acțiune confesorie de uzufruct și față de debitorul ulterior al nudei proprietăți, indiferent dacă acesta este o persoană fizică sau juridică, între care chiar statul (vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1540/1978, în „R.R.D.” nr. 3/1979, p. 55).

³⁶ Vezi Hotărîrea Consiliului U.N.C.A.P. nr. 6/1976.

250 m², fixată de Legea nr. 58/1974, au trecut în proprietatea cooperativei în mod gratuit și deplin drept.

De asemenea, ținând seama de art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art. 44/ Legea nr. 59/1974, care interzic înstrăinarea terenurilor de orice fel prin acte juridice civile, art. 5 al. 5 din noul statut prevede că terenurile dobândite prin moștenire legală³⁷, de către țăranul cooperatist, care depășesc suprafața de 250 m², trec în proprietatea cooperativei, cu titlu gratuit.

Pornind de la aceste modificări statutare și ținând seama că, potrivit art. 26 din Decretul nr. 133/1949, organizațiile cooperatiste nu pot fi urmăriți pentru obligațiile persoanelor fizice care au intrat în acele organizații, în literatura de specialitate³⁸, s-a ajuns la concluzia, la care ne raliem, că drepturile reale legal constituite în favoarea unor terțe persoane asupra unor terenuri, de către membrul cooperatist (fost proprietar), nu se mențin, cooperativa nefiind obligată să le respecte, din moment ce terenurile respective au intrat în patrimoniul ei, devenind astfel, obiecte ale dreptului de proprietate cooperatistă, drept nesusceptibil de dezmembrare.

În consecință, considerăm corectă practica instanțelor judecătorești³⁹, potrivit căreia, în situația intrării nudului proprietar într-o cooperativă agricolă de producție, terenul agricol ce-i aparține intră în proprietatea cooperativei liber de orice sarcini și deci se stinge și dreptul de uzufruct constituit în favoarea altor persoane, întrucât numai astfel se îndeplinește scopul pentru care a luat ființă cooperativa.

2. Dreptul de superficie este un drept real care constă în dreptul de proprietate pe care-l are o persoană, denumită superficial, asupra construcțiilor, plantațiilor sau asupra altor lucrări care se află pe terenul aparținând altuia, teren cu privire la care el capătă un drept de folosință.

Rezultă⁴⁰ că ne aflăm în prezența unui paralelism între două categorii de drepturi, cu subiecți diferiți și anume: a/dreptul de proprietate al superficialului asupra construcției și dreptul de folosință cu privire la terenul pe care aceasta se află și b/dreptul proprietarului cu privire la terenul pe care se găsește amplasată construcția și dreptul său de a pretinde de la superficial să folosească terenul potrivit destinației sale și să-i plătească o indemnizație pentru folosința terenului afară de cazul când constituirea dreptului de superficie s-a făcut cu titlu gratuit.

³⁷ Potrivit art. 5 al. 6 din Statutul C.A.P. din 1977, „membrii cooperatori care dobândesc o a doua casă de locuit sînt obligați să înstrăineze una din ele, în condițiile prevăzute de lege”, adică potrivit art. 5. din Legea nr. 4/1973. Dacă membrul cooperatist îndeplinește obligația legală de înstrăinare a casei, terenul aferent trece în proprietatea statului, dobînditorul primind în folosință terenul necesar, cu titlu oneros. În caz contrar, atît construcția cît și terenul aferent ei trec în proprietatea statului în schimbul unei despăgubirii.

³⁸ Vezi Liviu Pop, *Cu privire la regimul juridic al terenurilor proprietatea membrilor cooperativelor agricole de producție*, în „R.R.D.” nr. 8/1979, p. 18 și urm.

³⁹ Vezi Trib. Caraș-Severin, dec. nr. 850/1977, în „R.R.D.” nr. 11/1978, p. 65.

⁴⁰ Vezi T. Ionașcu, S. Brădeanu, *Drepturile reale...*, op. cit., p. 128; C. Stătescu, op. cit., p. 824; S. Brădeanu, op. cit., p. 31; C. Bîrsan, *Reglementarea dreptului de superficie în proiectul Codului civil* în „R.R.D.” nr. 3/1972, p. 15 și urm.

Dreptul de suprafață nu este reglementat de Codul civil în vigoare, consacrarea sa ca drept real făcându-se prin alte acte normative⁴¹ și de practica judiciară⁴².

Întrucât, în prezent, dobândirea terenurilor cuprinse în perimetrul constructibil al localităților urbane și rurale poate avea loc numai prin moștenire legală, urmează că nu este posibilă nici constituirea unui drept de suprafață prin convenția părților, deoarece, chiar dacă nu se realizează o înstrăinare a terenului⁴³, totuși se produce o dezmembrare a dreptului de proprietate, cu rezultate practice echivalente unei înstrăinări, ea implicând folosința terenului de către o altă persoană decât proprietarul ei⁴⁴.

Interzicerea prevăzută de art. 30 din Legea nr. 58/1974 se referă la operațiile ce pot interveni în raporturile dintre persoanele fizice, nu și la stat. Deci, se poate constitui un drept de suprafață în favoarea statului sau chiar a unei organizații cooperatiste ori altei organizații obștești.

Ținând seama de faptul că, în prezent, nu mai este posibilă constituirea unui drept de suprafață decât în unele cazuri cu totul speciale, constructorul de bună-credință, în favoarea căruia nu s-a constituit un asemenea drept, are contra proprietarului terenului numai un drept de creație pentru valoarea construcțiilor potrivit art. 494⁴⁵ c. civ., el având la dispoziție o acțiune în realizarea acestui drept, putând cere, printr-o acțiune mobilă și personală, obligarea proprietarului fondului de a-i plăti despăgubiri

⁴¹ Dreptul de suprafață este enumerat printre drepturile reale imobiliare supuse intabulării de Legea nr. 115/1938 pentru unificarea dispozițiilor privitoare la cărțile funciare. De asemenea, art. 22 din Decr. nr. 167/1958 îl enumeră printre drepturile care nu cad sub incidența acestui act normativ. Proiectul codului civil îl reglementează alături de dreptul de uzufruct și dreptul de servitute.

⁴² Vezi Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 959/1967, în C.D. 1967, p. 79, "... în cazul în care se dovedește că proprietatea construcțiilor aparține unei alte persoane decât proprietarul terenului pe care s-a construit, acea persoană are un drept de suprafață care, prin natura sa, este un drept real".

⁴³ Dacă anterior punerii în aplicare a Legii nr. 58/1974 s-a încheiat un antecontract de vânzare-cumpărare al cărui obiect îl constituie transmiterea dreptului de proprietate asupra construcției precum și asupra terenului aferent acesteia, practica judecătorească a admis perfectarea antecontractului cit privește construcția, dar nu și în privința terenului. Ca atare, dacă vânzătorul cere pe cale judecătorească perfectarea antecontractului, cumpărătorul va putea cere respingerea acțiunii pe motivul că el a dorit a dobândi proprietatea nu numai asupra construcției ci și asupra terenului (vezi R. Petrescu, *Examen al practicii judiciare privind regimul juridic al circulației bunurilor*, în „R.R.D.” nr. 11/1977, p. 62; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 2036/1976, în „R.R.D.” nr. 5/1977, p. 69; Trib. jud. Bistrița-Năsăud, dec. civ. nr. 45/1978, în „R.R.D.” nr. 6/1978, p. 36 - 39, cu notă de Maria Moidovan; Trib. jud. Harghita, dec. civ. nr. 19/1979, în „R.R.D.” nr. 7/1979, p. 55).

⁴⁴ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. 1480/1976, în „R.R.D.” nr. 1/1977, p. 64; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 2281/1977, în „C. D.” 1977 p. 112; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1966/1977, în „R.R.D.” nr. 5/1978, p. 56.

⁴⁵ Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 90/1978, în „R.R.D.” nr. 7/1978, p. 51; Trib. Suprem s. civ., dec. nr. 723/1979 în „R.R.D.” nr. 10/1979, p. 60; dispoziția cuprinsă în art. 494 c. civ. a fost edictată în favoarea proprietarului terenului, care are posibilitatea de a opta pentru despăgubirea cea mai mică, deoarece el este obligat să rețină lucrările făcute pe terenul său de către terțul de bună-credință. Cit privește prețul materialelor și al manoperei ce urmează a fi plătit, el trebuie să fie acela din momentul efectuării lucrării respective și nu acela de la data judecării.

și deci, este inadmisibilă acțiunea sa în temeiul art. 111 c. pr. civ., prin care se solicită să se constate calitatea sa de constructor de bună-credință⁴⁶. Dreptul constructorului de a-și valorifica despăgubirea este un drept patrimonial, care poate fi exercitat în termen de trei ani, potrivit art. 1 și 3 din Decretul nr. 167/1958, iar în cazul când constructorul folosește construcția, termenul începe să curgă de la data când a părăsit-o⁴⁷.

Dreptul de creanță al constructorului este garantat cu un drept de retenție, opozabil și proprietarului care a dobândit imobilul ulterior, deoarece obligația față de constructor este strâns legată de proprietatea bunului⁴⁸.

Prevederile art. 494 c. civ. se aplică numai atunci când este vorba de construcții noi, nu și atunci când s-au făcut reparații sau îmbunătățiri unor clădiri.

Practica judiciară⁴⁹ și literatura de specialitate⁵⁰ a admis că, în cazul în care numai o parte din construcție se află pe terenul altuia, fără a i se fi constituit în prealabil un drept de suprafață asupra acestui teren, constructorul să păstreze construcția, dobândind pe durata existenței ei, un drept personal de folosință asupra terenului respectiv, în schimbul unei despăgubiri corespunzătoare, plătită proprietarului, pentru paguba suferită ca urmare a folosinței temporare a terenului său. Acest drept personal de folosință, care se aseamănă cu dreptul de folosință al chiriașului asupra terenului pe care se află locuința închiriată, nu constituie o dezmembrare a dreptului de proprietate asupra terenului respectiv și deci nu-i sînt aplicabile dispozițiile art. 30 din Legea nr. 58/1974.

De asemenea, în sensul Legii nr. 58/1974, executarea silită prin vânzarea la licitație constituie înstrăinare și, deci, în caz de adjudecare a unei construcții, terenul aferent trece în proprietatea statului, cu plata unei despăgubiri, adjudecatarul dobîndind nu un drept de suprafață, ci un drept de folosință în condițiile art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art. 52 al. 2 din Legea nr. 4/1973⁵¹.

Socotim că, în cazul în care proprietarul unei construcții, care are un drept de folosință asupra terenului pe care ea este amplasată, drept constituit anterior apariției Legii nr. 58/1974 înstrăinează construcția respectivă, atunci dreptul de folosință asupra terenului fiind un drept real, este opozabil în continuare proprietarului terenului, deci el se transmite dobîntorului construcției, deoarece înstrăinarea construcției nu constituie o cauză de stingere sau de anulare a dreptului de folosință a terenului⁵².

Am arătat mai sus că, după intrarea în vigoare a Legii nr. 58/1974, constituirea unui drept de suprafață poate avea loc numai în unele cazuri

⁴⁶ Trib. jud. Constanța, dec. civ. nr. 7/1974, în „R.R.D.” nr. 8/1974, p. 65.

⁴⁷ Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 3055/1973, în „R.R.D.” nr. 7/1974, p. 57. În caz de expropriere a imobilului, dreptul de creanță se menține față de fostul proprietar, care este despăgubit de stat prin indemnizație.

⁴⁸ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1056/1976, în „C.D.” 1976, p. 88; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1455/1977, în „R.R.D.” nr. 2/1978, p. 53.

⁴⁹ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1559/1974, în „C.D.” 1974, p. 97.

⁵⁰ Vezi M. Oancea, *Unele probleme în legătură cu noile reglementări privind dreptul de proprietate asupra terenurilor*, în „R.R.D.” nr. 7/1974, p. 20.

⁵¹ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 230/1979, în „R.R.D.” nr. 6/1979, p. 46.

⁵² Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 424/1979, în „R.R.D.” nr. 9/1979, p. 65.

cu totul speciale, cazuri de excepție de la regula interdicției de a constitui dezmembrăminte asupra terenurilor de orice fel.

Astfel, potrivit art. 62 al. 3 din Legea nr. 4/1973 și HCM nr. 2189/1969 pentru aprobarea Statutului tip al asociației pentru construirea de locuințe proprietate personală, terenurile proprietate personală din municipii și orașe, care nu sînt necesare pentru executarea unor lucrări de interes general și care nu au fost expropriate conform art. 34 din Legea nr. 58/1974 (pentru crearea de parcele care să fie atribuite prin decizie administrativă persoanelor fizice în vederea construirii de locuințe), pot fi folosite pentru construirea de clădiri formate din mai multe locuințe proprietate personală, ținîndu-se seama de forma și mărimea terenurilor, de schița și detaliile de sistematizare și de regimul de înălțime. În acest scop, proprietarul terenului, împreună cu alți cetățeni, se pot constitui într-o asociație în vederea construirii clădirii respective terenul trecînd, cu acordul proprietarului, în folosința comună a membrilor asociației, pe data construirii ei, pe timpul cît există construcția, cu obligația de a plăti proprietarului terenului o indemnizație egală cu taxa pe care statul o percepe pentru terenurile proprietate de stat, atribuite în folosință persoanelor fizice, pentru construirea de locuințe proprietate personală. În acest caz, terenul rămîne mai departe indisponibil în mâinile proprietarului, în sensul că acesta nu poate transmite asociațiilor sau altor persoane dreptul de proprietate asupra terenului și deci orice act de înstrăinare este lovit de nulitate absolută⁵³.

Prin natura sa juridică, dreptul de folosință prevăzut de art. 62 din Legea nr. 4/1973 este un drept real principal, o dezmembrare a dreptului de proprietate, adică un drept de suprafață ce aparține fiecărei persoane fizice ce face parte din asociația respectivă, asupra terenului care este proprietatea unuia dintre ei, drept opozabil tuturor, inclusiv proprietarului terenului. Pentru apărarea dreptului său de folosință, titularul are la dispoziție nu numai acțiunile posesorii, ci și acțiunea în revendicare⁵⁴.

Rezultă deci că prevederile art. 62 din Legea nr. 4/1973 nu cad sub incidența art. 30 din Legea nr. 58/1974⁵⁵.

De asemenea, atît practica judiciară cît și literatura de specialitate sînt unanime în a recunoaște că, dacă soții ridică o construcție pe terenul aparținînd în exclusivitate unuia dintre ei, cu contribuția lor comună, aceștia dobîndesc dreptul de proprietate comună în devălmășie asupra construcției, iar soțul neproprietar al terenului și dreptul real de folosință

⁵³ Vezi Doru C o z m a, *Regimul juridic al locuințelor proprietate personală*, Ed. științifică, Buc., 1974, p. 17.

⁵⁴ Vezi Trib. Suprem, dec. civ., dec. nr. 1617/1974, în „R.R.D.” nr. 6/1975 p. 66; vezi D. L u p u l e s c u, *Construirea și cumpărarea de locuințe proprietate personală cu strînjînul statului*, Ed. științifică și enciclopedică, Buc., 1975, p. 12. A se vedea art. 58, alin. 3 din Legea nr. 4/1973, modificată și completată prin Legea nr. 5/1980.

⁵⁵ A se vedea art. 58, alin. 3 din Legea nr. 4/1973 modificată și completată prin legea nr. 5/1980.

NOTĂ: Potrivit rat. 58, alin. 3 din Legea nr. 4/1973, așa cum a fost modificată prin Legea nr. 5/1980... „proprietarul terenului se poate constitui într-o asociație cu alți cetățeni în vederea construirii clădirii respective, terenul trecînd, pe data constituirii asociației în proprietate statului, membrii asociației vor primi din partea statului terenul necesar, în folosință comună, pe durata existenței clădirii, cu plata unei taxe prevăzute de lege; persoana căreia i-a aparținut terenul este scutită de plata taxei”.

(un drept devălmaș de suprafață) asupra terenului aparținând celuilalt soț, pe toată durata existenței construcției respective. În acest caz, construcția ridicată de ei poate fi atribuită în cadrul cererii de împărțire a bunurilor comune, soțului care nu este și proprietarul terenului și după intrarea în vigoare a Legilor nr. 58 și 59/1974⁵⁶.

În schimb, construcția ridicată de soți pe un teren dobândit în timpul căsătoriei prin act sub semnătură privată, care, contrar prevederilor înscrise în Decretul nr. 144/1958, nu a fost urmat de încheierea unui act în formă autentică sau constatare judecătorească a transmiterii, nu poate fi inclusă de către instanță, în masa bunurilor comune. În acest caz, construcția aparține proprietarului terenului și nu celor ce au ridicat-o, ei având doar un drept de creanță, pe care pot să-l valorifice față de proprietar în condițiile art. 494 c. civ.⁵⁷.

Spre deosebire de situația soților, în cazul concubinilor, lucrurile se prezintă diferit și anume trebuie făcută distincția în privința datei ridicării în comun a construcției respective.

Dacă concubinii au ridicat împreună o construcție pe terenul proprietatea unuia dintre ei, după intrarea în vigoare a Legii nr. 58/1974, atunci celălalt are, cu privire la această construcție, numai un drept de creanță, rezolvare care se impune față de prevederile art. 30 al. 1 din această lege. A recunoaște concubinilor un drept de coproprietate asupra construcției ar avea drept consecință și recunoașterea unui drept de suprafață asupra terenului, ceea ce nu este admisibil. Ca atare, concubinul neproprietar al terenului are deschisă calea unei acțiuni în pretenții împotriva celuilalt concubin, proprietar al terenului, pentru valorificarea dreptului său de creanță.

Dacă concubinii au ridicat în comun o construcție pe terenul unuia dintre ei, anterior intrării în vigoare a Legii nr. 58/1974, atunci li se recunoaște acestora un drept de coproprietate în indiviziune asupra construcției dobândite în timpul concubinajului, potrivit dispozițiilor legale de drept comun și nu numai un drept de creanță, dacă munca a fost prestată de ambii concubini cu intenția de a deveni coproprietari asupra construcției.

Sîntem de părere că soluția de mai sus se impune, căci a admite o rezolvare contrară în această situație ar însemna a se da efect retroactiv prevederilor Legii nr. 58/1974, ceea ce nu este admisibil⁵⁸.

În cazul în care un copârtaș își vinde partea sa indiviză dintr-o construcție, aceasta devine, pentru partea vîndută proprietatea cumpărătorului, iar cota respectivă de teren trece în proprietatea statului, care urmează să-i atribuie cumpărătorului un drept de folosință asupra acelei părți de teren. Dacă ulterior se solicită ieșirea din indiviziune față de coproprietarul imobilului, nu există nici un impediment ca întreaga construcție să fie atribuită cumpărătorului părții indivize. Așadar, într-o atare situație, cumpărătorul va dobîndi un drept de suprafață asupra părții de teren a copârtașului, corespunzător cotei sale din clădire strict necesară funcționali-

⁵⁶ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 566/1979, în „R.R.D.” nr. 83/1978, p. 55; Trib. Suprem, s. civ., dec. 1681/1977, în „R.R.D.” nr. 3/1978, p. 61.

⁵⁷ Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 2061/1978, în „R.R.D.” nr. 5/1979, p. 55.

⁵⁸ Vezi Trib. jud. Ialomița, dec. civ. nr. 163/1978, în „R.R.D.” nr. 4/1979, p. 34 – 37, cu notă de Gh. Dobrican.

tății casei și celorlalte construcții, după cum, tot un atare drept de folosință va dobîndi pe cealaltă jumătate de teren proprietatea statului, construcțiile fiind amplasate pe ambele jumătăți de teren rămase în indiviziune, putînd fi obligat la plata de despăgubiri pentru folosirea terenului respectiv⁵⁹.

3. Dreptul de servitute este o sarcină ce se constituie cu privire la un imobil, pentru înlesnirea sau lărgirea utilizării unui alt imobil ce aparține unui proprietar diferit.

În temeiul dreptului de servitute, proprietarul imobilului dominant poate face anumite acte de utilizare a imobilului grevat precum trecerea, luarea de apă, deschideri de vederi asupra acestui imobil sau poate opri pe proprietarul imobilului grevat să exercite anumite îndrituiri cuprinse în dreptul de proprietate al acestuia.

Dreptul de servitute este un drept real principal asupra bunului altuia, opozabil proprietarului și anume este o sarcină impusă unui imobil și nu unei persoane: pentru a exista servitutea, trebuie să existe două bunuri imobile care să aparțină la doi proprietari diferiți; servitutea, ca un accesoriu al fondului, are în principiu, un caracter de perpetuitate și de asemenea ea este indivizibilă; dreptul de servitute nu poate fi constituit cu privire la un bun imobil, obiect al dreptului de proprietate socialistă de stat, dar poate fi constituit în folosul statului și în sarcina proprietății personale, individuale și cooperatiste.

Servituțiile sînt susceptibile de mai multe clasificări, potrivit anumitor criterii: după originea sau modul lor de constituire (naturale, legale, convenționale); după modul lor de exercitare și după modul în care se manifestă (continue, necontinue, aparente, neaparente); după cum sînt constituite în folosul unei clădiri sau în favoarea unui teren (urbane, rurale); după obiectul lor (pozitive, negative); după situația specială a fondurilor (continue și aparente, necontinue și aparente, necontinue și neaparente).

În cele ce urmează, ne vom opri numai asupra primei clasificări.

Potrivit art. 577 și urm. c. civ., după originea sau modul lor de constituire, servituțiile se clasifică în naturale, legale și cele stabilite prin fapta omului (convenționale).

Această clasificare este criticată de întreaga literatură juridică⁶⁰ deoarece: servituțiile naturale rezultă din situația naturală a fondurilor și ele sînt tot legale, deoarece însăși legea le prevede. Deci, clasificarea în servituții naturale și legale este nejustificată. De asemenea, și servituțiile legale nu sînt propriu-zis servituții, deoarece ele nu sînt în mod real dezmembrăminte ale dreptului de proprietate, ci sînt, spre deosebire de servituțiile propriu-zise, „mărginiri normale“, adică limite ale atributului folosinței

⁵⁹ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1325/1977, în „R.R.D.“ nr. 2/1978, p. 54 — 55; vezi și I. Mihuța, *Probleme de drept din practica pe anul 1977 a Tribunalului Suprem în materie civilă*, în „R.R.D.“ nr. 6/1978, p. 29.

⁶⁰ Vezi C. Stătescu, *op. cit.*, p. 812 și urm.; T. Ionașcu, S. Brădeanu, *Drepturile reale...*, *op. cit.*, p. 132; E. Lupan, I. Reghini, *Drepturile reale principale*, Cluj-Napoca, 1977, p. 190; Gh. Fekete, I. Zinelu, *Drept civil*, Ed. did. și ped., Buc 1969, p. 240; J. Manoliu, *Drepturile reale principale*, Centrul de multiplicare al Universității „Al. I. Cuza“ Iași, 1980, p. 201 și urm.

din conținutul dreptului de proprietate în scopul înlesnirii sau lărgirii utilizării raționale a două fonduri vecine aparținând la doi proprietari diferiți.

Așadar, în prezent, nu trebuie să se mai facă deosebire între servituțile naturale și cele legale ci, toate trebuie să fie considerate ca limitări enumerate expres de lege, în exercitarea dreptului de proprietate.

În esență deci, din cele menționate mai sus, rezultă, în primul rând, că servituți propriu-zise (veritabile) sînt numai cele stabilite prin fapta omului, adică convenționale, deoarece numai acestea duc la separarea atributelor componente ale dreptului de proprietate; în al doilea rând, deoarece proprietatea socialistă nu este susceptibilă de nici un fel de dezmembrare, înseamnă că ea nu va putea fi grevată de nici o servitute propriu-zisă, în schimb, cînd este vorba de false servituți (naturale și legale), acestea nefiind dezmembrăminte ale dreptului de proprietate, rezultă că ele sînt compuse și cu dreptul de proprietate socialistă⁶¹.

În categoria așa-ziselor servituți naturale (art. 578—585 c. civ.), intră cele care „se nasc din situația locurilor”: servitutea de scurgere a apelor naturale, de izvor, de grănițuire și cea de îngădire.

În legătură cu acestea, subliniem doar faptul că, grănițuirea, în sensul art. 584 c. civ., constituie o operațiune de determinare prin semne exterioare a limitelor dintre proprietățile învecinate, care, în caz de conflict, se realizează pe cale judecătorească; în situația în care există semne de delimitare, dar nu au fost amplasate pe traseul exact, acțiunea în grănițuire este și de revendicare și, așa fiind, ea trebuie să fie examinată și soluționată ca atare.

Remarcăm că și dreptul de folosință asupra terenului, constituit în beneficiul proprietarului unei construcții, în condițiile Legii nr. 4/1973, poate fi apărat printr-o acțiune în grănițuire, mai ales atunci cînd ea are ca scop a reda titularului întreaga suprafață de teren la care are dreptul în baza deciziei organului de stat competent, prin care i s-a constituit dreptul la folosință respectiv⁶².

Așa-zise servituți legale (art. 586—610 c. civ.) sînt cele „stabilite prin lege, fie în interesul colectivității, fie în cel al particularilor și anume: servitutea de distanță a plantațiilor, de vedere, de picătură a streșinilor și servitutea de trecere.

În legătură cu așa-zisele servituți legale, ne limităm la cîteva observații, în lumina practicii judiciare actuale.

Astfel, în legătură cu interdicția de a sădi arbori sau alte plantații la distanță mică⁶³ de hotarul fondului vecin, ea nu se aplică atunci cînd, printr-o convenție expresă, sau tacită⁶⁴, s-a achiesat la aceasta, deoarece, printr-o asemenea acceptare, titularul terenului vecin a consimțit implicit să suporte neajunsurile ce s-ar putea ivi din nerespectarea distanței

⁶¹ Vezi C. Stătescu *op. cit.*, p. 814; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1770/1973, în „C.D.” 1973, p. 87.

⁶² Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 781/1979, în „R.R.D.” nr. 10/1979, p. 61.

⁶³ Distanța minimă prevăzută de lege este de 2 m de linia despărțitoare a două fonduri pentru arborii înalți și 1/2 m. pentru celelalte plantații și garduri vii.

⁶⁴ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1175/1978, în „C.D.” 1971, p. 48.

legale. Achiesarea poate să rezulte și din neopunerea sa sau din atitudinea sa pasivă o perioadă lungă de timp.

Reclamantul care cere, prin acțiune în justiție, desființarea arborilor sau plantațiilor trebuie să facă numai dovada că pîrîtul nu a respectat distanța obligatorie, deoarece în acest caz operează prezumția de existență prejudiciului, prevăzută în art. 607 și 680 c. civ.⁶⁵.

În ceea ce privește servitutea de vedere, care obligă pe proprietarul unui fond de a nu deschide fereastră, balcon etc. asupra fondului vecin, dacă nu păstrează distanța prevăzută de lege, instanța noastră supremă a statuat⁶⁶ că, proprietarul unui fond va putea avea deschideri pentru aer și lumină la orice înălțime și distanță de fondul vecin, deoarece acestea constituie un atribut al dreptului de proprietate și nu sînt de natură să aducă vreun prejudiciu vecinului.

Cu privire la servitutea de trecere (care se poate constitui prin convenția proprietarilor celor două fonduri sau prin hotărîre judecătorească), care dă dreptul proprietarului unui loc înfundat⁶⁷, ce nu are ieșire la calea publică, de a trece peste terenul învecinat, care este proprietatea altuia, ea este admisibilă și în cazul în care fondul aservit aparține unei cooperative agricole de producție⁶⁸.

Trecerea la calea publică peste un teren proprietate socialistă de stat, este admisibilă sub titlu de drept personal de trecere, iar nu cu titlu de drept real de servitute⁶⁹. Pentru a se obține un drept personal de trecere, va fi necesar să se obțină avizul organului competent al administrației de stat care va verifica dacă prin acordarea unui asemenea drept nu se contravine prevederilor schiței și detaliilor de sistematizare⁷⁰.

Dreptul de folosință asupra unui teren construit (proprietate de stat, atribuit unei persoane fizice, potrivit Legii nr. 4/1973 sau art. 30 al. 3 din Legea nr. 59/1974 după caz), grevat cu o servitute de trecere, conferă proprietarului construcției—titular al dreptului de folosință asupra terenului—legitimarea procesuală activă de a formula o acțiune întemeiată pe art. 634 c. civ.⁷¹.

Servitutea de trecere poate fi recunoscută în regimul instituit prin Legile nr. 58 și 59/1974, chiar și în absența unei autorizații din partea organului administrativ, instanța de judecată trebuind să constate că

⁶⁵ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 376/1979, în „R.R.D.” nr. 7/1979, p. 62.

⁶⁶ Vezi Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 464/1974, în „C.D.” 1974, p. 63; Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1504/1976, în „R.R.D.” nr. 2/1977, p. 65.

⁶⁷ Art. 616 c. civ., care se referă la imposibilitatea absolută de a ieși la calea publică, se aplică și în cazurile în care ieșirea la calea publică ar prezenta inconveniente grave sau ar fi periculoasă, aprecieri ce rămîn la latitudinea instanței, care însă trebuie să se bazeze pe o cunoaștere temeinică a situației de fapt. Locul trebuie să fie înfundat în mod fortuit și nu prin fapta proprie a proprietarului care cere ieșirea la calea publică (Trib. Suprem, col. civ., dec. nr. 284/1968 în „C.D.” 1968, p. 78).

⁶⁸ Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1132/1978, în „R.R.D.” nr. 1/1979, p. 56 – 57.

⁶⁹ Trib. Suprem, s. civ., dec. nr. 1770/1973, în „C.D.” 1973, p. 87.

⁷⁰ Vezi art. 43 – 45 din Legea nr. 43/1975 pentru stabilirea normelor privind proiectarea, construirea și modernizarea drumurilor.

⁷¹ Vezi Trib. jud. Brașov, dec. civ. nr. 1523/1978, în „R.R.D.” nr. 7/1979, p. 61.

fondul dominant este înfundat și că, în interesul general economic, constituirea servituții în sarcina fondului aservit se impune⁷².

Servituțiile stabilite prin fapta omului (servituți propriu-zise sau veritabile, art. 620—643 c. civ.) sînt acelea constituite prin act juridic, prin efectul uzucapiunii și prin destinația proprietarului.

Ținînd seama de art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art 44 din Legea nr. 59/1974, potrivit cărora dobîndirea de terenuri se poate face numai prin moștenire legală, Tribunalul Suprem⁷³ a ajuns la concluzia că, în prezent, nu mai pot fi constituite asemenea servituți, cu precizarea că servituțiile respective, legal constituite anterior intrării în vigoare a legilor menționate mai sus, își vor produce efectele și în viitor.

4. Dreptul de abitație este un drept real în temeiul căruia titularul are dreptul de a folosi o locuință (sau o parte din ea) ce aparține unei alte persoane, pentru a satisface nevoile de locuit precum și ale membrilor familiei sale⁷⁴. El este incesibil, neurmăribil, nu este susceptibil de a fi grevat cu sarcini și nu poate fi închiriat, cu o singură excepție, prevăzută în art. 572 al. 2 c. civ., potrivit căruia, „titularul unui drept de abitație poate— în mod excepțional — să închirieze partea ce nu o locuiește“, drept care va putea fi exercitat de către titular numai cu respectarea dispozițiilor cuprinse în art. 60 din Legea nr. 5/1973⁷⁵.

Dreptul de abitație se poate constitui nu numai prin act juridic ci și prin lege. Astfel, potrivit art. 4 din Legea nr. 319/1944 cu privire la dreptul de moștenire al soțului supraviețuitor se recunoaște acestuia un drept legal de abitație asupra locuinței ce a aparținut soțului decedat în anumite condiții⁷⁶. Soțul supraviețuitor nu va putea închiria partea din locuință ce nu o folosește (nu operează excepția prevăzută de art. 572 al. 2 c. civ.) și nici nu va putea ceda acest drept.

În literatura de specialitate⁷⁷ și în practica judiciară⁷⁸ se consideră că Legile nr. 4 și nr. 5/1973 nu au desființat dreptul de abitație, așa cum

⁷² Vezi Paul Petrescu, *Examen al practicii judiciare privind regimul juridic al circulației terenurilor*, în „R.R.D.“ nr. 11/1977, p. 39.

⁷³ Vezi Trib. Suprem, s. civ., de nr. 2038/1975 (nepub. înată).

⁷⁴ Vezi C. Stătescu, *op. cit.*, p. 810.

⁷⁵ Folosința suprafeței locuibile a apartamentului locuit de proprietar este normată în sensul că acesta poate utiliza împreună cu familia sa numai un număr limitat de camere și anume, o cameră de fiecare persoană și în plus cel mult alte două camere. Deci, elementul de bază al normării suprafeței locuibile ocupate de proprietar îl constituie camera de locuit, iar nu suprafața deținută, ca în cazul locuințelor folosite cu titlu de chirie, suprafața limitată la 10m.p. de persoană sau, cînd prin construcție rezultă camere mai mici, la 8 m.p. de persoană (art. 60 al Legii nr. 5/1973).

⁷⁶ Locuința respectivă să facă parte din succesiune; soțul supraviețuitor să nu aibă o locuință proprie; durata acestui drept este pînă la ieșirea din indiviziune, dar nu mai puțin de un an de zile de la deschiderea succesiunii; dacă soțul supraviețuitor se recăsătorește înainte de ieșirea din indiviziune. Ceilalți comoștenitori vor putea cere restrîngerea dreptului de abitație sau își vor putea procura o locuință corespunzătoare în altă parte.

⁷⁷ Vezi S. Brădeanu, *Unele probleme privind drepturile de suprafață de abitație și de servitute în lumina prevederilor Legilor nr. 58 și 59/1974*, în „R.R.D.“ nr. 5/1977, p. 31.

⁷⁸ Vezi Trib. jud. Timiș, dec. civ. nr. 375/1975 cu notă de Gh. B e l e i u, în „R.R.D.“ nr. 1/1977, p. 51 — 52; „din moment ce se poate înstrăina și dobîndi dreptul de proprietate persoanelor asupra locuinței, în plenitudinea atributelor sale, cu atît mai mult se poate înstrăina numai un atribut al acestui drept.“

acesta este reglementat prin dispozițiile legale din Codul civil și Legea nr. 319/1944, ajungându-se la concluzia că singura restrângere adusă o constituie determinarea nevoilor de locuit, stabilită în mod expres prin art. 60 din Legea nr. 5/1973.

Într-adevăr, dreptul de abitație constituie o dezmembrare a dreptului de proprietate asupra locuinței proprietate personală și nu asupra terenului pe care se află aceasta, deși titularul are dreptul de a se servi, prin însăși natura lucrurilor, de acest teren, la fel cum este îndreptățit și chiriașul⁷⁹.

Așadar, considerăm și noi⁸⁰, în concluzie, că dreptului de abitație nu-i sint aplicabile dispozițiile cuprinse în art. 30 din Legea nr. 58/1974, el putînd fi constituit prin convenția părților, cu respectarea condițiilor prevăzute în art. 31 din Legea nr. 58/1974 și anume: autorizația prealabilă emisă de organele competente ale administrației de stat și actul de constituire să fie întocmit în formă autentică.

5. Dreptul de folosință constituit în beneficiul unor organizații socialiste asupra unor terenuri proprietate individuală⁸¹ apare în unele situații prevăzute în mod expres de lege.

Astfel, conform art. 4 al 2. și 3 din Legea nr. 59/1974, în cazul în care moștenitorii legali ai unui teren agricol proprietate individuală nu îndeplinesc condițiile prevăzute de lege⁸², terenul respectiv trece, pe timp de doi ani, în folosința unei organizații socialiste desemnate de comitetul executiv al consiliului popular județean, respectiv al municipiului București care îl va restitui moștenitorului său, după caz, moștenitorilor, la cererea acestora, în timp de doi ani dacă constată că îndeplinesc cerințele legale; în caz contrar, terenul trece în proprietatea statului.

De asemenea, potrivit art. 71 din Legea nr. 59/1974, în cazul în care posesorul unui teren agricol nu cultivă întreaga suprafață de teren pe care o deține, comitetele executive ale consiliilor populare județene și ale municipiului București, la propunerea comitetelor executive ale consiliilor populare ale localităților unde se află terenurile, vor atribui în folosință aceste terenuri unităților agricole socialiste care pot asigura punerea lor în producție, fără despăgubiri pentru posesori. La cererea foștilor posesori, li se vor putea restitui aceste terenuri de organele care au dispus preluarea,

⁷⁹ Vezi T. Ionașcu, S. Brădeanu, *Drepturile reale...*, p. 131.

⁸⁰ Trib. jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 826/1978, în „R.R.D.” nr. 12/1978, p. 60.

⁸¹ Vezi E. Lupan, I. Reghini, *op. cit.*, p. 197.

⁸² În scopul asigurării cultivării raționale a pământului, cei care dobîndesc terenuri agricole, prin moștenire legală, sint obligați să îndeplinească cumulativ următoarele condiții: a) asigure prin muncă proprie, a lor și a membrilor familiei cu care duce gospodăria în comun, executarea anuală, potrivit regulilor agrotehnice stabilite de organele agricole, a lucrărilor agricole pe terenurile dobîndite; b) a urmat o formă de învățămînt agricol sau posedă cunoștințe agricole dobîndite în urma unei practici, fiind cunoscut de localnici că efectuează lucrări agricole, situație consemnată ca atare într-o dovadă în acest sens, eliberată de consiliul popular al localității unde domiciliază; c) nu posedă mai dinainte teren agricol, care împreună cu cel pe care îl dobîndește, ar totaliza o suprafață de teren mai mare decît poate fi lucrată de dobînditor împreună cu membrii familiei sale (art. 45 din Legea nr. 59/1974 și Ordinul nr. 11/1975 emis de M.A.I.A., privind aprobarea instrucțiunilor cu privire la modul și condițiile de eliberare a autorizațiilor de preluare și împărțea la a terenurilor agricole dobîndite prin moștenire, pct. 4 și 15)

dacă acestea constată că sînt asigurate condițiile necesare pentru cultivarea lor, conform legii.

În legătură cu acest drept de folosință temporară asupra terenurilor agricole rămîne în discuție problema naturii sale juridice.

Socotim că, deoarece actul prin care se realizează atribuirea în folosință este un act administrativ, nu se poate considera că dreptul de folosință⁸³ astfel constituit ar fi un dezmembrămînt al dreptului de proprietate individuală, știut fiind, că în sistemul nostru de drept, dezmembrămîntele proprietății iau naștere, de regulă, prin acte juridice civile.

În consecință, sîntem de părere⁸⁴ că, în acest caz, prin efectul legii, statul dobîndește asupra unor terenuri agricole proprietate individuală, un drept de folosință în al cărui conținut intră posesia, folosința și, în anumite limite, dispoziția juridică care constă în dreptul statului de a stabili (prin organele competente) destinația și modul de folosire a lor, de a le atribui în folosință unor organizații socialiste și de a reveni asupra acestei atribuirii. Ne aflăm în prezența unui drept real principal, cu o durată determinată și care, în anumite condiții, se poate transforma chiar într-un drept de proprietate socialistă de stat⁸⁵.

QUELQUES ASPECTS DU REGIME JURIDIQUE DES DEMEMBREMENTS DU DROIT DE PROPRIÉTÉ

Résumé

D'une interprétation correcte des prévisions de l'art. 30 de la Loi nr. 58/1974 concernant la systématisation du territoire et des localités urbaines et rurales et de l'art. 44 de la Loi nr. 59/1974 concernant le fond foncier, articles qui établissent qu'on obtient le droit de propriété sur les terrains seulement par héritage légal, leur aliénation ou leur obtention par actes juridiques étant interdites, il résulte que, en principe, la constitution de quelques droits réels principaux, considérés comme démembrements du droit de propriété personnelle ou individuelle, n'est pas possible, parce que même si par eux on ne réalise pas une aliénation, on arrive pourtant à l'utilisation du terrain par une autre personne que le propriétaire, ce que n'est pas admissible.

Les auteurs font un succinct exposé de quelques aspects liés de la possibilité de constituer et d'éteindre des démembrements sur des biens immobiliers. La propriété des personnes physiques dans la lumière de la littérature et de la pratique judiciaire actuelle.

1. En tenant compte des dispositions des Lois nr. 58 et 59/1974, on peut constituer, à présent, un droit d'usufruit sur une construction, situa-

⁸³ Vezi T.R. Popescu, *Drept*, Ed. did. și ped., Buc., 1970, p. 77 - 78.

⁸⁴ Vezi J. Manoliu, *Despre noua reglementare a circulației terenurilor agricole proprietate individuală*, în „A.U.I.”, secțiunea III, tom XXII, 1976, p. 28.

⁸⁵ Potrivit art. 45 al. 3 din Legea nr. 59/1974, „la expirarea termenului de doi ani, dacă nici unul din moștenitori nu întrunește cerințele arătate, terenul trece în proprietatea statului

tion dans laquelle le terrain afférent passe dans la propriété de l'Etat conformément à l'art. 30 al. 2 de la Loi nr. 58/1974, avec le payment d'une indemnité établie conformément à l'art. 52 al. 2 de la Loi nr. 4/1973 concernant le développement de construction des habitations, la vente des habitations du fond d'Etat envers la population et la construction des maisons de repos propriété personnelle, l'usufruitier recevant de la part de l'Etat, en usufruit, le terrain nécessaire, dans les limites et les conditions prévues par les art. 6 et 7 de la Loi nr. 58/1974, avec le payment des taxes annuelles dans les conditions prévues par l'art. 45 de la Loi nr. 4/1973.

Pour la défense de son droit, l'usufruitier a l'exercice de plusieurs actions en justice, même sur la personne qui acquiert ultérieurement à une propriété, sans distinguer entre les personnes physiques et les personnes juridiques, inclusivement l'Etat.

A propos de l'extinction du droit d'usufruit, le problème suivant présente d'importantes implications théoriques et pratiques: si, au cas où une habitation sur laquelle on a constitué un usufruit viager est assumée ultérieurement par l'Etat dans les conditions de l'art. 52 al. 2 de la Loi nr. 4/1973, l'Etat doit respecter ce droit ou non, en concluant qu'en cas n'opère pas une cause d'extinction de l'usufruit. D'un autre côté, les auteurs considèrent comme correcte la pratique des instances conformément à laquelle, si un propriétaire des membres d'une coopérative agricole de production, le terrain agricole qui lui appartient entre dans la propriété de la coopérative, franche de toute charge, ainsi que le droit d'usufruit constitué en faveur des autres personnes s'éteint lui-aussi, car seulement en ce cas le but pour lequel la coopérative a été créée est accompli.

2. Après l'entrée en vigueur de la Loi nr. 58/1974, un droit de superficie peut être constitué seulement dans quelques cas tout à fait spéciaux, les cas d'exception de la règle de l'interdiction de constituer des démembrements sur les terrains qui sont la propriété des personnes physiques.

Par exemple, si les époux élèvent, par leur contribution commune, une construction sur un terrain appartenant en exclusivité à un d'entre eux, ils obtiennent le droit de propriété commune sur la construction et l'époux qui n'est pas le propriétaire du terrain le droit réel d'usufruit sur le terrain appartenant à l'autre époux, pour toute la durée de la construction respective.

3. En ce qui concerne le droit de servitude, on insiste sur le fait que les véritables servitudes sont les servitudes établies par l'action de l'homme, c'est-à-dire, conventionnelles, les seules qui mènent à la séparation des attributs composants du droit de propriété. La propriété socialiste n'étant pas susceptible d'aucun démembrement, elle ne pourra être grevée par aucune servitude véritable. En échange, lorsqu'il s'agit de fausses servitudes (naturelles et légales), celles-ci n'étant pas des démembrements du droit de propriété, il résulte qu'elles sont compatibles avec le droit de propriété socialiste.

4. Le droit d'habitation représente un démembrement du droit de propriété sur une habitation propriété personnelle, pas sur le terrain où elle se trouve, bien que le titulaire ait droit de s'en servir. Par conséquent les dispositions de l'art. 30 de la Loi nr. 58/1974 ne sont pas applicables au droit d'habitation, celui-ci pouvant être constitué par la convention des parties, dans les conditions prévues par l'art. 31 de la même loi : l'autorisation préalable émise par les organes compétents de l'administration d'état et l'acte de constitution doit être dressé dans une forme authentique.

Le droit d'habitation peut être constitué aussi par la loi. Conformément, à l'art. 4 de la Loi nr. 3 19/1944 concernant le droit d'héritage de l'époux survivant, on reconnaît à celui-ci un droit légal d'habitation sur l'immeuble qui a appartenu à l'époux décédé.

5. Le droit d'usufruit constitué au profit des organisations socialistes sur des terrains propriété individuelle est considéré comme un droit réel principal à une durée déterminée qui, dans certaines conditions peut se transformer dans un droit de propriété socialiste.

UNELE CONSIDERAȚII ASUPRA REGLEMENTĂRII, ÎN CODUL PENAL ÎN VIGOARE, A INFRAȚIUNII DE PERVERSIUNE SEXUALĂ

DE

OCTAVIAN LOGHIN

1. În capitolul consacrat de Codul penal în vigoare infracțiunilor privitoare la viața sexuală, legiuitorul, folosind o terminologie corespunzătoare pentru caracterizarea faptelor incriminate, face distincție între „raport sexual”, prin care înțelege un act firesc de satisfacere a instinctului sexual între două persoane de sex opus, „relații sexuale între persoane de același sex”, prin care înțelege actele sexuale anormale între bărbați sau între femei, și, în sfârșit, „acte de perversiune sexuală”, prin care înțelege, așa cum arată în mod expres alin. 3 al art. 201 c.p., orice acte nefirești în legătură cu viața sexuală, altele decât cele care constituie relații sexuale între persoane de același sex. În felul acesta, faptele incriminate ca infracțiuni privitoare la viața sexuală sînt precis delimitate, întreaga reglementare reflectînd o concepție clară, fundamentată din punct de vedere științific și corespunzătoare scopurilor urmărite. Cu excepția infracțiunii de corupție sexuală, care constă în săvîrșirea unor acte cu caracter obscen asupra unui minor sau în prezența unui minor infracțiunile privitoare la viața sexuală, în reglementarea Codului penal în vigoare, implică fie un raport sexual, adică un act sexual normal între două persoane de sex opus, realizat în anumite condiții nepermise de lege (prin constrîngere ori profitînd de neputința victimei de a se apăra sau de a-și exprima voința, în cazul violului, prin promisiuni de căsătorie, în cazul seducției etc.), fie un act sexual între două persoane de același sex (în cazul relațiilor sexuale între persoane de același sex) sau un alt act sexual anormal (în cazul perversiunii sexuale).

