

ANALELE ȘTIINȚIFICE
ale
UNIVERSITĂȚII «AL. I. CUZA»
DIN IAȘI
(serie nouă)

d. Științe juridice

TOMUL XXXVI, Anul 1991

 **Editura Universității «Al. I. Cuza»**

COMITETUL DE REDACȚIE

**Prof. M. JACOTĂ, Prof. O. LOGHIN, Conf. I. MACOVEI, Prof. D. RADU,
Prof. Șt. RĂUSCHI, Prof. Gr. THEODORU**

Prof. O. LOGHIN

Redactor responsabil

Conf. I. MACOVEI

Secretar de redacție

UNELE EXIGENȚE ALE PRINCIPIULUI STATULUI DE DREPT

DE

GENOVEVA VRABIE

Fundamentată în Germania în secolul trecut, pe baza ideilor lui Kant referitoare la «societatea civilă», societate în care individului îi sînt garantate drepturile naturale¹, ideea statului de drept continuă și azi să constituie obiect de cunoaștere și de controversă.

În țara noastră, în urma evenimentelor din decembrie 1989, în condițiile afirmării voinței de reînnoire a organizării societății și de negare a multor «experimente» politice practicate aproape o jumătate de secol, se revine la unele principii verificate de experiența multor state, precum cel al separației puterilor în stat și al statului de drept. Urmare firească a acestei voințe, anteproiectul de Constituție a României consacră «statul de drept» ca «valoare supremă» și stabilește, în teza a 4-a a Titlului I, obligația autorităților publice de a o respecta și a o proteja.

În determinarea sensului și conținutului acestui principiu, așa cum îl înțelegem sau ar trebui să-l înțelegem azi, ne întoarcem la unele precizări, făcute la începutul secolului nostru, de marele constituționalist francez Léon Duguit. Acesta, arătînd că statul este titularul unor drepturi subiective și în același timp este legat și de regula de drept, (în conformitate cu expresia germană STAATSRECHT, aducea câteva precizări ideii de stat de drept. Astfel, el arăta că statul legiuitor este obligat, prin regula de drept (de dreptate), de a face anumite legi și de a nu face altele. Creînd o lege, el este obligat de ea; poate s-o modifice, să o abroge, dar cît timp există, statul însuși este obligat de această lege comună tuturor subiecților. Administratorii săi, judecătorii săi și chiar însăși legislatorii trebuie să aplice legea și nu pot să acționeze decît în limitele fixate de ea.² Deci, statul este supus dreptului, el este limitat prin drept. Așa cum preciza Duguit, din ziua în care s-a înțeles această noțiune de stat de drept, s-a manifestat energic nevoia de a edifica construcția juridică a statului.³

Printre cei ce au îmbrățișat ideea statului de drept și au contribuit la «edificarea construcției juridice a statului» se enumeră și marii noștri constituționaliști. Acționînd în acest sens, profesorul *Constantin Dăscescu* preciza, la început de secol, că statul trebuie să se supună propriilor legi, că trebuie să-și limiteze drepturile, atît în ceea ce privește exercitarea suveranității sale, cît și cu privire la raporturile sale cu indivizii. El este obligat, pe de o parte, să nu facă nimic contrar principiilor veșnice de drept și dreptate și, pe de altă parte, să se supună legilor sale. C. Dăscescu conchide, referindu-se la ideea statului de drept:

«Este una din cele mai considerabile achiziții în evoluția legalității».⁴ Paul Negulescu, mergînd pe aceeași linie de idei, lărgeste sfera explicațiilor date statului de drept în doctrina juridică germană la care o contribuție covârșitoare au avut-o Jhering⁵ și Jellinek, vorbind de «triumful legalității».⁶

Desigur că, trebuie făcută o distincție între ceea ce este («sein») și ceea ce trebuie să fie («sollen») statul, eforturile de concepție, cele privind construcția juridică a statului de drept și realitatea existenței și funcționării statelor - atît în ce privește raporturile dintre autoritățile publice cît și, mai ales, cele dintre aceste autorități și cetățeni - fiind două lucruri distincte. În acest sens trebuie precizat că admirația constituționaliştilor de care vorbeam era adresată prioritar ideii. În privința realității remarcăm, îndeosebi la P. Negulescu, o apreciere lucidă a modului în care funcționau puterile statale⁷, a modului în care se constituiau aceste puteri⁸, a altor aspecte referitoare la reflectarea voinței națiunii în scopul urmărit de stat la un moment dat⁹ etc., fapt care, pe cale de consecință, este de natură a contribui la accelerarea procesului transformării statului român într-un stat de drept.

În conformitate cu ideea lui Jhering, care a susținut că *statul trebuie să fie legat prin drept*, idee dezvoltată de Jellinek, ce argumenta că este imperios ca statul să fie limitat în acțiunile lui prin legea pe care o face el însuși (deoarece «nu este posibil ca ceea ce e drept pentru un particular să nu fie socotit ca drept și pentru stat»), Paul Negulescu arăta că «statul este legat prin regula de drept tot așa de bine ca orice particular», deși el este un colos pe lângă individ¹⁰. În argumentarea concepției sale, potrivit căreia Constituția din 1923 «a făcut aplicațiunea acestui principiu», el evidențiază dreptul Curții de Casație (în secțiuni unite) de a cere înlăturarea legii ca fiind anticonstituțională (art. 103), dreptul instanțelor judecătorești de a anula actele administrative ilegale (art. 107), drepturi pe care, puterea judecătorească le deține în calitate de element al statului, putînd vorbi astfel de autolimitarea puterilor statului. «În statele bazate pe legalitate - precizează el - raporturile sociale sînt organizate astfel încît să se prevadă conduita pe care individul trebuie să o aibă față de ceilalți indivizi și aceeași față de stat și statul față de el. În asemenea condiții, arbitrarul este redus în raporturile sociale, omul capătă siguranță și poate munci, fiind încredințat că produsul muncii sale îi va fi respectat, el capătă încrederea necesară în posibilitățile pe care le are»¹¹.

Sigur, deosebirea pe care o făceau clasicii științei dreptului constituțional român între ideea statului de drept și realizarea ei practică, le-a impus în mod necesar și întrebarea referitoare la consecința nesupunerii statului față de regula de drept creată de el. Precizînd că «răsturnarea generală a tuturor principiilor stabilite în Constituțiune nu are altă sancțiune decît reacțiunea socială ce se produce, și care merge pînă la revoluțiune»¹², C. Diasescu admitea refuzul statului, de a aplica o regulă de drept, dar atrăgea atenția că aceasta este un pericol pe care arta politică trebuie să-l înlătore «Totul depinde de înțelepciunea guvernanților», conchidea el¹³.

*

2. Reafirmînd azi ideea «statului de drept», prima sarcină care stă în fața noastră este aceea de a desprinde EXIGENȚELE ei, de a le formula cît mai clar, mai precis, pentru ca pe baza concluziilor la care s-a ajuns să se poată acționa în sensul accelerării procesului de transformare a statului român într-un stat de drept. Parafrazîndu-l pe profesorul Constantin Dăscălescu, am spune că «arta politică și juridică» trebuie să faciliteze acest proces. Dar, spre deosebire de acesta, am spune azi, cînd istoria a mai adăugat niște învățăminte la tezaurul înțelepciunii politice, că acest lucru nu depinde numai de înțelepciunea guvernanților, ci și de vigilența și acțiunea guvernaților, de eficiența ei. Este momentul ca, printr-o acțiune concertată, crearea statului de drept să devină opera comună a guvernanților și guvernaților.

*

3. *Stabilirea exigențelor statului de drept*, conturarea celor mai importante dintre ele, așa cum le relevă experiența multor state, presupune colaborarea unui larg cerc de specialiști, juriști și oameni politici din lumea întreagă. Dar acest lucru nu face inefficientă nici «acțiunea particulară», ci, din contră, o presupune. Conștienți de acest fapt, vom încerca să punctăm principalele direcții în care se poate acționa - pe calea reglementărilor juridice sau a aplicării lor, pe calea actelor juridice sau a faptelor sociale ce nu au acest caracter - pentru realizarea statului de drept.

Cantonîndu-ne eforturile la sistemul organizațional politico-etatic din țara noastră, îndeosebi la modul în care acesta trebuie realizat prin intermediul normelor juridice, vom schița în continuare unele exigențe ale statului de drept și, implicit, rolul autorităților publice în realizarea cerințelor lui.

O precizare se impune AB INITIO; statul de drept, ca și separația puterilor în stat (care apare ca mijloc de realizare a statului de drept), poate fi apreciat ca un principiu, ca o valoare supremă a tuturor societăților democratice, constituind fundamentul organizării puterii în stat, putere care urmărește asigurarea unui echilibru optim, astfel încît libertatea individului și funcționarea corpului social în interesul comun să-și găsească armonia necesară.

*

4. Dacă opțiunea este clară - și anume crearea statului de drept în România - calea realizării acestui ideal trebuie însă căutată, găsirea, curățirea și amenajarea ei constituind un proces a cărui durată este greu de stabilit (de apreciat) A PRIORI. Prin ce mijloace se poate realiza, iată întrebarea la a cărei răspuns dorim a contribui.

- Mai întîi, în lumina a ceea ce s-a scris în domeniu, precum și a experienței politico-statale a multor popoare, *apare evidentă necesitatea separării puterilor în stat pentru realizarea statului de drept* (a stabilirii principalelor funcții ale statului și a principalelor raporturi dintre organele care le realizează). Nu sînt de evidentă, însă, este forma ce trebuie aleasă,

regimul constituțional cel mai potrivit realizării scopului propus. Desigur că în acest domeniu, nu există o rețetă unică¹⁴. Am vrea să subliniem doar două lucruri în acest sens; 1. Sîntem convingși că nu o separație rigidă a puterilor, ci, din contră, o colaborare a lor este azi de natură să ofere cadrul cel mai propice pentru atingerea scopului propus - «realizarea binelui comun» (Scop la care face trimitere și constituanta noastră, în teza 5-a din Titlul I al anteproiectului Constituției României). Sîntem convingși că prof. P. Gaudement avea dreptate cînd spunea că azi opoziția principală nu mai este între legislativ și executiv, ci «între o putere de acțiune și o putere de control, care vine să o contrabalaneze, prima fiind cea care decide și imprimă o impulsie tuturor organelor de stat a căror activitate o coordonează, iar cea de a doua fiind cea care trebuie să limiteze aceste organe și să asigure conformitatea acțiunilor lor cu normele de drept și cu voința politică a națiunii»¹⁵. 2. La fel de convingși sîntem că, după experiența unor lungi decenii de conducere unipersonală și dictatorială, adoptarea unui regim în care un organ unipersonal ar urma să dețină principalele pîrghii de conducere în stat, ar fi cu adevărat nepotrivită pentru România azi, și riscantă.

- Rolul principal în stabilirea principalelor categorii de organe și a raporturilor dintre ele revine, desigur, Constituentei. De aceea, grija acesteia trebuie vădit dirijată către *delimitarea precisă a competențelor. Este necesară o foarte clară concepție asupra STRUCTURII* organelor de stat ca și asupra atribuțiilor pe care fiecare din ele trebuie să le îndeplinească. **BREVITATIS CAUSA** aș aminti doar două lucruri; 1) Structura Titlului III al anteproiectului Constituției României nu dă dovadă, după părerea noastră, de claritate în ceea ce privește structurarea autorităților publice (cîte sînt și care sînt) și natura unora dintre ele. Astfel, dacă unele organe sînt calificate «autorități», iar capitolele care le reglementează poartă această titulatură cum este cel privind guvernul și instituțiile locale, pe de o parte, și cele privind instituțiile judecătorești, Ministerul Public și Consiliul Superior al Magistraturii, pe de altă parte, altele, precum cel privind Președintele României, nu mai sînt astfel denumite («autorități») și nici nu sînt calificate - executive sau altfel -, ceea ce creează impresia că nici autorul anteproiectului nu are o idee fermă, o concepție clară asupra naturii juridice a acestei funcții, sau asupra rolului pe care acest organ trebuie să îl joace în stat. 2) Afirmarea principiului separației puterilor în stat se pare că este «implicită», dar tot implicit ni se pare că este înfirmat principiul clasic al structurării *tripartite* a puterilor - legiuitoare, executivă și judecătorească - creîndu-se (propunîndu-se a se crea) o a patra putere, în cea reprezentată de Consiliul Constituțional, care are o foarte largă competență în concepția autorilor.

În legătură cu *delimitarea competențelor* principalelor categorii (tipuri, ramuri) de organe (de autorități), de asemenea se impun unele exigențe, și anume una referitoare la stabilirea cît mai exactă a domeniilor lor de activitate și a mijloacelor (a instrumentelor) juridice de realizare a ei și una referitoare la instrumentele, mijloacele juridice prin care poate acționa o autoritate asupra alteia, potrivit principiului clasic care se referă la împiedicarea (limitarea) acțiunii unei puteri de către alta¹⁶. În acest sens, se pare că orientarea anteproiectului de Constituție este mai clară, Parlamentul putînd determina, mai înții, prin intermediul moșianilor de cenzură, demisia Guvernului și, de asemenea, suspendarea din funcție a

Președintelui, iar puterea executivă - în speță Președintele României - putând determina dizolvarea Parlamentului (Vezi; Titlul III, capitolele I, II, III). Totuși, în ceea ce privește puterea judecătorească, datorită faptului că nu are în competența sa controlul constituționalității legii, cum avea potrivit Constituției din 1923, ni se pare că are o situație «inferioară» celorlalte două puteri, faptul că nu mai are atribuția amintită, fiind de natură să afecteze echilibrul puterilor în stat. De asemenea, credem că, în privința activității desfășurate de organele judecătorești, ar trebui creată o instituție - alta decât recursul extraordinar, poate un mijloc juridic la îndemâna parlamentului - care să facă posibilă declanșarea răspunderii acestora în cazul în care rămân definitive hotărâri (decizii) nelegale sau netemeinice, știut fiind că acest lucru s-a întâmplat adesea în anii de organizare (mai ales de FUNCȚIONARE) comunistă a justiției.