2. Codul penal anterior, în reglementarea infracțiunilor privitoare la viața sexuală, pe care o realizează în două capitole distincte — infracțiuni contra pudorii și infracțiuni contra bunelor moravuri — nu făcea o distincție netă între actele sexuale normale și cele anormale. Astfel, în art. 419, legiuitorul, prevăzînd infracțiunea de viol, se referea la un raport sexual realizat de un bărbat cu o persoană de orice sex, prin constrîngere sau profitînd de starea de inconștiență a victimei ori de neputința acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința. Prin urmare, noțiunea de viol includea, în această reglementare, atît actele sexuale firești, realizate de un bărbat cu o persoană de sex feminin în condițiile prevăzute de text, cît și actele sexuale anormale, realizate în aceleași condiții, de un bărbat asupra unui alt bărbat¹. Pe de altă parte, în art. 420 din același cod, legiuitorul incrimina, sub denumirea „Delictul de violență contra pudorii”, actele de inversiune sexuală săvîrșite asupra unei persoane în aceleași condiții ca și în cazul violului. În sfârșit, în art. 431 din Codul penal anterior, legiuitorul incrimina, sub denumirea „Delictul de inversiune sexuală”, actele de inversiune sexuală săvîrșite între bărbați sau femei, inițial sub condiția de a se fi provocat scandal public, iar în urma republicării codului în 1948, fără o asemenea condiție.

Iată, așadar, că în reglementarea Codului penal anterior, actele sexuale nefirești puteau constitui infracțiunea de viol, dacă erau săvîrșite de un bărbat asupra unui alt bărbat în condițiile prevăzute de art. 419 al codului, infracțiunea de violență contra pudorii, dacă se realizau în

¹ A se vedea V. Dongoroz, Gh. Dăringă, S. Kahane, D. Lucinescu, A. Nemeș, M. Popovici, P. Sîrbulescu, V. Stoican, *Noul cod penal și Codul penal anterior, prezentare comparativă*, Ed. pol., Buc., 1968, p. 124; V. Dongoroz, S. Kahane, J. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *Explicații teoretice ale Codului penal român*, vol. III, partea specială, Ed. Acad. R.S.R., Buc., 1971, p. 387.

aceleiași condiții, dar cu o persoană de sex opus, și, în sfârșit, infracțiunea de perversiune sexuală, dacă se realizează între persoane de același sex și cu consimțământul acestora.

3. În codul penal în vigoare, așa cum arătam, legiuitorul, dînd raportului sexual accepția sa firească de act sexual normal între persoane de sex opus, îl distinge net atît de relațiile sexuale între persoane de același sex cît și de actele de perversiune sexuală, care formează împreună categoria actelor sexuale nefirești sau anormale.

Relațiile sexuale între persoane de același sex, apreciate de legiuitor ca prezentînd prin ele însele un grad ridicat de pericol social, constituie infracțiune, potrivit art. 200 c.p., fără ca legea să mai ceară pentru aceasta realizarea altei condiții. Dacă fapta se săvîrșește asupra unui minor, asupra unei persoane în imposibilitate de a se apăra sau de a-și exprima voința sau prin constrîngere, infracțiunea devine mai gravă. De asemenea, legiuitorul a prevăzut ca circumstanțe agravante speciale, care atrag aplicarea unei sancțiuni și mai severe, producerea unei vătămări grave a integrității corporale sau a sănătății ori producerea morții sau sinis cidei victimei.

Actele de perversiune sexuală, apreciate de legiuitor ca prezentînd prin ele însele un grad mai redus de pericol social decît relațiile sociale între persoane de același sex, constituie infracțiune, potrivit art. 201 c.p., numai dacă s-a realizat cerința legii constînd în producerea unui scandal public.

Potrivit alin. 2 al art. 201 c.p., împrejurările care agravează infracțiunea de relații sexuale între persoane de același sex agravează, în mod corespunzător, și infracțiunea de perversiune sexuală.

Dacă în legătură cu infracțiunea de relații sexuale între persoane de același sex nu se ridică probleme deosebite, în schimb, unele probleme și discuții se pot naște în legătură cu infracțiunea de perversiune sexuală.

4. Întrucît, în reglementarea Codului penal în vigoare, existența infracțiunii de perversiune sexuală este condiționată de producerea, ca urmare a săvîrșirii actelor de perversiune sexuală, a unui scandal public, un justificat interes prezintă, înainte de toate, chiar lămurirea acestei expresii, cu atît mai mult cu cît legiuitorul nu o definește sau explică.

Se știe că, atunci cînd înțelesul unor termeni sau a unor expresii din legea penală nu este explicat de legiuitor, termenii sau expresiile respective au sensul din vorbirea obișnuită. Aceasta înseamnă că și expresia „scandal public”, folosită de legiuitor în cuprinsul art. 201 c.p., în lipsa unei explicații legale, nu poate avea decît tot înțelesul din vorbirea obișnuită.

Dicționarul limbii române moderne² nu explică expresia „scandal public”, dar arată, pe de o parte, ce se înțelege prin „scandal”, iar pe de altă parte, prin „public”. Astfel, prin „scandal” se înțelege zarvă, zăvălă produsă de o faptă urită, rușinoasă, indignare, revoltă provocată de o asemenea faptă, iar prin „public” se înțelege ceea ce aparține unei colectivități sau provine de la o colectivitate, ceea ce privește pe toți, ceva la care participă toți.

Ținînd seama de explicațiile date de dicționar, putem spune că prin „scandal public” se înțelege, în cazul infracțiunii de perversiune sexuală, o reacție din partea unui număr nedeterminat de persoane, care, luînd cunoștință de săvîrșirea actelor de perversiune sexuală, își exprimă sentimentele de indignare și revoltă provocate de această faptă³. Este vorba, așadar, de o lezare a sentimentului moral al colectivității⁴, care, luînd cunoștință de faptă, este alarmată și dă expresie indignării și revoltei de care este cuprinsă.

Scandalul public nu presupune neapărat o reacție sau manifestare violentă din partea colectivității și nici luarea imediată a unor măsuri concrete. Este suficient ca practicarea actelor de perversiune sexuală să fi produs celor din jur sentimentele la care ne-am referit și ca aceste sentimente să-și fi găsit exteriorizarea în acte de protest public⁵.

² Apărut în Editura Academiei R.S.R., în 1958.

³ A se vedea în acest sens: V. Dongoroz, S. Kahane ș.a., *op. cit.*, vol. III, p. 391; T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *Codul penal al R.S.R.*, comentat și adnotat, partea specială, vol. I, Ed. șt. și enciclopedică, Buc., 1975, p. 230; O. A. Stoica, *Drept penal*, partea specială, Ed. did. și ped., Buc. 1976, p. 131; C. Bulai, *Curs de drept penal*, partea specială vol. I, Buc., 1975, p. 183.

⁴ A se vedea Ionescu-Dolj, *Comentariu, Cod penal adnotat*, vol. II, partea specială, Buc., 1938, p. 681.

⁵ A se vedea T. Vasiliu, D. Pavel ș.a., *op. cit.*, vol. I, p. 230.

Practicarea actelor de perversiune sexuală poate ajunge la cunoștința altor persoane, fie datorită împrejurărilor în care au fost săvârșite, fie datorită atitudinii ulterioare a făptuitorilor care, nefăcînd nici un secret din practicile lor sexuale anormale, le relatează cu insolență celor din jur. Credem că descoperirea faptei, trimiterea în judecată și judecarea făptuitorilor nu sînt împrejurări care să ducă la realizarea cerinței legale privind producerea unui scandal public, chiar dacă fapta, ajungînd în felul acesta la cunoștința altor persoane, provoacă în conștiința lor sentimente de revoltă și indignare. Aceasta întrucît scandalul public trebuie să decurgă din faptă, din împrejurările în care a fost săvîrșită sau din conduita făptuitorilor și nu din împrejurări ulterioare, independente de voința acestora. A considera altfel înseamnă a admite că cerința legii referitoare la producerea scandalului public este întotdeauna realizată odată cu descoperirea faptei și trimiterea în judecată a făptuitorilor, deoarece, prin aceasta, practicile sexuale nefirești, ajungînd la cunoștința altor persoane, vor provoca neîndoios din partea lor manifestări de repulsie și indignare.

Producerea scandalului public constituie o cerință legală esențială pentru existența infracțiunii de perversiune sexuală. În consecință, dacă rezultatul cerut de lege nu se produce, fapta nu constituie infracțiune⁶.

Scandalul public trebuie să se producă ca urmare a săvîrșirii actelor de perversiune sexuală și nu ca urmare a comiterii de către făptuitori a altei fapte sau a afișării de către aceștia a altei conduite reprobabile. În situațiile din urmă, neexistînd o legătură de cauzalitate între săvîrșirea actelor de perversiune sexuală și scandalul public produs, de asemenea, fapta nu constituie infracțiunea de perversiune sexuală.

5. Infracțiunea de perversiune sexuală este susceptibilă de tentativă și legea prevede sancționarea acestei forme a infracțiunii după faza de realizare a activității infracționale.

După cum se știe, tentativa constă într-un început de executare a infracțiunii, întrerupt sau dus pînă la capăt, fără a-și produce efectul, datorită unor împrejurări independente de voința făptuitorului. Așadar, ceea ce caracterizează în general tentativa, ca formă imperfectă a infracțiunii, constă în neproducerea urmării periculoase, a rezultatului cerut de lege, datorită unor împrejurări independente de voința făptuitorului. Aceasta ar însemna, în cazul infracțiunii de perversiune sexuală, să se poată vorbi de tentativă atunci cînd executarea începută a actelor de perversiune sexuală a fost întreruptă, datorită unor împrejurări independente de voința făptuitorilor sau cînd, această executare fiind dusă pînă la capăt, nu s-a produs, tot datorită unor împrejurări independente de voința făptuitorilor, rezultatul cerut de lege, adică scandalul public. A soluționa în acest mod problema înseamnă însă a nu ține seama de voința clar exprimată de legiuitor în cuprinsul textului de incriminare, de aprecierea pe care a făcut-o acesta, în sensul că actele de perversiune sexuală prin ele însele nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni, intervenția legii penale fiind justificată, în consecință, numai dacă se realizează o cerință esențială, constînd în producerea, ca urmare a săvîrșirii lor, a unui scandal public. Or, dacă în lipsa producerii unui scandal public, fapta, constînd în săvîrșirea unor acte de perversiune sexuală chiar în formă consumată, nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni și nu cade sub incidența legii penale, cu atît mai mult este lipsită de gradul de pericol social necesar intervenției legii penale atunci cînd ea constă numai într-un început de executare a actelor de perversiune sexuală sau într-o executare dusă pînă la capăt, dar fără să se fi produs scandalul public cerut de lege.

Pe de altă parte, există însă posibilitatea ca scandalul public, a cărui producere este esențială, potrivit concepției legiuitorului, pentru sancționarea actelor de perversiune sexuală, să se producă nu ca urmare a săvîrșirii faptei în formă consumată ci ca urmare a încercării făptuitorilor de a o comite. Prin alte cuvinte, este posibil ca făptuitorii să înceapă executarea unor acte de perversiune sexuală, această executare să fie întreruptă, datorită unor împrejurări independente de voința lor, și, în sfîrșit, ca în legătură cu acest început de executare a faptei, să se producă un scandal public. Într-o asemenea situație, cînd scandalul public cerut de lege s-a produs nu în legătură cu săvîrșirea unor acte de perversiune sexuală în formă consumată ci în legătură cu un început de executare a acestor acte, fapta nu poate constitui decît tentativa infracțiunii de perversiune sexuală.

Prin urmare, tentativa, în cazul perversiunii sexuale, implică, ca și infracțiunea în formă consumată, provocarea unui scandal public⁷. Dacă în cazul infracțiunii în formă con-

⁶ A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane ș. a., *op. cit.*, vol. III, p. 391.

⁷ A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane ș. a., *op. cit.*, vol. III, p. 391; T. Vasiliu, D. Pavel ș. a., *op. cit.*, vol. I, p. 230.

sumată scandalul public se produce ca urmare a executării pînă la capăt a actelor de perversiune sexuală, în cazul tentativei, rezultatul periculos se produce ca urmare a unui început de executare a acestor acte, intrerupt datorită unor împrejurări independente de voința făptuitorilor.

6. Potrivit art. 201 alin. 2 c. p., care face trimitere la dispozițiile alin. 2—4 ale art. 200 c. p., infracțiunea de perversiune sexuală este mai gravă, în primul rînd, dacă fapta se săvîrșește asupra unui minor, asupra unei persoane în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau prin constrîngere. În al doilea rînd, potrivit aceluiași dispoziții, infracțiunea dobindește o gravitate și mai mare, dacă fapta, săvîrșită în condițiile de mai sus, are ca urmare vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății. În sfîrșit, ne aflăm în fața celei mai grave forme a infracțiunii, atunci cînd fapta este urmată de moartea sau de sinuciderea victimei.

După cum se știe, forma agravată a unei infracțiuni presupune realizarea conținutului infracțiunii în formă simplă în prezența unei împrejurări de natură a ridica gradul de pericol social al faptei și care este prevăzută, din această cauză, a circumstanță agravantă specială. Aceasta înseamnă că, pentru existența oricăreia dintre formele mai grave ale infracțiunii de perversiune sexuală, este necesar, mai întîi, să fie realizat conținutul infracțiunii în formă simplă. Cum în forma sa simplă, infracțiunea constă în săvîrșirea unor acte de perversiune sexuală care au produs scandal public, rezultă că cerința legii referitoare la producerea acestui rezultat trebuie realizată și în cazul formelor sale agravate.

Acest punct de vedere este împărtășit în literatura noastră de specialitate de numeroși autori⁸.

Dacă actele de perversiune sexuală, săvîrșite în oricare dintre împrejurările prevăzute de lege ca circumstanțe agravante speciale, nu au produs scandal public, nefiind realizat conținutul infracțiunii de perversiune sexuală în forma sa simplă, nu ne vom găsi nici în prezența vreuneia dintre formele agravate ale acestei infracțiuni. După opinia unor autori⁹, într-un asemenea caz, fapta va putea constitui o altă infracțiune (corupție sexuală, lovire sau alte violențe, vătămarea corporală etc.).

Soluția este, fără îndoială, cea legală, ea rezultînd cu claritate din reglementarea dată infracțiunii de perversiune sexuală în Codul penal în vigoare. Într-adevăr, potrivit acestei reglementări, producerea unui scandal public fiind cerința esențială a legii pentru sancționarea actelor de perversiune sexuală, în lipsa acestui rezultat, fapta nu poate constitui infracțiunea de perversiune sexuală nici în formă simplă și nici în formă agravată.

Deși corespunzătoare reglementării din art. 201 c. p., soluția la care ne-am referit este totuși, după opinia noastră, de natură să ridice dificultăți de ordin teoretic și, mai ales, practic. Să presupunem — de exemplu — că un bărbat realizează un act sexual nefiresc asupra unei persoane de sex feminin în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau prin constrîngere, fără ca fapta să producă scandal public. Într-un asemenea caz, nu va exista decît posibilitatea sancționării făptuitorului, dacă fapta s-a realizat prin constrîngere, pentru lovire sau alte violențe, lipsire de libertate în mod ilegal sau, eventual, pentru vătămarea corporală. Actul sexual anormal impus victimei, realizat împotriva voinței acesteia, care constituie, ca și în cazul violului, forma cea mai josnică și cea mai brutală de încălcare a libertății și inviolabilității sexuale a persoanei de sex feminin, va rămîne astfel nesancționat și aceasta pentru simplul motiv că nu s-a produs scandal public. Se poate oare justifica din punct de vedere teoretic și este admisibil din punct de vedere practic să se facă o asemenea deosebire de tratament între fapta de a realiza un raport sexual — adică un act sexual firesc — prin constrîngere și fapta de a realiza tot prin constrîngere un act sexual nefiresc, anormal? Credem că, dimpotrivă, față de realizarea prin constrîngere a unui act sexual firesc, fapta de a realiza în aceleași condiții un act sexual nefiresc, fiind o faptă și mai respingătoare, mai brutală și josnică, se impune cel puțin un tratament juridic identic.

Este adevărat că actele de perversiune sexuală, săvîrșite cu consimțămîntul făptuitorilor, prezentînd, în raport cu relațiile sexuale între persoane de același sex, un grad mai redus de pericol social, necesită, pentru ca intervenția legii penale să fie justificată, realizarea cerinței suplimentare constînd în producerea unui scandal public. Această cerință însă nu mai

⁸ A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane ș.a., *op. cit.*, vol. III, p. 391; T. Vasiliu, D. Pavel ș. a., *op. cit.*, vol. I, p. 230.

⁹ A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane ș. a., *op. cit.*, vol. III, p. 391.

este cu nimic justificată, atunci când fapta se realizează în modalități care constituie, ca și cazul violului, încălcări brutale ale libertății și inviolabilității sexuale a persoanei de sex feminin, valori în existența cărora societatea este interesată și pe care legea penală la apără nu numai prin incriminarea violului, ci și a numeroase alte fapte. Încălcarea libertății și a inviolabilității sexuale a persoanei de sex feminin prin constringerea acesteia la un act sexual nefiresc trebuie să atragă sancționarea penală a făptuitorului, la fel cum atrage sancționarea penală a făptuitorului realizarea prin constringere cu o persoană de sex feminin a unui raport sexual, fără a mai fi necesară îndeplinirea vreunei alte condiții. Între raportul sexual realizat împotriva voinței persoanei de sex feminin și actul de perversiune sexuală realizat în același mod existind o identitate sub raportul pericolozității sociale a faptei, această identitate trebuie să atragă și o identitate sub aspectul tratamentului juridic penal aplicabil.

De aceea, considerăm că în Codul penal care urmează să-l înlocuiască pe cel în vigoare, formele agravate ale infracțiunii de perversiune sexuală ar trebui să primească o altă reglementare, legiuitorul nemaicondiționind existența lor, ca în cazul infracțiunii în formă simplă, de producerea unui scandal public. În felul acesta, s-ar asigura într-o mai mare măsură realizarea scopurilor urmărite și s-ar înlătura dificultățile pe care actuala reglementare le ridică în prezent.

QUELQUES OBSERVATION SUR LA REGLEMENTATION DE L'INFRACTION DE PERVERSION SEXUELLE DANS LE CODE PENAL EN VIGUEUR

Résumé

Dans la réglementation du Code pénal en vigueur, l'existence de l'infraction de perversion sexuelle, dans sa forme simple, étant conditionnée par le déclenchement d'un scandale public, l'auteur, en pleine concordance avec la littérature de spécialité, tire la conclusion que cette exigence concerne aussi les formes graves de l'infraction. Cela veut dire que, en l'absence d'un scandale public, les actes de perversion sexuelle, réalisés par les mêmes moyens par lesquels se réalise le rapport sexuel dans le cas du viol, ne peuvent être sanctionnés en tant qu'infraction concernant la vie sexuelle, le coupable ayant uniquement la responsabilité qu'une violence et des menaces employées. Puisque, de cette manière, l'acte de violation de la liberté sexuelle reste impuni, bien qu'il apparaisse plus repoussant même que celui qu'il implique le viol, pour combler cette lacune, l'auteur propose que dans le futur code pénal on précise, dans le texte concernant les formes graves de l'infraction, le fait qu'elles subsistent, même s'il n'y a pas eu de scandale public.



UNELE PROBLEME TEORETICE ȘI PRACTICE PRIVIND APLICAREA LEGII PENALE ÎN TIMP

DE

MARIA ZOLYNEAK

1. Rezolvarea situațiilor tranzitorii născute din succesiunea legilor penale se face potrivit cadrului legal general de aplicare a legii penale în timp — art. 10 — 16 c. pen. —, care stabilește legea aplicabilă în cazul săvârșirii unei infracțiuni sub legea veche, infracțiune ce își prelungește existența și sub puterea legii noi. Reglementarea generală prevăzută în Codul penal este aplicabilă tuturor situațiilor conflictuale, în afară de cazurile când legiuitorul derogă de la dreptul comun în materie, prin crearea, pentru anumite situații, a unor dispoziții tranzitorii cu caracter special¹. Acestea sînt impuse fie din anumite considerații de politică penală, fie de unele particularități ale reglementărilor ce se succed, ori a situațiilor aflate la confluența celor două legi, pentru rezolvarea cărora trebuie adoptate alte soluții decît cele ce decurg din reglementarea generală.

Cadrul legal privitor la eficiența legii penale în timp este de frecvență aplicabilitate, deoarece modificările legislative reprezintă un proces continuu și necesar, după cum continue și necesare sînt și transformările în mersul ascendent al construcției noastre sociale.

Deși legiuitorul a adoptat o serie de soluții legale potrivit cărora se rezolvă multiplele probleme apărute din succesiunea legilor penale, practica continuă să ridice diferite aspecte născute din complexitatea și particularitățile unor instituții ale dreptului penal, aspecte ce trebuie rezolvate în lumina principiilor și reglementărilor consacrate. Dacă asemenea probleme apar continuu datorită modificărilor legislative succesive, ele capătă o amploare deosebită în cazul înlocuirii codurilor penale. Deoarece ne aflăm în fața elaborării unui nou cod penal ce va succede celui actual, cînd se vor readuce în discuție unele probleme asupra cărora literatura și practica s-au pronunțat în mod diferit, considerăm utilă reluarea și examinarea unora în vederea conturării unor puncte de vedere juste, care să vină în întîmpinarea practicii judiciare.

2. O problemă ce a suscitat vii discuții a fost aceea a aplicării legii penale în cazul situațiilor tranzitorii a concursului de infracțiuni, discuții generate de împrejurarea că atît normele ce incriminează faptele concurente cît și cele ce reglementează concursul de infracțiuni pot suferi modificări, ajungîndu-se la situația ca una din legi să fie mai favorabilă sub aspectul pedepselor faptelor concurente, iar cealaltă sub aspectul aplicării pedepsei rezultante a concursului.

De la început se pot delimita două situații determinate de data săvârșirii faptelor concurente raportată la legile ce se succed. Astfel, într-o primă situație este posibil ca toate faptele concurente să fie săvîrșite sub imperiul legii vechi ce urmează a se judeca sub legea nouă, iar în a doua ca unele fapte să fie comise sub legea veche, iar altele sub acțiunea celei noi, judecarea lor urmînd a avea loc sub imperiul acesteia din urmă.

¹ A se vedea Legea nr. 6 din 29 martie 1973 pentru modificarea codului penal. În art. II al acestei legi s-a prevăzut că : „În cazul pedepselor definitive la data intrării în vigoare a prezentei legi, prevederile art. 14 și 15 din codul penal se aplică numai cu privire la dispozițiile art. 1 pct. 20, 22, 24 și 26”. Efectul general de aplicare a legii penale mai blînde în cazul pedepselor definitive a fost limitat prin dispoziția amintită numai la cazurile limitativ prevăzute de lege.

În prima ipoteză, cind faptele săvârșite sub legea veche se află în curs de judecată sub imperiul legii noi, în literatura penală s-au conturat opinii diferite privind aplicarea legii mai favorabile.

Într-o concepție sprijinită în literatură și promovată în practică², s-a susținut că în această ipoteză se va stabili mai întâi cite o pedeapsă pentru fiecare infracțiune în parte în baza legii mai favorabile, care poate fi cea veche sau cea nouă, după care se va aplica pedeapsa globală pentru concursul de infracțiuni potrivit reglementării concursului consacrat în legea veche sau cea nouă, după cum una sau alta este mai favorabilă și din acest punct de vedere. Procedindu-se astfel este posibil ca în stabilirea pedepselor infracțiunilor concurente să se dea efect legii vechi ca fiind mai favorabilă, iar pedeapsa aplicată concursului de infracțiuni să se facă în temeiul dispozițiilor legii noi, mai favorabile sub acest aspect. Întrucit folosirea acestui procedeu pune în evidență crearea unei a treia legi, rezultată din aplicarea codului vechi în stabilirea pedepselor infracțiunilor privite separat și a codului nou în individualizarea pedepsei concursului, în literatură s-au invocat împotriva obiecțiunii ce s-ar putea ridica în acest sens următoarele argumente: faptele concurente, deși integrate în instituția concursului, au independența penală pe care și-o păstrează deși în cele din urmă dintre pedepsele stabilite pentru ele se aplică una singură, cea mai gravă eventual sporită; așa fiind, faptele trebuie privite în mod separat în primul moment de individualizare a pedepsei, pentru fiecare urmînd a se aplica legea mai favorabilă, făcîndu-se abstracție că sînt în concurs; după acest prim moment de individualizare a pedepsei urmează a se trece la stabilirea pedepsei pentru concursul de infracțiuni, operație independentă de prima care se face potrivit cadrului legal al concursului dintr-o lege sau din cealaltă, instituția concursului avînd un caracter de sine-stătător. S-a mai motivat în argumentarea acestei soluții că nu se creează o a treia lege deoarece nu se asociază dispoziții din legea veche și din cea nouă cu prilejul judecării fiecărei infracțiuni în parte și nici pentru stabilirea pedepsei concursului, a cărei individualizare se face cu luarea în considerare a cadrului legal integral al instituției dintr-o lege sau din cealaltă.

Deși această concepție se sprijină pe o argumentare nu lipsită de interes, credem că ea conduce, totuși, la selectarea dispozițiilor mai favorabile din cele două legi ce se succed și deci la crearea unei a treia legi, soluție contrară prevederilor legale în materie. Concursul de infracțiuni este într-adevăr o instituție care nu este legată de condițiile de săvîrșire a faptei și nu influențează stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă în parte, fiind un aspect extrinsec împrejurărilor sale de comitere. Cu toate acestea reprezintă o instituție de individualizare a pedepsei pentru pluralitatea de fapte penale, o instituție generală ce nu se aplică de sine-stătător, ci prin raportare și legat de dispozițiile speciale care incriminează faptele concurente în vederea stabilirii unei pedepse rezultante pentru acestea, pedeapsă pe care o va executa infractorul. Așa fiind, face parte din legea penală, din partea generală a acesteia care, ca nici o instituție, nu se aplică independent, ci prin raportare la normele speciale.

Așa cum s-a subliniat în repetate rînduri în literatură și practica penală, legea mai favorabilă este aceea care în ansamblul dispozițiilor sale duce la o pedeapsă globală mai blîndă pentru infractor, fără a exista posibilitatea combinării dispozițiilor mai favorabile din legile succesive. Dealtfel, art. 13 C. pen. prevede cu claritate că, în caz de succesiune a legilor penale se aplică legea mai favorabilă, adică legea în totalitatea ei, în complexul reglementărilor sale speciale și generale. Într-o singură ipoteză consacrată expres în art. 13 alin. 2 se poate aplica prin combinare, dispozițiile mai blînde privind pedepsele principale și complementare din legile succesive.

² A se vedea T. Vasiliu, G. Antoniu, St. Daneș, Gh. Dăringă, D. Lucinescu, V. Papadopol, D. Pavel, D. Popescu, V. Rămureanu, *Codul penal al R.S.R.*, comentat și a notat, Ed. șt., Buc., 1972, vol. I, p. 66; Doru Pavel, *Prevederile noului cod penal cu privire la succesiunea legilor penale*, în „R.R.D.” nr. 6/1968, p. 14, 15; Mircea Micu, *Unele probleme ivite în practica Tribunalului Municipiului București în legătură cu succesiunea legilor penale*, în „R.R.D.” nr. 3/1969, p. 127 — 129; Lucian Fătu, *Aplicarea principiului legii mai favorabile în practica instanțelor din jud. Suceava*, în „R.R.D.” nr. 6/1969, p. 120, 130; Gh. Dăringă, *Aplicarea legii mai favorabile în cursul procesului penal*, în „R.R.D.” nr. 3/1970, p. 62; Gr. Oprică, *Notă la dec. pen. nr. 22/1969, a Trib. jud. Galați*, în „R.R.D.” nr. 7/1969, p. 156; Trib. jud. Timiș, dec. pen. nr. 923/1969, în „R.R.D.”, nr. 12/1969, p. 181.

Într-o altă concepție³, promovată cu respectarea interdicției de a se crea o *lex tertia* s-a susținut că în situația tranzitorie a concursului de infracțiuni, în ipoteza faptelor săvârșite sub legea veche și a judecării lor sub noua reglementare, se va stabili pedeapsa pentru fiecare infracțiune în parte precum și pedeapsa rezultantă a concursului potrivit legii vechi și apoi a celei noi, urmînd ca prin compararea rezultatelor să se observe care din cele două legi conduc în final, la o pedeapsă colectivă mai blîndă pentru infractor.

Considerăm că această soluție corespunde cadrului legal al aplicării legii penale în timp, conducînd la aplicarea legii mai favorabile fără a se selecta dispozițiile mai blînde din cele două legi ce se succed și a se ajunge astfel la crearea unei a treia legi. Așa cum nu se poate da efect legii vechi în ce privește pedeapsa ca fiind mai ușoară, și a celei noi sub aspectul circumstanțelor agravante care antrenează un spor mai redus decît legea veche, sau viceversa sau așa cum nu se pot aplica separat în cazul recidivei dispozițiile din legea veche în ce privește pedeapsa și din legea nouă sub aspectul reținerii stării de recidivă și a agravării ce rezultă din aceasta, ambele fiind mai favorabile din puncte de vedere diferite, tot așa în cazul concursului nu se poate aplica o lege pentru stabilirea pedepsei fiecărei infracțiuni în parte, iar alta în vederea stabilirii pedepsei globale ce constituie sancțiunea de ansamblu a concursului de infracțiuni. Circumstanțele agravante, recidiva și concursul de infracțiuni reprezintă împrejurări legate de săvîrșirea faptelor și de persoana făptuitorului ce trebuie luate în considerare la stabilirea pedepsei infracțiunilor supuse judecării, ceea ce obligă la valorificarea lor potrivit legii ce incriminează infracțiunile respective, fără a exista posibilitatea de a le aprecia separat pe baza unor legi diferite.

Cea de a doua situație ce configurează concursul alcătuit din fapte săvârșite sub legea veche la care se adaugă una sau mai multe infracțiuni comise sub imperiul legii noi, a fost soluționată în termeni identici în literatură fără a se contura opinii divergente. Stabilirea pedepsei concursului în această ipoteză, ca și a faptelor comise sub legea nouă, se va face potrivit dispozițiilor legii noi, deoarece concursul s-a întregit sub imperiul ei, fiind considerat săvîrșit în timpul acțiunii sale, ceea ce impune aplicarea principiului activității legii penale și nu a legii mai favorabile. Sub aspectul realizării concursului nu ne găsim în prezența unei situații tranzitorii cu vocație la aplicarea legii mai blînde, intrucît concursul nu s-a săvîrșit sub legea veche ci a continuat să se desăvîrșescă sub noua lege prin adăugarea unor fapte noi comise în durata ei de aplicare.

Probleme în stabilirea aplicării legii mai favorabile în situația discutată vor mai apare odată cu intrarea în vigoare a noului cod penal, care va cuprinde în cadrul său sancționator și pedepse neprivative de libertate (altele decît amendă), urmînd a se stabili care lege este mai favorabilă avîndu-se în vedere, pe de o parte, sancțiunile aplicabile faptelor concurente, iar pe de altă parte, sistemul sancționator al concursului așa cum va fi conceput în noua lege.

3. Suspendarea condiționată a executării pedepsei ca instituție a dreptului penal legată de pedeapsă, dar care are un caracter independent față de aceasta trebuie supusă ca și alte reglementări, principiului legii mai favorabile⁴.

Practica poate distinge mai multe situații în cazul succesiunii legilor penale și în aplicarea acestei instituții.

O primă situație poate fi aceea cînd pedeapsa pentru care s-a pronunțat condamnarea cu suspendarea executării nu are un caracter definitiv, moment în care legea veche este înlocuită cu o lege penală nouă, în reglementarea căreia cadrul legal al acestei instituții apare modificat. Astfel, suspendarea condiționată a executării pedepsei consacrată în codul în vigoare în art. 81 și urm. sub anumite aspecte poate reprezenta o reglementare mai favorabilă decît aceea din c. pen. anterior, art. 65 și urm., cum ar fi în privința termenelor de încercare, care sînt mai reduse în actualul cod (termenul prevăzut de lege la care se adaugă pedeapsa pronunțată de instanță este de 2 ani în cazul condamnării la pedeapsa cu închisoarea și de 1 an pentru pedeapsa ce constă în amendă).

Sub alt aspect, și anume al condamnării pentru infracțiunile în paguba avutului obștesc, mai favorabil este codul vechi care admitea posibilitatea luării acestei măsuri cînd pedeapsa era pînă la 1 an în cazul concursului, față de disciplina în vigoare care permite aplicarea

³A se vedea, C. Barbu, *Aplicarea legii penale în spațiu și timp*, Ed. șt., Buc., 1972 p. 261—263.

⁴A se vedea Gh. Dăringă, *Aplicarea legii penale mai favorabile în cursul procesului penal*, în „R. R. D.” nr. 3/1970, p. 62; Theodor Savyucan, *Stabilirea termenului de încercare în materia suspendării condiționate a executării pedepsei în caz de succesiune a legilor penale*, în „R. R. D.” nr. 6/1971, p. 83.

instituției în discuție cind pedeapsa în cazul săvârșirii unei singure infracțiuni este de pînă la 1 an, iar în cazul concursului de pînă la 6 luni.

Instanța trebuie să analizeze în fiecare situație în parte, și în funcție de condițiile concrete ale cauzei să verifice care din cele două reglementări este mai favorabilă și să o aplice. Nu este permisă selectarea dispozițiilor mai convenabile din cele două legi succesive (să se ia termenul de încercare din noul cod și cuantumul pedepsei privind infracțiunile în paguba avutului obștesc din cel vechi).

Fiind o instituție legată de pedeapsă în acordarea acesteia instanța nu poate face aplicarea legii vechi în ce privește stabilirea pedepsei pentru infracțiunea săvârșită și a celei noi sub aspectul reglementării condamnării cu suspendarea executării pedepsei întrucît s-ar ajunge la crearea unei a treia legi. Cînd cele două legi succesive cuprind deosebiri ale condițiilor de aplicare a pedepsei, pe de o parte, cit și a condamnării cu suspendarea executării pedepsei, pe de altă parte, instanța dacă apreciază că se impune aplicarea acestei instituții, trebuie să examineze atît condițiile de pedepsire a faptei cit și cadrul legal al suspendării executării din cele două legi și să dea efect aceleia care conduce la un rezultat mai favorabil pentru infractor.

Instanțele de judecată pot fi confruntate și cu situația cînd s-a pronunțat o hotărîre definitivă cu suspendarea executării pedepsei sub imperiul legii vechi, și înainte de expirarea termenului de încercare apare o lege nouă care este mai favorabilă, atît în raport cu pedeapsa aplicată de instanță asupra căreia s-a dispus suspendarea executării, cit și în raport cu instituția suspendării ca atare, în sensul reducerii termenului de încercare.

În această situație, aplicarea legii mai favorabile vizează două aspecte: recunoașterea beneficiului legii mai favorabile pedepsei definitive suspendate condiționat, și recunoașterea acestei legi sub aspectul reglementării suspendării executării pedepsei.

Mai întîi va trebui să se dea efect dispozițiilor cuprinse în art. 14 și 15 c. pen., după caz: să se reducă în mod obligator pedeapsa dacă situația se încadrează în art. 14 c. pen., și să se analizeze posibilitatea reducerii dacă se subsumează dispozițiilor din art. 15 c. pen. Reglementarea din art. 14 și 15 c. pen., se aplică nu numai în cazul pedepselor neexecutate sau în curs de executare, ci și în cazul pedepselor pentru care s-a pronunțat suspendarea condiționată a executării, grațierea condiționată, precum și a acelorora față de care s-a dispus liberarea condiționată, întrucît în cazul nerespectării condițiilor impuse de aceste instituții, pedepsele devin executabile, de unde interesul reducerii lor în limitele permise de legea mai favorabilă. Reglementarea cuprinsă în art. 14 și 15 c. pen. se impune și în aceste situații întrucît textele citate se referă la pedepsele definitive, fără a face nici o distincție în sensul celor de mai sus — suspendate sau grațiate condiționat —, și fără să înscrie vreo limitare din acest punct de vedere. Chiar mai mult, dispozițiile sînt aplicabile și în cazul pedepselor executate.

Deși executarea pedepsei este suspendată, recunoașterea legii mai favorabile prezintă interes, pe de o parte pentru scurtarea termenului de încercare și pe cale de consecință a obținerii reabilitării de drept înainte de data apreciată inițial, iar, pe de altă parte, pentru avantajul ce-l prezintă în cazul revocării suspendării cînd pedeapsa devenind executabilă cel condamnat va executa un quantum mai redus. Utilitatea aplicării legii mai favorabile apare și în situația în care infractorul a săvîrșit o nouă infracțiune în cursul termenului de încercare, așa cum a fost stabilit la început, întrucît reducîndu-se pedeapsa și mutîndu-se înapoi data expirării termenului de încercare, este posibil ca noua infracțiune să apară ea fiind comisă, prin schimbarea datei, după expirarea termenului: fiind considerată săvîrșită după expirarea termenului nu se va mai revoca suspendarea executării pedepsei, care ar fi implicat obligația executării cumulative a pedepsei pentru care s-a dispus suspendarea executării și a celei stabilită pentru infracțiunea săvîrșită ulterior, ci va rămîne să execute numai pedeapsa stabilită pentru infracțiunea considerată comisă după expirarea termenului de încercare. Operînd și reabilitarea de drept făptuitorul va avea statutul juridic al infractorului primar.

Un al doilea aspect pe care îl ridică această situație, privește aplicarea reglementărilor noi, referitoare la instituția suspendării executării pedepsei care este mai favorabilă prin prevederea unui termen de încercare mai scurt. În soluționarea acestui aspect, apare întrebarea dacă se poate aplica legea nouă mai favorabilă infractorului⁵, și în baza căruia temei legal se

⁵ Într-o opinie s-a considerat că după rămînerea definitivă a hotărîrii de condamnare cu suspendarea executării pedepsei dacă apare o lege care reduce termenul de încercare, urmează a se ține seama de termenul de încercare, așa cum a fost fixat, întrucît altfel s-ar încălca principiul autorității lucrului judecat. A se vedea J. Grigoraș, *Indivizualizarea pedepsei* Ed. șt., București, 1969, p. 311.

poate face? Întrucît reglementarea cuprinsă în art. 14 și 15 C. pen. are un cîmp de acțiune restrîns, s-a apreciat, cu just teamei, în literatura penală, că o asemenea situație trebuie rezolvată pe baza dispozițiilor art. 13 C. pen. Deși textul prevede că principiul legii mai favorabile pe care-l consacră are eficiență, cînd de la săvîrșirea infracțiunii și pînă la judecarea definitivă se succed două sau mai multe legi, acesta trebuie să cuprindă în sfera reglementării sale și ipoteza examinată; legea mai favorabilă intervenind în cursul termenului de încercare, situația față de care s-a dispus luarea măsurii suspendării executării pedepsei, nu are caracter definitiv, urmînd să se definitiveze abia la împlinirea termenului⁶. În sensul acestei orientări militează literatura penală, justificînd acest punct de vedere prin rațiunile care au dus la adoptarea principiului *mitior lex* pentru situațiile tranzitorii, în rîndul cărora se înscrie și cea examinată mai sus⁷.

4. Codul penal în vigoare consacră în art. 59—61 C. pen. instituția liberării condiționate, potrivit căreia condamnatul poate fi liberat înainte de expirarea duratei pedepsei pronunțate de instanță, dacă sînt realizate cumulativ condițiile impuse de lege. Acordîndu-se de către instanță liberarea condiționată, așa cum rezultă din prevederea art. 61 C. pen., pedeapsa nu apare ca fiind executată la data liberării, ci la împlinirea intervalului care a mai rămas pînă la concurența duratei pedepsei, așa cum a fost stabilită de instanță la data pronunțării sale.

Legea nouă mai favorabilă intervenită după pronunțarea hotărîrii definitive de condamnare, devine aplicabilă în baza art. 14 sau 15 c. pen., atît în ce privește condamnările care au deschis posibilitatea acordării liberării condiționate, cit și acelora pentru care s-a dispus măsura liberării condiționate. Interesul recunoașterii dispozițiilor legii mai favorabile poate fi urmărit deci, sub două aspecte: aplicarea acestei legi înainte de acordarea liberării condiționate și efectul dat acesteia după ce instanța a aplicat dispozițiile art. 59 C. pen.

Importanța practică pe care o prezintă aplicarea legii mai favorabile pedepselor în curs de executare, pentru care nu s-a pus încă problema liberării condiționate, constă în faptul că, reducîndu-se pedeapsa în proporția permisă de dispozițiile art. 14 sau 15 C. pen., se reduce implicit și cuantumul ce trebuie executat, care condiționează, pe lingă realizarea altor cerințe legale (art. 59 c. pen.), acordarea liberării condiționate.

Dar, dispozițiile art. 14 și 15 C. pen. devin incidente și după ce s-a pronunțat liberarea condiționată, prezentînd utilitate, așa cum se va observa sub un alt aspect.

S-a precizat prin invocarea dispozițiilor art. 61 C. pen., că, deși condamnatul se află în stare de libertate, pedeapsa nu se consideră executată la data liberării sale, ci la data împlinirii duratei stabilită de instanță. Pedeapsa nefiind executată, se poate aprecia că făptuitorul se află în cursul executării acesteia, ceea ce atrage aplicarea legii mai favorabile în baza dispozițiilor cuprinse în art. 14, alin. 1 sau 15 alin. 1 C. pen. (după caz), și nu a acelora din art. 14 alin. 5, sau 15 alin. 2 C. pen. care privesc aplicarea legii mai favorabile în cazul pedepselor executate.

Interesul recunoașterii legii mai favorabile după acordarea liberării condiționate constă în aceea că, reducîndu-se pedeapsa conform art. 14 sau 15 c. pen., aceasta se consideră executată la o dată mai apropiată de aceea a liberării condiționate, putînd să coincidă cu aceasta sau să fie chiar anterioară ei, condamnatul dobîndind mai repede statutul juridic al persoanei care nu se mai află în stare de executare.

Interesul recunoașterii mai constă în aceea că termenul de reabilitare începe să curgă de la o dată anterioară, scurtîndu-se prin reducerea pedepsei, cit și prin posibilitatea încadrării într-o ipoteză din cele prevăzute în art. 135 C. pen. cu un termen fix de o durată mai scurtă, modificarea survenită putînd duce chiar la încadrarea situației în dispozițiile reabilitării de drept, dacă sînt îndeplinite și celelalte condiții prevăzute de art. 134 C. pen.

Pe de o altă parte, dacă persoana săvîrșește o nouă infracțiune în perioada de la data liberării condiționate pînă la expirarea duratei pedepsei, prin reducerile ce trebuie (art. 14) sau pot să opereze (art. 15), schimbîndu-se data la care pedeapsa este considerată executată, se poate ca infracțiunea să se plaseze după data executării pedepsei, și, deci, să nu se mai revoce liberarea condiționată în condițiile art. 61 C. pen., evitîndu-se astfel consecințele ce decurg din măsura revocării. Dacă infracțiunea se situează totuși în intervalul de timp ce a mai

⁶ A se vedea Doru Pavel, *op. cit.*, p. 17.

⁷ *Ibidem*; Theodor Savușcan, *Stabilirea termenului de încercare în materia suspendării condiționate în caz de succesiune a legilor penale*, în „R.R.D.” nr. 6/1971, p. 83; Gh. Dăringă, *op. cit.* supra, p. 62; Vasile Sopot, *Aspecte în legătură cu aplicarea legii penale mai favorabile*, în „R.R.D.” nr. 5/1969, p. 81, 82.

rămas pînă la expirarea duratei pedepsei, aplicarea legii mai favorabile este necesar a se face pentru a se cunoaște cuantumul care a mai rămas de executat, care potrivit art.61 C. pen. se va contopi cu pedeapsa ce se va stabili pentru noua infracțiune⁸.

5. Practica legislativă în materia actelor de clemență a cunoscut în ultimele două decenii grațierea condiționată, prin care se asigură beneficiul acesteia celor ce se încadrează în dispozițiile legale, sub condiția negativă, de a nu săvîrși într-un termen fixat în actul de grațiere — 3 ani —, o nouă infracțiune intenționată⁹. Dacă cel căruia i s-a aplicat actul de clemență săvîrșește o asemenea faptă, se revocă grațierea persoana fiind obligată să execute atît pedeapsa pentru care s-a dispus grațierea condiționată, cît și cea stabilită pentru fapta săvîrșită în intervalul prevăzut de lege.

Dispozițiile art. 14 și 15 C. pen. privitoare la aplicarea legii mai favorabile pedepselor definitive, devin incidente și în cazul pedepselor grațiate condiționat, cînd după aplicarea actului de clemență și înainte de expirarea termenului stabilit de acesta, intervine o lege nouă care prevede o pedeapsă ale cărei limite sînt mai scăzute decît cele prevăzute în legea veche, în baza căreia s-a stabilit pedeapsa.

Și în această situație, apare întrebarea, care dispoziții guvernează aplicarea legii mai blînde, cele prevăzute în art. 14 și 15 alin. 1, C. pen., sau cele din art. 14 alin. 5 și 15 alin. 2.