Dacă o bună și armonioasă repartizare a competențelor între autoritățile publice este de natură să facă posibilă instaurarea unui stat de drept în România, acest fapt trebuie însoțit de un altul la fel de important și care este strins legat de primul; limitarea puterilor publice, consacrarea și garantarea unei palete largi de drepturi și libertăți cetățenilor. În această direcție, trebuie recunoscut importantul pas înainte făcut de anteproiectul Constituției României în comparație cu Constituțiile anterioare. Ni se pare deosebit de important faptul că dincolo de «enunț», de «enumerare» și chiar de «consacrare» de drepturi, s-a recurs la stabilirea precisă a unor îndatoriri ale statului, ale autorităților publice care constituie ca adevărat garanții juridice ale drepturilor și libertăților cetățenilor prevăzute în Constituție (cu condiția, evident, ca efectiv să existe condițiile care să facă posibilă punerea în mișcare a procedurii de tragere la răspundere a organelor de stat, în cazul nerespectării lor). La fel, ni se pare mai bună concepția ce a stat la baza structurării acestui titlu (crearea unui capitol cuprinzând «dispoziții comune» fiind de natură a clarifica mai bine poziția autorului față de ansamblul relațiilor reglementate), în comparație cu Titlul III, unde nevoia «informării» asupra concepției privind organizarea puterilor în stat nu a fost satisfăcută. În acest sens, credem că actualul proiect face un pas înapoi față de Constituția din 1923 care avea un astfel de capitol introductiv, în care, prin consacrarea câtorva principii, se arunca o lumină explicativă asupra întregii structuri ce cuprindea reglementarea puterilor în stat.

Tot referitor la *limitarea puterilor*, de o deosebită importanță pentru realizarea statului de drept este și *stabilirea cât mai precisă a domeniilor de relații ce nu pot fi reglementate decât la nivel de lege*, împiedicându-se astfel posibilitatea ingerinței executivului în sfera de activitate a legislativului. Și în acest sens am vrea să semnalăm niște plusuri și minusuri ale anteproiectului de Constituție. Astfel, ideea determinării domeniilor legii este de natură a servi cerințele principului statului de drept (vezi teza 6-a a Cap. I din Titlul III), pe când ideea de a prevedea în competența Guvernului adoptarea de ordonanțe ni se pare a fi de natură a deservi idealul creării statului de drept (vezi teza 7-a a Secț. I-a, Cap. III a Titlului III).

Și tot referitor la *delimitarea puterilor* trebuie amintită, ca având o importanță din ce în ce mai mare, acțiunea de stabilire a unor *limite ale revizuirii Constituției*, pentru că niciodată nu poți prevedea evoluția spre dictatură a unei autorități politice, care ar recurge

în primul rând la modificarea Constituției. Astfel, în anteproiectul de Constituție s-au prevăzut astfel de limite, numai că unele nu sînt formulate precis cum este de exemplu cea care se referă la «forma democratică de guvernămînt», formulă care este prea vagă pentru a înțelege la care anume formă de guvernămînt se gîndește autorul - prezidențială, parlamentară, semiprezidențială etc.

Un rol important în realizarea unui stat de drept îl au și *legile organice*, dacă nu încalcă principiile constituționale ci, din contră, vin în întîmpinarea realizării lor. Dacă printr-o astfel de lege sînt extinse competențele unui organ, înfrînte principiile constituționale, se ajunge la un dezechilibru al puterilor și implicit la încălcarea ideii statului de drept, caz cunoscut în istoria constituțională a unor țări.

Prin *legile ordinare* parlamentul are sarcina de a acționa, potrivit normelor constituționale, prin reglementarea celor mai importante relații sociale de așa manieră încît activitatea legislativă să vină în întîmpinarea cerințelor statului de drept. Întreaga activitate de reglementare, fie că se realizează la nivel de lege, fie că se realizează la un nivel inferior, prin hotărîri, regulamente etc. apare, într-o măsură considerabilă, ca o operă comună a legislativului și executivului. Astfel, de exemplu, în ce privește oportunitatea unei «măsuri» legislative, receptarea și conceptualizarea unor nevoi, găsirea unor soluții legislative noi sau propunerea lor etc. un rol important revine guvernului, chiar dacă proiectul de lege înaintat de acesta este dezbătut și aprobat (votat) de parlament. De asemenea, aplicarea legii prin acte juridice inferioare ei, dar tot cu caracter de reglementare, revine tot unor organe executive-guvernului sau miniștrilor, fapt pentru care activitatea de reglementare a relațiilor sociale care este în competența legiuitorului, apare ca o *operă comună* a celor două categorii de autorități. La fel pot fi privite lucrurile, dar într-o proporție mult mai mică, și pentru activitatea instanțelor judecătorești care, *aplicînd legea*, se află uneori în situația în care deciziile pronunțate - mai ales cele de îndrumare- se plasează la granița dintre aplicarea și crearea dreptului¹⁷, întreaga practică judecătorească servind de izvor legiuitorului.

Cu ocazia tuturor acestor activități de stat se poate acționa în conformitate cu cerințele principiului statului de drept, dar și contrar acestuia, fapt care ne relevă încă o dată rolul fundamental pe care îl au autoritățile de stat în acest domeniu. De aceea se relevă ca foarte importantă acțiunea de găsire a omului potrivit la locul potrivit. În funcțiile cheie din toate domeniile activității statale trebuie promovate astfel de persoane care, fiind competente din punct de vedere profesional, să aibă în același timp cultură politică și juridică și un altruism care să le determine să acționeze prioritar pentru interesul comun. Să ne amintim de ceea ce spunea *Thering* acum mai bine de un veac, idee perfect valabilă și azi: «*Legea supremă a civilizației omenești se poate reduce la formula FIECARE EXISTĂ PENTRU LUME, PENTRU OMENIRE, IAR OMENIREA EXISTĂ PENTRU FIECARE sau TOȚI PENTRU UNUL ȘI UNUL PENTRU TOȚI*»¹⁸.

Dar dacă cei ce conduc uită rolul pe care îl au de jucat în societate, dacă nu acționează potrivit ideii de stat de drept, răspunderea revine și celor ce suportă această stare de lucruri. Parafrazîndu-l pe marele jurist german mai sus amintit am putea spune că «*statul de drept este o luptă*». Este un proces care se realizează în timp și oricine, luptînd pentru dreptul

său, apărându-și interesele legale, contribuie la menținerea (după caz, făurirea) statului de drept. În acest sens Goethe afirma: «Numai acela își merită libertatea și viața care trebuie să le cucerească în fiecare zi». Noi, dacă vrem să ajungem la un «stat de drept», trebuie să luptăm, guvernăm și să guvernăm, în fiecare zi și să nu uităm că dacă azi principala opoziție nu mai este între legislativ și executiv, ci între cei ce conduc și cei ce sînt conduși, ambele categorii aparțin aceleiași societăți, au scopuri fundamentale identice, amîndurora revenindu-le sarcina creării și păstrării statului de drept.

NOTE

1. În sistemul filozofic elaborat de I. Kant (1724-1804), un loc fundamental îl ocupă statul și dreptul, fenomene «încorporate» unei unități perfecte, statul aparținînd în concepția sa ca «drept afirmat și realizat» -cum preciza Jean Lacroix. Pentru Kant statul nu este altceva decît «o multitudine de oameni trăind în conformitate cu legile, cu dreptul» *Făcînd o deosebire între dreptul natural* (definit ca «ansamblu de condiții grație cărora voința fiecăruia poate să coexiste cu voința celorlalți, conform unei legi universale de libertate) care este format din reguli pe care rațiunea le recunoaște ca valabile A PRIORI și dreptul pozitiv, care este format din reguli care emană de la legiutor, acesta precizează că scopul statului este realizarea dreptului natural. În concepția sa «constrîngerea transformă starea precară a libertăților subiective în stat de drept». (Cf. A. Brimo. *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'Etat*, Paris, Editions A. Pedone, 1968, p. 131-146).

Cu privire la ideile lui Kant referitoare la statul de drept, la societatea civilă, în general la raporturile dintre stat și drept, vezi, îndeosebi: «Critica rațiunii pure», apărute în 1781 și «Critica rațiunii practice», apărute în 1788.

2. Vezi: L. Duguit, *Manuel de Droit Constitutionnel*, 4ème ed., Paris, 1923, p. 31.

3. Idem, p. 27.

4. Vezi C. Diașescu, *Drept constituțional*, București, 1915, p.23.

5. Vezi, îndeosebi, «Zweck im Recht», apărută în 1878.

6. Vezi; Paul Negulescu, *Curs de drept constituțional român*, Buc., 1927 p. 104.

7. Vezi; P. Negulescu, *op.cit.*, p. VII.

8. Idem, p.106.

9. Idem.

10. Idem, p.103.

11. Idem, p. 104.

12. Vezi; C. Diașescu, *op.cit.*, p.24.

13. Idem.

14. Cu privire la separația puterilor în stat și regimurile politice vezi: Florin Vasîlin, *Separația puterilor în regimurile contemporane în «Dreptul»*, nr. 8/1990, p. 7-18.

15. Vezi; Paul M. Gandemot, *Le pouvoir exécutif dans les pays occidentaux*, G.M., Paris, 1968, p.19.

16. Să nu uităm sfatul lui Montesquieu: «Pour qu'on ne puisse pas abuser du pouvoir il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir» (*L'Esprit des Lois*, Cap. VI al Cărții XI).

17. Vezi, Genoveva Vrăble, *Considerații privind interpretarea normelor juridice și izvoarele de drept*, în «*Studia Babeș - Bolyai*» nr.2/1987.

18. Vezi; Jhering, *Zweck im Recht*, Cf. A. Brimo, *op.cit.*, p.184.



CONTRIBUȚII ASUPRA OPEREI LUI GEORGE POPOVICI

DE

MARIA DVORACEK

Comunicarea unor gânduri privitoare la personalitatea lui George Popovici readuce, în prim plan, opinia celui care în volumul «Oameni care au fost» a picurat o lacrimă pentru el. Nicolae Iorga spunea: «Dacă a fost vreodată o viață de om chinată și jertfită pentru aleasă gingășie, pentru nemărginită bunătate, pentru mărinimia superioară a sufletului...» care o stăpînea și nu putea să stăpînească și împrejurările unor vremuri nenorocite, a fost viața prietenului nostru George Popovici. Între învinșii păcatelor noastre, între acci pe care i-au ucis prostia și răutatea ... nu știu niciunul pe urma căruia să trebuiască atîtea lacrimi. A fost aur curat în calea celor cari, împodobindu-se cu plumbul, l-au călcat în picioare (N. Iorga, «Oameni care au fost», ed. 1911, p.140).

George Popovici a fost unul din cei mai buni cunoscători ai vechilor noastre așezăminte românești. Competentul, circumspectul, dar și generosul său biograf, George Fotino îi acorda superlativul considerîndu-l drept «cel mai bun» în acest domeniu.

Într-o scrisoare către Iacob Negruzzi (din 19 octombrie 1891) George Popovici îi mărturisea că, ideea de a reconstitui din urmele rămase, sistemul vechiului nostru drept îl preocupă continuu și că, această idee s-a transformat într-o trebuință sufletească de a rezolva în mod demn problemele întîmpinate. În consecință, a studiat la școala istoricilor de Drept german căutînd să desprindă metoda de studiu iar apoi - se destăinuiește George Popovici - «*m-am întors la primul meu amor și m-am ocupat iar cu pușinele izvoare de Drept român*».

George Popovici nu a scris opere de generalizare și nici nu a fost un prolific în domeniul istoriei dreptului. El nu a scris mult de altminteri nici nu a avut răgazul necesar. În sărăcia istoriografiei noastre de atunci a considerat că se poate începe temeinic prin lucrări de amănunt. Considerent firesc dacă ținem seama de faptul că însăși astăzi cînd știința istorică s-a îmbogățit cu atîtea și atîtea descoperiri și cercetări de seamă, operele de generalizare - îndeosebi cele privind trecutul nostru - solicită în fața materialelor noi și, poate revelatoare, multă circumspecție.

George Popovici începe prin a aduna material documentar și a prezenta primele sale comunicări la Cernăuți prin anii 1883 - 1884 cînd era și președinte al societății «Junimea». Astfel, își face intrarea în istoriografie prin fragmente din istoria vechiului drept românesc, cum au fost: paremia juridică, «ai carte, ai parte»; «Jurămîntul cu brazda în cap...» «Dușegubina»; «Diplomatica din vremea lui Alexandru-cel-Bun»; «Megieșii la români» (Textul acestor conferințe nu s-a mai găsit).

În anul 1884 a apărut și prima lucrare tipărită în revista «Candela» (publicație bisepticească literară din Cernăuți). Lucrarea a fost intitulată «Index Zolkievensis», al cărei text

original german a fost întovărășit de traducerea românească, și se întemeiază pe un document alcătuit în Zolkiev în anul 1783, document care se afla în arhiva familiei princiere a Radziwiłłilor. Indexul mai sus amintit cuprinde acte și inventarii a vechii mitropolii de Suceava, scrisori oficiale și acte private privind Mitropolia Dositeiu precum și unele comentarii privitoare la Alexandru-cel-Bun.

În anul 1886 îl întâlnim pe George Popovici prezent în două reviste: «Candela» și «Convorbiri Literare». Și anume «Opt documente românești privitoare la Mănăstirea Putna din anii 1707 - 1778 («Candela»), documente care ne dau informații de ordin material asupra organizării mănăstirii precum și asupra organizării școlilor mănăstirești. Publicația următoare (în «Convorbiri»), reprezenta, în fapt, o recenzie care ridică multe probleme, pe unele dezlegându-le el însuși, altele suscitând interesul pentru desfășurarea lor ulterioară. Recenzia purta următorul titlu: «O scriere nouă asupra vechilor noastre așezăminte», cu subtitlul: - Darea de seamă critică asupra cărții. «Essai comparé sur les institutions et les lois de la Roumanie depuis les temps les plus reculés jusqu' a nos jours par Nicolas Blaremborg» (1886, în 8, 807 pag.).

Darea de seamă, conținea (sub acest titlu puțin pretentios) pagini admirabil concepute ale unei lucrări de Drept românesc, prin care George Popovici demonstra faptul că Nicolae Blaremborg, a ignorat - în lucrarea sa - tot ce s-a publicat la noi, în bibliografia românească anterioară în domeniul arhontologiei juridice, desconsiderând și cutumele rămase pînă în acele timpuri în popor. De asemenea, George Popovici atrăgea atenția asupra faptului că autorul «Băscului» nu a utilizat cercetările de drept comparat - atât de necesare în determinarea influențelor culturale -, nu s-a preocupat de organizarea românilor din Transilvania și nici de normele juridice corespunzătoare.