Problema se rezolvă după cum pedeapsa asupra căreia a operat grațierea condiționată se consideră executată sau executabilă. Grațierea condiționată nu este o grațiere obișnuită care produce efectul imediat și definitiv, ci caracterul definitiv al efectului său apare la expirarea termenului de încercare dacă s-a respectat obligația (cerința) impusă, constînd în nesăvîrșirea unei noi infracțiuni.

Grațierea condiționată, spre deosebire de cea necondiționată, face posibilă executarea pedepsei dacă făptuitorul nu respectă condiția de a nu săvîrși o nouă infracțiune în perioada termenului de încercare. În cazul în care s-a îndeplinit condiția rezolutorie prevăzută în actul de clemență, grațierea se revocă și urmează a se executa pedeapsa¹⁰. Pedeapsa fiind susceptibilă a deveni executabilă în condițiile de mai sus, dacă legea mai favorabilă intervine în cursul termenului de încercare prevăzut de decretul de grațiere, dispozițiile potrivit cărora se aplică acestea sînt cele cuprinse în art. 14 alin. 1 și 15 alin. 1, după cum aplicarea este obligatorie au facultativă¹¹. (Fără a mai discuta situația cînd problema legii aplicabile se pune în momentul revocării grațierii condiționate din cauza săvîrșirii unei noi infracțiuni, situație în care pedeapsa din virtual executabilă devine real executabilă).

Reglementările cuprinse în art. 14 alin. 5 și 15 alin. 2 sînt aplicabile în cazul unei pedepse grațiate necondiționat, care se consideră executată la data apariției actului de clemență (art. 136 alin. 3 c. pen.), fără posibilitatea revenirii asupra stingerii pedepsei, precum și în cazul grațierii condiționate cînd a expirat termenul de încercare prevăzut în actul de grațiere, fără ca persoana care a beneficiat de dispozițiile unui asemenea act să fi săvîrșit o nouă infracțiune care ar fi atras revocarea grațierii.

Recunoașterea legii mai favorabile în situația unei pedepse grațiate condiționat, pe lîngă avantajul pe care-l prezintă în legătură cu unele instituții ale dreptului penal ca reabilitarea, recidiva etc., mai prezintă și un interes imediat pentru cazul cînd se săvîrșește o nouă infracțiune în cursul termenului prevăzut de lege. S-a menționat că săvîrșirea unei asemenea infracțiuni atrage revocarea beneficiului grațierii cu obligarea la executarea pedepsei asupra căreia actul de clemență ar fi putut să aibă un efect definitiv. Prin reducerea acesteia în temeiul legii mai blînde, va fi obligat la executarea unei durate mai reduse decît cea stabilită inițial, pe lîngă pedeapsa ce se va pronunța pentru noua infracțiune săvîrșită.

⁸ A se vedea, Gavril G i u r g i u, *Probleme privind aplicarea legii mai favorabile în cazul condamnărilor definitive*, în „R.R.D.”, nr. 8/1969, p. 100, 101.

⁹ A se vedea Decretele: nr. 591/1969, art. 12; nr. 543/1970, art. 7; nr. 521/1971, art. 9; Decretul Prezidențial nr. 9/1974, art. 9; Decr. nr. 115/1977, art. 12; Decretul Prezidențial, nr. 222/1976, art. 3.

¹⁰ A se vedea L. B i r o, *Efectele grațierii condiționate asupra reabilitării și recidivei*, în „R.R.D.” nr. 2/1973, p. 104—106; Justin G r i g o r a ș, *Unele probleme ale grațierii condiționate cu referire la practica Tribunalului Suprem*, în „R.R.D.” nr. 10/1974, p. 36, 37; Ionel M u n t e a n u, *Aplicarea legii mai favorabile de către instanța care revocă grațierea condiționată*, în „R.R.D.” nr. 11/1972, p. 86—87.

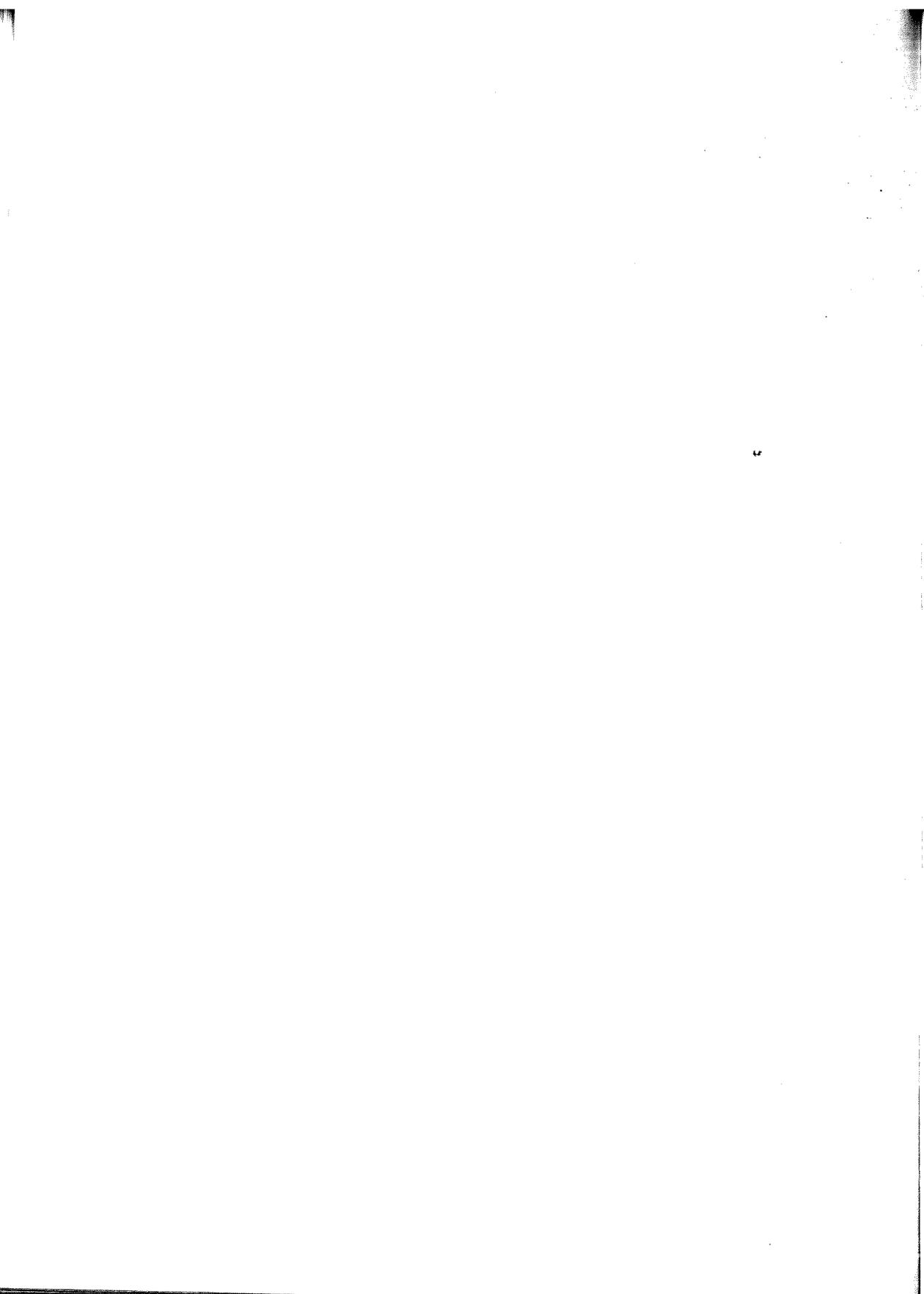
¹¹ A se vedea Marcu M a n a s e, notă la dec. pen. nr. 371/1971, a Tribunalului jud. Arad în „R.R.D.”, nr. 10/1972, p. 161—164.

QUELQUES PROBLÈMES THÉORIQUES ET PRATIQUES CONCERNANT L'APPLI-
CATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS

Résumé

L'étude s'occupe de certaines situations transitoires* qui surgissent par suite de la succession des lois pénales dans le temps. Bien que la loi ait consacré dans le cadre légal de l'application de la loi pénale dans le temps — l'art. 10—16 c.pén. — des solutions légales conformément auxquelles on peut résoudre les situations transitoires, la pratique judiciaire continue de soulever différentes questions qui doivent être solutionnées à la lumière des principes relatifs à l'application de la loi pénale dans le temps et aux réglementations qui posent la question de l'application de la loi pénale.

Parmi les problèmes qui ont suscité des discussions dans la pratique judiciaire et qui ont été examinés dans cette étude on peut mentionner le concours d'infractions, le sursis, la libération conditionnelle et la grâce conditionnelle.



NEGOCIEREA TRATATELOR INTERNAȚIONALE

DE

PAUL C. OLCESCU

1. Desfășurarea negocierilor

Faza hotărâtoare în procesul elaborării tratatelor o constituie negocierile oficiale în cadrul cărora părțile, prin dialogul direct dintre ele, urmăresc stabilirea clauzelor și redactarea textului tratatului.

Procedura negocierilor, a căror esență constă în dialogul urmat de realizarea acordului între participanți diferă, fiind mai simplă la negocierile bilaterale și mai complexă la cele multilaterale.

Negocierile bilaterale se desfășoară între reprezentanții celor două state inzebrați cu deplinele puteri convenite și asistați de consilierii, experții și tehnicienii absolut necesari la acest dialog.

În principiu, reprezentanții imputerniciți la negocieri și care conduc delegațiile statelor au dreptul de decizie atât asupra aspectelor politice cit și a celor juridice, în timp ce delegații care îi însoțesc au rolul de a îndeplini toate actele cu caracter tehnico-juridic în legătură cu stabilirea clauzelor tratatului, fără a avea însă dreptul de decizie.

Negocierile se desfășoară de regulă pe baza proiectului de tratat întocmit de către statul inițiator, a contraproiectului prezentat de cealaltă parte, în cursul discuțiilor părțile venind cu propuneri sau contrapropuneri care reflectă interesele pe care le urmăresc.

Negocierile se desfășoară în cadrul întâlnirilor la nivelul șefilor de delegații, la cel al delegațiilor în ansamblul lor sau între grupurile de experți și tehnicieni, rezultatele lor fiind convenite în minute sau procese verbale care vor servi în final la redactarea textului tratatului.

Negocierile multilaterale în cadrul conferințelor internaționale implică o procedură mai complexă¹ datorită importanței tratatelor care urmează a se încheia și legat de aceasta a numărului de participanți care în unele cazuri însumează aproape toate statele lumii².

Procedura desfășurării conferințelor internaționale nu constituie obiectul unei convenții internaționale, fiecare conferință stabilindu-și prin regulamente interioare, modul de organizare și desfășurare a lucrărilor³. Un precedent în această privință îl constituie Conferința de la San Francisco din anul 1945 pentru elaborarea Cartei O.N.U., precum și conferințele O.N.U. de codificare a dreptului internațional, ale căror regulamente interioare ar putea constitui baza negocierii pentru elaborarea unei convenții referitoare la procedura desfășurării conferințelor.

Regulamentele interioare ale conferințelor sînt stabilite în faza prenegocierilor și definitivitate uneori în cadrul primelor ședințe ale conferinței.

¹ În problema procedurii conferințelor vezi Ph. Cahier, *Le droit diplomatique contemporain*, Geneva, Paris, 1962, p. 373 — 403; M. Sibert, *Traité de Droit international public*, tome deuxième, Dalloz, Paris, 1961, p. 96 — 179; R. Genet, *Traité de diplomatie et de Droit diplomatique*, t. III, Paris, 1932, p. 1212 — 1299.

² De exemplu, la a III-a Conferință O.N.U. asupra dreptului mării, participă un număr de 156 state, precum și reprezentanți ai unor organe și organizații internaționale, mișcări de eliberare națională, asociații și societăți cu caracter economic și social.

³ Practica în acest domeniu este destul de variată deși se găsesc elemente comune în procedura desfășurării tuturor conferințelor; o reglementare în acest sens ar fi binevenită deși realizarea ei nu este lipsită de dificultăți.

Regulamentul interior al conferinței este alcătuit dintr-un ansamblu de norme care stabilesc procedura de lucru, referitoare la : a) dreptul de participare la ședințe ; b) constituirea comisiilor de lucru și a membrilor lor ; c) organizarea comitetului de redactare ; d) dreptul de amendament ; e) redactarea și publicarea proceselor verbale ; f) publicitatea sau secretul deliberărilor ; g) limbile care se vor utiliza (oficiale și de lucru) ; h) limitarea în timp a dreptului la cuvânt (aceasta pentru a nu prelungi în mod inutil lucrările conferinței) ; i) funcțiunile secretariatului ; j) modul de alegere și puterile președintelui.

Alegerea președintelui și stabilirea puterilor sale prezintă importanță întrucât acesta, datorită poziției sale poate influența într-o anumită măsură mersul lucrărilor și poate înprina un anumit curs în modul de rezolvare a problemelor aflate în discuție.

O veche regulă de curtoazie internațională a dominat asupra alegerii persoanei președintelui. Potrivit acestei reguli președinția conferinței era încredințată statului gazdă care încredința această funcție unei personalități politice marcante. Astfel, Congresul de la Viena (1815) a fost prezidat de către prințul Metternich, cel de la Paris (1856) de către contele Walewski, cel de la Berlin (1878) de către prințul Bismarck ; conferința de la București (1913) a fost prezidată de primul ministru al României iar cea de pace de la Paris de după primul război mondial de către Georges Clemenceau.

O modificare cu caracter formal a acestei reguli s-a produs atunci când s-a introdus în practică regula ca statele inițiatoare ale conferinței care-și ofereau ospitalitatea pentru lucrările acesteia să obțină președinția. Conferința de la Washington (1921 - 1922) a fost prezidată de către delegatul Statelor Unite, ca țară care a inițiat-o și pe teritoriul căreia s-au desfășurat lucrările.

Treptat însă această regulă a fost înlocuită cu alta care corespunde consacării și afirmării principiului egalității în relațiile internaționale și anume regula rotației în prezidarea conferințelor. Practicată frecvent în cadrul organizațiilor internaționale⁴ regula rotației s-a impus în special după cel de al doilea război mondial. Conferința de la San Francisco din 5 aprilie 1945, pentru a evita susceptibilitățile statelor participante a stabilit regula prezidării prin rotație a ședințelor plene ; pentru asigurarea unității lucrărilor s-a decis instituirea unui comitet de conducere (steering Committee) alcătuit din șefii celor 50 de delegații participante, sub președinția șefului delegației S.U.A. ca țară gazdă, care avea conducerea generală a conferinței.

Regula rotației la președinție s-a aplicat și în cadrul altor conferințe cum a fost de exemplu conferința de la Geneva din anul 1954 privind restabilirea păcii în Indochina, însă aplicarea sa deplină s-a făcut în cadrul Conferinței pentru securitate și cooperare în Europa⁵. La lucrările reuniunilor pregătitoare ale Conferinței ținute la Helsinki în 1973 și la Geneva din 1973 până în 1975 în afară de ședințele inaugurale prezidate de reprezentanții țării gazdă, celelalte ședințe au fost conduse de reprezentanții tuturor statelor participante, prin rotație ; rotația s-a aplicat și în ceea ce privește activitatea grupurilor de lucru, a Comitetului de coordonare și a comisiilor, utilizându-se sistemul rotației zilnice sau pentru fiecare ședință.

Regula rotației a fost de asemenea aplicată și la Reuniunea pentru cooperare multilaterală economică și tehnică între țările balcanice (Atena 26 ianuarie - 5 februarie 1976) fiind consacrată în regulamentul interior și pentru viitoarele reuniuni balcanice.

În ceea ce privește prezidarea organelor conferinței - comisii sau comitete - s-au remarcat în practică două sisteme, primul constând în alegerea președintelui și a vicepreședintelui de către aceste organe și al doilea potrivit căruia alegerea o face conferința însăși.

Regula rotației aplicată în cazul Conferinței de la Helsinki și la organele sale trebuie extinsă în acest sens și la organele fiecărei conferințe.

Elementul prioritar îl constituie însă generalizarea regulii rotației pentru toate conferințele internaționale - reflectarea directă a principiului egalității statelor ; aplicarea regulii rotației în conducerea lucrărilor conferințelor internaționale și a organelor acestora permite

⁴ Președinția Adunării Generale a O.N.U. este atribuită în fiecare an reprezentantului altei țări urmărindu-se asigurarea unei repartiții geografice echitabile între regiunile lumii ; Consiliul de Securitate este prezidat prin rotație, de reprezentanții țărilor membre, în ordinea alfabetică, fără nici o deosebire, fiecare câte o lună.

⁵ Regula rotației, ca și alte reguli care au stat la baza lucrărilor Conferinței, a fost propusă de delegația României încă în primul document al reuniunii pregătitoare de la Helsinki ; vezi Colectiv, *Relații diplomatice ale României*, vol. III, Ed. pol., Buc. 1973, p. 29 și Doc. CESC/HC/1 din 25 noiembrie 1972.

participarea fiecărui stat la toate formele de organizare, conducere și activitate a reuniunilor internaționale, conferind activității acestora, caracterul democratic necesar realizării prin eforturi comune a soluțiilor politice și juridice urmărite de către statele participante.

În ceea ce privește competența președintelui sau a vicepreședinților, aceasta cuprinde o gamă largă de acte care se referă la deschiderea, suspendarea, dirijarea și închiderea dezbaterilor, supunerea la vot a problemelor aflate în dezbateri, anunțarea rezultatului scrutinului, asigurarea respectării regulamentului interior și a ordinii în desfășurarea lucrărilor; pe lângă acestea, președintele are diferite obligații cu caracter protocolar sau social.

După alegerea președintelui și a vicepreședinților se alege biroul conferinței care este un organ colectiv format din președinte, vicepreședinți și din alte personalități. Competența biroului, care nu are nici un conținut politic, se referă la examinarea modului de desfășurare a lucrărilor conferinței, a ordinii de zi provizorii, la ajutorul dat președintelui pentru stabilirea ordinii de zi a fiecărei ședințe plenare precum și la coordonarea activității tuturor comisiilor.

Odată cu biroul se alege și secretarul general al conferinței care are atribuții privitoare la primirea, traducerea, reproducerea și distribuirea documentelor, rapoartelor și rezoluțiilor Conferinței, conservarea documentelor în arhive, remiterea tuturor documentelor Conferinței statelor participante etc.

O altă problemă care prezintă importanță pentru desfășurarea negocierilor în cadrul conferințelor o constituie ordinea de zi.

Ordinea de zi este indicată în mod provizoriu în actul prin care se comunică inițiativa convocării conferinței, se conturează în cadrul prenegocierilor și se definitivează în cursul primei ședințe plenare. Dificultatea, uneori, a stabilirii ordinii de zi o găsim în faptul că fiecare participant va căuta să includă discutarea problemelor care îl interesează, măsura în care acest lucru îi reușește creîndu-i o serie de avantaje în cursul negocierilor care, în principiu, se vor purta asupra problemelor înscrise pe ordinea de zi. Pentru a se evita acest lucru, problemele care urmează să fie înscrise pe ordinea de zi vor fi enunțate la modul general, susceptibil să intereseze pe toți participanții, urmînd ca armonizarea punctelor de vedere să se facă în cursul negocierilor. De exemplu, în circulara contelui Mouravieff (din 1 — 24 august 1898) prin care invita statele să se reunească la Haga, în vederea primei conferințe a păcii, erau indicate în linii mari și scopul însăși și programul conferinței proiectate⁶; în nota adresată de Turcia la 11 aprilie 1936 statelor participante la Conferința de la Lausanne se indica în mod general necesitatea înlocuirii convenției încheiate, cu o nouă convenție a strîmtorilor⁷.

În stabilirea ordinii de zi un criteriu important este cel al determinării unui punct de plecare, a unei baze de discuții pentru participanți. Determinarea bazei de discuții se poate face în primul rînd prin sugerarea principiilor care urmează să stea în atenția statelor în problema care le interesează. La conferința de codificare de la Haga din anul 1930, în problema cetățeniei s-au stabilit 24 puncte, împărțite în opt titluri care au constituit baza de discuții⁸; în problema mării teritoriale s-au reunit ca bază de discuții 28 de articole grupate în patru titluri⁹. În al doilea rînd, stabilirea bazei de discuții se poate face prin proiecte de tratate elaborate de către statele inițiatoare ale conferinței. Proiectul Cartei O.N.U. a fost elaborat de experți ai statelor care au inițiat înființarea organizației, întruniți la conferința de la Dumbarton Oaks din 1944, proiect care a constituit baza discuțiilor la conferința de la San Francisco din anul 1945. În cazul conferințelor inițiate de către organizațiile internaționale, baza discuțiilor o constituie proiectele de tratate elaborate de către organele competente ale acestora. Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite a creat la 21 noiembrie 1947 Comisia de Drept Internațional formată din juristi recunoscuți pe plan internațional, care au sarcina elaborării proiectelor de codificare a dreptului internațional; aceste proiecte constituie baza de discuții pentru conferințele de codificare convocate în acest scop sub egida O.N.U.

Lucrările conferinței se desfășoară în ședințe plenare în cadrul cărora participanții prezintă poziția lor asupra problemelor puse în discuție.

Ca bază de discuție servesc proiectele de principii sau de tratat la care participanții pot să prezinte propunerile și amendamentele pe care le consideră necesare, inclusiv propriile proiecte de tratat. S-a discutat dacă libertatea de a propune amendamente nu riscă să provoace

⁶ M. Sibert, *op. cit.*, p. 115.

⁷ R. Deutsch, *Poziția României la Montreaux (1936)*, în *Probleme de politică externă a României (1919 — 1939)*, Ed. Militară, Buc., 1971, p. 233.

⁸ J. Gustave Guerrero, *La codification du droit international*, Pedone, Paris, 1930, p. 33.

⁹ *Ibidem*, p. 65.

dificultăți lucrărilor conferinței¹⁰. Problema prezintă importanță întrucît numărul mare de participanți la conferințe care au de regulă poziții și interese diferite, face ca numărul amendamentelor să fie foarte mare¹¹, ceea ce poate să ducă la tergiversarea lucrărilor. Întrucît statele participante nu pot fi îngrădite în această libertate, regulamentele interioare vor stabili condițiile în care pot fi depuse amendamentele, precum și modul lor de discutare și adoptare. Astfel, regulamentele interioare ale conferințelor de codificare a dreptului internațional au prevăzut că propunerile și amendamentele se vor depune în scris secretarului general care le va comunica tuturor participanților după care ele vor fi discutate și adoptate sau nu în ședințele plene.

Propunerile și amendamentele discutate și adoptate în ședințele plene sînt remise comisiilor în vederea modificării corespunzătoare a textelor din proiectul de tratat; în cazul conferințelor de codificare ele sînt remise Comisiei de Drept Internațional care a elaborat proiectele convențiilor de codificare și care va introduce modificările intervenite ca urmare a aprofundării amendamentelor.

După modificările aduse și redactarea în formă definitivă a articolelor din proiectul de tratat, acestea sînt adoptate în ședință plenară potrivit modalității prevăzute în regulamentul interior.

Dezbaterile din ședințele plene sînt consemnate în procese verbale care servesc ca documente pe baza cărora se redactează textul proiectului de tratat.

Lucrările conferinței se desfășoară și în ședințele de lucru ale comisiilor în cadrul cărora experții și tehnicienii desfășoară o laborioasă activitate de elaborare a articolelor proiectului de tratat pînă la forma definitivă sub care sînt supuse adoptării în ședințele plene ale conferinței¹². În cazul conferințelor care au ales Comitee de coordonare sau de redactare, după adoptarea în comisii a articolelor proiectului de tratat ele sînt înaintate acestor organe care fără a avea dreptul de a le aduce modificări de fond, le aduc îmbunătățiri de redactare după care, în această ultimă formă, sînt prezentate plenului conferinței; sarcina redactării în ultimă formă a convențiilor de codificare revine tot Comisiei de Drept Internațional care a pregătit proiectele supuse dezbaterii conferințelor respective.

Negocierile multilaterale în cadrul organizațiilor internaționale prezintă unele particularități care rezultă din faptul că organizațiile care au capacitatea de a elabora proiecte de tratate, fac acest lucru, în principiu, pe baza procedurii prevăzute în actele lor constitutive, dar în același timp și cu respectarea normelor dreptului internațional general.

Art. 5 al Convenției de la Viena prevede în acest sens că „Prezenta Convenție se aplică . . . și oricărui tratat adoptat în cadrul unei organizații internaționale, sub rezerva oricărei reguli pertinente a organizației”.

Negocierile se desfășoară în cadrul organelor organizațiilor internaționale care sînt investite cu această capacitate. Reprezentanții statelor în aceste organe vor dezbate proiectele de tratate potrivit regulilor prevăzute în regulamentele interioare de funcționare¹³ care cuprind reguli referitoare la modul de conducere și desfășurare a dezbaterilor, dreptul la cuvînt, de a prezenta propuneri și amendamente, precum și modul de adoptare a acestora și a formei finale a articolelor în proiectul de tratat. Procedura este asemănătoare cu cea practică în cadrul conferințelor internaționale.

Pactul Ligii Națiunilor nu conținea prevederi referitoare la dreptul Adunării de a elabora textul unor tratate ceea ce nu a împiedicat-o să elaboreze anumite convenții internaționale cum ar fi Actul general de arbitraj adoptat la 26 septembrie 1926.

După cel de al doilea război mondial actele constitutive ale unor organizații internaționale conțin dispoziții prin care unele dintre organele lor sînt înzestrate cu capacitatea de a elabora proiecte de tratate. Astfel, potrivit art. 62 pct. 3 din Carta O.N.U. Consiliul Economic și Social „poate pregăti spre a fi supuse Adunării Generale proiecte de convenții în probleme de competența sa”. Pe baza acestei proceduri Adunarea Generală a adoptat în anul 1948 Convenția de prevenire și reprimare a crimei de genocid iar în anul 1968 Convenția internațională asupra eliminării tuturor formelor de discriminare rasială.

¹⁰ M. Sibert, *op. cit.*, p. 162.

¹¹ La Conferința de la San Francisco s-au prezentat 1 200 amendamente; la conferința de la Viena din 1961 s-au prezentat 18 amendamente în ședințele plene și 300 în Comisii.

¹² Dezbaterile în comisii și rezultatele lor sînt de asemenea consemnate în procese verbale.

¹³ Vezi de exemplu, art. 47—66 din Regulamentul interior al Consiliului Economic și Social, în *Organizația Națiunilor Unite și instituțiile sale specializate*, Ed. pol., Buc., 1970, p. 165—170.

Această capacitate este recunoscută și unora dintre instituțiile specializate, elaborarea proiectelor de tratate în cadrul Organizației Internaționale a Muncii prezentînd însă unele particularități¹⁴.

Procedura clasică a încheierii tratatelor internaționale a fost substanțial modificată prin art. 405 și urm. a tratatului de la Versailles referitoare la încheierea tratatelor de către această organizație. Potrivit acestui text, fiecare guvern membru al organizației, se angajează să supună proiectele de convenții elaborate de Organizația Internațională a Muncii organelor interne competente pentru a transforma aceste proiecte în legi.

Charles Rousseau constată existența a două modificări¹⁵ a procedurii clasice de elaborare a tratatelor care decurg din această inovație; prima este cea a dispariției semnăturii statelor; aceasta reprezintă însă o caracteristică comună tuturor proiectelor de tratate elaborate în cadrul organizațiilor internaționale. A doua modificare se referă la dispariția ratificării, întrucît proiectele sînt supuse organelor interne competente pentru a le transforma în legi. Chiar dacă se poate vorbi de dispariția ratificării în forma sa clasică însă, de confirmare a semnăturii reprezentantului care a negociat tratatul, ratificarea nu a dispărut întrucît potrivit art. 19 par. 5 lit. a din Constituția O.I.M. proiectele de convenții vor fi comunicate tuturor membrilor pentru ratificare, statele fiind obligate potrivit lit. d. să comunice Biroului internațional al muncii ratificarea formală a convențiilor; se poate deci vorbi de o modificare a procedurii și nu de o dispariție a ratificării.

O particularitate esențială a elaborării proiectelor de convenții de către O.I.M. o constituie faptul că la negocieri, care se desfășoară în cadrul Conferinței generale a reprezentanților membrilor, organul principal al organizației, participă cîte patru reprezentanți din partea fiecărui membru¹⁶. Dintre acești patru reprezentanți doi vor fi delegați guvernamentali, unul va reprezenta pe patroni iar cel de-al patrulea, pe oamenii muncii din fiecare stat-membru. Aceasta constituie o inovație în ceea ce privește participanții la negocieri întrucît alături de reprezentanții ai statelor participă și reprezentanții ai patronilor și ai oamenilor muncii care deși sînt desemnați de către state, sînt independenți de guvernele lor, avînd latitudinea de a adopta poziții proprii, opuse celor doi reprezentanți ai statului respectiv.

În plus, adoptarea proiectelor de convenții se face cu majoritatea de două treimi însă nu a delegaților statelor ci a tuturor membrilor acestor delegații ceea ce constituie de asemenea o inovație, întrucît pune pe același plan statele cu persoanele fizice reprezentînd pe patronii sau pe oamenii muncii. Aceasta însă nu ne poate determina să admitem opinia exprimată în doctrină după care persoana fizică ar deveni subiect direct și activ al dreptului internațional¹⁷.

Autorii Constituției O.I.M. nu au avut în intenție acest lucru ci, plecînd de la specificul convențiilor pe care organizația urma să le elaboreze, și care afectau în mod direct în primul rînd interesele oamenilor muncii și în al doilea rînd ale patronilor, au înțeles să includă ca membri în organele organizației și reprezentanți ai acestor două categorii care să prezinte și să apere, în procesul negocierii proiectelor de convenții interesele proprii.

2. Redactarea textului tratatului

Momentul final al negocierilor, în cazul în care participanții au ajuns la un acord, este cel al redactării textului tratatului. Redactarea textului care implică includerea în tratat a tuturor articolelor negociate și adoptate în formă finală se face pe baza proceselor verbale ale ședințelor plene în care s-a consemnat rezultatul dezbaterilor și au fost trecute articolele în forma lor definitivă. Procedeeul este mai simplu în cazul tratatelor bilaterale și într-o oarecare măsură mai complex la tratatele multilaterale unde redactarea se face fie de către organul care le-a negociat, fie de către comitete de coordonare sau redactare (cînd este vorba de conferințele internaționale).

¹⁴ G. Scelle, *L'Organisation internationale du Travail et le B.I.T.*, Paris 1930, p. 159—185.

¹⁵ Charles Rousseau, *Droit international public*, Tome I, Paris, 1970, p. 117.

¹⁶ Potrivit art. 3 par. 2 din Constituție.

¹⁷ M. Ngyen, Quoc Dinh, *Cours de Droit international public*, Paris, 1970, p. 154.

Tratatele se redactează într-o anumită structură care s-a menținut aceeași din cele mai vechi timpuri și care cuprinde: preambulul sau partea introductivă ori exordiul, partea principală sau dispozitivul ori corpul propriu-zis, și partea finală sau încheierea ori partea protocolară¹⁸.

Dacă unii autori consideră că structura cuprinde numai preambulul și dispozitivul¹⁹, Grigore Geamănu împarte partea finală în două, respectiv partea finală sau „clauzele finale” și încheierea sau partea protocolară²⁰. Această deosebire de opinii nu prezintă importanță intracit vizează doar un aspect formal al problemei.

Preambulul tratatului cuprinde indicații de ordin general constind din enumerarea părților contractante și expunerea motivelor care au determinat încheierea tratatului.

Enumerarea părților contractante se face utilizând următoarele procedee:

a) Enumerarea statelor părți, procedeu utilizat de regulă în cazul tratatelor bilaterale²¹ în timp ce la tratatele multilaterale se recurge mai rar la acest procedeu, enumerarea fiecărei părți la tratat fiind înlocuită cu formula „Înaltele Părți contractante”²² sau „Statele părți la prezentul tratat”²³;

b) Enumerarea organelor de stat competente ale statelor părți la tratat situație în care pot fi enumerați în primul rând șefii de state. Acest sistem reflectă vechea concepție potrivit căreia șeful statului se identifică cu statul pe care îl reprezintă în exterior. Sistemul este utilizat în special în cazul tratatelor multilaterale²⁴ și într-o mică măsură la cele bilaterale.

În al doilea rând pot fi enumerate guvernele statelor contractante, sistem utilizat atît în cazul tratatelor bilaterale²⁵ cît și al celor multilaterale²⁶, fiind întilnit în mod frecvent în practica statelor.

c) În cazuri mai rare pot figura în preambul popoarele înseși, sistem întilnit în cazul Cartei O.N.U. cînd pentru a se sublinia importanța documentului, a scopurilor și principiilor sale, preambulul începe cu enunțul „Noi, popoarele Națiunilor Unite, hotărîte să...”. Se citează și tratate în care ca o reflectare a principiului suveranității naționale se specifică faptul că statele, șefii de state sau guvernele încheie tratatele în numele popoarelor lor²⁷.

Preambulul cuprinde, de asemenea, expunerea, la modul general, a motivelor care determină încheierea tratatului, care reprezintă uneori programul politic al statelor contractante în domeniile la care se referă clauzele tratatului.

Problema care se ridică este cea a valorii juridice a expunerii de motive.

Rousseau consideră că în două cazuri aceste indicații generale prezintă un interes juridic²⁸.

¹⁸ Tratatul sublim dintre Ramses al II-lea și Hattuşil al treilea era alcătuit din trei părți: 1) introducerea sau preambulul, 2) textul articolelor tratatului și 3) încheierea. Vezi Colectiv, *Istoria diplomației*, vol. I, Ed. șt. Buc., 1962, p. 14; În legătură cu structura tratatului vezi de asemenea L. T a k a c s și M. N i c i u, *Drept internațional public*, Ed. did. și ped. Buc. 1976, p. 226 și N. Ț a ț o m i r, *Curs de Drept internațional public*, Ed. did. și ped. Buc., 1961, p. 369.

¹⁹ Ch. R o u s s e a u, *op. cit.* p. 85; M. N g y e n, Q u o c D i n h, *op. cit.*, p. 140.

²⁰ G r. G e a m ă n u, *Dreptul internațional contemporan*, vol. II, Ed. did. și ped., Buc., 1975, p. 111.

²¹ Procedeu utilizat de exemplu în cazul convențiilor consulare încheiate de România cu alte state sau în alte tratate bilaterale ale țării noastre.

²² De exemplu, Pactul Ligii Națiunilor.

²³ De exemplu, Convențiile de la Viena din 1961 și 1963 asupra relațiilor diplomatice și respectiv consulare.

²⁴ De exemplu, Convențiile de la Haga din 1899 și 1907, Pactul Briand-Kellog din 27.VIII. 1928, Pactul Ligii Arabe din 22.III. 1945, Tratatul de instituire a Comunității Economice Europene din 25.III.1957.

²⁵ De exemplu, Tratatul dintre România și R.S.F. Iugoslavia privind asistența juridică din 18.X.1960 și Protocolul adițional la acest tratat din 21.I.1972.

²⁶ De exemplu, Tratatul asupra Antarcticii din 1.XII.1959, tratatul de la Moscova asupra interzicerii experiențelor nucleare din 5 august 1963.

²⁷ De exemplu, preambulul Cartei Organizației Statelor Americane, a Pactului Briand-Kellog, a Convenției U.N.E.S.C.O.

²⁸ Ch. R o u s s e a u, *op. cit.*, p. 87.

În primul rând atunci când preambulul enunță o dispoziție supletivă destinată să completeze lacunele tratatului și în al doilea rând când preambulul enunță scopul tratatului într-o măsură suficientă pentru a permite interpretarea dispozitivului.

Curtea Internațională de Justiție într-o hotărâre din 27.VIII.1952 dată în litigiul dintre Franța și Statele Unite în problema cetățenilor americani în Maroc, a declarat că interpretarea Convenției de la Madrid din anul 1880, care determină această condiție, dată de guvernul american, depășește scopurile acestei convenții așa cum sint ele definite în preambulul său²⁹. Raliindu-ne opiniei lui Rousseau, considerăm că preambulul poate în special să creeze cadrul juridic care să permită interpretarea clauzelor prevăzute în dispozitiv, deși în general expunerea de motive are mai mult un caracter politic.

În preambul mai este consemnat faptul că părțile au verificat deplinele puteri și le-au găsit în bună și convenită formă.

Partea principală, sau dispozitivul, cuprinde enumerarea concretă și clară a articolelor tratatului care pot fi grupate pe capitole. În raport de obiectul tratatului, de scopurile urmărite de către statele părți sau de principiile pe care le enunță, tratatele pot conține un număr mai mic sau mai mare de articole. Pactul Briand-Kellog din 27.VIII.1928 a avut 3 articole deși principiul enunțat—renunțarea la război ca mijloc de rezolvare a diferendelor internaționale—avea o deosebită importanță politică și juridică; Pactul Ligii Națiunilor a avut 440 articole, Carta O.N.U. are 111 articole iar Tratatul de la Roma din 1957 de instituire a Comunității Economice Europene are 249 articole. Indiferent însă de numărul articolelor unui tratat ele stabilesc în mod concret drepturile și obligațiile statelor părți, ceea ce face ca în structura tratatului dispozitivul să constituie partea cea mai importantă.

Partea finală sau protocolară a tratatului cuprinde clauze care nu se referă la obiectul tratatului ci la o serie de aspecte procedurale respectiv la durata tratatului, modalitățile de intrare în vigoare și de încetare a efectelor, condițiile în care statele terțe pot deveni părți la tratat, modul de rezolvare a litigiilor decurgând din executarea tratatului, data etc., precum și semnăturile reprezentanților statelor care au negociat tratatul.

Unele tratate sînt completate cu anexe care conțin dispoziții cu caracter tehnic sau complementar, fie în legătură cu unul sau unele articole, fie cu ansamblul tratatului³⁰.

În unele cazuri la tratatele principale sînt anexate tratate suplimentare³¹; pot fi anexate, de asemenea, declarații unilaterale ale statelor participante în care acestea își exprimă rezervele față de unele articole sau își exprimă poziția referitoare la interpretarea tratatului. Se mai pot anexa protocoale, note de scrisori ale părților, liste de mărfuri, de nave etc.

Anexele sînt de regulă separate de tratat însă îl întregesc și au forță juridică egală cu clauzele dispozitivului, în măsura în care părțile decid acest lucru.

3. Adoptarea și autentificarea tratatelor negociate

Adoptarea textului tratatului reprezintă manifestarea acordului statelor participante asupra formei definitive a clauzelor negociate.

În legătură cu adoptarea tratatelor, conferința de la Viena a adoptat fără modificări de fond art. 9 propus de Comisia de Drept Internațional în redactarea următoare: 1) „Adoptarea textului unui tratat se face prin consimțămîntul tuturor statelor participante la elaborarea sa, cu excepția cazurilor prevăzute în paragraful 2; 2) Adoptarea textului unui tratat la o conferință internațională se face cu majoritatea de două treimi a statelor prezente și votante, afară numai dacă aceste state nu decid, cu aceeași majoritate, să aplice o altă regulă“.

În comentariul Comisiei s-a arătat că votul prin care statele adoptă textul tratatului nu semnifică consimțămîntul de a deveni părți la tratat, acesta manifestîndu-se ulterior. Regula prevăzută în paragraful 1 se adresează tratatelor bilaterale sau celor cu un număr restrîns de părți iar cea de la paragraful 2 privește adoptarea tratatelor în cadrul conferințelor internaționale, statele participante avînd însă libertatea de a alege o altă regulă decît cea enunțată³².

Unanimitatea voturilor la adoptarea tratatului constituie o veche regulă care exprimă ideea egalității și suveranității statelor participante la negocieri.

²⁹ M. Nguyen, Quoc Dinh, *op. cit.*, p. 140.

³⁰ Tratatul de la Versailles a avut 18 anexe iar Convenția de la Montreaux asupra regiunii strîmtorilor turce, 4.

³¹ Tratatul de pace din 1947 cu Italia a avut 17 anexe iar tratatele de pace cu România, Bulgaria și Ungaria au avut cîte 6 anexe.

Dezvoltarea practicii negocierilor multilaterale în cadrul conferințelor și organizațiilor a dus la acceptarea regulii majorității în adoptarea tratatelor, fără ca aceasta să devină o regulă generală, statele participante având latitudinea de a alege regula unanimității. Considerentul care a determinat consacrarea în practică a regulii majorității a fost dificultatea de a se realiza în condițiile numărului mare de participanți unanimitatea necesară. Nu poate fi omis însă nici faptul că unele puteri își puteau asigura prin acest sistem majoritatea necesară pentru adoptarea unor reglementări convenabile.

Consacrarea regulii majorității a avut însă două efecte principale, primul de natură politică, lezându-se prin acest sistem dreptul statelor de a participa în mod egal la adoptarea hotărârilor, iar al doilea de natură juridică, statele care votau împotriva fie că nu deveneau părți la tratat fie că formulau rezerve, ceea ce lipsea de eficiență tratatele în cauză.

Deficiențele regulii majorității au determinat statele să acționeze pentru înlocuirea sa prin propuneri³² care urmăresc stabilirea unor proceduri în care voturile statelor să fie egale iar adoptarea tratatelor să se facă prin unanimitate, hotărârile neputând fi adoptate dacă unul singur dintre participanți se opunea adoptării lor.

Regula majorității continuă însă să guverneze adoptarea tratatelor în cadrul conferințelor internaționale. Conferințele de codificare a dreptului internațional au stabilit prin regulamentele lor interioare majoritatea de două treimi pentru adoptarea proiectelor de convenții și majoritatea simplă pentru problemele de procedură.

În cazul unor conferințe internaționale, al căror obiect nu îl constituia codificarea dreptului internațional, s-a utilizat majoritatea simplă pentru adoptarea tuturor hotărârilor³⁴.

Adoptarea tratatelor în cadrul organizațiilor internaționale se face potrivit prevederilor din actele lor constitutive sau al regulamentelor interioare care de regulă stabilesc majoritatea de două treimi pentru probleme de fond și majoritatea simplă în cazul problemelor de procedură³⁴.

Procedura adoptării cunoaște o particularitate înfilnită, după cum s-a văzut, în cadrul Organizației Internaționale a Muncii unde aplicându-se regula majorității de două treimi votarea se face nu după principiul un stat un vot, ci după sistemul potrivit căruia fiecare dintre cei patru membri ai delegațiilor la Conferință (organul principal) are dreptul la un vot.

O procedură relativ nouă care urmărește asigurarea participării la negocieri și a exprimării acordului tuturor statelor este cea a consensului³⁶.

Procedura consensului care se utilizează atât în cadrul negocierilor cât și al adoptării tratatelor urmărește înlăturarea oricăror deosebiri de vederi între statele participante prin luarea în considerare a intereselor lor specifice și găsirea unor soluții care să întrunească acordul tuturor părților. Conținutul noțiunii de consens este mai larg decît cel al unanimității care se manifestă numai în momentul adoptării hotărârilor.

Fără să capete caracterul unei reguli generale, consensul a fost utilizat în cadrul lucrărilor unor conferințe internaționale. Menționăm în acest sens Conferința mondială a populației ținută la București între 19—30 august 1974, ale cărei rezoluții au fost adoptate prin consens.

În cadrul lucrărilor Conferinței diplomatice asupra dreptului mării, la prima sesiune ținută la Caracas în anul 1974 s-a adoptat hotărîrea ca asupra chestiunilor de fond să se ajungă la un acord prin consens, la vot urmînd să se ajungă numai după ce se vor fi epuizat toate eforturile în această direcție.

Consensul a fost consacrat ca modalitate de adoptare a hotărârilor în cadrul Conferinței pentru securitate și cooperare în Europa, la prima reuniune pregătitoare de la Helsinki consensul fiind definit în modul următor: „Deciziile Conferinței se adoptă prin consens. Consensul se definește prin absența oricărei obiecții exprimate de un reprezentant și prezentată de acesta ca un obstacol la adoptarea deciziei în cauză”³⁷.

³² Extrait du rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de sa dix-huitième session 4 mai—19 juillet 1966, 67-18629, p. 28.

³³ Vezi Gh. Moca, *Suveranitatea de stat în dreptul internațional*, Ed. șt. Buc., 1970, p. 150—154.

³⁴ Conferința Națiunilor Unite pentru eliminarea sau reducerea în viitor a cazurilor de apatridie (Geneva 1959), Conferința asupra libertății de informație (1948) etc.

³⁵ Vezi art. 85 și 87 din Regulamentul interior al Adunării Generale a O.N.U.

³⁶ Vezi în problema consensului E. G I a s e r, *Le Consensus (un instrument de coopération internationale)* în „Revue roumaine des sciences sociales”, nr. 1, 1972, p. 67.

³⁷ Romulus Neagu, *Securitatea europeană, afirmarea unui nou concept*, Ed. pol. Buc. 1976, Anexa VI, p. 270.

Consensul a fost utilizat și pentru adoptarea unor hotărâri în cadrul organizațiilor internaționale³⁸ existind în acest sens o propunere a României de a se generaliza prin Carta O.N.U. procedura consensului în problemele esențiale care vizează pacea și securitatea internațională³⁹.

Autentificarea tratatelor internaționale reprezintă ultimul moment al procesului negocierii tratatelor internaționale constind din atestarea de către statele participante la negocieri a textului definitiv al tratatului negociat și adoptat. În principiu, textul autentificat nu mai poate fi modificat.

Autentificarea textului unui tratat este necesară pentru a permite statelor ai căror reprezentanți l-au negociat, să cunoască, înainte de a decide dacă vor deveni părți la tratat, forma definitivă a acestuia. Autentificarea poate fi prevăzută în însăși textul tratatului fie printr-un acord separat intervenit între statele participante la negocieri.

În ceea ce privește modalitățile de autentificare, Convenția de la Viena prevede în art. 10 (text adoptat fără modificări) : „Textul unui tratat este stabilit ca fiind autentic și definitiv” :

a) respectându-se procedura prevăzută în acest text sau convenită de statele participante la elaborarea tratatului ;

b) în lipsa unei atare proceduri, prin semnătură, prin semnarea *ad referendum* sau parafarea de către reprezentanții acestor state, a textului tratatului sau a actului final al unei conferințe în care textul a fost încorporat”.

Semnarea tratatelor reprezintă procedeu obișnuit de autentificare. Semnarea, care are de regulă loc într-un cadru solemn și care semnifică sfârșitul negocierilor, se face de reprezentanții statelor care au participat la negocieri și au adoptat textul tratatului. În cazul în care deplinele puteri nu prevăd și dreptul de a semna, semnarea va fi făcută de către alți reprezentanți care vor avea depline puteri în acest sens.

Semnarea, ca operațiune de autentificare, nu angajează statele care însă, potrivit art. 18, par. a din Convenția de la Viena, sînt obligate să se abțină de la săvîrșirea unor acte care ar lipsi tratatul de obiectul și de scopul său, atît timp cît nu și-au manifestat intenția de a nu deveni părți la tratat, aceasta constituind o expresie a principiului bunei credințe în relațiile internaționale.

Semnarea definitivă poate fi precedată de parafare care constă în aplicarea pe textul tratatului sau pe unele părți ale acestuia a inițialelor reprezentanților.

Parafarea are ca efect autentificarea textului tratatului care pînă la semnarea definitivă nu mai poate fi modificat. Se pune însă întrebarea dacă textul poate fi modificat pînă la ratificare. În principiu acest lucru este posibil, dar aceasta implică negocieri suplimentare pentru a se ajunge la un acord în acest sens cu celelalte părți.

Parafarea se utilizează în situațiile cînd reprezentanții nu au depline puteri pentru a semna, sau cînd statele doresc să-și rezerve timpul necesar pentru atentă studiere a tratatului înainte de a-l semna definitiv. Semnarea definitivă a tratatului poate fi precedată și de semnarea *ad referendum* („pentru a se referi pînă la hotărîrea definitivă”). Semnarea *ad referendum* se utilizează cînd reprezentanții nu au împuternicirea de a semna, constituind o autentificare a textului dar spre deosebire de parafare ea are caracterul unei semnături provizorii. Semnarea definitivă a tratatului se va face de către reprezentantul care a semnat *ad referendum* sau de către un alt reprezentant în ambele cazuri însă pe baza unor împuterniciri speciale. Semnarea tratatelor se face cu respectarea regulii alternatului care reflectă deplina egalitate a statelor participante la acest moment solemn.

La tratatele bilaterale semnate de către doi reprezentanți, cite unul de fiecare parte, semnăturile pot fi puse una sub cealaltă în mod alternativ ; pe exemplarul care rămîne statului, reprezentantul va semna deasupra, acesta fiind considerat primul loc, iar pe celălalt exemplar va semna al doilea. Dacă tratatul este semnat de mai mulți reprezentanți în partea stîngă, considerat primul loc, vor semna reprezentanții statului căruiia îi rămîne exemplarul, iar pe exemplarul care rămîne celui alt stat, ei vor semna în dreapta, considerat al doilea loc.

³⁸ De exemplu, Declarația referitoare la principiile dreptului internațional privind relațiile prietenești și cooperarea între state conform Cartei Națiunilor Unite (rezoluția 2 625 (XXV) din 24 oct. 1970) ; Rezoluția Consiliului de Securitate nr. 285 din 9 sept. 1970 privind pirateria în navigația aeriană comercială etc.

³⁹ Vezi, *Contribuții ale României la soluționarea marilor probleme ale lumii contemporane*, Ed. pol. Buc., 1975, p. 55.

În cazul tratatelor multilaterale adoptate în cadrul conferințelor internaționale, semnăturile reprezentanților se vor așeza una sub cealaltă, în ordinea-alfabetică (alfabetul englez) a denumirii statelor.

Procedura autentificării tratatelor negociate și adoptate în cadrul organizațiilor internaționale diferă în mod radical. Aceste tratate după ce au fost adoptate nu sînt semnate de către reprezentanții statelor, autentificarea lor urmînd să se facă prin semnare de către președintele organului organizației sau de altă autoritate competentă, urmînd ca fiecărui membru al organizației să-i fie trimisă o copie certificată⁴⁰. Această procedură se utilizează și în cazul conferințelor internaționale atunci cînd acestea adoptă un act final în care va fi încorporat textul neșemnat al tratatului.

LA NEGOCIATION DES TRAITES INTERNATIONAUX

Résumé

Dans le processus de l'élaboration des traités internationaux, la phase décisive est celle des négociations officielles, dans le cadre desquelles les parties, par dialogue direct, poursuivent la fixation des clauses et la rédaction du texte du traité.

Les négociations peuvent être bilatérales ou multilatérales.

Les négociations bilatérales, dont la procédure de déroulement est plus simple, se déroule ayant comme principal élément le projet du traité élaboré par l'Etat initiateur, le contre-projet présenté par l'autre partie, au cours des discussions les parties présentant des propositions ou des contre-propositions qui reflètent les intérêts qu'elles poursuivent.

Les négociations se déroulent au niveau des chefs des délégations, au niveau des délégations dans leur ensemble ou entre les groupes d'experts et techniciens, leurs résultats étant consignés par des minutes ou procès-verbaux qui vont servir, à la fin, à la rédaction du texte du traité.

Les négociations multilatérales, dans le cadre des conférences internationales, impliquent une procédure plus complexe, grâce à l'importance des traités qui seront conclus et au grand nombre de participants.

La procédure de déroulement des conférences internationales n'est pas l'objet d'une convention internationale, chaque conférence instituant ses règlements intérieurs, la modalité d'organisation et du déroulement des travaux; dans ce domaine, la pratique est assez variée, quoiqu'on trouve des éléments communs dans la procédure de déroulement de toutes les conférences; une réglementation en ce sens serait bienvenue, quoique sa réalisation comporte assez de difficultés.

Les travaux de la conférence se déroulent en séances plénières où les participants présentent leur position sur les problèmes en discussion.

Le fondement de ces discussions est formé par les projets des principes ou de traité et les participants ont la possibilité de présenter des propositions ou des amendements qu'ils considèrent comme nécessaires, inclusivement les propres projets de traité; les propositions et les amendements adoptés sont remis aux commissions d'experts pour la modification des textes du projet de traité, après quoi elles sont adoptées en séance plénière.

Les débats des séances plénières sont consignés dans des procès-verbaux qui servent de documents fondamentaux pour la rédaction du texte du projet de traité.

Les travaux de la conférence se déroulent dans les séances de travail des commissions où les experts élaborent les articles du projet de traité jusqu'à la forme définitive qui est soumise à l'adoption des séances plénières.

Les négociations multilatérales dans le cadre des organisations internationales qui possèdent la capacité d'élaborer des projets de traités se déroulent selon la procédure prévue dans leurs actes, en respectant, en même temps, les normes du droit international général.

Le moment final des négociations est celui de la rédaction du texte du traité où on inclut les articles négociés et adoptés en forme définitive.

Les traités sont rédigés selon une certaine structure qui s'est maintenue la même des temps les plus anciens: le préambule (la partie introductive ou l'exorde), la partie principale ou le dispositif et la partie finale (l'achèvement ou la partie protocolaire).

⁴⁰ Vezi în acest sens art. 19 par. 4 din Constituția O.I.M., în Organizația Națiunilor. Unite și instituțiile sale specializate, *op. cit.*, p. 427.

Certains traités sont complétés par annexes contenant des dispositions techniques soit en ce qui concerne un ou plusieurs articles, soit en ce qui concerne l'ensemble du traité.

Après la rédaction, les traités sont adoptés à l'unanimité des votes des états participants, à une majorité de deux tiers ou en autre modalité convenue.

Une modalité relativement récente d'adoption du texte du traité est celle du consensus qui peut être définie par l'absence de toute objection exprimée par un représentant est présentée par celui-ci comme un obstacle à l'adoption du traité.

Après son adoption, le traité est authentiqué et celui-ci c'est le moment final du processus des négociations des traités internationaux.

La légalisation d'un traité est nécessaire pour permettre aux états dont les représentants l'ont négocié de connaître sa forme définitive, avant de décider s'ils deviendront des parties au traité.

Le traité est considéré authentique et définitif lorsqu'on respecte la procédure prévue dans le texte ou convenue par les parties au traité ou, en l'absence d'une telle procédure, par la signature ad referendum ou par l'estampillage du texte.



NATURA JURIDICĂ A CONTESTAȚIILOR CE POT FI EXERCITATE ÎMPOTRIVA DECIZIILOR DE DESFACERE A CONTRACTULUI DE MUNCĂ ȘI IMPUTAȚIE

DE

RADU DUMITRU

I. Jurisdicția muncii în țara noastră este dată prin lege în atribuția unor organe cu naturi juridice și funcții dintre cele mai diferite.

O preocupare constantă a legiuitorului în această privință a fost și aceea de a asigura instanțelor judecătorești, în această materie, o competență cu largi implicații de ordin practic. Astfel, instanțelor judecătorești, în materia litigiilor de muncă, prin lege, li se recunoaște o competență diferită: de *plină jurisdicție* — fond și recurs — în cauzele arătate de art. 174 din Codul muncii și art. 58 din legea nr. 59/1968 și de *control judiciar* — pe calea dezvoltivă a plingerii — cu privire la hotărârile pronunțate în această materie de comisiile de judecată sau alte organe (art. 41 din legea nr. 58/1968 și art. 8 alin. 2 din decret nr. 92/1976).

În legătură cu atribuțiile instanțelor judecătorești se știe că acestea pot judeca fie ca instanțe de fond, fie ca instanțe de control judiciar. De aici și consecința: cînd o instanță judecă în fond ea soluționează *o acțiune*, iar cînd efectuează controlul judiciar asupra unei alte judecăți soluționează *o cale de atac*.

S-ar părea, cel puțin la prima vedere, că și în materia jurisdicției muncii, lucrurile, din acest punct de vedere sînt clare. Astfel, cînd judecătorii judecă contestațiile îndreptate împotriva deciziilor de imputație, valoarea prejudiciului depășind suma de 5 000 lei (art. 110, 174 lit. a din Codul muncii și art. 58 din legea nr. 59/1968) cit și contestațiile îndreptate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă (art. 134 și 174 lit. b din Codul muncii) ele soluționează ca instanțe de prim grad, *acțiunile*, promovate de cei interesați, în *anularea acestor decizii*.

Și iarăși este cit se poate de clar că judecății de prim grad, în cazurile enunțate, îi poate urma judecata în cel de al doilea grad de jurisdicție, adică în recurs, cînd tribunalele județene exercitînd controlul asupra hotărîrilor pronunțate de judecători, soluționează *o cale ordinară de atac* (recursul).

Sîntem prin urmare, în urma acestor precizări, în plin drept comun. Și dacă în dreptul comun nu există în această privință nici o îndoială și nu se săvîrșește nici o eroare, acestea ar trebui să fie excluse și din domeniul jurisdicției speciale a muncii. Sînt, după părerea noastră, problemele clare de competență care se conformează și răspund logicii stricte a interpretării cit și principiilor care stau la baza mecanismului practic al justiției noastre socialiste organizată pe principiul a două grade de jurisdicție: instanțele de fond care soluționează acțiunile și instanțele de control judiciar care soluționează căile ordinare de atac, adică recursurile.

Legătura logică dintre acțiune și calea de atac, interdependența reciprocă ce există între una și cealaltă, justificate deocamdată numai sub raportul organelor judiciare competente să le soluționeze, ne determină să le raportăm una la cealaltă și sub aspectul conceptelor ca atare. Pe scurt, acțiunea constituie mijlocul legal de a obține de la organele jurisdicționale competente apărarea unui drept subiectiv încălcat sau nerecunoscut într-o primă etapă a judecății, iar calea de atac a recursului constituie continuarea aceleiași activități într-o nouă (a doua) etapă a judecății. Raportate una la cealaltă, în succesiunea lor firească, acțiunea și calea de atac a recursului ne oferă imaginea practică a stadiilor în care se poate afla o judecată și totodată expresiunea uzuală a folosirii lor pentru a desemna efectele pe care le produc;

Sensurile acestea sînt însă convenționale. Căile de atac nu trebuie privite ca entități distincte în afara acțiunii ci înglobate ca mijloace organizate prin lege în conținutul acesteia. Concepută ca mijloc procesual de valorificare a drepturilor civile subiective încălcate sau nerecunoscute orice acțiune include în conținutul său toată activitatea procesuală: sesizarea inițială, administrarea probelor, apărările și excepțiile, exercițiul căilor de atac și executarea silită¹. Sensul teoretic, care are în vedere conținutul larg al noțiunii de acțiune civilă, nu se opune însă sensului restrîns în care această noțiune este folosită în practica judiciară și care are în vedere numai formele și mijloacele ce pot fi urmate în prima fază a activității judiciare: judecata în fond.

Precizările de mai sus le-am făcut cu scopul de a putea opera în continuare cu aceste două noțiuni — acțiune și cale de atac — numai în sensurile lor restrîns (în special a noțiunii de acțiune) și convenționale.

Reținînd deci sensurile restrîns și funcțiile practice ale acestor două noțiuni urmează să vedem dacă prin contestațiile ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputație și respectiv de concediere se exercită o acțiune sau o cale de atac. Nevoia de clasificare rezultă din opiniile diferite cu care este confruntată în această problemă doctrina și practica judiciară.

II. Observațiile ce urmează ne dau prilejul de a supune problema discuției și de a ne exprima totodată părerea asupra modului cum trebuie rezolvată.

Vom face acest lucru prin luarea în considerare a principalelor criterii și efecte ce trebuie avute în vedere atunci cînd sîntem puși în situația de a distinge între o acțiune și o cale ordinară de atac.

1. *Exercițiul acțiunilor și căilor ordinare de atac este condiționat de respectarea riguroasă a gradelor de jurisdicție.* Ca urmare a desființării apelului (prin decret. nr. 152/1952) sistemul nostru judiciar socialist a fost alcătuit numai pe două grade de jurisdicție: o instanță de fond și una de recurs. Funcțiile jurisdicționale ale acestor două grade de jurisdicție pot fi redlate, rezumativ, în felul următor: jurisdicțiunea de prim grad judecă în fapt și drept acțiunile, iar jurisdicțiunea celui de-al doilea grad, adică în recurs, controlează modul cum s-a făcut judecata de prim grad, adică de fond.

Sistemul gradelor de jurisdicție pun în legătură cu cele două contestații la care ne referim, următoarea problemă: dacă soluționarea lor urmează a se face în cadrul dreptului comun unde judecata începe în mod obișnuit cu acțiunea la judecătoria și se continuă cu exercitarea căii de atac a recursului la tribunalul județean sau în cadrul unei jurisdicții speciale, derogatorii, alcătuită după un alt sistem.

În literatura juridică, în legătură cu această problemă, a fost exprimată părerea că ne-am afla în fața unei jurisdicții speciale alcătuită după un alt sistem. Cităm, în acest sens, următorul pasaj: „...în sistemul Codului muncii, atît atunci cînd este vorba de răspunderea materială a persoanelor încadrate în muncă, cit și în cazul desfacerii contractului de muncă, conducerea unității hotărăște în prima instanță, pe calea actului administrativ executoriu, care este decizia de imputare sau concediere. Dacă cel vizat de măsura luată nu este de acord cu ea, nu introduce acțiunea, ci face contestație, după caz la comisia de judecată sau la judecătoria, deci exercită o cale de atac specifică...”².

Din pasajul reprodus mai sus se poate desprinde următoarea idee: că din moment ce „conducerea unității hotărăște în primă instanță” aceasta (conducerea) este un organ de jurisdicție și că din moment ce cel interesat de măsura luată „nu introduce acțiune, ci face contestație...deci exercită o cale de atac specifică”, judecătoria devine o instanță de control judiciar. Exprimarea fiind clară, ideea de mai sus se desprinde fără nici o dificultate.

Nu se poate contesta, desigur, faptul că jurisdicția muncii, realizată prin promovarea celor două categorii de contestații în fața instanțelor judecătorești, nu este jurisdicție specială. Este o jurisdicție specială deoarece se derogă în ceea ce privește desfășurarea activității judiciare în foarte multe privințe: termenul de sesizare, competența, sarcina probei, efectele soluțiilor etc.

În privința competenței și respectiv a gradelor de jurisdicție ce trebuie urmate, legiuitorul nu face însă nici o derogare. Or, așa fiind, avînd în vedere și dispozițiile art. 187 din Codul muncii, noi considerăm că în soluționarea acestor contestații trebuie să se urmeze ciclul obișnuit al judecării ca în orice altă pricină civilă. În această privință a decis dealtfel și instanța supremă:

¹ V. În acest sens, E. Herovranu, *Principiile procedurii judiciare*, București, 1932, p. 123; D. Radu, *Acțiunea în procesul civil*, Ed. Junimea, Iași, 1974, p. 59; I. Stoenescu și S. Zilberstein, *Drept procesul civil*, Tratat, Ed. did. și ped., București, 1977, p. 228—229.

² I. Stoenescu, *Notă în „R.D.R.” nr. 11/1975*, p. 45.

„cît privește competența de judecare a contestațiilor împotriva desfacerii disciplinare a contractului de muncă, ea este stabilită prin art. 174 lit. b — din Codul muncii — hotărîrea pronunțată de judecătoria în atare litigii fiind supusă recursului la tribunalul județean...”³.

În concluzie : a atribui contestațiilor reglementare de art. 110, 134 și 175 lit. b din Codul muncii caracterul unor căi de atac, în sensul că prin intermediul lor se atacă actul administrativ al conducerii unității, care hotărâște în primă instanță, înseamnă a recunoaște în aceste cazuri existența a trei grade de jurisdicție : unitate, judecătoria și tribunalul județean.

Or, după cum am arătat mai sus, sistemul nostru judiciar, fără nici o excepție, recunoaște numai existența a două grade de jurisdicție (o instanță de fond și una de control judiciar) ceea ce exclude ideea, din moment ce litigiile la care ne referim urmează ciclul obișnuit al judecării, de a li se atribui contestațiilor reglementare de textele mai sus citate caracterul unei căi de atac.

2. *Acțiunile și căile de atac sînt supuse exercițiului în cadrul anumitor termene cu naturi juridice diferite.* Natura juridică a termenelor de sesizare a organelor de jurisdicție — de prescripție sau decădere — este strîns legată de natura juridică a actului de sesizare. Deci, din punctul de vedere care ne interesează, termenele care condiționează în timp exercitarea drepturilor procedurale în fața instanțelor judecătorești în cazul litigiilor de muncă ce sînt date în deplina lor jurisdicție, pot fi de prescripție și de decădere : primele condiționează în timp exercițiul acțiunilor, iar următoarele exercițiul căilor de atac sau a altor drepturi procedurale.

Termenele de sesizare a organelor de soluționare a litigiilor de muncă — deci și a instanțelor judecătorești — sînt reglementate de art. 176 din Codul muncii. Astfel, în primul alineat al acestui text se prevede: „Termenul de sesizare a organelor de soluționare a litigiilor de muncă este de 30 de zile de la data comunicării, în cazul în care legea prevede necesitatea unei comunicări, iar în celelalte cazuri, de la data cînd cel interesat a luat cunoștință de măsura sau împrejurarea care a determinat litigiul”.

Avînd în vedere, în exclusivitate, litigiile date spre soluționare în competența deplină a instanțelor judecătorești precizăm că acestea se încadrează în prima categorie : atît în cazul contestațiilor îndreptate împotriva deciziei de imputare (art. 108 și 110 din C. muncii), cît și în cazul contestațiilor îndreptate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă (art. 134 C. muncii) termenul de 30 de zile începe să curgă de la data comunicării.

Care este natura juridică a acestui termen ? Evident răspunsul urmează să fie dat în funcție de calificarea ce urmează să i se atribuie contestației : de acțiune sau cale de atac.

Așa după cum am arătat mai sus contestațiilor ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputație sau concediere li se recunoaște caracterul unor căi de atac. În consecință, termenul de 30 zile în care aceste contestații pot fi exercitate s-a considerat a fi un termen de decădere. Astfel, cu referire expresă la contestația ce poate fi exercitată împotriva deciziei de desfacere a contractului de muncă, în practica judiciară se reține : „Neexercitarea căii de atac în acest termen atrage decăderea conform art. 103 C. pr. civ.”⁴. În privința modului de calcul al acestui termen, de data aceasta însă cu privire la exercițiul contestației împotriva deciziei de imputație se susține aceeași natură juridică. Cităm în acest sens : „Fiind un termen procesual, el se calculează pe zile libere, fiindu-i aplicabile prevederile ar. 101 alin. 1 și 5 din Codul de procedură civilă”⁵.

Deosebirea dintre termenele de prescripție și termenele de decădere procesuală trebuie făcută, înainte de toate, prin obiectul lor ; adică, prin drepturile diferite cărora în timp, li se condiționează exercițiul. Astfel, termenele care delimitează și condiționează în timp exercițiul acțiunilor sînt termene de prescripție, iar termenele care privesc exercițiul celorlalte drepturi procesuale, subsecvente sesizării inițiale, între care și termenele pentru exercițiul căilor ordinare de atac, sînt termene de decădere procesuală. Avînd în vedere că ceea ce se mărginește în timp prin intermediul termenului prevăzut de art. 176 alin. 1 din Codul muncii, în cazul contestațiilor despre care discutăm, este sesizarea inițială, primară sau de început, a judecătorilor ca organe

³ Plenul Tribunalului Suprem, Decizia de îndrumare nr. 5/1973, în C.D. 1973, p. 13 loc. cit., p. 16.

⁴ Trib. județean Timiș, decizia civilă nr. 916/1975, în „R.R.D.”, nr. 2/1976, p. 64.

⁵ S. Ghimpu, *Dreptul muncii*, vol. I, Centrul de multiplicare a Universității din București, 1972, p. 245 ; În același sens, S. Belhrădeanu, *Răspunderea materială a persoanelor încadrate în muncă*, Ed. șt. București, 1973, p. 119 (nota nr. 2).

Sensurile acestea sînt însă convenționale. Căile de atac nu trebuie privite ca entități distincte în afara acțiunii ci înglobate ca mijloace organizate prin lege în conținutul acesteia. Concepută ca mijloc procesual de valorificare a drepturilor civile subiective încălcate sau nerecunoscute orice acțiune include în conținutul său toată activitatea procesuală: sesizarea inițială, administrarea probelor, apărările și excepțiile, exercițiul căilor de atac și executarea silită¹. Sensul teoretic, care are în vedere conținutul larg al noțiunii de acțiune civilă, nu se opune însă sensului restrîns în care această noțiune este folosită în practica judiciară și care are în vedere numai formele și mijloacele ce pot fi urmate în prima fază a activității judiciare: judecata în fond.

Precizările de mai sus le-am făcut cu scopul de a putea opera în continuare cu aceste două noțiuni — acțiune și cale de atac — numai în sensurile lor restrînse (în special a noțiunii de acțiune) și convenționale.

Reținînd deci sensurile restrînse și funcțiile practice ale acestor două noțiuni urmează să vedem dacă prin contestațiile ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputație și respectiv de concediere se exercită o acțiune sau o cale de atac. Nevoia de clasificare rezultă din opiniile diferite cu care este confruntată în această problemă doctrina și practica judiciară.

II. Observațiile ce urmează ne dau prilejul de a supune problema discuției și de a ne exprima totodată părerea asupra modului cum trebuie rezolvată.

Vom face acest lucru prin luarea în considerare a principalelor criterii și efecte ce trebuie avute în vedere atunci cînd sîntem puși în situația de a distinge între o acțiune și o cale ordinară de atac.

1. *Exercițiul acțiunilor și căilor ordinare de atac este condiționat de respectarea riguroasă a gradelor de jurisdicție.* Ca urmare a desființării apelului (prin decret, nr. 152/1952) sistemul nostru judiciar socialist a fost alcătuit numai pe două grade de jurisdicție: o instanță de fond și una de recurs. Funcțiile jurisdicționale ale acestor două grade de jurisdicție pot fi rediate, rezumativ, în felul următor: jurisdicțiunea de prim grad judecă în fapt și drept acțiunile, iar jurisdicțiunea celui de-al doilea grad, adică în recurs, controlează modul cum s-a făcut judecata de prim grad, adică de fond.

Sistemul gradelor de jurisdicție pun în legătură cu cele două contestații la care ne referim, următoarea problemă: dacă soluționarea lor urmează a se face în cadrul dreptului comun unde judecata începe în mod obișnuit cu acțiunea la judecătoria și se continuă cu exercitarea căii de atac a recursului la tribunalul județean sau în cadrul unei jurisdicții speciale, derogatorii, alcătuită după un alt sistem.

În literatura juridică, în legătură cu această problemă, a fost exprimată părerea că ne-am afla în fața unei jurisdicții speciale alcătuită după un alt sistem. Cităm, în acest sens, următorul pasaj: „...în sistemul Codului muncii, atît atunci cînd este vorba de răspunderea materială a persoanelor încadrate în muncă, cît și în cazul desfacerii contractului de muncă, conducerea unității hotărăște în prima instanță, pe calea actului administrativ executoriu, care este decizia de imputare sau concediere. Dacă cel vizat de măsura luată nu este de acord cu ea, nu introduce acțiunea, ci face contestație, după caz la comisia de judecată sau la judecătoria, deci exercită o cale de atac specifică...”².

Din pasajul reproduș mai sus se poate desprinde următoarea idee: că din moment ce „conducerea unității hotărăște în primă instanță” aceasta (conducerea) este un organ de jurisdicție și că din moment ce cel interesat de măsura luată „nu introduce acțiune, ci face contestație...deci exercită o cale de atac specifică”, judecătoria devine o instanță de control judiciar. Exprimarea fiind clară, ideea de mai sus se desprinde fără nici o dificultate.

Nu se poate contesta, desigur, faptul că jurisdicția muncii, realizată prin promovarea celor două categorii de contestații în fața instanțelor judecătorești, nu este jurisdicție specială. Este o jurisdicție specială deoarece se derogă în ceea ce privește desfășurarea activității judiciare în foarte multe privințe: termenul de sesizare, competența, sarcina probei, efectele soluțiilor etc.

În privința competenței și respectiv a gradelor de jurisdicție ce trebuie urmate, legiuitorul nu face însă nici o derogare. Or, așa fiind, avînd în vedere și dispozițiile art. 187 din Codul muncii, noi considerăm că în soluționarea acestor contestații trebuie să se urmeze ciclul obișnuit al judecării ca în orice altă pricină civilă. În această privință a decis de altfel și instanța supremă:

¹ V. În acest sens, E. Heroranu, *Principiile procedurii judiciare*, București, 1932, p. 123; D. Radu, *Acțiunea în procesul civil*, Ed. Junimea, Iași, 1974, p. 59; I. Stoenescu și S. Zilberstein, *Drept procesul civil*, Tratat, Ed. did. și ped., București, 1977, p. 228—229.

² I. Stoenescu, *Notă* în „R.D.R.” nr. 11/1975, p. 45.

„cit privește competența de judecare a contestațiilor împotriva desfacerii disciplinare a contractului de muncă, ea este stabilită prin art. 174 lit. b — din Codul muncii — hotărârea pronunțată de judecătoria în atare litigii fiind supusă recursului la tribunalul județean...”³.

În concluzie : a atribui contestațiilor reglementare de art. 110, 134 și 175 lit. b din Codul muncii caracterul unor căi de atac, în sensul că prin intermediul lor se atacă actul administrativ al conducerii unității, care hotărâște în primă instanță, înseamnă a recunoaște în aceste cazuri existența a trei grade de jurisdicție : unitate, judecătoria și tribunalul județean.

Or, după cum am arătat mai sus, sistemul nostru judiciar, fără nici o excepție, recunoaște numai existența a două grade de jurisdicție (o instanță de fond și una de control judiciar) ceea ce exclude ideea, din moment ce litigiile la care ne referim urmează ciclul obișnuit al judecării, de a li se atribui contestațiilor reglementare de textele mai sus citate caracterul unei căi de atac.

2. *Acțiunile și căile de atac sînt supuse exercițiului în cadrul anumitor termene cu naturi juridice diferite.* Natura juridică a termenelor de sesizare a organelor de jurisdicție — de prescripție sau decădere — este strîns legată de natura juridică a actului de sesizare. Deci, din punctul de vedere care ne interesează, termenele care condiționează în timp exercitarea drepturilor procedurale în fața instanțelor judecătorești în cazul litigiilor de muncă ce sînt date în deplina lor jurisdicție, pot fi de prescripție și de decădere : primele condiționează în timp exercițiul acțiunilor, iar următoarele exercițiul căilor de atac sau a altor drepturi procedurale.

Termenul de sesizare a organelor de soluționare a litigiilor de muncă — deci și a instanțelor judecătorești — sînt reglementate de art. 176 din Codul muncii. Astfel, în primul alineat al acestui text se prevede: „Termenul de sesizare a organelor de soluționare a litigiilor de muncă este de 30 de zile de la data comunicării, în cazul în care legea prevede necesitatea unei comunicări, iar în celelalte cazuri, de la data cînd cel interesat a luat cunoștință de măsura sau împrejurarea care a determinat litigiul”.

Avînd în vedere, în exclusivitate, litigiile date spre soluționare în competența deplină a instanțelor judecătorești precizăm că acestea se încadrează în prima categorie : atît în cazul contestațiilor îndreptate împotriva deciziei de imputare (art. 108 și 110 din C. muncii), cit și în cazul contestațiilor îndreptate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă (art. 134 C. muncii) termenul de 30 de zile începe să curgă de la data comunicării.

Care este natura juridică a acestui termen ? Evident răspunsul urmează să fie dat în funcție de calificarea ce urmează să i se atribuie contestației : de acțiune sau cale de atac.

Așa după cum am arătat mai sus contestațiilor ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputare sau concediere li se recunoaște caracterul unor căi de atac. În consecință, termenul de 30 zile în care aceste contestații pot fi exercitate s-a considerat a fi un termen de decădere. Astfel, cu referire expresă la contestația ce poate fi exercitată împotriva deciziei de desfacere a contractului de muncă, în practica judiciară se reține : „Neexercitarea căii de atac în acest termen atrage decăderea conform art. 103 C. pr. civ.”⁴. În privința modului de calcul al acestui termen, de data aceasta însă cu privire la exercițiul contestației împotriva deciziei de imputare se susține aceeași natură juridică. Cităm în acest sens : „Fiind un termen procesual, el se calculează pe zile libere, fiindu-i aplicabile prevederile ar. 101 alin. 1 și 5 din Codul de procedură civilă”⁵.

Deosebirea dintre termenul de prescripție și termenul de decădere procesuală trebuie făcută, înainte de toate, prin obiectul lor ; adică, prin drepturile diferite cărora în timp, li se condiționează exercițiul. Astfel, termenul care delimitează și condiționează în timp exercițiul acțiunilor sînt termene de prescripție, iar termenul care privește exercițiul celorlalte drepturi procesuale, subsecvente sesizării inițiale, între care și termenul pentru exercițiul căilor ordinare de atac, sînt termene de decădere procesuală. Avînd în vedere că ceea ce se mărginește în timp prin intermediul termenului prevăzut de art. 176 alin. 1 din Codul muncii, în cazul contestațiilor despre care discutăm, este sesizarea inițială, primară sau de început, a judecătorilor ca organe

³ Plenul Tribunalului Suprem, Decizia de îndrumare nr. 5/1973, în C.D. 1973, p. 13 loc. cit., p. 16.

⁴ Trib. județean Timiș, decizia civilă nr. 916/1975, în „R.R.D.”, nr. 2/1976, p. 64.

⁵ S. Ghimpu, *Dreptul muncii*, vol. I, Centrul de multiplicare a Universității din București, 1972, p. 245 ; În același sens, S. Belihădeanu, *Răspunderea materială a persoanelor încadrate în muncă*, Ed. șt. București, 1973, p. 119 (nota nr. 2).

Sensurile acestea sînt însă convenționale. Căile de atac nu trebuie privite ca entități distincte în afara acțiunii ci înglobate ca mijloace organizate prin lege în conținutul acesteia. Concepută ca mijloc procesual de valorificare a drepturilor civile subiective încălcate sau nerecunoscute orice acțiune include în conținutul său toată activitatea procesuală: sesizarea inițială, administrarea probelor, apărările și excepțiile, exercițiul căilor de atac și executarea silită¹. Sensul teoretic, care are în vedere conținutul larg al noțiunii de acțiune civilă, nu se opune însă sensului restrîns în care această noțiune este folosită în practica judiciară și care are în vedere numai formele și mijloacele ce pot fi urmate în prima fază a activității judiciare: judecata în fond.

Precizările de mai sus le-am făcut cu scopul de a putea opera în continuare cu aceste două noțiuni — acțiune și cale de atac — numai în sensurile lor restrînse (în special a noțiunii de acțiune) și convenționale.

Reținînd deci sensurile restrînse și funcțiile practice ale acestor două noțiuni urmează să vedem dacă prin contestațiile ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputație și respectiv de concediere se exercită o acțiune sau o cale de atac. Nevoia de clasificare rezultă din opiniile diferite cu care este confruntată în această problemă doctrina și practica judiciară.

II. Observațiile ce urmează ne dau prilejul de a supune problema discuției și de a ne exprima totodată părerea asupra modului cum trebuie rezolvată.

Vom face acest lucru prin luarea în considerare a principalelor criterii și efecte ce trebuie avute în vedere atunci cînd sîntem puși în situația de a distinge între o acțiune și o cale ordinară de atac.

1. *Exercițiul acțiunilor și căilor ordinare de atac este condiționat de respectarea riguroasă a gradelor de jurisdicție.* Ca urmare a desființării apelului (prin decret. nr. 152/1952) sistemul nostru judiciar socialist a fost alcătuit numai pe două grade de jurisdicție: o instanță de fond și una de recurs. Funcțiile jurisdicționale ale acestor două grade de jurisdicție pot fi redatate, rezumativ, în felul următor: jurisdicțiunea de prim grad judecă în fapt și drept acțiunile, iar jurisdicțiunea celui de-al doilea grad, adică în recurs, controlează modul cum s-a făcut judecata de prim grad, adică de fond.

Sistemul gradelor de jurisdicție pun în legătură cu cele două contestații la care ne referim, următoarea problemă: dacă soluționarea lor urmează a se face în cadrul dreptului comun unde judecata începe în mod obișnuit cu acțiunea la judecătoria și se continuă cu exercitarea căii de atac a recursului la tribunalul județean sau în cadrul unei jurisdicții speciale, derogatorii, alcătuită după un alt sistem.

În literatura juridică, în legătură cu această problemă, a fost exprimată părerea că ne-am afla în fața unei jurisdicții speciale alcătuită după un alt sistem. Cităm, în acest sens, următorul pasaj: „...în sistemul Codului muncii, atît atunci cînd este vorba de răspunderea materială a persoanelor încadrate în muncă, cît și în cazul desfacerii contractului de muncă, conducerea unității hotărăște în prima instanță, pe calea actului administrativ executoriu, care este decizia de imputare sau concediere. Dacă cel vizat de măsura luată nu este de acord cu ea, nu introduce acțiunea, ci face contestație, după caz la comisia de judecată sau la judecătoria, deci exercită o cale de atac specifică...”².

Din pasajul reprodus mai sus se poate desprinde următoarea idee: că din moment ce „conducerea unității hotărăște în primă instanță” aceasta (conducerea) este un organ de jurisdicție și că din moment ce cel interesat de măsura luată „nu introduce acțiune, ci face contestație...deci exercită o cale de atac specifică”, judecătoria devine o instanță de controi judiciar. Exprimarea fiind clară, ideea de mai sus se desprinde fără nici o dificultate.

Nu se poate contesta, desigur, faptul că jurisdicția muncii, realizată prin promovarea celor două categorii de contestații în fața instanțelor judecătorești, nu este jurisdicție specială. Este o jurisdicție specială deoarece se derogă în ceea ce privește desfășurarea activității judiciare în foarte multe privințe: termenul de sesizare, competența, sarcina probei, efectele soluțiilor etc.

În privința competenței și respectiv a gradelor de jurisdicție ce trebuie urmate, legiuitorul nu face însă nici o derogare. Or, așa fiind, avînd în vedere și dispozițiile art. 187 din Codul muncii, noi considerăm că în soluționarea acestor contestații trebuie să se urmeze ciclul obișnuit al judecării ca în orice altă pricină civilă. În această privință a decis dealtfel și instanța supremă:

¹ V. În acest sens, E. Herovanu, *Principiile procedurii judiciare*, București, 1932, p. 123; D. Radu, *Acțiunea în procesul civil*, Ed. Junimea, Iași, 1974, p. 59; I. Stoenescu și S. Zilberstein, *Drept procesual civil*, Tratat, Ed. did. și ped., București, 1977, p. 228—229.

² I. Stoenescu. *Notă* în „R.D.R.” nr. 11/1975, p. 46.

„cît privește competența de judecare a contestațiilor împotriva desfacerii disciplinare a contractului de muncă, ea este stabilită prin art. 174 lit. b — din Codul muncii — hotărîrea pronunțată de judecătoria în atare litigii fiind supusă recursului la tribunalul județean...”³.

În concluzie : a atribui contestațiilor reglementare de art. 110, 134 și 175 lit. b din Codul muncii caracterul unor căi de atac, în sensul că prin intermediul lor se atacă actul administrativ al conducerii unității, care hotărâște în primă instanță, înseamnă a recunoaște în aceste cazuri existența a trei grade de jurisdicție : unitate, judecătoria și tribunalul județean.

Or, după cum am arătat mai sus, sistemul nostru judiciar, fără nici o excepție, recunoaște numai existența a două grade de jurisdicție (o instanță de fond și una de control judiciar) ceea ce exclude ideea, din moment ce litigiile la care ne referim urmează ciclul obișnuit al judecătii, de a li se atribui contestațiilor reglementare de textele mai sus citate caracterul unei căi de atac.

2. *Acțiunile și căile de atac sînt supuse exercițiului în cadrul anumitor termene cu naturi juridice diferite.* Natura juridică a termenelor de sesizare a organelor de jurisdicție — de prescripție sau decădere — este strîns legată de natura juridică a actului de sesizare. Deci, din punctul de vedere care ne interesează, termenele care condiționează în timp exercitarea drepturilor procedurale în fața instanțelor judecătorești în cazul litigiilor de muncă ce sînt date în deplina lor jurisdicție, pot fi de prescripție și de decădere : primele condiționează în timp exercițiul acțiunilor, iar următoarele exercițiul căilor de atac sau a altor drepturi procedurale.

Termenele de sesizare a organelor de soluționare a litigiilor de muncă — deci și a instanțelor judecătorești — sînt reglementate de art. 176 din Codul muncii. Astfel, în primul alineat al acestui text se prevede : „Termenul de sesizare a organelor de soluționare a litigiilor de muncă este de 30 de zile de la data comunicării, în cazul în care legea prevede necesitatea unei comunicări, iar în celelalte cazuri, de la data cînd cel interesat a luat cunoștință de măsura sau împrejurarea care a determinat litigiul”.

Avînd în vedere, în exclusivitate, litigiile date spre soluționare în competența deplină a instanțelor judecătorești precizăm că acestea se încadrează în prima categorie : atît în cazul contestațiilor îndreptate împotriva deciziei de imputare (art. 108 și 110 din C. muncii), cît și în cazul contestațiilor îndreptate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă (art. 134 C. muncii) termenul de 30 de zile începe să curgă de la data comunicării.

Care este natura juridică a acestui termen ? Evident răspunsul urmează să fie dat în funcție de calificarea ce urmează să i se atribuie contestației : de acțiune sau cale de atac.

Așa după cum am arătat mai sus contestațiilor ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputație sau concediere li se recunoaște caracterul unor căi de atac. În consecință, termenul de 30 zile în care aceste contestații pot fi exercitate s-a considerat a fi un termen de decădere. Astfel, cu referire expresă la contestația ce poate fi exercitată împotriva deciziei de desfacere a contractului de muncă, în practica judiciară se reține : „Neexercitarea căii de atac în acest termen atrage decăderea conform art. 103 C. pr. civ.”⁴. În privința modului de calcul al acestui termen, de data aceasta însă cu privire la exercițiul contestației împotriva deciziei de imputație se susține aceeași natură juridică. Cităm în acest sens : „Fiind un termen procesual, el se calculează pe zile libere, fiindu-i aplicabile prevederile ar. 101 alin. 1 și 5 din Codul de procedură civilă”⁵.

Deosebirea dintre termenele de prescripție și temenele de decădere procesuală trebuie făcută, înainte de toate, prin obiectul lor ; adică, prin drepturile diferite cărora în timp, li se condiționează exercițiul. Astfel, termenele care delimitează și condiționează în timp exercițiul acțiunilor sînt termene de prescripție, iar termenele care privesc exercițiul celorlalte drepturi procesuale, subsecvente sesizării inițiale, între care și termenele pentru exercițiul căilor ordinare de atac, sînt termene de decădere procesuală. Avînd în vedere că ceea ce se mărginește în timp prin intermediul termenului prevăzut de art. 176 alin. 1 din Codul muncii, în cazul contestațiilor despre care discutăm, este sesizarea inițială, primară sau de început, a judecătoriilor ca organe

³ Plenul Tribunalului Suprem, Decizia de îndrumare nr. 5/1973, în C.D. 1973, p. 13 loc. cit., p. 16.

⁴ Trib. județean Timiș, decizia civilă nr. 916/1975, în „R.R.D.”, nr. 2/1976, p. 64.

⁵ S. Ghimpu, *Dreptul muncii*, vol. I, Centrul de multiplicare a Universității din București, 1972, p. 245 ; În același sens, S. Belhrădeanu, *Răspunderea materială a persoanelor încadrate în muncă*, Ed. șt. București, 1973, p. 119 (nota nr. 2).

de jurisdicție a muncii, acest termen este și nici nu poate primi o altă calificare, un termen de prescripție⁶ care mărginește în timp *exercițiul unei contestații — acțiune și nu a unei contestații — cale de atac.*

3. *Acțiunile și căile de atac au obiecte diferite.* Obiectul oricărei acțiuni se concretizează în pretenția pe care reclamantul o deduce judecății. Pretenția, ca obiect al acțiunii, se adresează, deopotrivă, pîritului și instanței de judecată : față de pîrit pretenția concretizîndu-se în imputația ce i se aduce cu privire la încălcarea sau nesocotirea unui anumit drept subiectiv, iar față de instanță în nevoia de apărare a aceluși drept.

Obiectul acțiunilor investeste și leagă instanța de fond în sensul determinării limitelor în care urmează a se purta și desăvîrși activitatea judiciară. Judecata oricărei acțiuni se face în fapt și drept. Astfel : „instanța trebuie să se pronunțe asupra tuturor capetelor de cerere din acțiune, mai întîi stabilind raporturile juridice dintre părți în fapt, pe baza probelor și după aceea să aplice la aceste fapte norma de drept corespunzătoare, pe temeiul căreia acțiunea este admisă sau respinsă”⁷.

Obiectul căii ordinare de atac a recursului îl constituie, de regulă, orice hotărîre prin care o instanță inferioară statuează asupra fondului unei pricini. Exercițiul căii de atac ordinare a recursului în pricinile civile, este justificat de interesul uneia sau alteia dintre părțile între care s-a purtat judecata în fond ca hotărîrea atacată, pretinzîndu-se a fi nelegală ori netemeinică, să nu-și producă efectele. Așa fiind, judecata în cadrul acestei căi de atac constă în controlul pe care instanțele superioare sînt chemate să-l efectueze asupra legalității și temeiniciei judecății din prima instanță. Actele pronunțate de organele nejurisdicționale, respectiv actele prin care nu se statuează în fond asupra unui conflict de interese, nu sînt susceptibile de a fi supuse controlului prin intermediul acestei căi de atac.

Cum trebuie să fie privite cele două contestații, de care ne ocupăm, prin prisma obiectului lor ?

După cum am arătat mai sus, într-o primă opinie, direct sau indirect (prin considerarea că termenul de sesizare a judecătorilor este un termen de decădere), deciziile de imputație și respectiv de concediere sînt considerate ca fiind acte de jurisdicție, și prin urmare, cei interesați prin intermediul contestației exercită, împotriva acestor decizii, o cale de atac.

Într-o altă opinie, se pornește de la faptul că aceste decizii nu pot fi considerate acte de jurisdicție și, prin urmare, contestațiile ce pot fi exercitate împotriva lor sînt acțiuni. Cităm în acest sens : „...dispoziția de reținere (vechea denumire) nu este o hotărîre, adică un act de jurisdicție, și tocmai de aceea nici contestarea ei la organul de jurisdicție nu este o cale de atac, ci o acțiune”⁸. Sau : „...decizia de sancționare disciplinară se deosebește... de actele cu caracter jurisdicțional...”. Aceasta nu este deci un act jurisdicțional prin care într-un litigiu organul de conducere rosteste dreptul ; aceasta, deoarece acest organ „...nu poate fi, concomitent, și judecător”. În consecință, cei interesați, prin intermediul contestației valorifică „...un drept la acțiune în fața organelor de jurisdicție”⁹.

Reținem și precizarea potrivit căreia obiectul contestației ce poate fi exercitată împotriva deciziei de imputație este considerat a fi obiectul unei acțiuni în anulare. Astfel, dacă prin contestație se tinde la anularea integrală a deciziei de imputare „...obiectul acțiunii este egal cu valoarea sumei imputate”, iar în cazul în care prin contestație se tinde la anularea parțială a deciziei, „...obiectul acțiunii este egal cu valoarea sumei cu care se cere reducerea lor”¹⁰. În același sens, se mai precizează că deși în art. 110 din C. muncii se folosește termenul de contestație „... în realitate, din punct de vedere procesual, sîntem în prezența unei acțiuni în anularea unui titlu executoriu — ... — și nu a unei căi de atac împotriva unei hotărîri a unui organ jurisdicțional”¹¹.

⁶ V. În același sens : S. Ghimpu și Gh. Mohanu, *Litigiul de muncă*, Ed. șt. București, 1975, p. 76 ; C. Bejenaru și O. Ionescu, *Codul muncii pe înțelesul tuturor*, Ed. pol., București, 1974, p. 225.