Recenzia lui George Popovici nu apare numai ca un rechizitoriu împotriva superficialității și a pretențiilor ei, este o lucrare de afirmare, de creare, de analiză a unor instituțiuni și simbolisme juridice românești: «jurământul cu brazda în cap, întocmirea boierilor românești (confirmată și dezvoltată mai târziu de către Constantin C. Giurescu: «Contribuții la studiul marilor dregători în sec. XIV - XV, Vălenii de Munte, 1926»), precum și numeroase precizări în domeniul dreptului penal și în privința vechii noastre organizări municipale.

Multe din concepțiile sale din «Darea de seamă» au proiectat lumină și își găsesc exprimarea în contemporaneitatea științei istoriei dreptului românesc.

Cîteva aspecte reprezentative:

- «În domeniul de drept și istoriei scria George Popovici, timpul din urmă a lărgit orizontul cunoștințelor omenești și a dat cercetătorilor și gândirii un avînt nemaipomenit. Vechea metodă a școlii istorice o vedem părăsită și înlocuită prin studiul comparativ, care negreșit și în jurisprudență va da rodui așteptate. Este adevărat că această nouă îndeletnicire încă nu este îndestul apreciată, dar rezultatele dobîndite pînă acum asigură direcțiunii moderne un viitor dominant».

- «În cercul sistemelor juridice moderne ce înlesnesc studiul comparativ, vechiul drept român nu a intrat încă. El este unicul produs juridic al Europei, despre a cărui exigență

știința secolului aproape că n-a luat act. Încercarea de a dezgropa în sfârșit arhaicele noastre forme de drept nu este așa dară numai un act de pietate națională, pentru a păstra amintirea unei părți memorabile din viața strămoșilor noștri, ci mai vîrtos un postulat imperativ al științei moderne».

În altă lucrare atrage atenția asupra celor două izvoare ale dreptului - obiceiul și legea - stabilind trînicia primului în trecutul poporului nostru.

De asemenea, subliniază superficialitatea lui Blaremburg care este «dipsit de critică în întrebuintarea cronicelor și a documentelor și ignoră publicațiile de prestigiu în domeniul respectiv». Cu referire la Xenopol - în studiul jurătorilor - Gh. Panu - asupra afirmării sau neafirmării românilor - Brezoianu - despre vechile instituții ale României - altele despre înfățișarea teritorial administrativă (arhontologia română) sau ignorarea studiilor și notelor despre drept scrise de Hașdeu, Tocilescu, Philippide, Xenopol, Papadopol - Calimach, Melchisedec, Densușianu etc.

În același timp, ignorarea dreptului românilor transilvăneni a fost o greșeală gravă, după George Popovici, care considera faptul că acolo au fost cel mai bine păstrate primele cutume.

Cîteva observații privind domeniul dreptului penal

«În deosebitele grade de cultură moartea de om este deosebit calificată. Noțiunea crimei și a pedepsei sînt noțiuni tîrzii. La început omorul nu deșteaptă decît o răzbunare neîmpăcată din partea familiei victimei. Dar această morală barbară este în curînd biciuită de lăcomie și de neajunsuri și neamurile sînt dispuse a ierta lovitura pentru o răsplată potrivită. Statul care exista pe atunci în «contururi generale» nu are nici un amestec hotărîtor în chestiunile (daraverile) private. Cu timpul însă, construcția sa devine mai solidă și el începe a-și manifesta viața din ce în ce mai puternic. Răzbunarea și cruntele ei urmări sînt împovărătoare scopurilor sale. *El intervine ca împăciuitoare, apoi își dă o mai mare silință de a garanta pacea și primește drept răsplată o parte din prețul răscumpărării.* George Popovici critică comparația făcută cu unele instituții penale din dreptul german, care aveau o cu totul altă natură decît cele autohtone.

Furat de originalitatea și profunzimea opiniilor exprimate de George Popovici, cercetătorul studiilor sale utilizînd cronologia acestora, are bucuria de a găsi într-o notiță din «Revista Politică» (nr.6/1886) și într-un fragment dintr-o scrisoare (aflată în manuscrisele Academiei Române), o înștiințare conform căreia «în posesia D-lui George Popovici se află un număr considerabil de documente istorice privitoare la Români, dintre care 24 sînt scrise în limba slavonă, documentele datînd din perioada 1418 - 1660».

După cum se anunța, 24 din aceste documente comentate cu notițe juridice privitoare la Dreptul românesc - urmau a fi publicate la rugămintea profesorului Grigore Tocilescu, în *Revista pentru Istorie, Arheologie și Filologie*. Din păcate nici unul din numerele revistei mai sus anunțate nu a publicat documentele solicitate de profesorul Tocilescu. De ce ? Din cauza unor deprinderi așa-zis științifice, după opinia lui George Fotino, care nădăjduim că vor fi dispărut, de atunci și pînă astăzi, în lumea științei oficiale.

Permiteți citarea câtorva rânduri dintr-o scrisoare a lui George Popovici adresată lui Iacob C. Negruzzi la 30.III.1887, rânduri care vor da prin ele însele răspunsul la acel «De ce?» mai sus exprimat. «Vă rog mult, Domnule Profesor să binevoiți a stărui ca D-L Tocilescu să-mi înapoieze copile de documente ce i-am trimis spre a fi publicate în «Revista pentru Istorie, Arheologie și Filologie». Față de domnia sa sînt într-o poziție foarte ciudată cu atît mai mult cu cît domnia sa nu află cu cale a-mi răspunde la un rînd întreg de scrisori ce am fost nevoit să-i scriu pentru a reclama manuscriptul Pe de altă parte, D-sa a primit, în manualul său de Istorie, rezultatul cercetărilor mele asupra ierarhiei boierești, așa întocmai cum l-am expus în notele sub care era însoțit manuscriptul și aceasta înainte de a publica lucrarea mea ... Afară de aceea, în decursul vremii studiile mele mai aprofundate mi-au arătat că nu toate din părerile depuse în notele cu care am însoțit documentele sînt corecte...».

Comentariile sînt de prisos !

În anul 1887 George Popovici s-a îndeletnicit cu unele probleme privitoare la influențele culturale străine în structura târgurilor moldovenești (scrisoarea către Iacob Negruzzi), un studiu asupra mișeilor în înțelesul vechi fiscal, Liuzii între clăcași, toate concepute în manuscrise, dar peste urma cărora nu s-a dat.

În același an este prezent în «Convorbiri Literare» prin studiul: *Mihai Vodă și moșnenii din Subarul* - o încercare interpretativă - în care analizează un hrisov dat de Mihai Vodă (la 1.II.1597), pentru a-i da interpretarea juridică pe care comentatorii anteriori (Tocilescu și Xenopol) nu o aflaseră.

În anul 1890 cercetările lui George Popovici au continuat. Ele se refereau la un număr de documente slavone ale mănăstirilor Moldovița și Putna începînd de la Alexandru cel Bun, aspecte din istoria organizațiunii Voievodatului Moldovei și studii de drept comparat (aceasta din urmă, la îndemnul profesorului său Zallinger din Innsbruck). Ele însă nu au văzut lumina tiparului.