⁷ I. Stoenescu și S. Zilberstein, *op. cit.* p. 506.

⁸ L. Miller, *Răspunderea materială a angajaților*, Ed. Academiei, București, 1964, p. 149.

⁹ Ion Traian Ștefănescu, *Disciplina muncii și răspunderea disciplinară*, Ed. Academiei, București, 1979, p. 107.

¹⁰ S. Beligrădeanu, *op. cit.*, p. 121.

¹¹ S. Ghimpu și colab. *Dreptul muncii*, Tratat, vol. 2, Ed. șt. și enciclopedică, București, 1979, p. 223.

Sintetizînd ceea ce este esențial în citatele de mai sus reținem concluzia că, expres sau implicit, luîndu-se ca punct de referință principiul că nimeni nu poate fi judecător și parte în aceeași pricină, deciziilor de imputație și respectiv de concediere nu li se poate atribui caracterul unor acte de jurisdicție.

Așa fiind și avînd în vedere și faptul că obiectul procesului trebuie să fie corespunzător fiecărei faze procesuale, contestațiile ce pot fi exercitate împotriva acestor decizii urmează să fie considerate, fără nici o îndoială, ca *acțiuni în anulare*. Aceasta în sensul că cei interesați pretind, prin mijlocirea contestației pe care o exercită, ca organul de jurisdicție competente (judecătoriile) să constate și să dispună anularea lor și, pe cale de consecințe să restabilească situația anterioară cu toate efectele ce decurg, pentru fiecare categorie de decizie în parte, dintr-o atare finalitate.

4. *Limitele judecării acțiunilor și căilor ordinare de atac*. Atît judecarea acțiunilor cît și judecarea căilor ordinare de atac trebuie să se facă în limitele *obiectului lor*.

Astfel, în privința acțiunilor, în art. 130 al. ultim C. pr. civilă găsim reglementată dispoziția de principiu potrivit căreia instanța va „...hotări numai asupra celor ce formează obiectul pricinii supuse judecării”. În consecință, în sistemul codului nostru de procedură civilă, instanța „...nu poate depăși limitele acțiunii fixate de reclamant, în sensul de a-i acorda mai mult decît a cerut sau altceva decît obiectul indicat în cerere”¹². Dealtfel, după cum conchide însăși instanța supremă: „Obligația instanței de a se pronunța numai cu privire la obiectul acțiunii constituie, corelativ, garanția aplicării principiului disponibilității recunoscut părții reclamante”¹³.

Cît privește limitele în care urmează a se soluționa calea de atac a recursului, acestea sînt determinate de principiu că o cale de atac nu se poate întoarce niciodată împotriva celui care o folosește¹⁴. Instanța supremă conchide cu privire la aplicarea acestui principiu în materie civilă în felul următor: „Deși nici un text din Codul de procedură civilă nu prevede în mod expres că părții nu i se poate crea o situație mai rea în propria sa cale de atac, totuși acest principiu, specific procesului penal, funcționează și în procesul civil, ca măsură de logică juridică și de echitate”¹⁵.

În ce limite urmează să fie soluționate contestațiile ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de imputație și respectiv de desfacere a contractului de muncă? Pentru a putea răspunde, evident, nu trebuie să pierdem din vedere faptul dacă aceste contestații urmează să fie considerate acțiuni sau căi de atac.

În privința *contestației ce poate fi exercitată împotriva deciziei de imputație* situația este clară și nu ridică nici o problemă de calificare. Astfel, unanim, atît teoria cît și practica judiciară o consideră că este o *acțiune în anulare* și se soluționează ca atare: *se respinge contestația* dacă se stabilește că decizia de imputare este legală și temeinică și *se admite contestația*, în tot sau în parte și, pe cale de consecințe, se anulează în tot sau în parte decizia de imputație atunci cînd se constată că aceasta nu este legală și temeinică¹⁶.

Dificultăți în interpretarea și respectiv în calificarea ce urmează să i se atribuie — de acțiune sau cale de atac — ridică în ceea ce privește limitele în care trebuie soluționată contestația ce poate fi exercitată împotriva deciziei de desfacere a contractului de muncă. Pornindu-se de la ceea ce este fundamental în privința limitelor investirii instanțelor trebuie știut ce principiu trebuie respectat atunci cînd această contestație este soluționată în fond.

Avînd în vedere că prin intermediul acestei contestații se exercită o acțiune, limitele investirii instanței de fond cu judecarea ei se consideră a fi determinate de însuși reclamantul-contestator; aceasta în sensul că el exercită o acțiune în anulare prin care cere instanței să anuleze decizia prin care unitatea i-a desfăcut contractul de muncă. Așa fiind, obiectul contestației sale se consideră a fi strict limitat la aprecierea pe care instanța trebuie să o facă față de fapta săvîrșită și sancțiunea ce i-a fost aplicată: nimic în plus și nimic în minus.

¹² I. Stoenescu și S. Zilberstein, *op. cit.* p. 127.

¹³ Trib. Suprem, col. civil, dec. nr. 1485/1968, în „R.R.D.” nr. 3/1969, p. 167.

¹⁴ M. E n e s c u, *Principiul non reformatio in pejus în procesul civil*, în: „Studii și cercetări juridice” nr. 3/1966, p. 457.

¹⁵ Trib. Suprem, sect. civilă, decizia nr. 1196/1975, în „R.R.D.” nr. 4/1976, p. 51.

¹⁶ v. S. B e l i g r ă d e a n u, *op. cit.*, p. 122 și urm.; S. G h i m p u și colab., *op. cit.* p. 230 și urm.

Instanța supremă, pentru a justifica competența instanței de fond de a-i putea aplica contestatorului-reclamant o sancțiune mai ușoară, în caz de admitere a contestației, asimilează instanțele judecătorești cu celelalte organe (organele administrative) competente să soluționeze contestații de aceeași natură și consideră, în baza principiului *non reformatio in pejus*, că se poate excede limitelor acestei investiții¹⁷.

Cu privire la primul aspect, acela al asimilării instanțelor judecătorești cu organele administrative și includerea lor în aceeași categorie, aceea a instanțelor disciplinare, se impune a fi făcută următoarea observație: organele administrative soluționează contestațiile introduse, împotriva sancțiunilor disciplinare, inclusiv când s-a dispus desfacerea contractului de muncă în cazurile expres prevăzute de lege (art. 175, alin. 1, lit. a și b din codul muncii), în ultimă instanță; deci contestațiile cu care sînt sesizate aceste organe capătă configurația juridică a unei contestații — cale de atac. Nu la aceeași concluzie se poate ajunge în cazul contestațiilor cu care sînt sesizate judecătorii ca instanțe disciplinare. Judecarea acestor contestații urmează, după cum am arătat și mai sus, fazele obișnuite ale judecării: fond și recurs; deci, contestațiile cu care sînt sesizate judecătorii ca instanțe disciplinare sînt, sub acest aspect, contestații — acțiune și nu contestații — cale de atac.

Sub cel de-al doilea aspect, acela al folosirii principiului *non reformatio in pejus*, argumentarea instanței supreme ridică cel puțin două probleme discutabile și tot atitea senne de întrebare asupra faptului dacă soluția preconizată satisface scopul și rațiunea acestui principiu.

Prima: se poate observa că principiului *non reformatio in pejus* i se generalizează sfera de aplicare și asupra judecării acțiunilor. Or, dat fiind că acest principiu, în mod obligatoriu, cînd se face aplicarea lui, se raportează pe de o parte la existența unui act de jurisdicție prin care părților unui litigiu li s-a creat, într-o judecată anterioară, o anumită situație juridică, iar pe de altă parte la faptul că această situație trebuie să rămînă cel puțin neschimbată pentru partea care exercită o cale ordinară de atac împotriva aceluși act de jurisdicție — dacă nu se poate reveni asupra ei (a situației create) în favoarea sa — a fortiori urmează să se ajungă la următoarele concluzii: decizia de desfacere a contractului de muncă este un act de jurisdicție și contestația ce poate fi exercitată împotriva acestei decizii, o cale de atac. Mai reținem că prin această generalizare principiul *non reformatio in pejus* devine prioritar față de principiul disponibilității și finalitatea lui nu mai trebuie raportată și limitată la elementele ce caracterizează judecata în faza controlului judiciar, ci circumscrișă la necesitatea rezolvării cauzei în general.

A doua: este de presupus, din moment ce instanța se consideră competentă și obligată să aplice pentru fapta săvîrșită o sancțiune mai ușoară, care să o înlocuiască pe cea anulată, că judecata se oficializează și, pe cale de consecință, dispozițiile art. 130 alin. ultim C. pr. civ., să devină inaplicabile. Textul citat, așa după cum am subliniat mai sus, obligă însă pe judecătorii fondului (în special) să hotărască „...numai asupra celor ce formează obiectul pricinii supuse judecării”. Norma aceasta, cunoscută în doctrină și practica judiciară prin ceea ce se consideră a fi expresia limitelor rolului activ al judecătorului¹⁸ și corolar al principiului disponibilității¹⁹, nu este o simplă normă prohibitivă ci un principiu de bază în cadrul activității judiciare în materie civilă a cărui nerespectare, indiferent de situație, trebuie să formeze un caz de nulitate²⁰.

Sublinierile de mai sus, justifică, credem, desprinderea concluziei că instanțele de fond, atunci cînd judecă contestațiile îndreptate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă, dată fiind investirea lor limitată de a aprecia numai asupra unei situații precis determinată, fapta săvîrșită și sancțiunea aplicată, nu pot pronunța, în limitele acestei investiții, după caz, decît o soluție de confirmare sau de desființare a măsurii luată de unitate.

Motivarea instanței supreme potrivit căreia dacă instanței de fond nu i s-ar recunoaște acest drept și respectiv competența, fapta ar rămîne nesancționată, urmărește o finalitate cu care sîntem intru totul de acord. Calea aleasă o considerăm că nu poate fi folosită pentru atingerea acestei finalități. În consecință, noi considerăm că această finalitate poate fi atinsă prin însăși efectele hotărîrii de admitere a contestației și *repunere a părților în situația anterioară*.

¹⁷ Trib. Suprem. decizia civilă nr. 39/1978, în „R.R.D.” nr. 1/1979, p. 40—41.

¹⁸ v. G. r. P o r u m b, *Codul de procedură civilă*, Comentat și adnotat vol. 1, Ed. șt. București, 1960, p. 300.

¹⁹ v. I. S t o e n e s c u și S. Z i l b e r ș t e i n, *op. cit.* p. 127 și v. și Trib. Suprem. decizia civilă nr. 1485/1968 supra citată.

²⁰ Încălcarea principiului disponibilității constituie și motiv de revizuire; v. art. 322 pct. 2 C. pr. civ.

Așa fiind, prin anularea deciziei de concediere instanța de fond după cum nu-l poate sancționa tot așa nu-l poate nici absolvi pe cel în cauză „...de orice sancțiune...”; într-o atare ipoteză, instanța are numai dreptul să repună părțile în situația anterioară cu toate efectele ce decurg din aceasta: termen de sancționare, completarea cercetărilor și dreptul unității de a-i aplica celui în cauză o nouă sancțiune (mai ușoară).

Cît privește părerea potrivit căreia trimiterea la organul în drept a aplica noua sancțiune (mai ușoară) nu ar fi posibilă deoarece între timp s-ar depăși termenul de 30 zile (respectiv o lună) prevăzut de art. 130 alin. 2 din Codul muncii o considerăm a fi de simplă aparență și chiar contrară justificării că pentru a se evita un atare neajuns trebuie ca instanța să facă ea acest lucru (să aplice sancțiunea mai ușoară)²¹.

Situația reală a acestui termen și similitudinea împrejurărilor ne obligă la următorul raționament: întrucît termenul înăuntru căruia trebuie aplicată sancțiunea disciplinară este expirat în momentul în care are loc judecata contestației, ceea ce se pretinde că nu îi este îngăduit să facă organul în drept de, a aplica noua sancțiune, dacă i s-ar retrimite cauza, nu trebuie să-i fie îngăduit, din același motiv, nici instanței de judecată.

Distincțiile, între ceea ce este o acțiune și o cale de atac la care ne-am referit mai sus funcționează și sînt prezente, prin voința legiuitorului, atunci cînd nu derogă în mod expres de la ele, în toate jurisdicțiile civile. Așa fiind, noi ne-am străduit să relevăm armonia lor și să combatem dezacordul, admis prin orice ipoteză, în problema calificării corecte a contestațiilor, de competența instanțelor judecătorești, ce pot fi exercitate împotriva deciziilor de desfacere a contractului de muncă și imputație.

LA NATURE JURIDIQUE DES CONTESTATIONS QU'ON PEUT EXERCER CONTRE LES DÉCISIONS DE CONGÉDIEMENT ET D'IMPUTATION

Résumé

Chaque activité judiciaire implique, de règle, deux degrés de juridiction: le jugement au fond et le contrôle judiciaire. Conformément à ces phases, sont réglementées aussi les voies judiciaires qu'on peut utiliser: l'action pour le jugement en première instance et la voie d'attaque du recours pour la phase du contrôle judiciaire.

Dans la pratique judiciaire on met souvent le problème de la distinction entre ce que c'est et ce que signifie une action et ce que c'est et ce que signifie une voie d'attaque.

Lé tude essaie de répondre à cette question.

On retient ainsi que la delimitation de ces deux notions doit se faire à partir de leur régime juridique différent.

En se référant expressément aux contestations qu'on peut exercer contre les décisions d'imputation et de congédiement, l'auteur établit et analyse, comparativement, les aspects suivants: a/les instances compétents à juger ces deux voies judiciaires: les instances de fond — les actions et les instances supérieures — les voies d'attaque; b/la nature juridique différente des termes dans lesquels ces contestations peuvent être exercées: termes de prescription pour l'exercice des actions et termes de decheance pour l'exercice des voies d'attaque; c/leur objet différent: la prétention soumise au jugement par action et la demande de s'effectuer le contrôle judiciaire sur le jugement au fond par l'exercice de la voie d'attaque; d/les principes fondamentaux de l'investissement des instances et de la solution des deux voies: le principe de la disponibilité pour le jugement des actions et le principe non reformatio in pejus pour le jugement des voies d'attaque.

Les aspects analysés assurent un guide efficace pour distinguer entre ce que c'est et ce que signifie dans l'activité judiciaire une action et ce que c'est et ce que signifie une voie ordinaire d'attaque.

²¹ G. h. Cristescu, Șerban Beligrădeanu, *În legătură cu modul de soluționare a plîngerilor făcute împotriva sancțiunilor disciplinare*, în „R.R.D.” nr. 12/1971, p. 73 și urm.



ON THE DRAFT FOR THE TRANSPLANT OF HUMAN ORGANS LAW IN WEST GERMANY

BY

PETRE ANDREI

In the Law section of „Analele Universității Al.I. Cuza” Iași, 1979, we made a series of observations on Chapter V, section 2 concerning „Therapy with Blood, Plasma and Blood Derivatives. The Removal and Transplant of Human Tissues and Organs” of Law 3/1978 on the „ensurance of public health”¹.

On this occasion, we underlined that further explanations were necessary with regard to the complete legal regulation in this matter and that there were still many aspects to be discussed more minutely.

Two articles published in West Germany in 1979 with regard to the „Draft for the Transplant of Human Organs Law” offer the possibility of a more profound study of some of its aspects or of the discovery of some as yet unmentioned in our law literature².

From the very beginning, we must underline that the draft under discussion—asthe commented articles themselves assert—only partially solve the complex problems in this field as it tends to regulate only the removal of human tissues and organs but not the transplant and, on the other hand, it refers only to the removal of tissues and organs from deceased persons, but not from living ones.

Such a regulation, for all the existing difficulties in this field does not take into account the indissoluble connection (by its purpose between removal and transplant — the removal being only justified by the major interest the transplant presents—and, at the same time, overlooks the possibilities of removal and transplant of tissues and organs between living persons.³ From this point of view, we must notice not only the existing difference from our legal stipulations but also a considerable restriction of the sphere of action which, in our opinion, is seriously detrimental to both public and private interests, taking into account the large number of such operations performed *intuitu personae*. In this respect, the Draft contradicts the very principles at its basis.

As in our law, there are two principles at the basis of this regulation: a) that of respecting one's right of disposing of one's body, even after death, as an expression of the human being's freedom; b) the general social interest of the performance of these operations of removal and transplant⁴.

These general considerations give rise to some observations concerning the Draft under discussion, observations on the donor's consent, the manner in which the consent is registered, the relatives, consent, the persons coming under the power of the law, the ascertaining of death and a few remarks concerning the persons entitled to perform such operations.

¹ „Buletinul Oficial,” nr. 54, Partea 1, 10 Iulie, 1970.

² Min. Dir. Dr. Richard Sturm, *Zum Regierungsentwurf eines Transplantationsgesetzes*, „Juristenzeitung”, nr. 21, 2 november 1979, p. 698—702, Bonn.

³ Dr. Thomas Cartens, *organtransplantation.*, Z.R.P., 1979, Heft. 11, p. 282—284 Min. Dir. Dr. Richard Sturm, *op. cit.*, p. 699.

⁴ Min. Dir. Dr. Richard Sturm reports, in the study quoted, 3000—4000 cornea transplants yearly, 5 000 transplants in the hearing apparatus and an impressive number of kidney transplants.

A. The first aspect commented is that of the avowed consent of the person from whom the removal is to be performed.

Art. 137, Law nr. 3/1978 stipulates that removal is forbidden if the deceased person expressed „in written form his (her) will against such removals“. Per a contrario, when such a manifestation of will is missing, silence is taken for acceptance.

As a rule, in common law, silence is not considered acceptance except for the cases the law makes special provisions for—and this situation comes under the regulation of Art. 135, Law nr. 3/1978.

On the contrary, the quoted studies express the viewpoint that silence „cannot be interpreted as acceptance of the removal of organs⁵“ and it is incorrect to take silence for acceptance for one could infer that bodily intangibility is so important for the deceased as to make him (her) oppose the removal. Consequently, the removal is permitted only if the doctor knows of the consent of the deceased⁶.

Obviously, the argumentation is mainly based on the first principle of one's liberty of disposing of one's body, on the principle of one's free manifestation of will. Nevertheless, there is no reference to the second principle, that of the general interest of these operations and the fact that, in most cases, the donor's avowed consent is not possible and the saving of a person thus becomes impossible—unless silence is taken for acceptance.

To do away with this difficulty, the Draft provides that the donor should have the possibility of expressing his consent to such an operation when he gets his identity card or that his option should be registered when the law comes into force. Furthermore, there is also a suggestion that such a method might be extended by registering this option in driving licences, too⁷. In order to protect one's free manifestation of will, the Draft excludes the consent given during one's hospitalization as a patient would not be in a position—or would not dare—to freely manifest his will, fearing that a refusal might be detrimental to him.

The argumentation is unsatisfactory from several points of view. In the first place an abstract positive option—on the assumption of death—cannot represent the real will of a person directly and specifically confronted with the situation of donating a part of his body. But a negative manifestation might be modified by a person facing death. Finally, the argumentation fails to discuss the perhaps most frequent case: that a person—in principle—may object to giving up an organ but may agree to do it intuitu personae. Under such a circumstance, what should the registration in the identity card contain.

It is evident that the formalism imposed by the project of the law is not of a nature to facilitate the placing at the doctor's disposal of some organs of no importance for the defunct but important for the receiver such as cornea or the bones of hearing apparatus whose absence would not even be noticed.

C. But in most cases the donor cannot give his consent, the doctor's duty being only to confirm the biological death. In such a situation art. 134, Law nr. 3/1978 stipulates—in an imperative manner—that „the removal can be performed with the written consent of one of the major members of the family, in the following order: spouse, parent, child, brother or sister“.

The text does not stipulate for any other hypothesis: of relatives who are missing, of the compulsoriness of the consent of all the relatives of the same degree (both parents, all the children, all the brothers) or that of the relatives' refusal of expressing their point of view.

The requirement of the close relatives' written consent certainly constitutes a serious impediment in the obtaining of some tissues and organs for transplant both because of the possible indifference of the family members and also of the traumatism caused to the relatives who are asked to dispose of the corpse of the recently deceased.

From another point of view, as the text takes into consideration the written consent of the „major“ members of the family, the child who is under age and has a limited legal capacity is deprived of the right of expressing his will.

If the Romanian law giver had adopted the solution of art. 136, 3, of the Law, which refers only to transplant with much more serious juridical consequences, these impediments would have been eliminated, thus permitting the surgeon to intervene in case the relatives cannot be announced in due time.

⁵ Dr. Thomas Cartens, *op. cit.*, p. 283.

⁶ Dr. Richard Sturm, *op. cit.*, 699—700.

⁷ Dr. Thomas Cartens, *op. cit.*, p. 284.

The Draft of the law, commented in the quoted works, contains more detailed stipulations. As in our law, the enumeration of the close relatives entitled to a decision is restrictive and in the case in which there are no such relatives, considering the suggested imperative text, a removal might become impossible for the simple reason that there is no one to take a decision.

According to the Draft of the Law the close relatives must be informed by the doctor. In another project it has been put forth the viewpoint that the close relatives must not necessarily agree to the removal and that it is sufficient to have no opposition to it, in such a case silence being taken for consent⁸, solution that has been criticized on the ground of its being formulated exclusively in favour of the beneficiary. It is up to the doctor to decide upon informing the close relatives (as all the relatives of equal degree are supposed to be announced), because the removal might be compromised simply because not all the relatives can be summoned in time. Thus it is estimated that one relative's consent is enough if the others have no objections. Such a consent may lose its effect only if all the other relatives of equal degree oppose it.

Unlike our law, which says nothing about this, the draft of the West German law offers a solution even if it is a questionable one. The study also underlines⁹ the existence of some similar stipulations in Denmark and Sweden taking into consideration the situation in which the relatives cannot be announced in due time. Thus the suggestion that for the benefit of removal, the relatives should be announced as far as possible, has been accepted.

D. An important problem of some interest in our opinion is that of the persons who might fall under the power of the law concerning removal and transplant. We must underline from the very beginning that—as a rule—the removal and transplants of human organs are by their nature, emergency operations. Sometimes the beneficiary is kept waiting for the operation for a long time since donors *mortis causa* are accidental.

In chapter 5, „The Medical Assistance of the Population“, sectional „General and Emergency Medical Assistance“, art. 125 stipulates that: „the emergency medical assistance is given by all medical units permanently at any time of day and night, irrespective of the person's residence^{9*}“.

In none of the texts in this chapter is there any distinction between the persons entitled to medical assistance including the therapy with blood, plasma, blood derivatives, the removal and transplant of human organs. The only exception stipulated by the law is the one regarding underage persons and those who lack the power of discernment. In other words, any person irrespective of nationality, race and sex may benefit of equal treatment as far as medical assistance is concerned. On grounds of equity we have adopted the solution of the application of the law of the territory¹⁰.

Unlike in our law, the West German draft of the removal of organs law stipulates that the law should be applied neither to foreign citizens in West Germany nor to German citizens abroad.

The adoption of such a solution is justified by the fact that these are purely personal rights which are governed by the national law and doctors are not expected or supposed to know the laws of the foreigner's country.

On the other hand, the governmental draft refers to the acceptance registered in the identity card only possessed by German citizens. Finally the draft asserts that such a stipulation protects against unexpected interventions both foreign and German citizens who live abroad.

We do not agree to this point of view. According with the subjects of the operation, the removal implies a legal regime, equal to that of the transplant. This legal equality is imposed by the evident reason of equity which is the security of the foreigner in Germany and of the German citizen abroad if he does not know whether he can get the necessary assistance and cannot make any personal sacrifice for his fellow-being. How will the physician respect his oath if he is obliged to apply a different regime of assistance depending on the patient's nationality?

In such a domain of activity no importance is to be attached to the donor of the retina, the kidney or the heart and to the nationality of the person who gets it; what matters is that the life and health of a man have been saved, irrespective of his identity card. E. No doubt, the removal of organs from dead persons is conditioned by the ascertaining of the exact moment of death. In the study I published in „Analele Universității“ (1979)

^{8, 9} Cf. Thomas Cartens, *op. cit.*, p. 283.

¹⁰ Mihai Jacotă, *Dreptul internațional privat*, Ed. did. și ped., Buc., 1970, p. 161-162.

insisted on some aspects of the importance of ascertaining the moment of death in civil law. So, we shall confine ourselves to the comparative analysis of our law and the discussed draft regarding the criteria of ascertaining the moment of death.

According to law 3/1978, „the elements and criteria on which biological death is ascertained and the data which the act ascertaining the death must contain are established by the Ministry of Health“. The formulation leaves this important problem unanswered and the discussions in the juridical literature¹¹ are still actual whether the terms employed are „cerebral death“, „biological death“ or simply decease.

The governmental draft inadequately called of the law of the transplant—because it only refers to removal—stipulates that death may be ascertained, for the case in which an intervention is prepared, before three hours have elapsed since the general stoppage of the blood in the donor. This maximum time concerning removal is disputable because of the unpredictable duration of the state of coma¹².

But as one of the commentators of the draft¹³ notices, this legal ascertaining of death, its definition, the moment when it occurred is not precisely stated. The conclusion is that this is exclusively the doctors' tasks.

In the argumentation of this solution, the author considers that death cannot any longer be ascertained after the simple stopping of blood circulation and heart beats but it should also be corroborated by the establishing of the brain function.

This is so because the maintaining of the blood circulation and of breath can be obtained artificially. At the same time the stopping of the function of the brain by means of an encephalogram and especially of the izoelectrical encephalogram is not sufficient, because one cannot establish exactly whether the stopping of the function of the cortex is total or just partial or passing.

Under such circumstances, death can be ascertained if the izoelectrical encephalogram together with the clinical image allows the ascertaining of death, i.e. by a complex of images which are, exclusively, the doctors' attribute. These reasons will be—for sure—taken into consideration by the Health Ministry in the establishing of the elements and criteria of the ascertaining of biological death according to art. 134, § 2, Law 3/1978.

Unlike our law, which stipulates in art. 137, §2, the drawing of an ascertaining document, the author of the study stresses that the Draft does not contain any stipulation in connection with a drawing up of a special document, this being a drawback in our opinion, if we think of the special care the Draft manifests for the donor and the respect for his will.

F. The fully justified confidence in doctors, as a unique organ of speciality, bears some limitations.

Thus I underlined in my last year's study the fact that the removal and transplant of organs are decided upon by a committee constituted on purpose by the hospital board. The ascertaining of death is done by two doctors of this committee and a medical expert.

We have expressed our opinion concerning the stipulation of the law that it is not advisable that the same medical organ should be authorized to ascertain the death and to decide on the removal and transplant of organs.

The authors of the two articles, commentators of the Draft of the law of transplant, underline the stipulation that the death is ascertained by two doctor who do not participate in the transplant operation. In this way we may avoid the influence which could be exercised by the doctors interested in the performance of the transplant, or those who ascertain the death and agree on the removal. For all these precautions the idea is expressed that if the house surgeon of the hospital decides upon or participates in a removal, all the psysicians under his control may be suspected of not being completely neuter. This neutrality could be easily ensured if the donors were hospitalized in other clinics than the beneficiaries and the surgeons did not know who these potential beneficiaries were.

¹¹ See, *Revue trimestrielle de droit civil*, L.M. Raymondis, *Problème juridique d'une définition de la mort à propos des greffes d'organes*, 1969, p. 29—39.

¹² See M. Stoian, *Război pentru inimă*, Ed. Encicl. Română, București 1971, p. 143—147.

¹³ P. Andrei, *Les Prélèvements et la transplantation d'organes humains dans la lumière des nouvelles dispositions*, An. Univ. „Al.I. Cuza“, Iași, 1979.

The discussion on the two articles concerning the Draft of the removal of human organs Law in West Germany facilitates some interesting conclusions.

a) The legal regulation of the removal and transplant of human organs is of great importance because the medical experience, thanks to the technical and scientific achievements knows a considerable increase of operations and cases in which one may intervene to save people's life or health.

Mankind has fought enough in order to destroy these universal values, so that now when we can interfere to save them, we should not find it difficult to fulfill our duty towards man.

This general desideratum is reflected in a very rich casuistry deriving from medical experience, even if not or incompletely regulated.

b) The domain of activity, the scientific interest, the differentiated medical deontology also determine a particular regulation.

A new regulation in an unexplored field, with a poor juridical experience and a juridical literature in its early stage, determine some imperfections which, with research and experience, is easily susceptible of improvements. The comparative studies of these institutions are meant to clarify some controversial problems in the special juridical literature.

c) The difference between the normative acts and the various points of view derives mainly from two circumstances:

The contradiction artificially speculated sometimes, between the private interest concerning the respect of the individual's right of disposing of his own person, of his body even after his death. The general interest of all those who are ill and want to live and recover their health, of the surgeons who want to carry out their social duty to save people's life and health.

Both social values have a particular importance and are interdependent.

Under another aspect one cannot overlook legal relationship surgeon-patient, from the viewpoint of legal regulations.

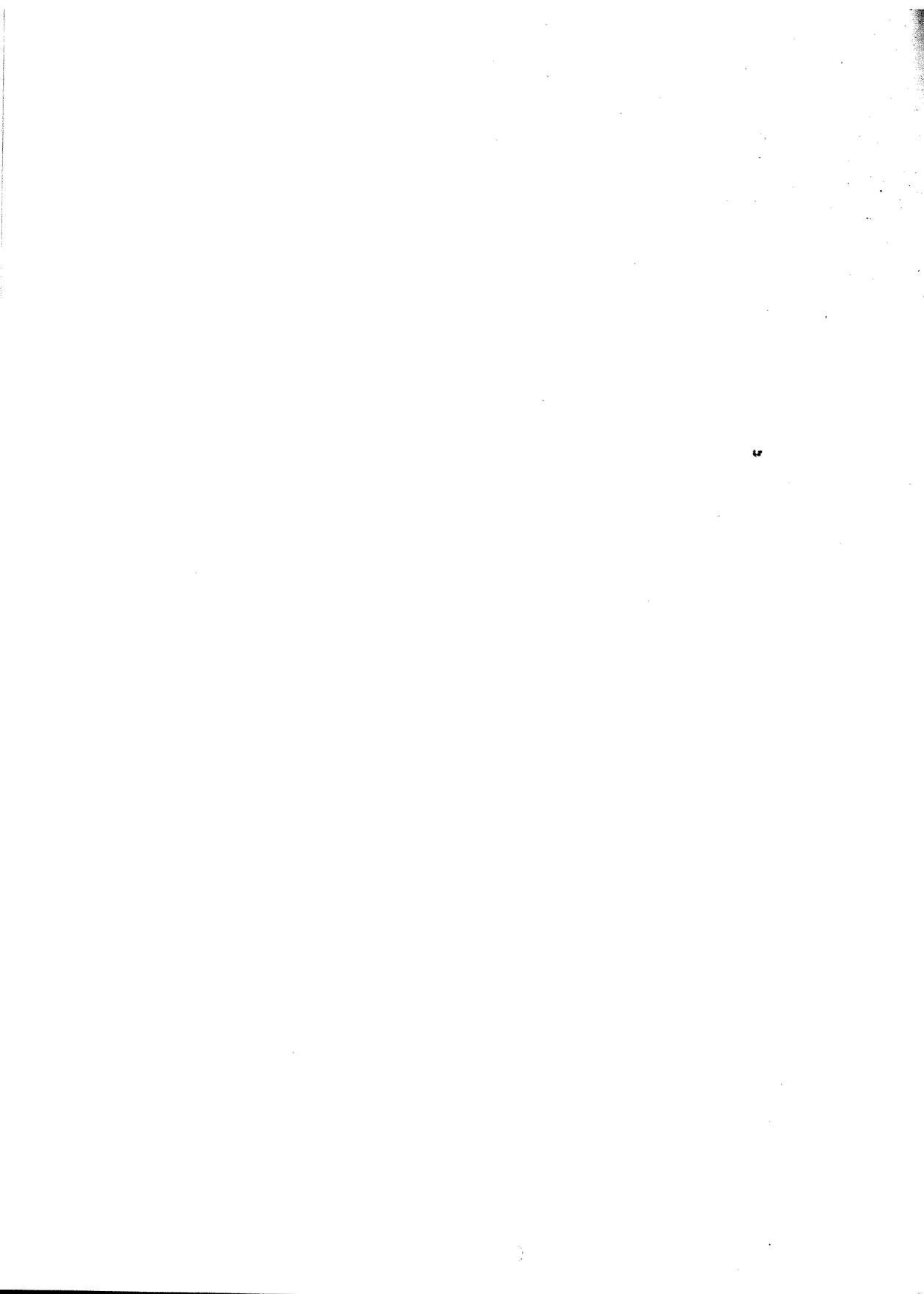
In our system of medical assistance, there is no direct legal relationship between the surgeon and patient but a relationship between the patient and the sanitary unity. In such a situation the surgeon's objectivity is easier to achieve, provided the scientific interest is not exaggerated.

In the regulations in which there is a direct legal relationship between the surgeon and his patient, i.e. a corresponding responsibility and interest, the surgeon's objectivity is more difficult to achieve and consequently the very preventive custody measures should be suitable.

d) The comparative study of the laws and arguments to be found in the special juridical literature, as well as this commentary, reveal surprising resemblances, with insignificant differences, situation which reflects a common point of view in many states as far as this problem is concerned.

In this situation the World Health Organization can easily initiate an international convention in order to establish, on a world wide scale, a common legal regulation without any discrimination.

But the analyzed articles also emphasise the necessity of the creation of a public opinion meant to vanquish all prejudices and harmonize the strictly personal with the general interests in this field.



LEGEA APLICABILĂ RELAȚIILOR DINTRE SOȚI ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT

DE

GHEORGHE PITICARIU

Deosebirile care opun legislațiile în ceea ce privește formarea căsătoriei se regăsesc și în reglementarea efectelor sale, iar problema conflictelor de legi prezintă în acest caz același interes practic și aceeași dificultate. În același timp, trebuie să constatăm că pe plan litigios problema efectelor căsătoriei în dreptul internațional privat pare să fie mai puțin dezbătută decît aceea a condițiilor de fond și a condițiilor de formă¹. Mai întîi, în timp ce celebrarea căsătoriei presupune în foarte multe legislații intervenția unui ofițer public care va trebui el însuși să rezolve unele conflicte de legi care se pot ivi cu ocazia celebrării, efectele căsătoriei se desfășoară în multe legislații pe un plan pur privat și de aceea controlul unei autorități este mai puțin important în acest domeniu. În al doilea rînd, efectele căsătoriei au un pronunțat caracter personal care nu admite întotdeauna o sancțiune juridică.

Efectele căsătoriei cuprind o sferă largă de probleme pe care nu le vom rezolva în cadrul acestui studiu. Astfel, ocrotirea părintească și relațiile dintre părinți și copii, filiația cu toate efectele ei etc., care deși sînt efecte ale căsătoriei, nu le vom trata deoarece ar depăși limitele unui articol chiar limitîndu-ne numai la unele notații. Ne vom mărgini, deci, să ne ocupăm în acest studiu de efectele căsătoriei cu privire la soții înșiși.

În privința efectelor căsătoriei textele legislației noastre nu conțin decît puține soluții. Într-adevăr, în legislația noastră nu există alt text decît formula generală a art. 2 al. 2 din Codul civil, care poate fi completată cu al. 1 al acestui articol în cazul în care raporturile patrimoniale dintre soți se referă la bunuri imobile situate pe teritoriul țării noastre.

După cum se știe, căsătoria ține de starea civilă a persoanelor². În consecință, efectele pe care căsătoria le produce sînt supuse, în principiu, legii naționale a soților. Căsătoria produce efecte atît în ce privește raporturile personale dintre soți, cît și în privința raporturilor patrimoniale.

Efectele personale ale căsătoriei se referă la obligația de sprijin moral, domiciliu, capacitatea de exercițiu a femeii care se căsătorește înainte de a împlini vîrsta de 18 ani, precum și la cetățenia viitorilor soți. Pe lîngă efectele personale, căsătoria produce și efecte patrimoniale, care au în vedere regimul bunurilor soților în timpul căsătoriei, obligația de întreținere și dreptul soților la succesiune.

Principalul conținut al relațiilor dintre soți îl formează raporturile nepatrimoniale dintre aceștia.

Principiul constituțional al deplinei egalități în drepturi dintre soți își găsește consacrarea și pe planul dreptului familiei. Astfel, art. 25 din c.f. dispune: „bărbatul și femeia au drepturi și obligații egale în căsătorie”, iar în conformitate cu art. 26 din c.f., „soții hotărăsc de comun acord în tot ce privește căsătoria”.

¹ A se vedea M. Jacotă, *Drept internațional privat*, Ed. did. ped., Buc., 1976, p. 216 și urm.; I. Filipescu, M. Jacotă, *Drept internațional privat*, Ed. did. și ped., Buc., 1968, p. 193 și urm.; G. C. Cheshire, *Private International Law*, London, 1965, p. 263 și urm.; R.H. Graveson, *Conflict of Laws, Private International Law*, London, 1974, p. p: 226 și urm.

² C. Stătescu, *Drept civil. Persoana fizică, persoana juridică, drepturile reale*, Buc., Ed. did. ped., 1970, p. 163; I. Filipescu, *op. cit.*, p. 289.

Dintre relațiile personale care se nasc între soți, ne interesează mai mult, pentru cercetarea noastră, numele soților, domiciliul soților, capacitatea de exercițiu și cetățenia.

În condițiile deplinei egalități dintre bărbat și femeie, soții au libertatea să-și aleagă numele pe care vor să-l poarte în timpul căsătoriei. Art. 27 c.f. oferă viitorilor soți posibilitatea de a purta în timpul căsătoriei numele pe care l-a avut fiecare dintre ei înainte de căsătorie, fie să poarte numele unuia dintre ei ca nume comun, sau să poarte numele lor reunite.

Deși art. 27 acordă aceste trei posibilități, acest text nu-și pierde caracterul de normă imperativă, întrucât viitorii soți nu vor putea adopta o altă soluție care nu s-ar încadra în dispozițiile art. 27 c.f. De asemenea, odată ce soții au adoptat o anumită soluție, prevăzută de art. 27 c.f., ei nu pot renunța în timpul căsătoriei la ea decât numai dacă își schimbă numele pe cale administrativă.

În baza acestei dispoziții, subliniem că soții români care se căsătoresc în străinătate nu vor putea adopta decât soluțiile prevăzute de legea română. (art. 27 c.f.)

Dacă se căsătoresc în România doi cetățeni străini sau un cetățean român și un străin iar căsătoria se încheie în fața autorităților de stare civilă române, se vor aplica întotdeauna dispozițiile cuprinse în art. 27 c.f.

În privința domiciliului soților, codul familiei nu conține nici o dispoziție specială. În lipsa unei dispoziții speciale, se vor aplica în această privință dispozițiile art. 26 c.f., în virtutea cărora „soții hotărăsc de comun acord în tot ce privește căsătoria”. Rezultă că alegerea locuinței comune revine ambilor soți. De regulă, soții au același domiciliu, însă pot exista situații când soții, datorită unor motive întemeiate, au domiciliu separate. În dreptul familiei român, domiciliul este de natura căsătoriei, însă nu este de esența ei³.

Românii care se căsătoresc în străinătate sau străinii care se căsătoresc cu cetățeni români vor fi supuși, cu privire la acest efect al căsătoriei, dispozițiilor legii române.

În privința căsătoriei străinilor de aceeași cetățenie în fața autorităților de stare civilă române, se vor aplica dispozițiile legii nr. 2 /1969, art. 5 al. 2, care prevede că străinii care doresc să se stabilească cu domiciliul în România trebuie să-și anunțe sosirea la organul competent al Ministerului de Interne din localitatea unde urmează a domicilia. Aceeași dispoziție se aplică și în cazul când soții sînt de cetățenii diferite.

Pentru ca viitorii soți străini să-și poată stabili domiciliul în România, trebuie îndeplinite următoarele cerințe: ei trebuie să aibă intenția de a-și lua un domiciliu în România, intenția trebuie manifestată într-o anumită formă; în fine, dreptul de a domicilia trebuie să fie acordat de autoritatea română competentă.

Un alt efect al căsătoriei prevăzut de legea română, cu privire la relațiile personale dintre soți, este faptul că prin încheierea căsătoriei femeia de 16 ani dobîndește deplina capacitate de exercițiu.

Art. 8 al. 3, D. nr. 31/1954 prevede că „minorul care se căsătorește dobîndește prin aceasta capacitate deplină de exercițiu”. Conform art. 4 c.f., femeia se poate căsători la vârsta de 16 ani, iar în anumite condiții și la vârsta de 15 ani împliniți. În ambele cazuri, femeia dobîndește deplina capacitate de exercițiu, pe care o păstrează chiar dacă căsătoria se desface sau încetează înainte ca soția să fi împlinit 18 ani.

În privința legii aplicabile⁴, susținem că această dispoziție va cîrmui căsătoria cetățenilor români în străinătate, cit și căsătoria unui cetățean străin cu un român în România. Dacă se căsătoresc doi străini de aceeași cetățenie sau de cetățenii diferite în fața organelor de stare civilă române, viitorii soți vor trebui să dovedească precum că au împlinit vârsta legală pentru căsătorie conform cu legea lor națională. Dacă nu au împlinit vârsta legală pentru căsătorie, ei trebuie să prezinte dispensele acordate de autoritățile competente ale țării lor, în cazul când legea lor națională acordă astfel de dispense.

În legislația noastră actuală, căsătoria nu produce nici un efect asupra cetățeniei soților și de aceea conflictele de legi se întîlnesc în practică destul de frecvent. Femeia de cetățenie română

³ T.R. Popescu, *Dreptul familiei*, tratat vol., I, Ed. did. ped., Buc., 1965, p. 170; I. Filipescu, *Dreptul familiei*, Buc., 1979, p. 66 și urm.

⁴ M. Jacotă, *op. cit.*, p. 218 și urm.; I. Filipescu, M. Jacotă, *op. cit.*, p. 200; Lerebours Pigeonniere, Yvon Luossouarn, *Droit international privé*, Paris, 1970, p. 582; I. Lipovanu, *Norme conflictuale unitare stabilite în materia dreptului familiei de tratatele bilaterale*, „Justiția nouă”, nr. 6/1962, p. 26.

care se căsătorește cu un străin își păstrează cetățenia română. De asemenea, femeia străină care se căsătorește cu un român își păstrează cetățenia ei, în cazul când nu îndeplinește condițiile pentru dobândirea cetățeniei române conform legii române⁵.

Codul civil francez de la 1804 și pînă la Legea din 20 august 1927, ca dealtfel majoritatea legislațiilor din această perioadă, elaborate sub influența Codului civil francez, atribuiau femeii, prin simplul efect al căsătoriei, naționalitatea soțului ei. Legea națională comună celor doi soți guvernă în acest caz, fără nici o dificultate, efectele căsătoriei lor⁶. În asemenea situații, conflictele de legi se puteau ivi numai dacă soții își schimbau cetățenia după încheierea căsătoriei - cetățenie care nu se atribuia *ipso facto* și celuilalt soț.

În reglementarea internă cuprinsă în codul familiei român, se face distincția între efectele personale și efectele patrimoniale ale căsătoriei, în sensul că se dă o importanță deosebită efectelor strict personale.

În dreptul internațional privat, s-a făcut în trecut distincția între efectele personale și cele patrimoniale, așa cum se face în prezent în dreptul francez⁷. Efectele personale erau guvernate de statutul personal al soților, iar raporturilor patrimoniale dintre soți li se aplicau regulile autonomiei de voință⁸. Soții aveau posibilitatea să-și aleagă regimul matrimonial pe care îl doreau, prin voința lor exprimată în mod expres sau tacit.

În prezent, distincția între efectele personale și patrimoniale ale căsătoriei în privința legii aplicabile nu mai are aceeași importanță, unii autori⁹ pronunțându-se destul de categoric împotriva ei. Distincția între cele două categorii de efecte ale căsătoriei a fost criticată și în trecut, susținându-se că regimul matrimonial face parte din regimul familiei și trebuie guvernate, în consecință, de legea națională a părților.

Pentru a rezolva problemele conflictuale care se ridică în legătură cu efectele căsătoriei, trebuie mai întîi să determinăm legea aplicabilă acestora. Această determinare se poate face destul de ușor cînd soții sînt de aceeași cetățenie, dar ea este mai complexă dacă soții sînt de cetățenii diferite, iar uneori - chiar dacă soții sînt de aceeași cetățenie - vom observa că în unele situații efectele căsătoriei vor fi guvernate de o altă lege decît legea lor națională comună. De asemenea, după ce legea aplicabilă va fi cunoscută, trebuie să-i delimităm sfera de acțiune și întinderea ei în lumina exigențelor de ordine publică.

Problema determinării legii aplicabile la efectele căsătoriei se prezintă destul de diferit față de problemele privind încheierea căsătoriei. Pe de o parte, condițiile de fond și formă puteau, într-o largă măsură, să fie - determinate în mod distinct față de fiecare dintre viitorii soți, în timp ce efectele căsătoriei trebuie să fie guvernate de către o lege unică¹⁰. Pe de altă parte, condițiile căsătoriei trebuie să existe într-un moment unic, în timp ce efectele sale prelungesc în timp, în așa fel încît legea care le guvernează la origine trebuie să le consacre pe tot timpul cît durează uniunea conjugală. Însă, trebuie să remarcăm, va fi imposibil de determinat legea aplicabilă efectelor căsătoriei fără să ținem seama de legea care a guvernate condițiile la încheierea căsătoriei.

Soluția de principiu prevăzută de art. 2 al. 2 c. civ. rom. este totuși destul de simplă. În termenii acestui articol, legile cu privire la starea și capacitatea persoanelor urmăresc pe român chiar și cînd își au reședința în străinătate. În dreptul comun, efectele căsătoriei sînt, fără îndoială, considerate ca un element al stării persoanelor. Deci, dacă cei doi soți sînt români și se găsesc în străinătate, efectele căsătoriei vor fi guvernate de legea română¹¹.

⁵ Vezi, *Legea cetățeniei R.S.R.* nr. 24/17 decembrie 1971.

⁶ P. Niboyet, *Traité de droit international privé*, tom V, Paris, 1949, p. 208, Le-rebours-Pigeonnière, Y. Loussouarn, *op. cit.*, p. 411; Wolfram Müller-Freienfels, *Familienrecht im In- und Ausland*, Frankfurt am Main, 1978, p. 151; Ehe und Recht, Tübingen, 1962, p. 95 și urm.; Günther Beitzke, *Familienrecht*, München, 1974, p. 11 și urm.

⁷ H. Batiffol, P. Lagarde, *Droit international privé*, Paris, 1970, vol. II, p. 36;

⁸ D. Alexandrescu, *Principiile dreptului civil român*, vol. IV, Buc., 1926, p. 6: „Dacă soții au aceeași deplină libertate în privința alegerii regimului matrimonial, ei n-ar putea însă să supui convenția lor matrimonială unui termen sau unei condiții suspensive ori rezolutorii” (art. 1232 c. civ. rom.).

⁹ I. Filipescu, M. Jacotă, *op. cit.*, p. 203.

¹⁰ A. Juvara, *Curs de drept internațional privat*, Buc., 1934, p. 91.

¹¹ I. Filipescu, *op. cit.*, p. 289.

În situația în care unul din soți este cetățean român și celălalt cetățean străin, indiferent unde se încheie căsătoria, efectele acesteia vor fi guvernate de legea română. Prin urmare, drepturile și obligațiile reciproce cu caracter personal vor fi guvernate de legea română atât pentru soțul român, cât și pentru cel străin. Această soluție se impune, căci nu putem admite ca cetățeanul român să fie lipsit de beneficiul legii române dacă nu există o dispoziție expresă care să prevadă altfel. Mai mult, deși în general în dreptul nostru conflictual intern nu avem o dispoziție expresă care să cunoască criteriul domiciliului pentru determinarea legii aplicabile, totuși practica noastră judiciară în materie face deseori trimiterea la acest criteriu. De asemenea, în cazul când unul din viitorii soți este cetățean român, este absolut normal să aplicăm legea română efectelor acestei căsătorii.

Când cei doi soți sînt de naționalitate diferită, problema determinării legii aplicabile efectelor căsătoriei ridică numeroase dificultăți atât pe plan legislativ, cât și pe planul interpretării dreptului. Pe plan legislativ s-a încercat încă de la începutul secolului XX să se găsească o soluție care să permită reglementarea efectelor căsătoriei de către o singură lege. Astfel, s-a stabilit că, atunci când soții sînt de cetățenii diferite, drepturile și obligațiile lor vor fi guvernate de legea națională a soțului. Soluția aceasta nu poate fi acceptată, deoarece contravine principiului egalității soților în căsătorie care stă la baza dreptului familiei socialist. Soluția de mai sus nu a avut răsunet în jurisprudență, nici măcar la începutul acestui secol, deoarece începînd cu anul 1914 tendința generală a țărilor europene era de a aplica cît mai mult posibil legile teritoriale tuturor efectelor căsătoriilor ce se aflau într-o anumită țară. Constatăm aici unul din aspectele renașterii teritorialismului legilor, care încă din 1918 a fost observat de către J. Donnedieu de Vabres¹². Această tendință s-a dezvoltat mai mult în anii următori datorită lui Niboyet, care susținea că efectele căsătoriei sînt supuse legii franceze cînd unul din soți este francez, străin domiciliat în Franța sau apatrid avînd în Franța reședința obișnuită¹³.

Jurisprudența a mers în mare parte pe linia ideilor lansate de doctrină în acest domeniu. Într-o epocă mai apropiată de noi, s-a admis ca efectele căsătoriei soților de cetățenii diferite să fie guvernate de legea domiciliului comun al soților sau chiar de legea reședinței comune.

Doctrina contemporană pare să se orienteze în general, în cazul efectelor căsătoriilor dintre persoane de cetățenii diferite, spre soluția mult mai convenabilă a legii domiciliului conjugal al soților, iar dacă acesta nu există se va aplica legea locului de celebrare a căsătoriei¹⁴. Pe aceeași direcție, Batiffol propune chiar mai mult ca efectele personale ale căsătoriei soților de cetățenii diferite să fie guvernate de legea reședinței lor obișnuite. Dacă acesta lipsește, să se aplice legea ultimelor reședințe obișnuite și, în fine, dacă nici aceasta nu poate fi determinată, legea locului celebrării căsătoriei. Deși soluția este tot mai acceptată de doctrină și de practică, totuși se mai poate observa încă o anumită opoziție care susține soluția legii naționale. Această evoluție a ideilor de la soluția legii naționale la teritorialism este înfîlțită tot mai frecvent în doctrină și practica judiciară a țărilor europene¹⁵.

În literatura română de specialitate, se observă că această tendință are tot mai mulți adepți. Autorii acestei soluții susțin că raporturile de familie ale cetățenilor străini din România sînt guvernate de legea română. Această lege este conformă, în același timp, cu principiile generale ale dreptului român al familiei, cît și cu necesitățile practicii judiciare în acest domeniu¹⁶. Într-adevăr, în practica judiciară nu întîlnim prea des decizii care să se fi pronunțat în mod direct asupra efectelor căsătoriei cetățenilor străini aflați în România. Totuși, în momentul în care se încheie o căsătorie între doi străini de cetățenii diferite, efectele personale privitoare la numele soților vor fi cîrmuite de legea comună, respectiv de art. 27 c.f. De asemenea, și celelalte efecte personale, după cum am arătat mai sus, vor fi guvernate tot de legea română¹⁷.

În legislațiile de drept internațional privat din țările europene, efectele căsătoriei sînt guvernate, în general, de aceleași reguli.

¹² Donnedieu de Vabres, *L'évolution de la jurisprudence française en matière de conflits de lois depuis le début du XX-e siècle*, Paris, 1937, p. 354 și urm.

¹³ P. Niboyet, *op. cit.*, p. 214 și urm.

¹⁴ H. Batiffol et P. Lagarde, *op. cit.*, p. 150.

¹⁵ *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1966—1969, Paris, 1971, p. 164 și urm.

¹⁶ M. Jacotă, *op. cit.*, p. 234; M. Jacotă și colab., *Poziția juridică a străinilor în România*, Iași, 1977, p. 236 și urm.

¹⁷ M. Jacotă, *Observații asupra legii care cîrmuiește raporturile de familie care se formează în R.S.R.*, An. Univ., „Al.I.Cuza”, Iași, 1966, sect. III, tom. XII, p. 219.

În tratatul încheiat între Țările de Jos privind legea uniformă relativă la dreptul internațional privat din iunie 1969, art. 3, se dispune că : „drepturile și datoriile reciproce ale soților sînt guvernate de legea națională comună sau, în caz de schimbare de naționalitate în timpul căsătoriei, de către ultima lege națională comună”. Dacă soții nu au avut niciodată o naționalitate comună în timpul căsătoriei, drepturile și obligațiile lor sînt guvernate de către ultima lege națională a soțului în timpul conviețuirii. Dacă însă această lege declară femeia căsătorită total incapabilă sau numai parțial incapabilă, ea nu se va putea aplica decît numai în măsura în care legea națională a femeii admite acest lucru.

Căsătoria creează între soți îndatoriri reciproce de natură personală, care constituie baza efectelor căsătoriei. Însă, pe lângă aceste îndatoriri, cu caracter personal, căsătoria generează și efecte patrimoniale. Între efectele patrimoniale ale căsătoriei, un loc important îl ocupă regimul juridic al bunurilor soților în timpul căsătoriei.

Regimul juridic al bunurilor soților, așa cum este reglementat de c.f., întemeiat pe comunitatea de viață și de interes, pe deplina egalitate a soților, corespunde finalității familiei în socialism. De aceea legea română consideră regimul comunității de bunuri ca singurul regim matrimonial legal, unic și obligatoriu, admis în țara noastră.

Codul familiei român de la 1954 a abrogat toate regimurile matrimoniale convenționale anterioare. Art. 19 din D. 32/1954 pentru punerea în aplicare a c.f. și a D. 31/1954 abrogă în mod expres dispozițiile c. civ. rom. cuprinse în art. 1223—1293 inclusiv, care reglementau regimurile matrimoniale.

Codul familiei instituie prin art. 30—37 un singur regim matrimonial legal și obligatoriu în privința bunurilor soților și anume regimul comunității de bunuri. Soții nu pot ca prin convențiile încheiate între ei să modifice regimul matrimonial prevăzut de lege. Art. 30 c.f. precizează că: „bunurile dobîndite în timpul căsătoriei de oricare dintre soți sînt de la data dobîndirii lor bunuri comune”. În aliniatul următor, același articol prevede și sancțiunea încalcării dispozițiilor de mai sus prin aceea că orice convenție contrară încheiată de către soți va fi lovită de nulitate absolută.

Din aceste dispoziții rezultă că în dreptul nostru nu se pot aplica regulile autonomiei de voință în cazul regimului matrimonial al soților. De asemenea, nu poate fi admisă ideea după care efectele căsătoriei se desfășoară pe un plan pur privat, așa cum se întîlnește în alte legislații.

În privința regimului juridic al bunurilor soților, se pune problema determinării legii aplicabile. În situația în care soții sînt cetățeni români, indiferent unde își vor stabili domiciliul sau reședința, bunurile dobîndite de aceștia în timpul căsătoriei vor fi bunuri comune conform principiului cuprins în art. 30 c.f. Situația devine mai complicată atunci cînd unul din soți este român și celălalt străin, sau cînd ambii soți sînt străini de aceeași cetățenie sau de cetățenii diferite.

În prima situație, legea aplicabilă regimului bunurilor soților este legea română. Această soluție este acceptată de doctrina și practica noastră judiciară, deoarece în cazul în care un soț este cetățean român, iar celălalt străin, indiferent unde s-ar afla, legea care va governa regimul bunurilor soților este legea română, întrucît nu ar fi firesc să lipsim cetățeanul român de beneficiul legii române.

În cazul în care cei doi soți sînt de cetățenii diferite sau de aceeași cetățenie și se află pe teritoriul țării noastre, indiferent dacă legea lor națională prevede un alt regim juridic cu privire la bunurile lor, se va aplica tot legea română ca lege a instanței, întrucît dispozițiile art. 30 c.f. prevăd un singur regim legal al bunurilor soților, de la care soții nu pot să deroge prin convenții particulare.

În unele legislații întîlnim regimul comunității de bunuri, în altele regimul separației de bunuri, iar în altele întîlnim un regim mixt. În mai multe sisteme, printre care în sistemul dreptului familiei român, regimul bunurilor soților este clasat printre efectele ce rezultă „ex lege”.

În alte sisteme de drept, regimul matrimonial este reglementat direct de către lege, dar lasă soților o oarecare libertate de a-l modifica mai mult sau mai puțin pe calea convențiilor încheiate între ei.

Și, în sfîrșit, în alte legislații¹⁸, cum este cea franceză sau belgiană, regimul bunurilor soților este privit ca fondat în principiu pe voința soților. În ultimele două sisteme, în lipsa unei convenții, soții sînt în mod firesc supuși regimului legal al comunității de bunuri.

¹⁸ J. Claude Beer, *Les relations patrimoniales entre époux en droit international privé*, „Journal de droit international privé”, 1965, p. 339.

Aceste puncte de vedere diferite au produs unele consecințe în domeniul dreptului internațional privat.

Pentru sistemul de drept român, care clasează regimul bunurilor soților printre efectele căsătoriei, este normal să se trateze legea aplicabilă regimului bunurilor alături de legea aplicabilă efectelor căsătoriei. Prin urmare, în determinarea legii aplicabile regimului bunurilor soților, va trebui să aplicăm aceleași principii ce stau la baza determinării legii aplicabile celorlalte efecte ale căsătoriei.

În schimb, în legislațiile care au la bază ideea autonomiei de voință a soților în privința regimului matrimonial, se manifestă tendința de a opta cu titlul de statut normal pentru legea aplicabilă contractelor în general.

După cum am văzut, în diferitele sisteme de drept, se caută pentru regimul bunurilor soților o soluție care să claseze acest regim în totalitate sub imperiul unei singure legi. Este știut că, totuși, există sisteme de drept care, pentru determinarea legii aplicabile regimului bunurilor, fac distincție precisă între bunurile mobile și bunurile imobile. În dreptul englez, de exemplu, legea aplicabilă regimului bunurilor este—in ceea ce privește bunurile imobile—in principiu „lex rei sitae”, chiar dacă sînt acceptate unele modificări de natură convențională. Pentru bunurile mobile, principiul evident este autonomia părților. În lipsă de contract, punctul de legătură decisiv este domiciliul matrimonial al soților.

În domeniul regimului juridic al bunurilor soților, în dreptul familiei român este admisă regula potrivit căreia regimul bunurilor soților este guvernat de legea română, indiferent unde se află cei doi cetățeni români. Adică, regimul comunității de bunuri prevăzut de art. 30 c.f. rom. nu poate fi modificat de către soți prin convenții particulare, indiferent dacă aceștia își au domiciliul în străinătate și indiferent dacă legea domiciliului comun al soților cunoaște sau nu astfel de convenții. Același principiu se aplică și pentru căsătoriile străinilor în România, care vor fi supuse legii române.

THE APPLICABLE LAW IN THE RELATIONSHIPS BETWEEN SPOUSES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Abstract

Solving the law conflicts concerning the effects of marriage is a question of the same importance and practical interest as solving the law conflicts in the matter of the conclusion of marriage.

The effects of marriage include a large sphere of problems, of which the present study only deals with the effects of marriage upon the spouses themselves.

For the solving of law conflicts, Roumanian private international law relies on the general and traditional solution expressed in art. 2 §2 Rom. Civil Code: „the laws concerning a person's status and capacity attend Romanians even when they reside abroad”. To this text, one can add §1 of the same article, for the case in which the relationships between spouses refer to real estate goods situated on the territory of our country.

Among the relationships between spouses in Romanian family law, the strictly personal, non-patrimonial relationships occupy an important place, these relationships also determining the patrimonial ones. The personal relationships between spouses refer to their obligation of moral support, capacity, as well as their citizenship. Patrimonial relationships concern the community of goods, alimony and the right to succession.

We must remark that the solution offered by art. 2 §2 Rom. Civil Code can no longer be applied to all the numerous practical cases that have appeared in the last few decades as a consequence of intensified relations and changes between all the states of the world. Art. 2 §2 Rom. Civil Code provides that the Romanian law be applied to the spouses' personal relationships. In the case of real estate goods, the „lex rei sitae” is to be applied.

At the moment, besides these solutions, which have proved to be insufficient and no longer in keeping with actual cases, new solutions have been worked out to match the present stage of development of law conflicts. The application of national law can be admitted as a solution in a larger system of solutions comprising that of the „lex fori”, the law of the spouses domicile, the law of their habitual residence, the law of the place where the spouses are to be found.

Law literature as well as case law show that today these solutions are applied by many courts and in many countries, to the detriment of national law, since these have been found to satisfy the interests of the parties involved better.

QUELQUES ASPECTS DU NOUVEAU MECANISME ECONOMICO-FINANCIER A LA LUMIERE DES DOCUMENTS DU XII-E CONGRES DU P.C.R.

PAR

FLORIN—MARCEL SAVA

Dans le Rapport présenté au XII-e Congrès du P. C. R., le secrétaire général, Nicolae Ceaușescu, constatait : „On a actionné et on actionne encore timidement pour la mise en pratique du nouveau mécanisme économique-financier, pour l'organisation ferme de toute l'activité de direction sur des principes économiques, pour l'affirmation plénière de l'autodirection et de l'autogestion économique”¹.

De même, en évaluant l'existence du cadre d'organisation adéquat, du système démocratique unitaire, tant le Rapport que la Résolution du XII-e Congrès relèvent, qu'à présent, „l'essentiel est... d'assurer le fonctionnement optimum de ce cadre démocratique, d'employer pleinement toutes les possibilités qu'il en offre”².

On sait que les principes du nouveau mécanisme économique-financier ont été fixés par la Décision de l'Assemblée Plénière du C. C. du P. C. R. de 22—23 mars 1978. Mais on a prouvé que la transposition dans le domaine juridique de cette importante décision politique est un processus de durée dont on a parcouru jusqu'à présent deux étapes :

— celle de 1978, marquée par la parution de la Loi nr. 5/1978 concernant l'organisation et la direction des unités socialistes d'Etat et de la Loi nr. 29/1978 concernant la constitution, la planification, la destination et le versement des bénéfécies ;

— celle de 1979, par laquelle des importantes actes normatifs, comme la Loi nr. 8/1972 concernant le développement économique-social planifié de la Roumanie, la Loi des finances nr. 9/1972 et la Loi des contrats économiques nr. 71/1969, ont été modifiés du point de vue structural et complétés par le Lois nr. 1, 2 et respectivement 3 de 1979. A celles-ci faut-il ajouter aussi la parution du Décret nr. 276 de 25 juillet 1979 concernant quelques mesures pour le perfectionnement de l'activité de commerce extérieur.

Grâce à ces actes normatifs, on a réalisé (dans la première étape, au niveau des unités économiques et dans la deuxième à tous les niveaux de l'économie nationale) l'institutionnalisation du nouveau mécanisme économique-financier, dans les quatre directions principales visées par la décision politique mentionnée :

1. L'amélioration des indicateurs économique-financiers ;
2. Le perfectionnement de l'activité de planification ;
3. Le perfectionnement des finances des unités économiques et le réglage de la rentabilité contenue dans les prix ;
4. L'activité de commerce extérieur.

Mais on peut évaluer qu'il est aussi nécessaire une troisième étape où, soit par le moyen du Code économique et du Code général du commerce extérieur de la Roumanie — prévus dans la programme du Conseil Législatif³ — soit par d'autres moyens, l'institutionnalisation

¹ Nicolae Ceaușescu, *Rapport au XII-e Congrès du P.C.R.* Ed. pol., Buc., 1979, p. 22.

² *Ibidem*, p. 63 et *La résolution du XII-e Congrès du P.C.R.* — publiée dans le journal „Scinteia” de 25 novembre 1972, p. 3.

³ Cf. I. Rucăreanu et V. Babiuc, *Normes du droit du commerce international dans la Loi des contrats économiques*, „R.R.D.” nr. 12/1979, p. 13 — 14.

du nouveau mécanisme économique-financier soit rendue définitive, tout en assurant aussi une parfaite systématisation, un parachèvement du point de vue technico-législatif, de la réglementation.

Et cela parce que, ainsi que nous tâcherons d'ailleurs d'évidencier, dans certains domaines on maintient encore des dispositions dépassées, tandis que dans les nouvelles dispositions persistent certaines imperfections de technique législative qui font difficile leur application et interprétation.

En ce qui suit nous ne nous proposons pas une analyse du nouveau mécanisme économique-financier sous tous ses aspects juridiques, mais seulement l'abord de quelques aspects concernant le parachèvement de la réglementation des contrats économiques.

Grâce à l'introduction du principe de l'autogestion économique-financière⁴, le rôle des contrats économiques a augmenté de manière considérable. Il s'est ainsi imposé nécessairement l'apparition de quelques nouvelles catégories de contrats, de quelques nouvelles fonctions de ceux-ci, aussi que d'autres aspects nouveaux de quelques fonctions déjà existentes.

Cette nécessité ne résulte pas des pures considérations théoriques, mais des situations réelles constatées dans l'économie. Par exemple, au cours des années 1978, 1979 on a signalé⁵ que le fait ne pas réaliser quelques importantes charges de plan est dû, partiellement, au non-achèvement à temps des contrats économiques, le plan restant ainsi sans base et insuffisamment concrétisé. A leur tour, ces contrats ne pouvaient pas être achevés à temps à cause du fractionnement par des années de cette activité et de l'inexistence des rapports de continuité entre les parties contractantes.

1. Aspects nouveaux concernant la distribution des contrats économiques

Il résulte, de l'actuelle Loi des contrats économiques, que certains critères de distribution ont subi des modifications (après la durée et leur fondement juridique) et que des nouveaux critères ont paru (après le contenu).

a) *Après leur durée*, antérieurement les contrats économiques pouvaient être de longue durée, annuels ou pour des périodes plus courtes⁶.

Quoique dans certains cas, l'ancienne Loi aussi ait recommandé la conclusion des contrats de longue durée⁷, par la réglementation de la conclusion, de l'exécution et de la responsabilité, le législateur a promu constamment le principe de l'annualité des contrats économiques, les autres catégories de contrats étant passées exceptionnellement.

Conformément aux dispositions au caractère impératif de l'article 15 de la nouvelle loi, les contrats économiques internes, entre les unités socialistes, se passent sur les durées suivantes :

- sur une période de 15—20 ans pour les matières premières, de base ;
- sur une période appropriée à la réalisation des tâches du plan quinquennal, pour toute la production établie par le plan ;
- sur toute la durée d'exécution, si celle-ci dépasse la période du plan quinquennal, dans le cas des livraisons destinées aux objectifs des investitions, des outillages avec de longues périodes de fabrication, des travaux de construction et montage etc.

L'énumération est limitative en ce qui concerne les périodes et de toute l'économie de la loi se détache l'idée selon laquelle les contrats économiques se passent, en principe, sur toute la période du plan quinquennal, c'est-à-dire sur une période de cinq ans.

Les exceptions à cette règle sont réglementées partiellement juste par la Loi des contrats économiques, loi qui montre dans quelles situations les contrats économiques peuvent dépasser une période de cinq ans (lettre a et c de sous l'article 15) ou une période plus courte. Sans

⁴ Pour ce qui est de ce problème consultez V.D. Zlătărăscu, *L'autodirection ouvrière et l'autogestion économique-financière dans la nouvelle loi concernant l'organisation et la direction des unités socialistes d'Etat*, „R.R.D.” nr. 9/1979, p. 11 et les suiv.

⁵ Consultez en ce sens les résultats des recherches économiques effectuées par V. Cirlan dans diverses entreprises, centrales et ministères économiques, publiées successivement dans le journal „Scinteia” de 31 jouni 1978, 12 octobre 1979 et 4 nov. 1979.

⁶ Voyez l'art. 8 de la Loi des contrats économiques nr. 71/1969, antérieurement à sa modification par la Loi nr. 3/1979.

⁷ Dans l'art. 8, alin. 2.

⁸ Pour détails, voir Florin Sava et Ștefan Răuschi, *Le contenu de l'obligation de contracter comme objet des malentendus précontractuels*, A.U.I., tome XXIV, 1978, p. 94.

établir ainsi la limite minime, il en résulte que les contrats peuvent se passer sur des périodes plus courtes en deux cas :

— lorsque la tâche du plan quinquennal a une durée d'exécution moins de cinq ans (art. 15, lettre b) ;

— lorsqu'on établit des actions nouvelles au cours de l'accomplissement du plan quinquennal (art. 16).

Dans les deux cas, les contrats seront passés sur une période correspondante à l'accomplissement des tâches du plan.

Il y a quand même des actes normatifs qui réglementent nettement l'achèvement des contrats sur des périodes plus courtes : conformément aux articles 12, § A' lettre b de la Loi nr. 5/1978, dans le domaine de l'approvisionnement technico-matériel, l'entreprise passe des contrats économiques de longue durée *annuels, ou pour des périodes plus courtes* (souligné ns). De même, conformément aux dispositions de l'art. 12 de la Décision du Conseil de Ministres nr. 1270/1975, pour les produits nominalisés sur la liste annexe nr. 2 à cette décision, les contrats économiques se passent conformément à certains actes de planification particuliers, dénommés conventions (accords) préalables. Il résulte du contexte que ces accords se passent sur des périodes d'un an, ce qui signifie que les contrats aussi se passeront sur les mêmes périodes, même plus courtes, pour ces produits n'existant pas — nous l'espérons — le cas des contrats de longue durée, parce qu'ils font partie de la catégorie des produits qui doivent être retirés de la fabrication dans le terme le plus court.

A l'appui de l'existence des contrats économiques sur des périodes plus courtes, on a invoqué aussi les dispositions nr. 24 alin. 1 de l'actuelle Loi des contrats économiques, conformément auxquelles la commande exécutée tout de suite soit équivalente au contrat passé⁹.

Mais il est discutable si ces contrats peuvent être classifiés selon le critère de la durée tant que leur objet n'est pas une prestation aux termes successifs, mais une prestation sans retard, exécutée „tout de suite“, d'habitude à un seul délai¹⁰, appartenant ainsi à un autre critère de classification qui n'a pas été modifié.

C'est en ce sens que plaide le maintien en vigueur des dispositions des articles 4—10 de la Décision du Conseil des Ministres nr. 1270/1975 qui visent les divers contrats économiques avec exécution immédiate dans le domaine de l'échange des produits, la redistribution ou la valorisation des stocks disponibles, des stocks sans mouvement ou avec un mouvement lent, l'approvisionnement technico-matériel des bénéficiaires de quantités réduites de produits et matériaux etc.

En ce qui concerne la spécification de la Loi nr. 5/1978 relative à l'attribution de l'entreprise de passer des contrats économiques annuels ou pour des périodes plus courtes celle-ci doit être interprétée comme une exception à la règle de l'achèvement des contrats de longue durée.

Tout en achevant les considérations concernant cette catégorie de contrats économiques on peut observer que de la nouvelle expression donnée à la loi se détache la conclusion conformément à laquelle le principe des contrats de longue durée a remplacé celui de l'annualité seulement en ce qui concerne l'institution de leur achèvement.

Sous l'aspect de l'exécution, de la responsabilité et de l'adaptation et de la matérialisation, le principe de l'annualité reste applicable parce que, contrairement à quelques opinions¹¹, le législateur n'a introduit ni le système de la replanification des restances annuelles n'a renoncé ni à la pénalité de 8% pour la nonexécution en nature de l'obligation assumée par le contrat, au terme de l'expiration du plan annuel (art. 47, point 3) et, de plus, a expressément mentionné que les pénalités de retardement sont calculées seulement sur la période correspondante du plan annuel (art. 47, pt. 1).

b) Selon le critère juridique de leur achèvement ou selon la source de l'obligation de contracter, les contrats économiques se classifiaient en :

⁹ Al. Deteşan, R. Demetrescu, I. Iczkovits, *Les contrats économiques, instruments fondamentaux de l'autodirection et de l'autogestion des unités économiques*, C.E.L. nr. 38/1979, p. 2.

¹⁰ Consultez en ce sens, Al. Deteşan et Gh. Tigăeru, dans le vol. *Les contrats économiques dans l'activité commerciale de l'entreprise*, Ed. „La revue économiques“, Buc., 1975, p. 50.

¹¹ Al. Deteşan et R. Demetrescu, *Désidérat à la Loi des contrats économiques*, C.E.L. nr. 17/1979, op. 19 et les suiv.

- contrats passés conformément aux actes concrets de classification ;
- contrats passés par l'accord des parties dans l'exécution des tâches de plan non-détaillées par actes concrets de planification¹².

A son tour, la première catégorie contenait :

- des contrats passés conformément aux décisions économiques émises ayant comme principal élément les plans annuels ou quinquennaux approuvés comme les répartitions pour les contrats de livraison, l'approbation de l'investissement, de la documentation technico-économique, du graphique coordonnateur pour les contrats appartenant à la sphère des investitions etc. ;

— des contrats passés conformément aux actes de planification de nature conventionnelle, comme les conventions préalables à l'engagement contractuel pour certains contrats de livraison (D. C. M. nr. 1270/1975), les contrats annuels de prestations de transport (DCM 425/1975), les protocoles achevés entre M. I. et les ministères bénéficiaires pour les contrats de prestation de la garde militarisée (le Décret nr. 231/1974) etc.

L'introduction du principe des contrats de longue durée aussi que la nécessité de la consolidation des plans quinquennaux et de l'actualisation des plans annuels ont déterminé l'apparition de quelques nouveaux fondements des contrats économiques tels que :

— les orientations et les prévisions de développement en perspective, pour les contrats économiques sur des périodes de 15—20 ans art. 4, lettre b ; art. 15, lettre a de la Loi nr. 71/1969 et art. 4 de la Loi nr. 8/1972).

— Les tableaux de normes de plan pour les contrats passés sur la période correspondante à la réalisation intégrale des tâches établies dans le plan quinquennal (art. 4, lettre a et art. 5, lettre b de la Loi nr. 71/1969 et art. 13 de la Loi nr. 8/1972) aussi que la modification des effets des actes de planification déjà connus, telles les répartition.

En ce qui concerne ces nouvelles bases des contrats économiques, il faut observer qu'elles ne sont plus élaborées conformément aux plans approuvés, mais elles précèdent ces plans, ayant à la base, dans le premier cas, les éléments prévus par l'art. 4 de la Loi nr. 8/1972 et, dans le second cas, ceux prévus par l'art. 13, alin. 4 de la même loi, c'est à dire les décisions politiques, les études concernant les tendances prévisibles du marché interne et externe, du progrès technique etc.

En ce qui concerne la modification des effets de quelques actes de planification, on relève que les répartitions émises conformément à l'approbation par le Décret du Conseil d'Etat de l'actualisation des plans annuels, n'engagent plus l'obligation de contracter, mais celle d'adaptation des contrats sur longue durée.

c) Selon le contenu, les contrats économiques de longue durée peuvent être : *contrats fermes* ou *contrats cadre*.

On observe que cette classification ne résulte pas trop clairement seulement des dispositions de la Loi des contrats économiques.

Mais, si on a en vue le sens de ces dispositions, tel qu'il résulte de la Loi nr. 8 de 22 novembre 1972, cette conclusion semble s'imposer en profusion.

Il résulte ainsi des dispositions de l'art. 4, alin. 2 de la Loi nr. 71/1969 et de l'art. 19 alin. 2, thèse I de la Loi nr. 8/1972, la règle de l'achèvement des contrats fermes, presque intégralement pour les produits prévus dans le plan pour la consommation interne sans en résulter ce que représentent ces contrats fermes. Mais, vu qu'à présent les contrats économiques soient de longue durée, il résulte aussi (des dispositions de la II-ème thèse du même alin. 19 de la Loi nr. 8/1972, corroborées aux dispositions de l'art. 17 et 18 de la Loi nr. 71/1969), l'exception conformément à laquelle, si, à la date du contractement, on ignore certains éléments de détail nécessaires à l'exécution des obligations assumées, grâce à l'imprécision ou à la variation de l'assortiment, des types, des dimensions etc., aussi que dans le cas des nouveaux produits qui doivent être assimilés pendant le plan quinquennal, on passera des *contrats cadre*, par groupe de produits, avec la précision de quelques clauses concernant les termes de présentation des particularités techniques, des spécifications sur l'assortiment etc. Pour les produits les plus importants, le législateur a prévu ces termes dans l'annexe normative de la Loi des contrats économiques.

Les *contrats cadre* peuvent être ainsi définis comme des contrats économiques de longue durée, passés à l'interférence des activités de planification avec celles de contractement, contenant des clauses générales sans les éléments de détail nécessaires à l'exécution des obligations assumées.

¹² Fl. Sava, St. R äuschi, *op. cit.*, p. 95.

Contrairement, *les contrats fermes* sont les contrats économiques qui, soit au moment de l'achèvement, soit par suite à l'adaptation, à la matérialisation etc. survenues au parcours, contiennent des clauses détaillées, susceptibles d'exception.

2. Nouveaux aspects concernant quelques fonctions des contrats économiques

C'est en appliquant dans le domaine législatif la Décision du C. C. du P.C.R. de 22-23 mars 1978 que la nouvelle Loi des contrats économiques accorde à ceux-ci un rôle important dans l'activité de planification, mais aussi un rôle nouveau dans la réalisation de l'autogestion de l'autogestion économique-financière.

Il résulte du contenu des premiers deux articles de la Loi que, dans l'activité de planification, les contrats économiques accomplissent les suivants rôles :

- instruments fondamentaux dans l'activité de planification ;
- instruments fondamentaux dans l'activité de réalisations des tâches de plan ;
- instruments de contrôle de l'accomplissement des tâches de plan.

De toutes ces fonctions, seule la première se réalise à l'occasion de l'achèvement des contrats économiques sous les deux aspects connus : de consolidation et de matérialisation des tâches de plan.

Juste du préambule de la loi, il résulte que la nouvelle réglementation accorde aux contrats économiques un rôle important dans la consolidation des tâches de plan, aspect qu'on détaille à la suite dans le contenu de la loi.

C'est le motif pour lequel nous analyserons seulement cet aspect de la fonction d'instrument de planification.

A. La consolidation du plan par contrats économiques

A la différence de la période précédente où les contrats économiques consolidaient uniquement les plans annuels parce qu'ils étaient passés antérieurement à leur acceptation conformément aux tâches du plan quinquennal déjà approuvé, à présent, le rôle des contrats économiques est augmenté, parce que ceux-ci consolident aussi les tâches du plan quinquennal.

a) La consolidation du plan quinquennal par contrats.

En principe, un contrat peut consolider un plan uniquement s'il est passé antérieurement à l'acceptation de celui-ci. Or, les dispositions de l'art. 4 alin. 1 de la loi prévoient : „Les contrats économiques internes entre les unités socialistes seront passés conformément aux tâches établies par le plan quinquennal. avant que l'exécution de celui-ci commence...“ Un contenu pareil ont aussi les dispositions de l'art. 19 alin. 1 de la Loi nr. 8/1972. Mais nous estimons que „les tâches établies par le plan quinquennal“ sont aussi les tâches des tableaux des normes de plan. Il serait, autrement, difficile à observer la consolidation par contrats du plan quinquennal même.

Tout en énumérant les bases concrètes des contrats économiques, 1 même art. 4, lettre a et b, prévoit qu'elles sont : „les tableaux des normes de plan“, les répartitions (dans le cas des produits pour lesquels on élabore des balances matérielles — art. 23) et „les orientations et les prévisions de développement en perspective de l'économie nationale“ (dans le cas des contrats sur des périodes de 15-20 ans).

La Loi des contrats économiques ne montre pas ce que sont les tableaux des normes de plan, mais cette chose résulte des dispositions de l'art. 13 de la Loi nr. 8/1972 qui, tout en réglementant l'étape d'élaboration du plan quinquennal, dans l'alin. 2 montre : „Pour encadrer les suggestions des unités dans les options générales du développement économique, on élabore des niveaux orientatifs et des tableaux des normes de plan, tandis que les alin. 3 et 4 prévoient : que les *tableaux des normes de plan* représentent des tâches minimales pour la productivité du travail, la valorification des matières premières, la production et les bénéfices à 1.000 lei fonds fixes et maximes pour les prix de production et les dépens matériels, les consommations des matières premières, matériaux, combustibles et énergie ; ils sont consolidés sur des décisions politiques, prognoses et programmes spéciaux de développement sur longue terme, études concernant la demande du marché interne et externe, contrats de longue durée (plus de 5 ans) etc. ; qu'ils sont élaborés et se déroulent sur anneaux économiques par C.S.P. en collaboration avec les autres organes centrales et les ministères.

Etant passés simultanément avec l'élaboration du plan quinquennal, conformément aux tableaux des normes de plan, les contrats économiques consolident ce plan. Certinement, il ne s'agit pas d'une consolidation de toutes les tâches du plan quinquennal, car la majorité des contrats ou du moins les plus importants, sont passés conformément aux répartitions émises après l'approbation des balances matérielles, respectivement, après l'adoption du plan quinquennal.

Mais le plan quinquennal est opérationnel par les plans annuels et ceux-ci — conformément aux dispositions de l'art. 4 alin. 2 et art. 27 lettre c de la Loi nr. 71/1969 — à la date de l'actualisation (c'est à dire du moins avec 6 mois avant que l'exécution commence — art. 21, alin. 1 de la Loi nr. 8/1972) doivent se fonder sur des contrats fermes et intégralement adaptés pour la consommation interne, c'est à dire, doivent être consolidés sur des contrats.

b) *La consolidation des plans annuels* intégralement sur des contrats n'était pas possible dans la période précédente parce que, tel qu'on connaît, certaines catégories des contrats (comme celles du domaine des investitions, des transports etc.) ne pouvaient être passées après l'approbation du plan annuel (qui ne pouvait être ainsi consolidé). Mais les contrats de livraison aussi, par la réglementation de leur achèvement annuel, n'assuraient pas une continuité des rapports économique-financiers entre les unités socialistes, ils n'étaient pas passés intégralement dans la période précédente à l'approbation du plan annuel¹³, n'arrivant pas à le consolider intégralement.

A présent, la consolidation du plan annuel est possible intégralement, ayant comme principal élément les contrats fermes grâce à l'introduction de quelques nouvelles institutions — telle celle de l'actualisation du plan — et du perfectionnement des autres déjà existentes. — l'adoption et la matérialisation des contrats — mais cela dans les conditions de la généralisation des contrats de longue durée dans tous les domaines d'activité, y compris celui des exécutions de travaux et des prestations de services, on maintient des réglementations dépassées.

Pour assurer la consolidation du plan annuel, les nouvelles réglementations prévoient la réalisation concomitante de l'élaboration et de l'actualisation du plan avec l'adoption annuelle des contrats économiques de longue durée.

L'actualisation du plan annuel signifie — conformément aux dispositions de l'art. 20 de la Loi nr. 8/1972 — l'adaptation des prévisions initiales du plan (du plan quinquennal) en rapport avec les nouvelles ressources parues, avec les possibilités pour une meilleure utilisation des fonds de production et de la main d'oeuvre, avec l'étape de la réalisation du programme d'investissement, avec l'évolution de la demande sur le marché interne et externe, aussi qu'avec d'autres éléments, conformément aux contrats économiques, dans l'intention du maintien du dynamisme et de l'équilibre dans l'économie et de l'accomplissement en bonnes conditions des prévisions du plan quinquennal.

L'adaptation des contrats économiques — institution réglementée aussi antérieurement (art. 11 alin. 3 de la Loi nr. 71/1979), mais dénommée dans la littérature et la pratique — la modification du contrat à la suite de la modification des tâches de plan¹⁴ — est devenue, sous la nouvelle réglementation, un instrument principal de la consolidation des plans annuels.

Conformément aux dispositions de l'art. 27 alin. 1 et 2 de la Loi nr. 71/1969, l'adaptation est de deux sortes : a) l'adaptation des contrats par leur mise en accord avec les améliorations apportées par l'actualisation de plans annuels et b) l'adaptation des contrats comme suite de la modification des prévisions de plan, des balances matérielles et des répartitions conformément auxquelles ils ont été conclus.

Certainement, dans notre discussion, seule la première forme d'adaptation présente intérêt.

Mais la mise en accord des contrats économiques avec les améliorations apportées au plan annuel par l'actualisation fait aussi possible la fondamentation de l'actualisation et du plan annuel sur ces contrats aussi longtemps qu'ils mêmes doivent être mis en accord avec le plan actualisé ?

L'actualisation ne signifie pas l'adoption du plan. Et puis, l'art. 27, alin. 1 lettre a de la Loi des contrats économiques prévoit „qu'à la fois à l'actualisation du plan annuel par le Décret du Conseil d'Etat, seront actualisées aussi les tâches du plan quinquennal pour l'année suivante, ainsi qu'on émet à temps les répartitions qui formeront la base de l'adaptation des contrats conclus pour les produits qui font l'objet des balances matérielles“.

Nous soulignons l'importance de cette disposition ayant aussi correspondant dans la Loi nr. 8/1972 (art. 6 alin. 2 et l'art. 21 alin. 1, la partie finale) — parce qu'elle institue un système de correction, biennale des tâches annuelles du plan quinquennal, assurant un caractère

¹³ Voyez la note nr. 1.

¹⁴ St. D. Cârpenaru, *Législation économique et arbitrage*, Ed. did. et ped., Buc., 1974, p. 174. Pour l'opinion actuelle dans le sens de la dénomination „d'adaptation“ et non pas de „modification“, voir Al Deteşan, R. Demetrescu, I. Iczkowitz, *op. cit.*, p. 9 — 10.

flexible et réaliste à la planification qui sera en permanente concordance avec les réalités économiques.

Un exemple nous édifiera sur cette importance.

Si nous nous rapportons à l'année de plan 1983, celle-ci sera actualisée premièrement en 1981. Après l'approbation de l'actualisation par Décret du Conseil d'Etat, on émettra des actes de planification concrets qui modifieront les actes du plan quinquennal et détermineront l'adaptation des tâches des contrats économiques de longue durée pour l'année 1983. Voilà donc une première mise en accord des tâches de plan et contractuelles sur l'année 1983 avec l'évolution des réalités économiques de jusqu'au deuxième semestre 1981.

Au premier semestre de 1982 aura lieu la deuxième actualisation du plan sur l'année 1983 qui sera approuvé par décret à la fin de cette période, ainsi qu'au cours du III-e trimestre de 1982 — c'est à dire pendant la période „du parachèvement de l'engagement contractuel" (art. 2, alin. ultime de la Loi nr. 71/1969) on puisse être émises de nouvelles répartitions ou d'autres actes de planification conformément auxquels soit définitivée l'adoption de tâches sur 1983 des contrats économiques sur longue durée.

Ainsi, jusqu'au début du IV-e trimestre 1982 — c'est à dire avant l'adoption par la Grande Assemblée Nationale du plan sur l'année 1983, ce plan est-il pratiquement intégralement fondementé sur des contrats adaptés deux fois successivement aux améliorations qu'on a lui apportées, par l'actualisation, dans les derniers deux ans.

Mais nous avons vu que la consolidation doit se faire par de contrats fermes et, en revanche, un nombre de contrats su. longue durée ne peuvent être conclus que sous la forme des contrats cadre. Voilà donc que dans la fondamentation des plans annuels un rôle important le joue aussi *l'activité de matérialisation, le détail des contrats cadre et de leur transformation en contrats fermes*. Par la réglementation de l'exécution de cette activité du moins avec six mois avant le commencement de l'année de plan (voyez l'annexe normative et l'art. 17 de la Loi nr. 71/1969) on a déterminé son déroulement simultanément avec l'adoption des contrats et l'actualisation des tâches de plan. Le rôle de cette activité dans la fondamentation du plan résulte aussi de l'importance des contrats visés, ayant comme objet : les produits nominalisés dans le normatif annexe à la Loi nr. 71/1969 ; les produits auxquels se réfère expressément (avec la dénomination de „cadre") les dispositions de l'art. 18 de la loi ; les produits auxquels se réfère l'art. 17.

Dans la même catégorie seront inclus aussi les contrats du domaine des investitions, des transports etc. qui, sous l'actuelle réglementation, étant conclus annuellement, ne sont pas susceptibles de fondamentent le plan, tel qu'on en a vu.

Quoique la loi ne le prévoit pas expressément dans le contexte des réglementations actuelles, nous estimons que l'institution de la *modification du contrat* aussi, telle qu'elle a été délimitée des autres modes de changement du contenu du contrat,¹ peut contribuer à une meilleure fondamentent du plan si elle intervient antérieurement à l'adoption de celui-ci par la loi.

Même si nous ne nous avons pas proposés d'analyser aussi le deuxième aspect de la fonction en discussion, à savoir la matérialisation par contrats des tâches de plan, sont aussi nécessaires quelques considérations concernant la relation entre la consolidation et la matérialisation comme une conclusion pour les problèmes soutenus.

Sous l'ancienne réglementation, un contrat annuel conclu signifiant la matérialisation du plan quinquennal conformément à laquelle il avait été conclu et en même temps la consolidation de la même tâche du projet du plan annuel.

A présent, la conclusion d'un contrat sur longue durée en fonction de son fondement peut signifier :

- la matérialisation de la tâche des normatives de plan et, à la fois, la consolidation de la même tâche dans le projet du plan quinquennal.
- la matérialisation de la tâche du plan quinquennal adopté et, à la fois, la consolidation de la même tâche du projet du plan annuel.

De même, un contrat adopté comme suite de l'actualisation du plan annuel signifie l'approfondissement de la matérialisation de la tâche de plan et, à la fois, le parachèvement de la consolidation de la même tâche.

¹⁵ Al. Deteşan, R. Demetrescu, I. Iczkovitz, *op. cit.*, loc. cit.

3. *Le contrat économique est un instrument de réglementation des relations economico-financières entre les unités socialistes et de garantie de l'affermissement de leur autogestion.*

On n'a pas encore discuté dans la sommeire littérature juridique parue ultérieurement à la modification et au complètement de la Loi des contrats économiques, la signification des dispositions des alin. 1 et 2 de l'art. 1 — qui ont la formulation suivante : „Le contrat économique a le rôle de réglementer la réalisation de la production dans les quantités, la qualité et les termes établis, aussi que les rapports financiers entre les unités socialistes avec le respect des prix et des autres indicateurs économiques et financiers, conformément aux prévisions du plan national unique, en vue de l'accomplissement des buts prévus pour le développement économique-social.

Les relations réciproques de production et financières entre les unités socialistes, établies par des contrats économiques doivent assurer l'accomplissement des tâches et des buts qui reviennent aux unités respectives pour la valorification supérieure de toutes les ressources matérielles et de main d'oeuvre, l'utilisation avec efficacité maximale des capacités de production, l'accroissement du niveau qualitatif de toute l'activité économique”.

Selon notre opinion — que nous désirons être un simple ébauche dans la discussion — il résulte de ces dispositions l'existence d'un nouveau rôle, d'une nouvelle fonction des contrats économiques dans le sens que celles-ci sont des instruments de réglementation des relations economico-financières entre les unités socialistes et de garantie de l'affermissement de leur autogestion.

Le premier aspect — résultant presque expressément de l'alin. 1 haut-cité, serait celui de la réglementation par contrat des relations economico-financières entre les unités socialistes.

Un argument dans ce sens pourrait être détaché des dispositions de l'art. 97 de la loi qui prévoit que celle-ci est complétée par les prévisions du Code civil. On sait que, conformément à l'art. 969 de ce code, „les conventions légalement faites ont pouvoir de loi entre les parties contractantes”. Certes, le texte réglemente le pouvoir obligatoire des contrats, mais en ce sens, il leur confère la fonction de loi des parties, c'est à dire de réglementation juridique des relations entre les parties (conformément à leur volonté d'autogestion).