În anul următor, 1891 îl găsim prezent în «Convorbiri Literare» (nr.91 I.XII) cu două lucrări. Prima este intitulată: «Cronica lui Ureche despre ocoalele jugaene» în care coroborează textul cronicii lui Ureche cu foarte numeroase documente, care îl conduc la cunoașterea în ocoalele din timpul lui Juga Vodă, a complexului de sate dimprejurul orașelor, constituite în arondisment. Studiul următor este intitulat: Runc (Glosă la o colecțiune inedită de documente Moldo-Câmpuhungene).

Autorul explică faptul că, în nomenclatura topică înfîlțită în partea montană a Bucovinei, numirea de Runc apărea frapant de des, denumire răspîndită - spune George Popovici - «în toate provinciile locuite de români» (referire la: dicționarul Frunzescu, topografic și statistic al României, apărut în 1872; Radian - Buletinul Societății geografice - ; Lahovari, Dicționar geografic) etc.

Studiul reprezintă un model de expunere juridică, istorică, lexicală, literară, logică, documentară, erudită, privind «lăzuirile, curățiturile, despăduririle (într-o terminologie mai adecvată nouă «defrișările»), în cele peste 30 de cazuri, cercetate în Bucovina de George Popovici, după o hartă a institutului geografic-militar din Viena. În acest studiu, George

Popovici citează autori reputați și surse comparate: Xenopol (Teoria lui Röseler), Varro, Columella (De re Rustica) Ilinius (Naturalis historia).

În anul 1894 îl remarcăm pe George Popovici în paginile revistei «Gazeta Bucovinei» și «Candela» cu o recenzie a unei lucrări de drept canonic a profesorului Ludwig Wahrmund din Cernăuți și cu câteva scurte precizări asupra unor studii anterioare. (O declarațiune, Analiza unei anticritice).

În anul 1898 îl aflăm pe George Popovici printre colaboratorii «Enciclopediei Române» (vol.I), publicată de Constantin Diaconovich la Sibiu, figurând în capitolele privitoare la *vechiul drept român* și ulterior, în vol.III (Sibiu 1904), cu note de *Diplomatică românească*.

În 1900 publică în «Noua Revistă Română din București» (a cărui colaborator era), o *Dare de seamă*, consacrată lucrării *Dreptului administrativ*, întocmită de Aurel Onciul la Viena.

Tot în anul 1900 publică în Volumul omagial închinat lui T. Maiorescu (Omagiu lui Titu Maiorescu), o monografie din istoria vechilor organizațiuni moldovenești, intitulată: «*Starostia Sepiniocensa - Notiță privitoare la istoria vechii organizațiuni a Moldovei de Sus*. George Popovici susținea existența unei instituții integrate în organizația teritorială, o dregătorie teritorială din nordul Moldovei, legată de comerțul care se făcea la confințele Galiciiei și al Poloniei spre capitala Moldovei, cu puncte de trecere și stațiuni vamale în Cernăuți, Siret, Hotin, Dorohoi. În privința existenței unui ținut administrativ al Sepenitului, după întemeierea Moldovei, acesta nu se dovedește, susținea Constantin C. Giurescu (Contribuții la studiul marilor dregătorii în sec. XIV - XV, 1926). E posibil însă să fi existat înainte de întemeierea Moldovei o țară a Sepenitului (Tratatul de istoria dreptului românec, București, 1982, vol.I).

În anul 1903 apărea, în volumul «Prinos lui A.D. Sturdza», un studiu frumos construit în care George Popovici se ocupă cu *Ordinea de succesiune în moșiile donative moldovene în secolul XIV*. Din primele pagini se manifesta - veherment - în calitate de partizan al întocmirii studiilor istorice pe baze documentare, altminteri «pentru istoria dreptului insuficiența documentară ar însemna o adevărată calamitate, un semnifaliment. Documentul este elementul de viață al acestei științe. Documentul, în prima linie, cel intern, e aproape singurul izvor ce relevă sistemul vechiului nostru drept, negreșit «nu în formulări abstracte și paragrafice, ci, transmis sub forma materială a aplicațiunii concrete». Fără documente nu poate fi «dinaugurată și susținută știința vechiului drept român». În rezumat, din analiza a cinci documente care răsar în limitele anilor 1374 - 1400, George Popovici trage concluzia că în Moldova au existat înainte de Alexandru cel Bun, moșii de răsplătă ereditară, cu dreptul de succesiune limitat asupra descendenței primului donator.

În «Convorbiri Literare» nr.3 din martie 1905 (anul XXXIX) apare studiul intitulat: «*Anul dela Martie din timpul lui Alexandru cel Bun*».

George Popovici pornește de la analiza unui document din 20.XII.1432, despre care afirma: «Printr-un act, care sub formă neobișnuită a unei donațiuni domnești revarsă o scâpărătoare bogăție de lumini asupra structurei obscure a posesiunii donative în Moldova, se încheie la 20.XII.1432 seria documentelor cunoscute de la Alexandru cel Bun». Docu-

mentul amintit este «diplomaticește cîntecul de lebedă al domniei lui Alexandru cel Bun», afirma tot George Popovici.

Documentul învederează procesul de absorbire al sistemului donativ. O proprietate cumpărată se alătură prin donație voievodală subsecventă, moșilor de proveniență donativă, intrînd în privilegiile acestei categorii. Din această tendință se explica vînzarea înaintea lui Vodă a alodîilor (controversă cu Al. Papadopol - Calimachi «Uric de la Petru Rareș», în «Convorbiri Literare» XVII p. 401).

George Popovici susținea existența regimului anului de la 1 martie care în cancelaria moldovenească, se constata pentru epoca lui Alexandru cel Bun, rezervîndu-și dreptul de a cerceta în studii ulterioare, cînd a prins rădăcina în Moldova și cum a dispărut, lăsînd locul cronologiei de la 1 ianuarie. Afirmarea acestei cronologii a fost întemeiată mai mult pe considerații generale, dar a fost repetată și de alți cercetători, cum a fost Dimitrie Onciul, care a susținut, de asemenea, pentru epoca lui Alexandru cel Bun utilizarea de către scriitorii cancelariilor domnești moldovene a anilor de la 1 Martie. N. Iorga combate în «Observații de cronologie cu privire la Moldova în epoca lui Alexandru cel Bun» această cronologie, demonstrînd că fiecare scriitor al cancelariei data documentul după cum era deprinderea în țara de unde el venise (1 Septembrie dacă scriitorul era muntean sau de peste Dunăre, 1 Ianuarie dacă era polon, 1 Martie dacă era din Galiția sau Podolia).

Ca un adevărat cîntec al lebedei, de data aceasta pentru George Popovici, suna conținutul ultimei sale lucrări apărută în revista «*Epoca*» și intitulată: «*Căderea hipotezei anului dela Martie*». Un document german din 30.III.1432 din arhivele de la Koenisberg venea să dea lovitura anului dela Martie.

George Popovici și-a continuat cercetările concepînd de data aceasta un studiu cu caracter monografic despre care i se mărturisește lui George Fotino, că reprezenta pentru el o chestiune de viață, și care urma să fie o «Istorie a Dreptului românesc». Cartea nu e terminată. N. Iorga însă considera această Istorie a fi «*Cartea de maturitate deplină, definitivă, mănoasă*» a lui George Popovici.