Le rôle du contrat de réglementer les relations economico-financières entre les unités socialistes apparaît plus évident dans le cas des unités sans personnalité juridique. Conformément aux dispositions de l'art. 74 de la Loi nr.5/1978, ces unités peuvent avoir des relations économiques et financières avec d'autres unités dans la limite des compétences établies par les directions des unités tutélaires. Mais celles-ci ne peuvent pas avoir des relations contractuelles directes. Parce que les relations économiques et financières ne pouvaient pas rester sans leur habit juridique, le législateur a conçu un système ingénieux de réglementation par contrats de ces relations sans mettre en discussion le manque de capacité juridique des parties.

Les chefs des unités sans personnalité juridique, en vertu de leurs rapports de travail avec les unités tutélaires, reçoivent aussi de celles-ci „autorisation de représentation” conformément auxquelles ils concluent des contrats économiques au nom de et sous la garantie des unités tutélaires, mais ayant pour objet les rapports économiques et financiers établis pour les unités sans personnalité juridique.

Le deuxième aspect concernant la consolidation par contrats de l'autogestion economico-financière, résulte de l'alin. 2 — cité en haut — dont le contenu nous évoque les tâches et les buts de l'autogestion telles qu'elles sont détaillées dans le contenu de l'art. 2 de la Loi nr. 5/1978 : „La consolidation de l'autogestion economico-financière impose aux entreprises l'obligation de couvrir les dépenses de production et de circulation, d'obtenir des bénéfices dont on peut restituer les fonds reçus de la part de la société, d'assurer son propre développement, de contribuer au développement général de la société, de créer de ressources pour la participation des travailleurs aux bénéfices, ainsi que pour couvrir les dépenses nécessaires à la satisfaction des besoins sociaux-culturels...”.

Il est évident que la réalisation de ces buts implique, tel que les dispositions de l'alin. 2 de l'art. 1 de la Loi des contrats économiques prévoient, la valorification supérieure de toutes les ressources matérielles et de main d'oeuvre, l'utilisation avec efficacité maximale des

¹⁶ Voyez Fl. Sava, § 3 de l'étude intitulé *Aspects de la réglementation de la direction et de la directive des organisations coopératives dans l'étape, actuelle*, A.U.I., tome XXV, 1979 p. 29—37.

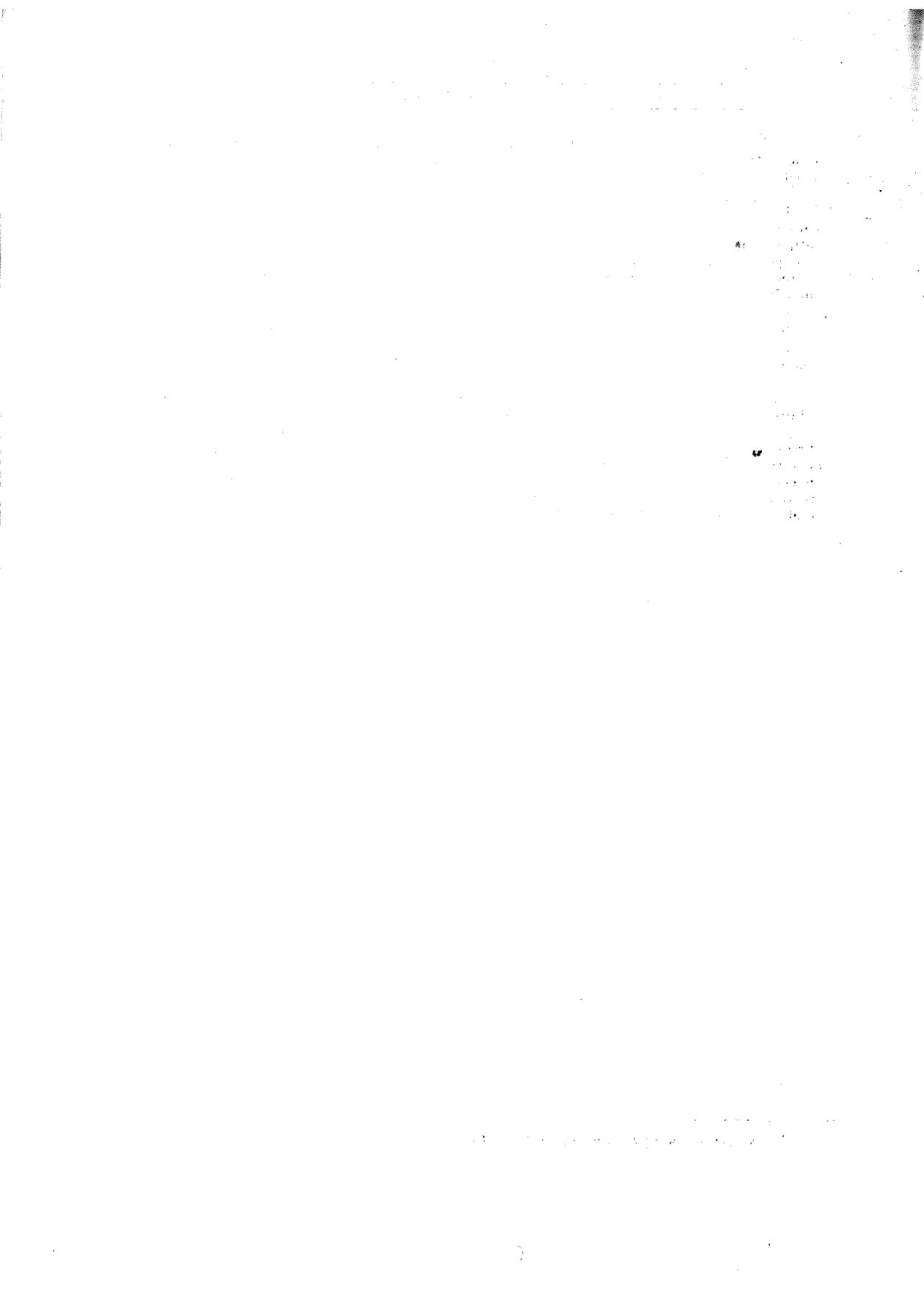
capacités de production, l'accroissement du niveau qualitatif de toute l'activité économique dans le cadre des relations réciproques de production et financières établies entre les unités socialistes par contrats économiques.

En conclusion de ces considérations nous signalons que dans un matériel¹⁶ publié antérieurement aux modifications de la législation économique du mois juillet 1979, on faisait remarquer l'existence de quelques imperfections dans le système de corrélation plan-contrat qui ne permettaient pas la réflexion fidèle et en temps utile des nécessités des réalités économiques dans le système de planification existant, avec le conséquence de ne pas prendre à temps les mesures adéquates et de l'apparition de quelques phénomènes économiques négatifs.

Par les améliorations apportées à l'activité de planification, partie componente et essentielle du nouveau mécanisme economico-financier — spécialement par les institutions de l'actualisation du plan annuel et de l'adaptation des contrats économiques sur longue durée, que nous avons essayer de présenter — celle-ci a été transformée dans un instrument flexible, susceptible de refléter en permanence les véritables besoins de la vie économique.

Certes, cette activité peut et doit être perfectionnée de suite. C'est en ce sens que le secrétaire général N. Ceaușescu montrait au XII-e Congrès du P.C.R. : „Dans l'esprit de la Loi de la planification, il est tout à fait nécessaire la consolidation et l'amélioration constante de la direction unitaire, ayant comme fondement le plan national unique, le développement economico-social et aussi, conformément à l'extension des attributions des unités économiques, il est nécessaire d'augmenter le rôle et la responsabilité des centrales, des districts et des entreprises dans l'élaboration de toutes les prévisions de plan, dans la consolidation de l'autodirection et de l'autogestion économique”¹⁷.

¹⁷ Nicolae Ceaușescu, *op. cit.*, p. 62.



UNELE CONSIDERAȚII PRIVIND ADMINISTRAȚIA DE STAT ȘI DEZVOLTAREA ECONOMICO-SOCIALĂ CONTEMPORANĂ

DE

MARIA DVORACEK

În epoca contemporană, administrația de stat, în accepțiunea sa strictă de activitate fundamentală specifică, desfășurată de organele administrative, în vederea organizării¹ executării și a executării concrete a legilor și a celorlalte acte elaborate de organele puterii și administrației de stat competente se caracterizează prin aceea că reprezintă cea mai cuprinzătoare² formă a activității de stat³.

În expresia sa cea mai simplă⁴, aceea de organizare, această activitate reprezintă una din trăsăturile distinctive ale societății omenești, originea sa pierzându-se în adâncirile istoriei. Se poate afirma că, încă din momentul degajării oamenilor din formele de asociații primitive, aceștia și-au creat un regim de organizare administrativă. Cu scurgerea timpului acest regim a fost din ce în ce mai bine conturat în primele societăți statale cit și în cele ulterioare, dar ele nu au avut decât unele din complexele atribuite ale statelor moderne.

În mod firesc s-ar pune întrebarea, care sînt elementele noi care apar pe primul plan în administrația de stat contemporană? Evident că, un răspuns la această întrebare nu ar putea epuiza toate aspectele „noutăților” contemporane, dar în limita cercetărilor privind administrația actuală a diferitelor state ale lumii se pot afirma următoarele: a) revoluția tehnică-științifică contemporană a determinat o reorganizare a administrației statelor, indiferent de sistemul social-politic adoptat; b) sarcinile administrației contemporane au crescut enorm în varietate și complexitate; c) metodologia sa se află, sau a trecut, din stadiul tatonărilor în cel al disciplinei ordonate sprijinită pe un ansamblu de cunoștințe și de experiențe organizate și în perpetuu creștere⁵.

În epoca contemporană administrația de stat⁶ se află într-un nou stadiu de orientare; situația este firească dacă ținem seama de transformările survenite în existența sau structura aparatului de stat modern. Statul — indiferent de tipul său — a încetat de a mai fi astăzi un simplu garant al unui *statu quo* el este — sau încearcă a fi — motorul dezvoltării economice

¹ K. Marx și Fr. Engels, *Opere*, vol. 3, București, Edit. Pol., 1958, p. 64; V. I. Lenin, *Opere complete*, vol. 36, București, Edit. pol., 1965, p. 183; N. Ceaușescu, *România pe drumul construirii societății socialiste multilateral dezvoltate*, Edit. pol., București, 1973, vol. 7, p. 638.

² H. Marcuse, *Scrieri filozofice (Spre administrarea totală)*, Ed. pol., București, 1977, p. 334.

³ T. Drăganu, *Formele de activitate ale organelor statului socialist român*, Ed. științifică, București, 1965, p. 211—218.

⁴ I. Bursuc, *Dicționar de drept constituțional și administrativ*, Ed. șt. și enciclop., București, 1978, p. 16, 29.

⁵ R. Drago, *Science administrative. Les cours de droit*, Paris, 1973, p. 13 și următorii. face referire la *științele organizării* din S. U. A., care alcătuiesc o parte considerabilă din știința administrației. În acest sens s-au elaborat reguli a căror utilizare a fost încercată în administrației. În Statele Unite și Anglia, precum și în majoritatea statelor europene s-au creat servicii denumite de Organizare și Metode („O. M.”).

⁶ G. Vedel, *Droit administratif*, Presses Universitaire de France, Paris, 1973, p. 660 și următorii.

și sociale și, în acest nou rol de promotor și animator principal al dezvoltării naționale, de el depinde ca masele să culeagă (sau nu) beneficiile progresului economic și social. De el depinde posibilitatea de a conjuga supremația legii cu garantarea economică, politică și juridică a drepturilor omului și cetățeanului.

În aceste condiții administrația de stat contemporană se distinge prin dinamismul și universalitatea sa. Bineînțeles că, funcțiile⁷ statelor variază în raport de stadiul dezvoltării economico-sociale a acestora, de regimurile politice statornicite în cadrul lor, de tradițiile naționale ale acestora etc. Evident este faptul că, în statele de tip socialist, tot efortul organizat se va concentra în domeniul socialist (de stat sau cooperatist). Dar, există numeroase state în care domină marea proprietate privată, în unele din ele existând o concentrare și centralizare fără precedent a acestora. În aceste state, activitatea executivă este deosebit de extinsă, ele înregistrând o mare expansiune a serviciilor publice. Guvernele acestor state au inițiat măsuri privind reglementarea, coordonarea și chiar finanțarea⁸ unor forme adecvate de organizare, creînd noi servicii ale administrației publice în diverse sectoare preluate de stat și unde capitalul privat nu mai putea pătrunde.

De asemenea, un număr de state, și, în mod particular cele care au dobîndit autonomia sau independența, se află confruntate cu problemele grave ale dezorganizării sociale, depresionii economice și confuziei administrative. Trecerea la independență și autonomie este, în mod frecvent, un proces violent, astfel încît, îndepărtarea parsonalului puterii coloniale reprezintă pentru noul stat obligația de a înlocui elementele cheie dintr-o administrație care trebuie total reorganizată. Chiar după cucerirea independenței, noul stat poate cunoaște lungi perioade de instabilitate politică, în cursul cărora și guvernele se schimbă frecvent. Reforma administrativă solicită, în aceste situații, o atenție continuă, multă stabilitate și asumarea unor responsabilități, cu atât mai mult, cu cît, în foarte multe situații comunicarea între membrii comunității este nesatisfăcătoare dată fiind absența unei limbi comune, vorbite sau scrise, care să corespundă unei comunități naționale care nu a avut încă răgazul necesar pentru a se constitui.

În secolul al XX-lea asistăm la o expansiune fără precedent a activității executive. Conceptul privind „statul distribuitor de servicii” este astăzi aproape universal recunoscut. Guvernele și-au asumat responsabilitatea de a dirija și utiliza resursele umane, naturale, tehnologice, în vederea creării condițiilor proprii de favorizare a dezvoltării economice și sociale⁹. Dar, în același timp, și exigențele cetățenilor față de guvernele lor devin din ce în ce mai insistente, cu atât mai mult în țările care și-au dobîndit sau își dobîndesc independența și unde, cetățenii văd în guvern instituția cea mai indicată a satisface nevoile lor urgente, instituția menită chiar a inventa noile forme de administrare publică capabilă de a acoperi lacunele existente în domeniile social și economic.

Față de această creștere în varietate, număr și complexitate a sarcinilor pe care trebuie să și le asume statul modern, administrația se află într-o relativă rămînire în urmă. Există un oarecare decalaj între aspirații și realizarea lor, între nevoi și capacitatea aparatului administrativ de a le satisface, decalaj care ar putea constitui un principal obstacol al dezvoltării naționale. Pentru a face față unei asemenea stări de lucruri, statul modern trebuie să dobîndească aptitudinea administrativă de a executa programele sale economice și sociale. În fapt, administrația de stat reprezintă și mecanismul care permite statului de a-și elabora planurile¹⁰ și programele și a le executa. Utilizarea efectivă a resurselor naționale, depinde din ce în ce mai mult, de adoptarea unor programe economice și sociale judicioase a căror succese, la rîndul lor, depind de o administrare eficientă.

În condițiile țării noastre transformările petrecute în viața economică și structura socială au creat condițiile pentru afirmarea ființei naționale a poporului, pentru înflorirea națiunii noastre socialiste și ridicarea ei pe o nouă treaptă de dezvoltare. O caracteristică fundamentală

⁷ I. Ceterchi și colaboratorii, *Funcțiile statului socialist român, dinamică și perspective*, Ed. Acad. R.S.R., București, 1980, p. 12 și următ.

⁸ A. Mestre, *Les techniques de deconcentration financière et administrative dans la gestion des services publics. Société de législation comparée* (6^{ème} rencontre juridique franco-roumaine, Bucarest-Tulcea, 25-30 mai 1980).

⁹ J. Gerbier și C. Aimard, *Organizare și conducere*, Ed. pol. București, vol. I, 1971, p. 179.

¹⁰ C. Caloianu, *Coordonate ale îmbunătățirii elaborării planurilor economice*, „Revista economică”, nr. 14/1978.

a statului nostru^{10bis} este lărgirea continuă a democrației socialiste și, în același timp, o rezultantă a faptului că în România întreaga putere aparține poporului și că este exercitată de către popor¹¹. Examinând această realitate, Constituția proclamă republica noastră ca fiind un „stat al oamenilor muncii de la orașe și sate, suveran, independent și unitar”. Or, în perioada contemporană atribuțiile statului în organizarea, planificarea și conducerea economiei naționale au sporit corespunzător necesităților de dezvoltare a țării și, implicit, a bunăstării întregului popor¹².

Un loc însemnat în sistemul organelor statului nostru îl ocupă organele administrației de stat¹³, organe chemate să exercite îndrumarea, coordonarea, sinteza și controlul întregii activități economice și sociale¹⁴. Perfecționarea¹⁵ aparatului de stat se afirmă ca o legitate a dezvoltării românești, ca o condiție *sine qua non* a atingerii țelurilor programatice ale partidului comunist. Ca atare, în această viziune au fost luate, de-a lungul anilor, măsuri de îmbunătățire a structurii și modului de funcționare a organelor administrației de stat. Aceeași rațiune a stat și la baza unor măsuri elaborate de congresele și conferințele naționale ale Partidului Comunist Român, îndreptate spre crearea unor asemenea condiții care să permită organelor administrative îndeplinirea atribuțiilor legate de coordonarea și planificarea întregii vieți economico-sociale.

Având în vedere acest ultim aspect, reține atenția faptul că, întreaga dezvoltare economică a țării noastre din anii socialismului, trebuie analizată în strinsă legătură cu opțiunile de strategie de politică economică a partidului, precum și în legătură cu activitatea organizatorică de dirijare și coordonare concretă a proceselor macro- și micro- economico-sociale care se desfășoară sub conducerea partidului¹⁶. În acest sens, un moment de referință deosebit de important, privind înlăptuirea Programului partidului, l-a constituit Congresul al XII-lea al Partidului Comunist Român, în cadrul căruia s-a procedat la o analiză a tuturor proceselor și tendințelor manifestate în sistemul nostru social global. Astfel, obiectivul fundamental al viitorului cincinal urmează a fi continuarea, pe o treaptă superioară a îndeplinirii Programului partidului, creșterea în ritm susținut a economiei naționale, afirmarea cu putere a revoluției tehnico-științifice, în toate domeniile, trecerea la o nouă calitate a întregii activități economico-sociale.

Congresul a adoptat programe-direktivă cu privire la cercetarea științifică, dezvoltare tehnologică, creșterea și dezvoltarea în domeniul energiei, creșterea nivelului de trai, dezvoltarea economico-socială a țării în profil teritorial etc., toate menite să confere dimensiuni calitative superioare întregii activități economico-sociale a deceniului 1981—1990.

Aceste orientări și-au găsit o puternică afirmare la cel de-al doilea Congres F.D.U.S. (1980), și mai recent, în cadrul plenarei¹⁸ Consiliului Național al oamenilor muncii ale căror lucrări au dat expresie hotărârii unanime de înlăptuire a obiectivelor trasate de Congresul al XII-lea.

În cadrul general de înlăptuire a acestor obiective, trebuie de avut în vedere faptul că ansamblul măsurilor de perfecționare (intervenite într-un timp relativ scurt), detemină atât evaluarea rezultatelor practice obținute cât și analiza teoretică, de perspectivă, valorificarea deplină, de substanță, a acestora, precum și intervenția aparatului de stat (în mod deosebit a organelor administrației de stat), în desfășurarea proceselor economice.

^{10bis} I. Ceterchi, *Statul socialist român în cele trei decenii de existență*, în volumul *Perfecționarea statului — dezvoltarea democrației socialiste*, București, REĐ. pol., 1977, p. 21

¹¹ I. Deleanu, *Drept constituțional*, Ed. didactică și pedagogică, București, 1980, p. 190.

¹² *Directivele Congresului al XII-lea al Partidului Comunist Român cu privire la dezvoltarea economico-socială a României în cincinalul 1981—1985 și orientările de perspectivă pînă în 1990*, Ed. pol., București, 1979, p. 7.

¹³ I. Iovănaș, *Drept administrativ și elemente ale științei administrației*, Ed. did. și ped., București, 1977, p. 88.

¹⁴ M. Oroveanu, *Organizare și metode în administrația de stat*, Ed. șt. și enciclop., București, 1978, p. 10—25.

¹⁵ P. Cosmovici, *Perfecționarea cadrului juridic al activității economice în lumina principiilor autoconducerii și autogestunii unităților socialiste*, „Studii și cercetări juridice”, nr. 1/1979, p. 17—33.

¹⁶ Nicolae Ceaușescu, *România pe drumul societății socialiste multilateral dezvoltate*, vol. 10, București, Editura politică, 1974, p. 80.

¹⁷ *Rezoluția Congresului al XII-lea al Partidului Comunist Român*, Editura politică, București, 1979, p. 9.

¹⁸ din 18—20 ianuarie 1981.

Din acest punct de vedere prezintă interes elementele noi intervenite în reglementările privind sistemul conducerii economico-sociale.

Economia socialistă unitară a determinat amplificarea acțiunii de conducere statală în temeiul planului unic al dezvoltării economico-sociale¹⁹, necesitând un cadru organizatoric, democratic, de organizare și conducere. În acest sens, experiența țării noastre a confirmat acțiunea conjugată a factorilor obiectivi cu cei subiectivi precum și faptul că statul în calitate de titular al dreptului de proprietate asupra principalelor mijloace de producție, constituie principalul component al sistemului de conducere politică a societății. De asemenea, activitatea de planificare²⁰, considerată a fi una din laturile funcției economice a statului, constituită, în același timp, fermentul întregii dezvoltări economice a națiunii și elementul de legătură dintre diferite funcții²¹ interne și externe ale statului.

În vederea soluționării problemelor complexe pe care le ridică administrarea economiei socialiste contemporane²² s-a procedat la perfecționarea organelor administrative existente (consacrate în cadrul sistemului organelor administrației de stat) și la constituirea unui sistem de organe (cu dublă natură de partid și etatică), organe de conducere cu o înaltă funcționalitate corespunzătoare cerințelor impuse de revoluția tehnică științifică contemporană, dinamismul forțelor de producție, de perfecționarea relațiilor de producție și, în general, a relațiilor sociale specifice etapei actuale. Aceste organe realizează atribuții de conducere economico-socială de maximă însemnătate privind organizarea, coordonarea, sinteza și controlul general, cum sînt: Consiliul Suprem al Dezvoltării Economice și Sociale a României, Consiliul Organizării Economice Sociale, Consiliului Central de Control Muncitoresc al Activității Economice și Sociale etc.

În același timp, reține atenția măsurile luate în vederea instituționalizării unor organe de conducere specializate pe domenii sau ramuri ca, de exemplu: instituționalizarea Congresului consiliilor oamenilor muncii din industrie, construcții și transporturi, Consiliului Național al oamenilor muncii, Congresului consiliilor de conducere ale unităților agricole socialiste și al întregii țărănimii, Consiliului Național al Agriculturii etc.

În vederea executării reglementărilor adoptate de organele puterii de stat, conducerea operativă a proceselor economice a fost încredințată unui sistem de organe care grupează trei eșaloane distincte minister-centrală-intreprindere, întreprinderile²³ urmînd să asigure realizarea practică a principiului autoconducerii muncitorești și autogestunii economico-financiar, întemeiat pe creșterea răspunderii directe a conducerilor colective²⁴.

În același timp, pe plan local au fost adoptate o serie de măsuri în vederea întăririi răspunderii și încurajării inițiativei²⁵ organelor locale ale puterii și administrației de stat în conducerea întregii activități economico-sociale din unitățile teritorial-administrative respective. În acest sens, organele locale ale puterii și administrației de stat²⁶ au dobîndit atribuții sporite în domeniul planificării, conducerii industriei și agriculturii, al construcțiilor și sistematizării, eliminîndu-se, astfel, unele elemente tutelare și de formalism.

Cerințele obiective de integrare și conducere unitară a activității economico-sociale au determinat, în domeniul agriculturii, înființarea consiliilor unice agroindustriale de stat și cooperatiste (organe cu dublă natură etatică și obștească). Ele alcătuiesc cadrul organizatoric al unor ample acțiuni de folosire deplină și eficientă a fondului funciar, a bazei tehnico-materiale, concentrării și specializării producției agricole, organizării și exploatarei sistemelor de irigații, precum și pregătirea cadrelor.

¹⁹ A se vedea *Comunicatul cu privire la îndeplinirea planului național unic de dezvoltare economico-socială a R.S.R. în perioada 1976—1980*, „B.O.”, nr. din 30 ianuarie 1981.

²⁰ A se vedea, Legea nr. 8/1972, modificată prin Legea nr. 1 din 6 iulie 1979 („B.O.” nr. 58 din 13 iulie 1979).

²¹ I. C e t e r c h i și alții, *Funcțiile statului socialist român, dinamică și perspective*, Ed. Acad. R.S.R., București, 1980, p. 51.

²² *Economie politică. Socialismul*, Ediția a IV-a, Ed. didactică și pedagogică, București 1980, p. 217.

²³ V. D. Z l ă t e s c u, *Noi forme de organizare a unităților economice de stat*, în „R. R. D.”, nr. 4/1979, p. 14—19.

²⁴ Legea nr. 5/1978.

²⁵ A se vedea, Legea nr. 2/1980 cu privire la dezvoltarea industriei mici („B. O.”, nr. 89 din 22 octombrie 1980).

²⁶ A se vedea, Legea nr. 3 („B. O.”, nr. 89 din 22 octombrie 1980), pentru modificarea Legii nr. 57/1968 de organizare și funcționare a consiliilor populare.

În aceeași măsură conducerea unitară a întregii agriculturi impune întărirea rolului tuturor unităților de bază de stat și cooperatiste sporind rolul adunărilor generale ale cooperativelor agricole de producție, amplificând formele și metodele de acordare de către stat a asistenței tehnice, stimularea activității unităților cooperatiste precum și valorificarea gospodăriei individuale a țărănimii²⁷.

Experiența de pînă acum a țării noastre (în sistemul de conducere economico-socială), infinit mai bogat ilustrată de practica economico-socială, decît în sumarul mai sus prezentat, nu se limitează numai la organele administrației de stat sau, în genere, la aparatul de stat. Acest sistem a fost amplificat, în ultimii ani, prin organisme obștești de participare a maselor la conducere și decizie. De asemenea, din generalizarea acestei experiențe se poate afirma că mai există posibilități, insuficient exploitate, care să amplifice procesele economico-sociale și să rezolve în condiții optime: planificarea activității economico-sociale, retribuirea muncii, prețurile și tarifele, fondul funciar, finanțele, stabilindu-se astfel, atribuții și responsabilități unităților economice,²⁸ organelor de stat, organizațiilor de masă și obștești, toate transpuse într-un sistem de acțiuni corelate, manifestate într-o formă organizată în cadrul întregii noastre societăți.

*

În momentul de față nu poate fi neglijată realitatea mai sus amintită — și anume, faptul că administrația de stat se află într-o relativă întîrziere precum și existența unui oarecare decalaj între aspirații și realizarea lor, între nevoi și capacitatea aparatului administrativ de a le satisface. În acest sens, organele administrației de stat, chemate să organizeze executarea de a le execute concret reglementările primare, trebuie să aibă în vedere conjugarea intereselor generale ale statului cu cele ale cetățenilor săi. Din cercetarea activității practice, rețin atenția cîteva aspecte semnificative.

A. Dacă avem în vedere executarea prevederilor cuprinse în Legea nr. 8/1972 (modificată prin Legea nr. 1 din 6 iulie 1979), și cele cuprinse în legile planului național unic de dezvoltare economico-socială, se poate constata faptul că, cele mai mărunte deficiențe — aparent inofensive — în activitatea de organizare a planificării, pot declanșa consecințe grave. Astfel, o deficiență a coordonatorului de balanță prin emiterea greșită a repartiției în favoarea unui organ central al administrației de stat (care nu are calitatea de a încheia contracte economice), în locul unității economice subordonate organului central, împiedică unitatea furnizoare (să presupunem, de materiale refolosibile), de a emite proiectul de contract. În ipoteza în care, la solicitarea furnizorului de a nominaliza beneficiarii din subordine, organul central nu răspunde, repartiția nu-și mai are rațiunea. Mai mult decît atât, materiile prime nu mai pot fi contractate nici cu alți beneficiari întrucît acestea sînt produse dirijabile, pentru care acești alți beneficiari nu au repartiție iar unitatea furnizoare se află în imposibilitatea de a livra produsele. Nu cunoaștem cit de frecvente sînt asemenea situații dar, că ele s-au manifestat în activitatea practică, se poate afirma.

Pe linia aceluiași reționament, trebuie acordată mai multă atenție anularilor de repartiții care intervin după expirarea perioadei de plan pentru care au fost emise sau anularilor de repartiții intervenite în cursul unui litigiu (de aici, consecințele pentru unitatea beneficiară).

De asemenea, în domeniul activității de planificare se impune o atenție deosebită în planificarea și realizarea investițiilor³¹ precum și accentuarea aplicării practice a responsabilităților în toate etapele parcurse, de la prognoză pînă la executare și control al executărilor indicatorilor de plan. Activarea controlului preventiv — generos reglementat iar insuficient aplicat — ar duce la eliminarea multor deficiențe în activitatea de planificare, permițînd realizarea indicatorilor de plan și, în ultimă instanță, a beneficiilor³¹ scontate, a rentabilității, în general.

Conexiunea nu mai necesită demonstrații dacă ținem seama de faptul că, organizarea de către stat a activității economice integrează patrimoniul fiecărei unități economice în sistemul general economic național iar promovarea răspunderii fiecărui colectiv pentru eficiența activi-

²⁷ A se vedea, lucrările *Congresului al II-lea al consiliilor de conducere ale unităților agricole socialiste, al întregii țărănime, al consiliilor oamenilor muncii din industria alimentară, silvicultură și gospodărirea apelor*. București, 19—21 II 1981.

²⁸ A se vedea, *Hotărîrea Plenarei C. C. al P.C.R. din 22—23 III 1978, referitoare la mecanismul economico-financiar*, în „B. of.”, I, nr. 56 din 12 iulie 1978.

²⁹ V. D. Zlătescu, *Unitatea cu gestiune economică fără personalitate juridică și calitatea de subiect de drept civil* în „R. R. D.” nr. 9/1980, p. 3—10.

³⁰ A se vedea, *Legea nr. 9/1980 (Legea investițiilor)*, în B. of. nr. 109/23 XII 1980.

³¹ A se vedea, *Decretul nr. 153/1980 privind unele măsuri necesare la construirea fondului de participare a oamenilor muncii la beneficii*, în „B. of.” nr. 38 din 16 mai 1980.

țării desfășurate implică, în mod permanent, relația dinamică între proprietatea socialistă în ansamblu și patrimoniul unităților socialiste. Evident că, în aceste condiții, prin aplicarea judecioasă a reglementărilor juridice urmează a se stimula corelația dintre diferitele fonduri din interiorul patrimoniului unităților socialiste, în vederea realizării cointeresării materiale și a eficienței economice care, se restring direct sau mediat asupra tuturor celor pe care, generic, îi cuprindem în noțiunea de oameni ai muncii.

Dar, organele administrației de stat sînt chemate să organizeze executarea și să execute practic și reglementările legislative prin care, satisfacerea intereselor generale sau personale ale oamenilor muncii este în mod direct și expres prevăzută de legiuitor. De promptă executare a acestor reglementări — în litera dar și în spiritul prevederilor legale — depinde, în mare măsură, atenuarea neconcordanței între aspirații și realizarea lor. Aș învoa, în acest sens, aplicarea unora dintre prevederile Legii nr. 20 din 1971³² privind organizarea contribuției bănești și în muncă pentru efectuarea unor lucrări de interes obștesc precum și a unora dintre prevederile Legii nr. 12/1971 și ale Decretului nr. 68/1976.

B. Legea nr. 20/1971 reglementează aportul maselor poluare din localitățile rurale și urbane, în soluționarea multiplelor probleme pe care le ridică modernizarea, buna gospodărire și înfrumusețarea comunelor și orașelor. Pentru continua dezvoltare a localităților urbane și rurale nu sînt suficiente numai reglementările cuprinse în planurile de dezvoltare a economiei naționale (prin care se alocă fonduri substanțiale care să asigure schimbarea radicală a înfățișării tuturor unităților administrativ-teritoriale) ci, este necesar aportul maselor populare din fiecare unitate administrativ-teritorială, pentru înfăptuirea acestor planuri, în vederea satisfacerii necesităților de viață civilizată a populației.

Aceasta este rațiunea pentru care legiuitorul a prevăzută posibilitatea pentru locuitorii comunelor, orașelor, municipiilor și sectoarelor municipiului București de a hotări să participe cu o contribuție bănească și în muncă la efectuarea unor lucrări de interes obștesc, cu caracter local, prevăzute în lege (construcții, amenajări, după caz, de școli, internate școlare, cămine de copii, ateliere-școală, cămine culturale, grădinițe de copii, creșe, dispensare, drumuri publice, lucrări de regularizări de albiu, consolidări de maluri etc.). Or, pentru a se conjuga reglementările cuprinse în Legea Nr. 20/1971, cu necesitățile practice din fiecare localitate urbană și rurală este necesară activizarea de către comitetele și birourile executive³³, a comitetelor de cetățeni. În conformitate cu textul articolului 7, comitetele de cetățeni au sarcina de a asigura cunoașterea de către toți locuitorii a lucrărilor aprobate, a contribuției stabilite, a termenelor de plată precum și urmărirea permanentă a executării lucrărilor și a recepționării acestora.

În multe situații însă — în mod deosebit în localitățile urbane — nu se depune suficientă diligență pentru cunoașterea datei la care se convoacă adunările cetățenești (a delegaților sau, după caz, a reprezentanților familiilor), din cartiere sau circumscripții electorale, în care urmează a se hotări asupra obiectivelor de realizat precum și a contribuției în bani sau în muncă. De asemenea, deși textul art. 1 prevede faptul că aceste contribuții se hotărăsc o dată pe an, în cursul semestrului I al fiecărui an, pentru anul următor³⁴, foarte mulți cetățeni iau cunoștință de quantumul aportului lor abia în momentul în care, într-o situație sau alta, se află în legătură cu circumscripția (serviciul) financiară.

De asemenea, se impune informarea cetățenilor asupra rezultatelor obținute ca urmare a aplicării reglementărilor cuprinse în Legea nr. 20/1971 în cartiere sau circumscripții electorale. De foarte multe ori, informarea privind rezultatele acestei activități este lacunară sau nu este adusă la cunoștința locuitorilor centrelor urbane sau rurale care, în mod, efectiv, participă prin contribuțiile respective în bani și în muncă.

În același timp, ar fi utilă extinderea unor lucrări de amenajări edilitar-gospodărești asupra unor blocuri de locuințe spații verzi, monumente arhitectonice sau ale naturii, parcuri de mică dimensiuni etc., deficiente din punct de vedere funcțional, sanitar, estetic, amenajări care ar determina cheltuieli minime, dar care ar satisface, cotidian, necesitățile de viață civilizată a populației și ar fi mai apropiate de înțelegere modului în care aportul locuitorilor se materializează în obiecte concrete.

³² A se vedea, „B. of“ nr. 133 din 16 XII 1971 și modificările cuprinse în *Decretul nr. 590* — „B. of“ nr. 172 din 1 XI 1973. Republicarea *Legii nr. 20/1971* în „B. of“ nr. 173 din 8 XI 1973.

³³ Care, în conformitate cu art. 28 din *Legea nr. 20/1971*, răspund de gestionarea judecioasă a sumelor încasate și a materialelor procurate precum și de calitatea lucrărilor executate din contribuția bănească și în muncă a locuitorilor.

³⁴ A se vedea, textul art. 26, privind lucrările care necesită contribuția în bani și în muncă pe o perioadă de 2—3 ani.

La acestea s-ar mai adăuga necesitatea aplicării unor măsuri unitare din partea tuturor comitetelor și birourilor executive privind sumele neplătite și contravaloarea muncii neefectuate. Dacă, din acest punct de vedere, textul art. 25 al Legii nr. 20/1971 este clar și ferm („... sumele neplătite până la sfîșirtul anului, precum și contravaloarea muncii neefectuate se încasează potrivit normelor de urmărire a veniturilor statului“), mijloacele prin care organele financiare realizează această urmărire sînt uneori „originale“ și se raportează la diverse alte situații.

C. De la reglementările generale cu caracter național și cele referitoare la unitățile administrativ-teritoriale, mai sus enunțate, se impune o privire asupra unor reglementări privind interesele personale ale cetățenilor și conjugarea acestora cu cele generale ale statului, avînd în vedere conținutul Legii nr. 12/1971³⁵ și ale Decretului nr. 68/1976.

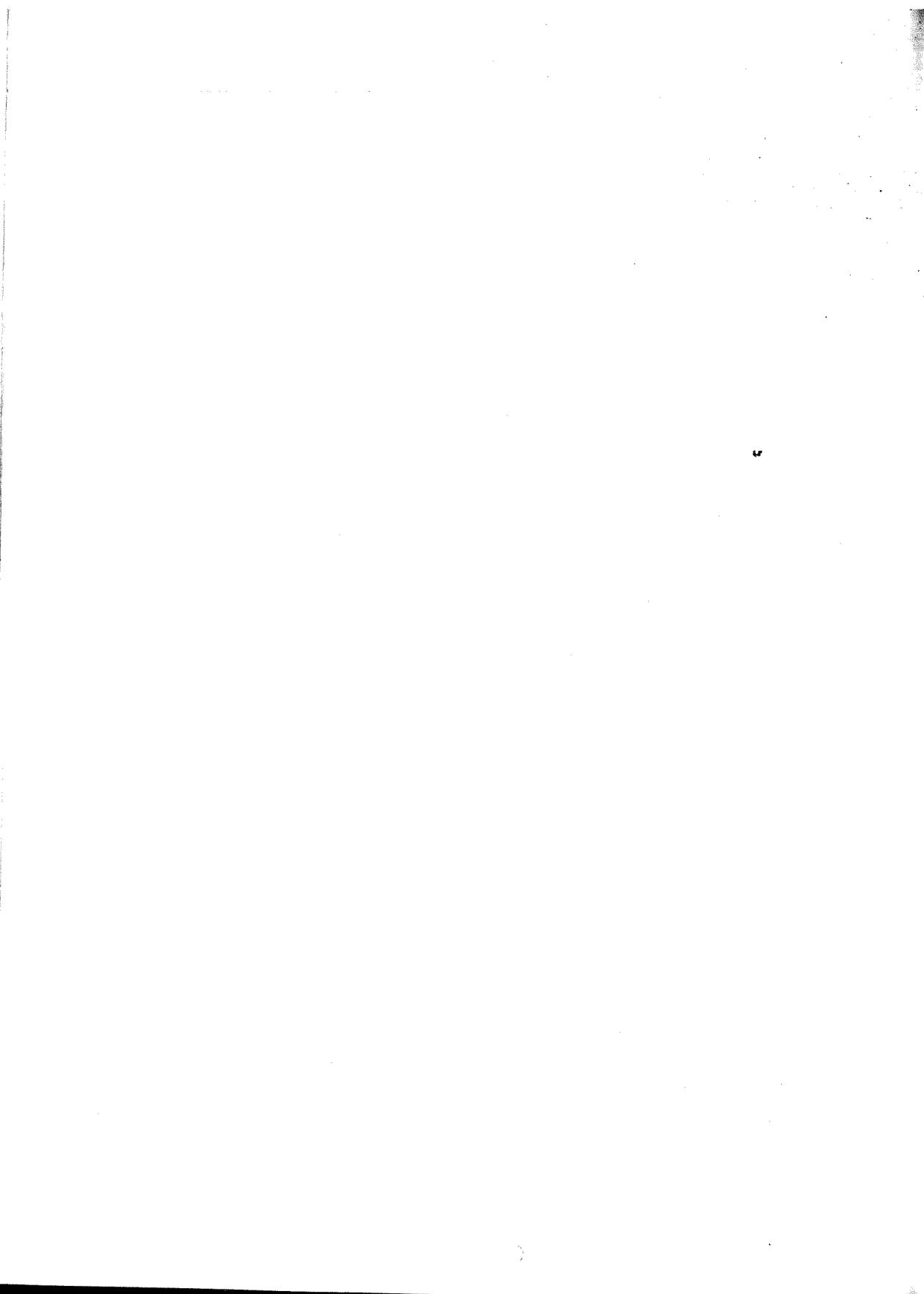
În acest sens, conținutul Circularei nr. 11.700 din 8.XII.1980 a Comitetului pentru Problemele Consiliilor Populare, proiectează lumină asupra unei stări de fapt incompatibilă cu spiritul și litera legii. Astfel, din analiza efectuată de către Comitetul pentru Problemele Consiliilor Populare și Ministerul Sănătății a rezultat practica condiționării înscrierilor — pentru ocuparea unor posturi de medici — prin concurs, în orașele mari, în funcție de domiciliul candidatului. Organele mai sus amintite constată că această practică împiedică selecționarea judicioasă a candidaților și nu este conformă cu prevederile legale în vigoare. Or, Legea nr. 12/1971 privind încadrarea și promovarea în muncă a personalului din unitățile socialiste de stat și Decretul nr. 68/1976 privind schimbarea domiciliului din alte localități în orașe declarate orașe mari, nu interzic participarea la concursurile organizate pentru ocuparea unor posturi vacante în orașele mari, a persoanelor care nu domiciliază în aceste localități. Probabil, dintr-o interpretare greșită a unor dispoziții ale organelor centrale de specialitate, în practică s-au manifestat situații în care, deși concursul, a fost anunțat ca fiind organizat pe țară, reușita la concurs a fost limitată, intrucit, în final, se lua în considerație, domiciliul candidaților și nu nota (media) obținută de candidat.

Textul art. 3 din Decretul 68/1976, prevede faptul că, în orașele mari pot intra prin concurs absolvenții de licee și absolvenții de facultăți. Dar, în condițiile în care, fără discernămint, se dă prioritate celor care beneficiază de domiciliul în aceste localități, organizarea unui concurs pe țară și selecția corespunzătoare nu-și mai au rațiunea.

Criteriul domiciliului își poate avea justificarea prin aplicarea corectă a dispozițiilor Legii nr. 12/1971, care dispune că la medii egale au prioritatea cei cu domiciliul în orașele respective. Deci, la medii egale; „amănunt“, de care cei chemați să organizeze concursul nu au ținut seama. În strînsă legătură cu aplicarea dispozițiilor legislative, mai sus amintite, se impune o corelare a reglementărilor legislative precum și o corectă aplicare a acestora pentru înlăturarea unui cerc vicios manifestat în activitatea practică, și anume. Candidații declarați reușiți la concurs (dar care nu domiciliază în localitatea în care se află unitatea socialistă, în care urmează să ocupe locul de muncă), se află în situația de a avea asigurat locul de muncă, dar de a nu li se repartiza spațiul locativ, pe considerentul că nu au buletinul de identitate eliberat de organele corespunzătoare din orașul (municipiul), în care li s-a asigurat locul de muncă. Pe de altă parte, nici buletinul de identitate nu poate fi eliberat intrucit nu îndeplinesc condiția spațiului locativ în localitatea respectivă. Or, în această situație, candidații respectivi nu pot aspira nici la contractarea unei locuințe proprietate personală. Nu ne putem pronunța asupra frecvenței unor atari situații, dar că, ele s-au manifestat, reiese cu certitudine din conținutul circularei la care s-a făcut referirea.

Cu toate aceste neconcordanțe, în momentul de față, apare evident faptul că, în condițiile țării noastre, cadrul organizatoric instituționalizat este astfel conceput încît administrația de stat să poată realiza, în mod corespunzător necesităților epocii, organizarea executării și executarea concretă a legilor și celorlalte acte elaborate de organele competente.

³⁵ A cărei dispoziții au fost completate prin Decretul nr. 225 pentru completarea Legii nr. 12/1971, privind încadrarea și promovarea în muncă a personalului din unitățile socialiste de stat. „B. of.“ nr. 58/14 iulie 1980.



DIN VIAȚA FACULTĂȚII NOASTRE

La 10 aprilie 1980, profesorul consultant dr. Vasile Negru a împlinit vârsta de 80 ani și o jumătate de veac de activitate în învățământul superior.

Originar din comuna Poieni pe Siret (Bucovina), dintr-o modestă familie de țărani, a urmat cursul elementar la școala din comuna natală, după care a intrat la Liceul din Siret, cu limba de predare germană, iar după Marea Unire din 1918 a trecut la Liceul „Aron Pumnul”, din Cernăuți, pe care l-a absolvit „cu distincție” în 1922.

După satisfacerea serviciului militar, s-a înscris la Academia de înalte studii comerciale și la Facultatea de drept din Cernăuți unde și-a luat licența, prima în anul 1926, iar la cea de a doua în 1927. După obținerea licenței în drept a funcționat ca avocat în Baroul Bucovinei, în același timp urmînd și cursurile de doctorat, iar ulterior a obținut prin concurs bursa „Leon Duguit”, de la Facultatea de drept din Bordeaux, unde a obținut diploma de doctor în drept, în anul 1931. Întors în țară, a fost numit asistent la Facultatea de drept din Cernăuți, iar din 1940 a venit prin transfer la Iași, la facultatea noastră, în care și-a continuat neîntrerupt activitatea timp de 40 de ani.

În anul 1948 a fost promovat la gradul de profesor și numit decan al Facultății de drept în perioada 1948—1952, șef de catedră între anii 1948—1967 și membru al Senatului Universității „Al.I. Cuza” Iași, între anii 1948—1972.

În bogata și rodnică sa activitate, profesorul dr. Vasile Negru a îmbinat armonios munca didactică cu cea științifică și activitatea politică cu cea profesională.

Membru al P.C.R. din anul 1945, a răspuns cu promptitudine la toate chemările partidului și a îndeplinit în cadrul acestuia diferite sarcini de răspundere.

Studentii și practicienii din domeniul dreptului au beneficiat de numeroase lucrări pe care profesorul dr. Vasile Negru le-a publicat și dintre care cităm : câteva cursuri de *Drept civil*, un curs de *Dreptul familiei*, unul de *Drept procesual civil*, acesta din urmă în colaborare, un mare număr de studii, articole, note și recenzii.

În calitate de conducător științific la doctorat, din anul 1964, a îndrumat activitatea unui însemnat număr de doctoranzi, din care 14 au obținut titlul de doctor în Dreptul civil.

Profesorul Vasile Negru a activat și în calitate de avocat în Colegiul Iași, timp de 20 de ani (1950—1970) fiind și președintele acestuia.

Profesorul consultant Berthold Braunștein, de curînd a împlinit vârsta de 75 ani. S-a născut la 22 iunie 1905, în Fălticeni, oraș în care a urmat și absolvit cursul primar și cel liceal. După absolvirea facultății de drept din Iași, s-a înscris în fostul Barou al avocaților din Iași, unde a profesat avocatura pînă în anul 1940. În anul 1944 a fost numit magistrat, funcționînd ca judecător la Tribunalul Iași, apoi ca procuror la fosta Curte de apel Iași și cea din București, funcții în care s-a remarcat în mod cu totul deosebit. Din anul 1949 a fost transferat în învățământul superior funcționînd inițial ca profesor la fostul Institut de științe economice și planificare din Iași, iar în anul 1952 a fost trecut în aceeași calitate la Facultatea de drept, unde a predat neîntrerupt, pînă la pensionare, disciplina Dreptul penal. De asemenea, a îndeplinit în toată această perioadă și funcția de șef al Catedrei de drept penal.

În perioada anilor 1952—1972, în calitate de profesor al facultății noastre, a desfășurat o bogată activitate didactică, concretizată în predarea cursurilor de Drept penal—partea generală și partea specială, precum și o remarcabilă activitate științifică concretizată în publicarea unui curs complet de Drept penal special, în trei volume, precum și a unui însemnat număr de studii și articole în care a abordat, în special, aspecte filozofice ale dreptului penal, cit și probleme legate de lupta împotriva infracționalității.

Profesorul B. Braunștein, începînd din anul 1973, continuă să lucreze, în cadrul facultății noastre, în calitate de profesor consultant.

Profesorul dr. consultant Nicolae Țațomir a împlinit vârsta de 66 ani la 2 februarie 1980. Originar din orașul Hirău, dintr-o familie de intelectuali, profesorul dr. Nicolae Țațomir a urmat studiile liceale și cele universitare la Iași. A obținut titlul de doctor în drept, la Facultatea de drept din Iași, ca urmare a susținerii unei interesante lucrări intitulată *Criminalitatea în literatură*.

La absolvirea facultății a lucrat ca magistrat, iar din anul 1948 a fost numit conferențiar în cadrul facultății noastre, la disciplina Criminologie și știință penitenciară, iar ulterior conferențiar și apoi profesor la Drept internațional public. De asemenea, a mai predat și alte cursuri cum sînt: Dreptul de stat, Organizații și relații internaționale etc.

Odată cu munca didactică depusă timp de 32 de ani, profesorul Țațomir a desfășurat și o prodigioasă activitate științifică, concretizată în publicarea mai multor cursuri de Drept internațional public, precum și numeroase studii și articole din care rezultă preocuparea pentru abordarea și soluționarea celor mai importante probleme ale contemporaneității internaționale, cum sînt: Poziția statelor socialiste față de instituțiile specializate ale O.N.U., cu privire la definirea agresiunii etc.

În calitatea sa de conducător științific la doctorat, specialitatea „Drept internațional public” a condus activitatea unui număr însemnat de doctoranzi, dintre care cinci au obținut titlul de doctor în drept.

Personalitatea literară a poetului și scriitorului N. Țațomir, membru al Uniunii scriitorilor din R.S.R., unanim cunoscută și recunoscută prin importanta contribuție la dezvoltarea patrimoniului cultural național, se concretizează prin publicarea, începînd din anul 1936, anul debutului și pînă în anul 1979, a unui număr de 15 volume de versuri și proză. Două din aceste volume *Carmen terreste* (1968) și *Eclipse orfice* (1977) au fost distinse cu premii literare. Recunoașterea personalității literare a profesorului Țațomir se concretizează și în includerea sa în dicționarele de literatură contemporană și în istoria literaturii române, începînd cu cea publicată de George Călinescu în 1941, în *Dicționarul Centrului internațional biografic din Cambridge* (Anglia), edițiile 1977, 1978 și 1979, în *The International Who's Who Of Intellectuals*, Cambridge, Anglia, 1978 etc.

În același timp, profesorul Nicolae Țațomir a desfășurat și o bogată activitate social-obștească, ca membru al P.C.R. din 1946, deputat în M.A.N. între anii 1960—1964, în cadrul Filialei Iași a Uniunii scriitorilor și al unor redacții, ca membru corespondent al Academiei de Științe Sociale și Politice, decan al Facultății de drept timp de peste 20 ani, șef de catedră etc.

Pentru activitate îndelungată și merite deosebite în muncă, i s-a conferit mai multe ordine și medalii ale R.S.R.

În momentul de față, tovarășii profesori Vasile Negru, Berthold Braunștein și Nicolae Țațomir activează în cadrul facultății noastre în calitate de profesori consultanți. Îndrăgostiți de profesiunea lor de educatori și dascăli, s-au aflat și se află în continuare în cele mai bune și apropiate raporturi cu cadrele mai tinere și studenții facultății, care îi iubesc și le poartă o stimă cu totul deosebită.

Generații întregi de studenți, formate cu pricepere, dăruire și multă căldură sufletească, au învățat din exemplul strălucit al profesorilor lor nu numai cunoștințele de drept și morală, ci și omenia de care trebuie să dea dovadă fiecare absolvent al facultății la locul său de muncă, pentru a deveni un adevărat constructor al societății socialiste multilateral-dezvoltate.

Prezența la toate manifestațiile didactice, științifice și obștești ale facultății noastre, profesorii cărora prin această modalitate încercăm să le aducem un modest omagiu, constituie un exemplu pentru toate generațiile de studenți cît și pentru toate celelalte cadre didactice. Firi deschise și sociabile, au reușit să se bucure de multă simpatie și prețuire din partea tuturor celor care-i cunosc.

Prin întreaga activitate desfășurată în facultate, în țară și străinătate, profesorii consultanți Vasile Negru, Berthold Braunștein și Nicolae Țațomir și-au adus o contribuție însemnată la creșterea prestigiului facultății de drept ieșene, cît și a științei dreptului românesc.

Foștii studenți și actualii colaboratori, întreaga facultate și toți cei care-i cunosc le adresează din toată inima un binemeritat „Ad multos annos”!

Gh. Filip

LE XII-ÈME CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT PÉNAL

Les travaux du XII-ème Congrès International de Droit pénal se sont déroulés à Hambourg, entre le 16 et le 22 septembre 1979, sous l'égide de l'Association Internationale de Droit pénal (A.I.D.P.).

Le groupe national roumain de droit pénal a été l'un des membres fondateurs de l'Association Internationale de Droit pénal (1924) et a participé à toute l'activité scientifique de cette association ; le deuxième Congrès International de Droit pénal a été organisé par les pénalistes roumains en 1929, à Bucarest, et leur prestigieux représentant, le professeur V.V. Pella, a conduit pendant de nombreuses années l'Association Internationale de Droit pénal en sa qualité de Président.

Dans les quatre sections du Congrès les participants ont discuté sur les problèmes suivants : Les infractions commises par imprudence—prévention et traitement des délinquants ; La protection pénale du milieu naturel ; La protection des droits de l'homme dans la procédure pénale ; Immunité, exterritorialité et droit d'asile en droit pénal international. Les problèmes ont été, au début, l'objet des débats des quatre colloques préparatoires organisés à Fribourg—en Brisgau (R.F.A.), Moscou, Vienne et Varsovie, où ont été préparés les projets de résolutions. Dans les sections du Congrès les participants ont présenté des interventions sur les problèmes principaux contenus dans les rapports généraux et ont contribué à la mise au point des résolutions du Congrès, qui représentent de précieuses indications sur le perfectionnement du droit pénal.

La délégation du groupe national roumain de l'A.I.D.P. présente au Congrès a été formée de G. Antoniu, maître de recherches à l'Institut de recherches juridiques, S. Georgescu, premier arbitre à l'Arbitrage d'Etat de Bucarest, Nicoletta Iiescu, conseiller au Ministère de la Justice, C. Mihăilă, docteur en droit, Gr. Theodoru, professeur à la Faculté de droit de Jassy. Les membres de la délégation roumaine ont présenté des interventions dans le cadre des quatre sections, en soulignant la nouvelle conception de notre parti, du Président N. Ceaușescu, sur la prévention des infractions et sur le combat contre ces violations de nos lois par de nouveaux moyens pénaux. Les interventions ont suscité l'intérêt des assistants.

Le Congrès a élu le Conseil de direction et son Président. C'est le professeur H.H. Jescheck, le Directeur de l'Institut de Droit pénal international de Fribourg-en-Brisgau qui fut élu comme Président de l'Association Internationale de Droit pénal, succédant au professeur français. P. Bouzat. Comme membre du Conseil de direction a été réélu le professeur Gr. Gr. Theodoru, le président du groupe national roumain de droit pénal.

Ci-dessous on publie le texte de l'intervention du professeur Gr. Gr. Theodoru présentée à la troisième section du Congrès.

LA GARANTIE DU DROIT À L'ASSISTANCE JURIDIQUE DE L'INCUPLÉ DANS LA PROCÉDURE PÉNALE ROUMAINE

La République Socialiste de Roumanie a ratifié, le 31 décembre 1974, c'est à dire avant leur entrée en vigueur, le Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et le Pacte International relatif aux droits civils et politiques, adoptés le 16 décembre 1966 par l'Assemblée Générale de l'O.N.U. Une telle ratification est en relation parfaite avec la politique entière de notre Etat, avec la conception du Président Nicolae Ceaușescu, visant la réalisation du cadre économique, social et juridique nécessaire à une complète affirmation des droits fondamentaux de l'homme et je trouve opportun de vous présenter la manière de laquelle notre Etat a solutionné le problème des garanties de ces droits, surtout du point de vue pénal.

Au sujet des droits de l'homme, le Président Nicolae Ceaușescu a fait la synthèse de sa conception de la manière suivante : „Nous partons de la réalité que la transformation révolutionnaire de la société, la prise du pouvoir d'Etat par les travailleurs, la construction du socialisme résolvent les problèmes fondamentaux de l'homme, assurent ses droits vitaux — la liquidation de l'exploitation et de l'oppression, la réalisation d'une répartition équitable des revenus entre les différentes catégories sociales, la garantie du droit au travail et à une rétribution en rapport avec la formation de chacun, la garantie des meilleures conditions de vie possibles pour tous les citoyens. La société nouvelle, socialiste, où le peuple est libre et maître de ses destinées, crée les conditions nécessaires à la participation active des masses populaires à la direction des affaires publiques, au gouvernement de l'Etat, à l'édification consciente de leur avenir. La démocratie socialiste assure le cadre concret pour que chaque citoyen puisse participer à l'adoption des décisions qui concernent ses intérêts essentiels, à l'élaboration de la politique générale du pays et à sa mise en oeuvre”¹. „La solution de ces droits et libertés fondamentaux des masses travailleuses est en Roumanie une conquête historique du socialisme et nous mettrons tout en oeuvre pour que la société que nous sommes en train d'édifier offre en permanence un noble exemple de souci envers l'homme, de véritable humanisme révolutionnaire”².

En effet, l'égalité en droits de tous les citoyens, sans distinction de nationalité, est une réalité évidente de notre société contemporaine, manifestée par la participation active des travailleurs appartenant aux nationalités cohabitantes à la vie économique, social-politique, culturelle, scientifique, par la présence de leurs représentants dans les conseils populaires, dans la Grande Assemblée Nationale, dans tous les organes de direction ; encore par l'emploi de la langue maternelle dans l'activité culturelle, dans l'enseignement, dans l'administration de la justice aux unités administratives territoriales où il y a une population appartenant à une autre nationalité que celle roumaine. L'égalité en droits des femmes, consacrée par la Constitution, se manifeste pleinement dans leur activité professionnelle, dans la famille, dans la société, dans la direction politique et administrative. En ce qui concerne la participation des travailleurs à la direction de la vie économique, sociale et politique, outre les formes traditionnelles de représentation, ont été introduites de nouvelles formes supérieures d'organisation sociale, de démocratie directe, de l'autogestion sociale des travailleurs.

Le développement au rythme soutenu de l'économie nationale a fait le plutôt possible l'institution de véritables garanties matérielles pour assurer, dans les meilleures conditions, le droit au travail, à la rétribution par rapport à la quantité et la qualité du travail, le droit au repos, à la sécurité sociale, le droit d'accès à l'enseignement, à l'éducation et à la culture, à l'assistance médicale, le droit de participer à la vie politique, au gouvernement de la société.

Dans ce contexte doit être envisagée la protection des droits de l'homme au sujet de la prévention et du combat contre les violations des normes de coexistence sociale, contre les perpétuations des infractions.

Dans la conception du Président Nicolae Ceaușescu relative à ce problème, il faut prendre comme point de départ „la nécessité de situer au premier plan l'activité politico-éducative, de persuasion de chaque citoyen quant à la responsabilité qui lui incombe, à savoir de respecter rigoureusement les lois du pays, les normes de coexistence sociale, la discipline et l'ordre de notre société. Dans ce but, nous devons faire tout pour que les citoyens, et surtout la jeunesse de notre patrie, connaissent et respectent les lois et les principes de coexistence, vivent et travaillent en parfaite concordance avec ceux-ci. Notre préoccupation principale doit être d'empêcher les gens de commettre des délits, et s'ils en commettent, de les aider à ce corriger”³.

L'humanisme révolutionnaire socialiste accorde la priorité à l'action de prévenir les infractions plutôt que d'appliquer des mesures pénales aux délinquants. Pour prévenir la perpétuation d'infractions s'est initiée une intense activité d'explication des lois aux élèves, aux étudiants, aux jeunes travailleurs, à tous les citoyens, de l'obligation de respecter ces lois, ajou-

¹ Nicolae Ceaușescu, *La Roumanie sur la voie de l'édification de la société socialiste multilatéralement développée*, tome 14, Bucarest, Editions Meridiane, 1978, p. 336—337.

² Nicolae Ceaușescu, *Exposé à la session solennelle commune du Comité Central du Parti Communiste Roumain, du Conseil National du Front de l'Unité Socialiste et de la Grande Assemblée Nationale consacrée au 60-e anniversaire de la constitution de l'Etat national unitaire roumain, Agence roumaine de presse*, Bucarest, 1978, p. 35.

³ Nicolae Ceaușescu, *La Roumanie sur la voie de l'édification de la société socialiste multilatéralement développée*, tome 15, Bucarest, Editions Meridiane, 1979, p. 311—312.

tant encore la nécessité d'assurer la discipline parfaite et l'ordre sur le lieu de travail, dans les écoles et les facultés, dans la société ; on a fait s'accroître le rôle de la direction des unités socialistes, de la conférence des professeurs, des parents dans l'éducation des enfants, des jeunes gens et de tous les citoyens dans l'esprit de l'amour de travail, d'une attitude correcte dans la vie sociale. Cette orientation est directement corrélée à une nouvelle vision des sanctions. La conception relative au combat des infractions exprime la nécessité d'appliquer avec fermeté le principe de ne laisser personne à échapper à la responsabilité d'avoir violé les lois et les normes de coexistence sociale, de ne laisser donc personne impunie, mais, en même temps, d'éviter les condamnations injustes.

A l'application des peines à ceux qui commettent des infractions est consacrée la thèse humaniste d'obtenir la rééducation des délinquants sans les priver de liberté, les obligeant de prêter des travaux utiles sous la surveillance du collectif de travail, des organisations sociales, la détention étant réservée seulement pour les infractions graves ou pour la récidive. La même conception humaniste exige de n'appliquer aux mineurs que de mesures éducatives.

Pour réaliser le but du procès pénal, celui d'éviter la possibilité qu'une personne innocente soit injustement condamnée, dans la conception du Président Nicolae Ceaușescu se trouve exprimée l'exigence de faire une complète application de la présomption d'innocence, d'instituer les garanties nécessaires pour que les parties exercent les droits qui défendent leurs intérêts, d'assurer une assistance juridique compétente au cours du déroulement du procès. A la réalisation de la justice, une large et directe participation est réservée aux travailleurs, par les conseils de justice, ainsi que par les juges populaires, qui prennent part aux juridictions de jugement auprès des juges de profession.

En concrétisant, par rapport à notre législation et à l'ensemble de problèmes proposés à être discutés dans le cadre de cette section, j'en examinerai ensuite quelques questions touchant la garantie du droit à l'assistance juridique dans la procédure pénale roumaine, et particulièrement dans la phase d'instruction préalable.

La Constitution roumaine de 1965, exprimant la préoccupation accordée à la protection de l'être humain, a fait inscrire le principe de la garantie de la défense parmi les droits fondamentaux des citoyens (art. 31) et, tout en prévoyant que les droits à la défense sont garantis tout le procès pénal durant, a donné orientation à la loi ordinaire vers l'extension de ce droit, y compris l'assistance juridique, aussi dans la phase d'instruction préalable. Par conséquent, le Code de procédure pénale du 12 novembre 1968 a adopté une réglementation qui garantit une plus large et plus effective assistance juridique des parties engagées, y compris l'inculpé, pendant tout le déroulement du procès.

Les avocats seuls peuvent accorder l'assistance juridique devant les organes de la justice, la partie ayant le droit de choisir l'avocat qui lui inspire le plus de confiance, même s'il n'appartient pas au barreau correspondant à l'organe de justice compétent ; les honoraires sont établis par la direction du bureau des avocats, conformément à certains tarifs maximaux, les mêmes pour tous les avocats, ce qui rend possible l'engagement du meilleur avocat.

L'assistance juridique accordée par un avocat durant tout le procès est obligatoire lorsque l'inculpé est mineur, militaire en terme ou détenu ; pendant les débats, l'assistance de l'inculpé est aussi obligatoire dans les cas où la loi prévoit pour l'infraction commise plus de 5 ans d'emprisonnement et où l'on considère que l'inculpé ou une autre partie n'est capable de se défendre sans un avocat. Dans les cas ci-dessus énoncés, si l'inculpé n'avait pas choisi lui-même un avocat, la direction du bureau d'assistance juridique, à l'initiative de l'organe de justice, devrait désigner pour lui un avocat d'office ; le défenseur d'office peut prêter ses services seulement avec l'accord de l'inculpé ; dès le moment que celui-ci ait choisi son défenseur, même gratuitement s'il est privé de moyens de paiement, l'assistance juridique d'office cesse son activité. L'avocat d'office est rémunéré d'un fond de paiement qui se trouve à la disposition des organes de justice ou, si l'inculpé peut acquitter les honoraires de ses propres moyens, ceux-ci sont compris dans les frais judiciaires qu'il devra payer en cas de condamnation.

La phase de jugement étant contradictoire, le défenseur assiste l'inculpé, tout le long de cette phase, à tous les actes de jugement. Au cours de la phase d'instruction préalable, qui n'est pas contradictoire dans la réglementation actuelle, l'activité du défenseur est plus restreinte, se réalisant en principal par l'énoncé de pétitions et de mémoires pour la défense, ainsi que par la participation à certains actes d'instruction. Le droit du défenseur d'avoir contact avec l'inculpé en état de liberté n'est sujet à aucune restriction ; lorsque l'inculpé est en état de détention, le contact avec son défenseur est libre, en principe, dès le début de l'engagement de ce dernier ; malgré ça, l'organe d'instruction préalable peut, avec arguments bien-fondés et sur

le contrôle du procureur, interdire ce contact pour 30 jours au plus, le cas où les intérêts de l'instruction le demandent.

Dans sa relation avec l'inculpé détenu, le défenseur n'est soumis à aucune restriction en ce qui concerne la discussion sur les problèmes touchant à la défense et à aucune fouille corporelle.

En principe, le défenseur peut assister à tous les actes d'instruction à condition qu'il en ait l'accord des organes en droit ; par contre, le défenseur n'a pas besoin d'un tel accord au cours des constatations matérielles, à la reconstitution, aux perquisitions à domicile, aux autopsies ; le moment le plus important de la participation du défenseur pendant l'instruction préalable est celui de l'assistance accordée à la fin de cette phase, lorsque l'inculpé, en la présence de son avocat, après avoir pris connaissance de toutes les preuves et les documents de l'instruction, est de nouveau interrogé et il a la possibilité d'exiger des preuves nouvelles ou de formuler d'autres demandes ; la décision de l'organe d'instruction préalable à ces demandes doit être justifiée, le bien-fondé de celle-ci étant sujet au contrôle du procureur et de la juridiction de jugement. L'inculpé conserve devant la juridiction de jugement le droit d'exiger d'autres preuves en sa défense. Une bonne assistance juridique peut mettre fin au procès, le cas échéant, même au cours de la procédure d'instruction. Le défenseur a une parole décisive aussi à l'occasion du prolongement de la période de détention préventive par la juridiction de jugement, si les arguments produits en faveur de la mise en liberté du détenu peuvent mener à la révocation de la mesure préventive.

Dans tous les cas d'assistance juridique obligatoire, les actes énumérés ci-dessus ne peuvent pas être accomplis en l'absence du défenseur. La nonobservation de ces prescriptions lors de la présentation des preuves et des autres documents du dossier de la procédure d'instruction, attire, par correspondance avec la pratique du Tribunal Suprême, la nullité absolue.

Par conséquent, la réglementation de l'assistance juridique dans l'actuel Code de procédure pénale s'inscrit dans les recommandations du projet de résolution de cette section du Congrès, avec un caractère spécifique qui réside de la conception ci-dessus présentée.

Etant donné qu'en Roumanie les ouvrages pour l'élaboration du projet du nouveau Code de procédure pénale se trouvent en état avancé, il est utile de vous présenter aussi quelques orientations données par la Conférence Nationale du Parti Communiste Roumain du 7-9 décembre 1977. On a donné ainsi l'indication, en vue d'une complète garantie des droits de la défense, que toute personne ait le droit d'être assistée par un défenseur aussi à tous les actes d'instruction préalable qu'au cours des débats. Pour les causes jugées par les conseils de justice, la défense sera assurée, au choix de la partie en cause, par une personne appartenant à son collectif de travail. Par conséquent, lorsque la défense est obligatoire—et on propose qu'elle soit appliquée aussi aux jeunes de 18-21 ans—l'interrogation de l'inculpé, à l'occasion de sa mise en accusation, toute autre audition et confrontation seront effectuées seulement en la présence du défenseur, fait qui prêterà à la procédure d'instruction un prononcé caractère contradictoire et offrira les meilleures garanties pour les droits de l'inculpé. De cette manière-ci seront approfondies, dans notre législation, correspondant à notre conception socialiste, les indications énoncées dans le projet de résolution de la troisième section du Congrès.

Gr. Gr. Theodoru

HANS JULIUS WOLF, *Das Problem der Konkurrenz von Rechtsordnungen in der Antike* (Problema concurenței diferitelor ordine de drept în antichitate), Editura Universității Carl Winter, Heidelberg, 1979, 76, p.

Cunoscutul romanist german, Hans Julius Wolf pune în discuție problema dacă în concepția antichității clasice au existat reguli formulate din care să putem deduce după care drept se soluționa un conflict ivit între două persoane, cetățeni a unor state diferite, cu privire la bunurile ce se găseau în străinătate, precum și la obligațiile contractate în străinătate sau care trebuiau executate în străinătate. La această întrebare, autorul răspunde cu un categoric „Nu“.

În sprijinul opiniei sale, autorul se referă mai întâi la cele două opinii existente astăzi în literatura juridică de specialitate. Prima opinie, potrivit căreia ar fi existat la Roma un drept internațional privat, este reprezentată de G. Beseler, apoi de H. Siber, M. Jacotă, E. Volterra, G. Wesenberg, J. Triantaphilopoulos, M. Kaser, precum și de F. Sturm, iar în ultimul timp, în special, de H. Lewald. Un mare număr de autori însă împărtășesc opinia contrară aducând argumente temeinice că la Roma nu a existat un drept internațional privat. Între aceștia se numără, în secolul al XIX-lea, Savigny și Joers, iar în secolul nostru Th. Kipp, E. Schoenbauer, M.F. Jolowicz, Buchland, F. Schulz, W. Niederer, U. Luebtow și F. Schwind. După opinia acestor autori nu existau la Roma premisele spirituale și politice pentru dezvoltarea unui drept conflictual. În primul rând, nu se putea concepe în epoca lui „imperium Romanorum“, pe vremea împăraților, că ar putea exista undeva un drept de rang egal cu dreptul roman care să poată fi recunoscut de autoritățile romane. Pentru aceleași considerente nu a fost recunoscut nici dreptul cetăților grecești cu toate că unii oratori greci făceau referiri la dreptul altor cetății (orașe).

Este adevărat că la Roma exista un „praetor peregrinus“, iar la Athena un „xenodikai“ care se ocupau de protejarea intereselor străinilor. Dar peregrinii nu aveau, în principiu, acces la instanțele judecătorești și, deci, trebuiau să se pună sub protecția unui cetățean roman pentru a-și putea apăra interesele. În fața instanțelor judecătorești nu se puneau problema dreptului material ce trebuia aplicat, ci numai problema competenței „forum rei, forum actus sau forum delicti commissi“.

După aceste considerații generale din prima parte a lucrării, autorul trece la analiza cunoscutei pledoarii (a XIX-a) a lui Isocrates pe care acesta a rostit-o în fața unui tribunal colegial din Aigina între anii 393—390 î.e.n. Obiectul procesului îl forma un testament lăsat de un oarecare Thrasilochos, care a fost atacat, ca fiind făcut de o persoană incapabilă, de către sora vitregă a testatorului. În acel testament Thrasilochos îl adopta pe Isocrates, care era căsătorit cu sora sa bună și îi lăsa întreaga sa avere. Niciuna dintre părțile litigante nu erau cetățeni ai Aiginei, ci toți, inclusiv testatorul, erau veniți din insula Siphnos. Oratorul susținea în pledoaria sa că testatorul era perfect capabil la data întocmirii testamentului și că, dacă l-a adoptat pe el, în calitate de cumnat și prieten, aceasta nu este nimic deosebit și că astfel de testamente se întocmesc și în insula Siphnos și în toate cetățile grecești. Nu rezultă cu precizie din cuprinsul pledoariei dacă reclamanta pretindea întreaga avere rămasă după defunctul Thrasilochos sau numai o jumătate, dat fiind faptul că sora testatorului, soția lui Isocrates, era în viață și deci avea dreptul la moștenire ab intestat în caz că ar fi fost anulat testamentul. Nu este cunoscut nici rezultatul procesului, cert este însă că judecătorii au procedat după legea în vigoare la Aigina.

În continuare, autorul lucrării recenzate se ocupă de situația imigranților din Egiptul ptolemaic. Se știe că după ce Alexandru cel Mare a ocupat Egiptul au venit cu dînsul și după dînsul mulți locuitori din Macedonia și din Grecia. Față de marele număr al acestor imigranți, regele Ptolemaios II, Philadelphos a creat (în preajma anului 270 î.e.n.) un nou sistem al instanțelor judecătorești. Pentru soluționarea litigiilor dintre egipteni au fost organizate așa-numitele „Laokrites“ compuse din trei preoți, iar pentru soluționarea litigiilor dintre imigranți a organizat „Dikasterion“ (tribunal colegial) compus din 8—10 judecători. Apoi a procedat la o codificare „Diagrama“, care cuprindea și organizarea judecătorească și procedura de judecată. Faptul că și evreii din Egipt erau supuși judecății în fața dicasteriilor, denotă că prin înființarea

acestora nu s-a recunoscut imigranților dreptul de a se folosi de legile din țara lor de origine, ci li s-a dat numai posibilitatea să aibă un for propriu unde însă se judecau după legile egiptene. Față de această situație, autorul conchide că nici în Egipt nu se puneau problema unui drept conflictual.

În ultima parte a lucrării autorul arată că în statul roman, pretorul pelerin putea să țină seamă de anumite forme și obiceiuri locale din provincii, dar acestea nu erau considerate ca făcând parte din vreun sistem de drept străin, ci ca o parte a dreptului roman pentru că nu se puteau concepe existența unui sistem de drept care să fie egal cu sistemul de drept din imperiul roman. Autorul conchide că în concepția romană și „*ius gentium*” nu era altceva decât „*ius civile*” de care se puteau folosi toate popoarele. Că prin urmare la Roma nu a existat un drept internațional privat.

V. Negru

DETLEE LIEBS: *Die Klagenkonkurrenz im römischen Recht. Zur Geschichte der Scheidung von Schadenersatz und Privatstrafe.* (Concurența acțiunilor în dreptul roman. Contribuții la istoria separării despăgubirii de sancțiunea privată), Editura Vandenhoeck Ruprecht, in Göttingen, 294 pagini.

Lucrarea pe care o recenzăm cuprinde un foarte interesant studiu asupra modului în care putea reacționa ordinea de drept roman când o persoană a suferit un prejudiciu fie că se găsea sau nu în raporturi contractuale cu cel care i l-a cauzat. Dreptul roman oferea celui păgubit trei posibilități: obligarea făptuitorului la plata unei despăgubiri, aplicarea unei sancțiuni penale publice sau fixarea unei sancțiuni penale private. Asupra chestiunii dacă aceste trei moduri de a reacționa puteau fi cumulate sau nu au existat lungi discuții și controverse în dreptul roman începând cu epoca clasică și pînă la Justinian.

Autorul lucrării de față și-a propus să analizeze procesul îndelungat care a dus la lămurirea acestei probleme. Pentru aceasta el a împărțit lucrarea în patru capitole dintre care primul capitol se ocupă de părerile lui Justinian și ale colaboratorilor săi, exprimate în Constituțiile reformatoare, cel de al doilea capitol tratează concurența între *actio furti* și celelalte acțiuni puse la îndemîna celui păgubit, capitolul III se ocupă de acțiunile conexe în caz de furt, iar capitolul IV analizează acțiunile ce pot fi intentate în caz de tăiere a arborilor și a viței de vie.

1. În tratarea problemei, autorul pornește de la monografia juris-consultului Paul „*De actionibus concurrentibus*”, explicînd mai întîi noțiunea de „concurență a acțiunilor”, care în dreptul roman avea un înțeles mult mai larg decît astăzi și care însemna întrunirea mai multor acțiuni derivînd din aceeași faptă, acțiuni care erau puse la îndemîna celor păgubiți, indiferent de soluționarea lor, adică dacă după soluționarea lor se impunea o cumulare sau că trebuia ca fiecare acțiune să fie introdusă separat.

În sistemul acțiunilor din dreptul roman, de la primele sale începuturi și pînă la sfîrșitul epocii clasice, reclamantul care a ales una dintre acțiuni nu mai putea recurge la alta. Principiul stabilit de juriștii republicani era: „*ante litem contestatam dare debitor oportet*, post litem contestatam condemnari oportet”, post condemnationem iudicatum facere oportet” (înainte de litem contestatio debitorul trebuia să dea, după litem contestatio trebuia să fie condamnat, după condemnatione trebuia să execute sentința).

De o concurență a acțiunilor se poate vorbi numai în cazul în care existau mai multe persoane, creditori sau debitori; era indiferent dacă unul dintre creditori a fost sau nu îndestulat, era suficient ca el să fi obținut o sentință căci împotriva unuia și aceluiași debitor nu se puteau folosi mai multe căi de urmărire. Pentru a soluționa problema concurenței acțiunilor, juriștii romani se orientau după funcțiunea fiecăreia dintre ele. În primul rînd se cerceta dacă cel păgubit cerea sau nu despăgubiri. Acțiunea penală publică se folosea numai în cazul infracțiunilor grave, dar inițiativa aparținea cetățeanului lezat. La infracțiunile de mai mică importanță se folosea sancțiunea privată care consta, de obicei, dintr-o amendă bănească.

De o concurență a acțiunilor se face mențiune și în legea celor XII table. Astfel, cînd cineva a folosit la construcția sa o grindă sau alt material străin, proprietarul grinzii putea folosi „*actio de tigno iuncto*” sau „*rei vindicatio*”. În legătură cu aceasta găsim în instituțiile lui Gaius 2, 1, „*de rerum divisione*” paragraful 29: „*propter legem duodecim tabularum, qua cavetur ne quis tignum alienum aedibus suis iniunctum eximere cogatur, sed duplum pro eo praestet — per actionem quae vocatur de tigno iuncto*” (după legea celor XII table, prin care se dispunea ca cel care a încorporat în clădirea sa o grindă străină să nu fie obligat a o scoate, ci să plătească pentru ea dublul valorii — prin acțiunea care se cheamă „*de tigno iuncto*”).

Dar, dacă clădirea s-a dărîmat și grînda s-a desprins, atunci proprietarul ei se poate folosi de „rei vindicatio”. În acest caz se pune problema dacă proprietarul, uzînd de „actio de tigno iuncto”, mai poate recurge la „rei vindicatio”? Cînd lucrul folosit a fost furat se pune problema atît a revendicării lucrului, cît și a pedeapsirii furtului. În această privință ne dă o lămurire Gaius în Inst. 4,6—9: „Agimus autem interdum ut rem tantum consequamur, interdum ut poenam tantum, alias ut rem et poenam” (uneori acționăm numai pentru a urmări lucrul, alteori numai pentru pedeapsă, altă dată, atît pentru lucru, cît și pentru pedeapsă).

II. Problema concurenței acțiunilor se pune și în cazul în care două persoane sînt obligate în mod alternativ. În Dig. 30, 8, paragr. 1, găsim—în această privință—păreră jurisconsultului Pomponiu: „Si ita scriptum sit: Lucius Titius heres meus, aut Maevius heres meus, decem Seio dato, cum ultro velis Seius aget, ut si cum uno actum sit (et solutum) alter liberetur” (dacă a fost scris astfel (în testament): Lucius Titius, moștenitorul meu, sau Maevius, moștenitorul meu, să dea lui Seius zece mii (sesterți), Seius va putea acționa pe unul dintre ei și dacă l-a acționat pe unul (și acesta a plătit), celălalt este liberat).

III. În materie de furt se pune problema concurenței între „actio furti” și „rei vindicatio”. Dintr-un text din Dig. 13, 1, 7, paragr. 1—în care este redată opinia lui Ulpian, rezultă că aceste trei acțiuni erau distincte: „Si pro fure damnus decisum sit, conditionem nos impediri verisimum est, decisione enim furti quidem actio, non autem conditio tollitur. Furti actio poenam petit legitimam, conditio rem ipsam, ea res facit ut neque furti actio per sondictionem neque conditio per furti actionem consumatur”. (Dacă s-a dat o hotărîre pentru furt, este foarte drept ca aceasta să nu împietzeze asupra condicției. Actio furti urmărește numai pedeapsa legitimă, iar conditio însuși lucrul, acest fapt face ca nici actio furti să nu fie consumată prin conditio și nici conditio prin actio furti).

Cînd furtul se comitea prin violență (tilhărie) de către un sclav, cu știrea sau fără știrea stăpînului, cel prejudiciat se putea despăgubi prin împătritul valorii lucrului furat sau prin predarea sclavului (noxae deditio), dar acest fapt nu excludea urmărirea lucrurilor furate rămase la stăpîn. Dintr-un rescript al lui Dioclețian, CJ, 3, 4, ne putem lămuri asupra acestei situații: „Si servus ignorante domino vel sciente et prohibere nequeunto, res tuas vi rapuit, dominum eius apud praesidium provinciae... quadrupli noxali iudicio convenire potes, qui si noxae maluerit servum dedere, nihilo minus eum ipso quantum ad eum pervenit experiri non prohiberis”. (Dacă sclavul și-a furat lucrurile tale prin violență, cu știrea stăpînului sau acesta știind nu a voit să-l oprească, poți să convii cu stăpînul în fața președintelui provinciei printr-o hotărîre de despăgubire, să-i dea împătritul lucrurilor, iar dacă acesta a preferat să dea în schimb sclavul, aceasta nu te împiedică deloc să ceri de la stăpîn ceea ce a ajuns la el).

În secolul I î.e.n. jafurile erau la Roma atît de frecvent înoît în anul 76, pretorul peregrin M. Terentius Varro Lucullus a dat un edict „de hominibus armatis coactisve” pentru pedepsirea acestor fapte. Pretorul urban și-a însușit acest edict, iar urmărirea făptuitorilor se putea face prin acțiuni diferite. Gaius (Inst. 4, paragr. 8), vorbind de diviziunea acțiunilor, face precizarea: „aut rem tantum, aut poenam aut rem et poenam persequimur. Poenam tantum persequimur velut actione furti et iniuriarum et quorundam opinionem actione vi bonorum raptorum” (urmărim numai lucrul sau numai pedeapsa, ori lucrul și pedeapsa. Urmărim numai pedepsirea fie prin actio furti și actio iniuriarum și—după părerea unora—și prin acțiunea bunurilor răpitate cu forța).

IV. În ultimul capitol al lucrării, autorul se ocupă de concurența acțiunilor ce se puteau întenta în caz de tăiere a arborilor și a viței de vie. De tăierea arborilor altora se ocupă și legea celor XII table (de arboribus seccis). În Dig. 47, 7, 2, găsim redat un text din cele XII table: „Sciendum est autem eos qui arbores et maxime vites ceciderint, etiam tanquam latrones puniri” (să se știe însă că cei care au tăiat arbori, dar mai cu seamă vițe de vie, să fie pedepsiți ca și tâlharii). După cum vedem, nu era vorba de furt simplu, ci de un furt calificat (tilhărie).

Cînd se pune problema despăgubirii proprietarului se făcea deosebirea între tăierea arborilor tineri sau a viței crude, iar pedeapsa era mai aspră și se aplica după legea Aquilia. Astfel, Ulpian (ad legem Aquiliam) precizează: „si olivam immaturam decerpserit vel vienas crudas Aquilia tenebitur, quod si iam maturas, cessat Aquilia” (dacă a smuls un măslin tînăr ori vițe crude va răspunde după legea Aquilia, dar dacă acestea sînt mature, nu se mai aplică legea Aquilia). În primul caz nu este vorba numai de un prejudiciu material, ci și de o jignire adusă proprietarului de către infractor.

Cu timpul s-au separat cele două acțiuni, cea civilă de cea penală. Despăgubirea, sancțiunea privată și sancțiunea publică erau cele trei moduri de a reacționa, sancțiuni a căror deosebire ni se pare astăzi lesne de înțeles. Nu tot așa se înfățișau lucrurile în legea celor XII

table; acolo aceste trei sancțiuni nu erau separate. Abia jurisconsultii clasici Paul și Modestin au făcut deosebirea netă între aceste acțiuni, iar legislația lui Justinian a acceptat părerile acestor „veteres“.

V. Negru

GH. SCRIPCARU, T. CIORNEA, N. IANOVICI: *Medicină și drept*, Editura „Junimea“, 1979.

Aflată la limita dintre disciplinele medico-biologice și cele sociale medicina legală este, astăzi mai mult ca oricând, chemată să-și aducă un însemnat aport la probarea, în procesul judiciar, a unor variate fapte și împrejurări de fapt, la promovarea justiției, la înfăptuirea ordinii de drept.

Progresul științelor medicale contemporane, iar în contextul acestora și al medicinei legale, antrenează cu sine sporirea interferențelor între medicină și drept și pe cale de consecință, lărgirea considerabilă a posibilităților de dovedire a faptelor juridice prin mijlocirea probelor medico-biologice. Astfel, utilizarea cunoștințelor medicale în domeniul dreptului a depășit de mult limitele dreptului penal și civil, acestea aducând o însemnată contribuție la soluționarea a numeroase aspecte și în alte ramuri, cum ar fi, de pildă, dreptul familiei, dreptul muncii, dreptul administrativ etc.

Probleme medico-legale, care îmbracă fie forma constatării, fie forma expertizei medico-legale, constituie un mijloc de informare a organelor judiciare cu un ridicat coeficient de frecvență; în anumite situații efectuarea acestora este obligatorie, după cum în alte situații (cauze legate de viața și sănătatea omului) dispunerea examinărilor de specialitate medico-legale se dovedește a fi indispensabilă deoarece aflarea adevărului în procesul judiciar este de neconceput în absența actului științific medico-biologic.

Față de celelalte mijloace de informare aflate la îndemina organului judiciar, față de celelalte genuri ale expertizei judiciare, constatările și expertizele medico-legale ocupă un loc aparte în sistemul probelor, determinat de obiectul particular al acestora, de metodologia și tehnicile de lucru pe care le implică, toate acestea atribuind actului medical fizionomie proprie.

În ciuda caracterului pregnant științific al probei medicale aceasta nu se impune ca o „hotărâre științifică“ ci este supusă liberei aprecieri a organelor judiciare. Împrejurarea de a fi o probă științifică ridică gradul de dificultate al evaluării acestui mijloc de probă. Aici, singure, cunoștințele de ordin juridic se dovedesc a fi neindustulătoare; cel chemat să estimeze acest mijloc de informare trebuie să fie înarmat cu elementare cunoștințe de medicină legală, să cunoască limitele probațiunii prin mijlocirea actului științific medical, deoarece numai astfel organul judiciar va fi la adăpost de riscul sub și supraaprecierii acestui atât de frecvent mijloc de probă.

Este ceea ce urmăresc autorii lucrării de față, cu mijloacele proprii atât medicului legist cât și juristului: a pune la îndemina acestuia din urmă utile și indispensabile cunoștințe de medicină legală, a releva permanenta interferență între medicină și drept, a dezvălui largile posibilități de probare a faptelor juridice prin mijlocirea actului medico-biologic, a învedera contribuția acestuia la ideea de promovare a justiției, proprie societății noastre.

Ce oferă, din perspectiva juristului, lucrarea în discuție? Spectrul extrem de amplu în care se circumscrie complexa problematică medico-legală, cu implicații în sfera dreptului, nu ne îngăduie decât să semnalăm pe cele considerate de noi a fi semnificative, a răspunde unei adânc resimțite nevoi de informare a juristului.

Se detașează, în primul rând, prin utilitatea practică imediată, chestiunile circumscrie probării faptelor juridice prin mijlocirea constatărilor, expertizelor medico-legale și medico-legale psihiatrice. Se precizează aici locul constatărilor și expertizelor medico-legale în sistemul examinărilor de specialitate, obiectul acestora, elementele de diferențiere dintre aceste două genuri de examinare medico-legală, poziția procesuală a medicului legist, sistemul serviciilor și instituțiilor unde se efectuează asemenea examinări, procedura desfășurării expertizei, contribuția medicului legist la aflarea adevărului în procesul judiciar.

O chestiune de mare actualitate în practica medicală reține, în continuare, atenția autorilor: transplantele de organe cu implicațiile lor etico-juridice. Cum e și firesc, aici se precizează momentul instalării morții privit atât din punct de vedere biologic cât și juridic, responsabilitatea medicului ce procedează la transplantul de organe și medicii abilitați a-l efectua precum și instituțiile în cadrul cărora poate fi efectuat.

Unele aspecte ale răspunderii profesionale în practica medicală constituie, de asemenea, o preocupare a lucrării prezentate. Indicând diversitatea normelor ce reglementează exercițiul profesiunii-medicale-juridice, etice, profesional-tehnice—autorii stăruie asupra fundamentării responsabilității medicale, necesității unor criterii specifice de răspundere în practica medicală, asupra naturii acestei responsabilități și, tot aici, se conturează noțiunea de eroare medicală, condițiile în care aceasta angajează responsabilitatea juridică, noțiunea de culpă, dificultățile legate de stabilirea acesteia, în fine, noțiunea de risc în exercitarea profesiunii medicale și interpretarea acestuia.

Sînt, apoi, amplu înfățișate unele date actuale asupra motivației comportamentului aberant, criteriile medical și juridic ce trebuie avute în vedere la stabilirea responsabilității în cazul comportamentului deviant, caracterul de urgență al expertizei medico-legale, criteriile medico-legale de evaluare a faptelor medico-biologice, cauzalitatea medico-legală, valoarea și limitele probei medicale în drept.

Așadar, fie numai simpla înșiruire, făcută în cele ce precedă, e de natură a arunca o lumină asupra diversității și bogăției de aspecte medico-legale cu implicații în sfera dreptului, care își găsesc soluționare pe deplin științifică în lucrarea de față.

Autorii, profesor universitar dr. Gh. Scripcaru, conferențiar universitar dr. T. Ciornea, asistent universitar N. Ianovici—prestigioase nume în domeniul medicinei legale, de solidă formație juridică, cărora le datorăm lucrări de referință în domeniul medicinei și psihiatriei legale, patologiei medico-legale și deontologiei medicale, operează cu remarcabilă exactitate cu noțiunile și categoriile juridice, iar cadrul în care se valorifică proba medico-biologică—mediul judiciar—le e bine cunoscut.

Elaborată pe baza unei largi informări, a valorificării într-o manieră personală a literaturii majore a temei tratate, lucrarea *Medicină și drept*, de netăgăduită ținută științifică, prin complexitatea și actualitatea problematicii, se impune ca o cercetare fundamentală în literatura destinată deopotrivă medicilor legiști și juriștilor.

Rigoarea științifică, stilul elevat, ilustrarea unor teze teoretice cu interesante și edificatoare aspecte din practica activității de expertiză, sporesc caracterul demonstrativ și accesibilitatea lucrării.

Menită, între altele, a sensibiliza profesioniștii dreptului față de problemele de medicină-legală, cu care sînt la tot pasul confrunțați, lucrarea reputaților cercetători ieșeni se recomandă în aceeași măsură medicilor și juriștilor.

Aurel Ciopraga

Coli tipo 9,25



Tiparul executat sub comanda nr. 191
la întreprinderea poligrafică Iași,
str. 7 Noiembrie nr. 49