Opiniile lui George Popovici privind vechiul nostru Drept se întemeiau pe ideea de reacțiune față de romantismul școlii istorico - juridice, din ultimile decenii ale veacului trecut, ale școlii care explica prin tradiții exclusiv romane spiritul Dreptului nostru cutumiar. De asemenea, el a luat atitudine față de integralismul tezei originilor slave. Evident că, recunoașterea entuziastă a meritelor lui George Popovici, nu ne scutește de dreptul de a sublinia unele opinii, prin care el păcătuiește. Hiatusul documentar din anumite perioade nu ne poate duce la concluzia inexistenței cutumiare sau instituționale (cum susține George Popovici). Hiatusul documentar nu a însemnat un hiatus de viață, «tabula rasa», o discontinuitate în viața poporului nostru, numai pentru că informația lipsea în acel moment dat. Scăderile istoricului George Popovici au fost firești într-o vreme cînd instituții românești fundamentale nu erau suficiente de cercetate și cunoscute. De altfel, el însuși și-a corectat unele din ipotezele sau aserțiunile sale și nu s-a cruțat: *Errare humanum est*. Iată unele spicuri din scrisori care vin să dovedească afirmația de mai sus:

I. E. Toronțiu și Gh. Cardoso, Studii și documente, vol. I București, 1931. Scrisori către Iacob Negruzzi (între anii 1886 - 1893).

1. «Vă rog să întârziati cu tipărirea recenziunii mele asupra scrisorii D-lui N. Blaremburg pînă cel mult în 27 a.c., cînd veți primi prin poștă o ediție mai sistematică, și mai bine sprijinită în părerile emise».

2. «Colaborarea mea la Convorbiri Literare este pentru Dvs. o adevărată nenorocire. Lucrările sînt mici și puține iar corecturile mari și dese» (C. 29 martie 1887).

3. «Poziția în care mă aflu în urma omisiunii întîmplătoare în articolul meu (Essai - Blaremburg) este pentru mine atît de nesuferită încît nu mă pot liniști» (30 martie 1887).

4. «Pentru o mai bună documentare de tehnică juridică solicita - cu titlu de împrumut - studii de strictă specialitate. «Alexandrescu (Explicarea teoretică și practică a dreptului civil român), Missir (Dreptul de succesiune al străinilor), Disescu (Originea și condiționarea proprietății în România, București 1889), Tocilescu (Procedura dreptului civil) și alte lucrări de Drept și Procedură penală, Drept comercial, drept cambial, economie politică etc.» (C. 22 iunie 1893)

Către tatăl său:

5. «Mă simt așa de calic cu zdrențele mele de cunoștințe, față de erudiția solidă și armonioasă ce aveți. Nu știu cum să vă mulțumesc, tată, pentru ambele împărțări, și luminoase și recugetate adînc. Vă sărut mîinile și în admirație și în recunoștință pentru glosele ce mi-ați trimis».

George Popovici a brăzdat în pămînt nou, o brazdă rodnică, iar în brazda deschisă (spune biograful său George Fotino) a «semănat sămînță bună de rodire».

Dacă George Popovici a rămas atîta amar de vreme un «istoric uitat al vechiului drept românesc» astăzi, cel puțin i se datorează o compensație din partea celor care s-au ocupat de istoria dreptului sau se ocupă în prezent - și poate, pentru prima oară, au desfăcut paginile lucrării lui Fotino, sau poate pentru prima oară i-au cercetat studiile tipărite; o compensație și din partea autorilor Tratatului de Istoria dreptului românesc care, în cadrul surselor istoriografice, îl pomenesc la loc de cinste pe Nicolae Blaremburg, dar nu amintesc nici măcar într-un modest subsol, de George Popovici. Și pentru noi, acea «mea culpa» și pentru noi «Errare humanum est».

ORDINEA JURIDICĂ INTERNAȚIONALĂ ȘI RESPECTUL DREPTURILOR CÎȘTIGATE

DE

MIHAI JACOTĂ și IOAN MACOVEI

Dezvoltarea intensivă a relațiilor economice internaționale în etapa actuală impune cu necesitate existența unei reglementări adecvate, care să asigure partenerilor certitudine și siguranță juridică.

Pentru atingerea acestui obiectiv eforturi deosebite s-au depus în cadrul Organizației Națiunilor Unite, la nivelul altor organizații internaționale, al relațiilor bilaterale între state sau la nivelul reglementării interne. O activitate la fel de fructuoasă și intensă au depus și subiectele relațiilor internaționale pe care dreptul civil și comercial clasic le-a pus la dispoziția lor: contractul, forța obligatorie a contractului, libertatea contractelor, autonomia de voință, arbitrajul în comerțul exterior și altele.¹

Mari speranțe s-au pus în redactarea convențiilor internaționale. De altfel, ele constituie legea scrisă internațională. Totuși, cel puțin deocamdată, eficacitatea lor pare redusă.

Ordinea juridică în planul relațiilor economice internaționale este constituită mai cu seamă din principii nescrise, dar care au pătruns adînc în conștiința noastră. Unul din pilonii relațiilor economice internaționale îl formează drepturile cîștigate, numite mai recent efectele internaționale ale drepturilor. Termenul de drepturi cîștigate acoperă sensuri diferite. Însăși noțiunea de drepturi cîștigate se găsește în plină mișcare. Am crede că se îndreaptă spre o teorie autonomă, în stare prin ea însăși să asigure eficiența unor situații juridice apărute în altă țară. Este de altfel ceea ce ne propunem să examinăm în rîndurile de față.

Dreptul internațional privat primește ca punct de plecare ideea că uneori și cînd anumite condiții sînt îndeplinite este posibilă aplicarea legii străine. Aplicarea legii străine poate interveni în două momente diferite:

- a) cu ocazia nașterii, modificării, transmiterii sau strîngerii drepturilor ori a situațiilor juridice;
- b) cu ocazia invocării drepturilor într-o altă țară decît aceea unde s-au născut, modificat, transmis ori stîns.

Primul moment este acela al constituirii drepturilor, al doilea, cel al invocării drepturilor constituite ori a situațiilor juridice dobîndite într-o altă țară.

În primul moment, ne găsim în fața conflictelor de legi în spațiu, în al doilea, în fața unui conflict de legi în timp și în spațiu. Sub titulatura de legi în timp și în spațiu, în literatura de specialitate se studiază mai multe aspecte diferite, printre care și drepturile cîștigate ori efectul internațional al drepturilor.

În literatura noastră de drept internațional privat există convingerea că dreptul străin se aplică frecvent și masiv în cazul conflictului de legi ce apare în momentul constituirii drepturilor, al transmiterii sau al stingerii lor. Aspectul principal l-ar constitui în opinia unui număr important de autori așa-zisul statut personal. În materie de statut personal s-ar aplica legea națională a persoanei; mai rar, se arată că se aplică în calitate de lege personală, lege care ar cămăi statutul personal și legea domiciliului. În realitate, aplicarea dreptului străin în momentul conflictului de legi în spațiu este mai degrabă excepțională. Regula este aplicarea dreptului autorității în fața căreia se constituie ori se stinge dreptul, chiar dacă motivările sînt diferite: s-a aplicat legea reședinței, legea domiciliului, legea națională a uneia din părți sau altă lege.

Dimpotrivă, și aceasta relevă importanța celui de al doilea moment în conflictul de legi, aplicarea dreptului străin este curentă în cazul drepturilor cîștigate. Menționăm că drepturile cîștigate constituie numai una din formele pe care le îmbracă conflictul de legi în timp și spațiu. Se poate întîmpla ca atunci cînd situația juridică s-a născut, să nu fi existat nici un conflict de legi: două persoane de aceeași naționalitate s-au căsătorit în țara lor conform legii lor și în fața autorităților competente. Dar se poate ca în momentul cînd dreptul se naște ori se stinge să existe un conflict de legi: un român divorțează în fața unei autorități în străinătate. Conflictul de legi se soluționează conform reglementării locale de autoritatea în fața căreia s-a pus problema.² Ulterior, situația juridică dobîndită este invocată în țara noastră. Sintem în fața unui conflict de legi în timp și în spațiu: se invocă un drept dobîndit. Conflictul are loc nu în momentul cînd situația juridică s-a născut, ci mai tîrziu, cînd dreptul născut este invocat în altă țară. Se pune problema efectului extrateritorial (internațional) al dreptului dobîndit.

Într-o anumită măsură, destul de modestă, fenomenul acesta a fost admis în literatura și practica dreptului internațional privat din epocile trecute, începînd încă de la apariția soluționării conflictelor de legi. Efectul internațional al drepturilor a însoțit întotdeauna teoria și practica conflictelor de legi sau a problemelor mixte, cum li se spunea în evul mediu, cînd s-a admis posibilitatea aplicării legii străine. Dar fenomenul era recunoscut cu multe limite și nu era limpede receptat.

În școala franceză a statutelor, între secolele XVI și XVIII, aveau efect extrateritorial numai drepturile dobîndite în materie de statut personal.

În principiu, statutul personal cuprindea legile de stare și capacitate și familia. Dar o serie largă de aspecte pe care astăzi le considerăm ca făcînd parte din starea și capacitatea persoanei și din familie erau excluse pe atunci din statutul personal. Ele făceau parte din statutul mixt sau din statutul real și nu beneficiau de extrateritorialitate. De exemplu, capacitatea de a înstrăina o moșie feudală sau de a dispune în materie de drepturi reale imobiliare. Tocmai din cauza acestor limitări s-a folosit teoria autonomiei de voință pentru a lărgi cîmpul de aplicare al unei legi peste limitele teritoriului unei provincii cutumiare. În materie de statut personal se admitea că situația juridică dobîndită avea efecte și în alte provincii cutumiare. În materiile făcînd parte din statutul real și mixt nu se admiteau asemenea efecte.

Termenul de statut personal nu era ales întâmplător: el trebuia să evoce un fenomen necesar și ineluctabil; statutul personal ar fi fost ceva legat de intim și obligator de o persoană. Nu se putea concepe ca o persoană să fie capabilă într-o regiune și incapabilă în altă regiune. Aici, miner și dincolo maior? Aici, căsătorit și în altă regiune necăsătorit? Totul părea absurd sau era prezentat ca absurd. Termenul de statut personal a fost folosit într-o perioadă de început a dreptului internațional privat, a discuției despre posibilitatea aplicării legii din altă provincie cutumiară, tocmai pentru că exista o puternică rezistență împotriva fenomenului.

Unii autori astăzi, fac la fel, se folosesc de aceiași termeni pentru a convinge că legile de stare, capacitate și de familie trebuie neapărat să se aplice și în străinătate. Asemenea susțineri sînt contrare învățămintelor care decurg din examenul celor mai noi reglementări de drept internațional privat, cum ar fi Legea germană din 1 septembrie 1986 privind materia conflictelor de legi.³

Noi nu susținem că s-ar putea vorbi despre un statut personal. Termenul este foarte corect. Ceea ce-i înșelător este impresia care se urmărește a se crea prin folosirea termenului de statut personal, că ar constitui un tot inseparabil, intim și legat de o persoană. Examenul legislației mai noi și a practicii recente, inclusiv examenul practicii instanțelor românești, ne arată că în materie de stare, capacitate și familie (adică ceea ce ar intra în statutul personal), predomină aplicarea dreptului autorității în fața căreia se constituie, se modifică, se transmite ori se stinge dreptul, chiar dacă aplicarea dreptului autorității se face invocîndu-se legea națională a uneia din părți la raportul juridic, legea reședinței, legea domiciliului sau altă lege.

Pillet este cel care, spre finele secolului al XIX-lea, pune în deplină lumină efectele internaționale ale drepturilor, sub denumirea de drepturi cîștigate. Anumite particularități disting teoria lui Pillet.

Drepturile cîștigate sînt distincte de conflictele de legi. El păstrează denumirea de conflicte de legi pentru conflictele de legi în spațiu. Drepturile cîștigate ar fi o teorie autonomă, distinctă și se sprijină pe dreptul natural; ar exista un principiu de drept natural în virtutea căruia o situație dobîndită în anumite condiții trebuie să fie respectată pretutindeni.

Din concepția lui Pillet era greu de primit ideea că drepturile cîștigate se impun în virtutea unor principii situate deasupra sistemelor de drept naționale. Un drept născut valabil în altă țară are o anumită forță de penetrație, el tinde să se impună chiar dacă dreptul conflictual al țării unde se invocă ar opune rezistență. Din celelalte puncte de vedere, teoria drepturilor cîștigate a lui Pillet a rezistat foarte bine timpului. El a remarcat faptul că dreptul trebuie să fie dobîndit conform legii competente. Deoarece fiecare țară are propriul ei sistem de drept internațional privat, dreptul dobîndit trebuie să fie născut conform dreptului internațional privat al țării unde se apreciază recunoașterea. În fine, dreptul invocat să nu fie contrar ordinii publice în dreptul internațional privat al țării unde se invocă.

Pillet afirma deci că nu există drepturi cîștigate în afara unei recunoașteri din partea autorităților competente ale statului solicitat. Nu se poate impune vreunui stat contra voinței

lui drepturi pe care el nu le recunoaște. Drepturile dobândite într-o țară străină trebuie recunoscute de autoritățile statului unde se pretinde să fie exercitate. Distingem, de asemenea, recunoașterea drepturilor dobândite de executarea lor silită. Executarea în țara noastră a unui drept dobândit în străinătate este o altă problemă care nu face parte din conflictele de legi.

Termenul de efect internațional al drepturilor este relativ nou. Până la sfârșitul celui de-al doilea război mondial, termenul tehnic folosit era acela de drepturi câștigate. Dar ideea de drepturi câștigate, începând mai ales cu anii 1950, a fost supusă criticii. Nu s-a criticat fenomenul în sine sau în ansamblu, ci anumite cazuri în care se puteau invoca drepturile câștigate. Pentru a veni în întâmpinarea criticilor, unii autori europeni, au căutat o formulă care să exprime mai modest, mai neutru, mai puțin șocant același principiu. În locul contestatei denumiri a fost folosit apelativul de efect internațional al drepturilor. Noua formulă ține seama de protestele invocate, dar numai în terminologie.

Fenomenul drepturilor câștigate sau al efectului internațional al drepturilor este real și necesar. El stă la baza cooperării între persoane fizice sau juridice din diferite țări, relații în care, și numai indirect, sînt interesate statele respective.

După ce teoria drepturilor câștigate a fost expusă de Pillet⁴, ea a fost criticată de Arminjen într-un curs ținut la Academia de Drept Internațional de la Haga.⁵ Atitudinea literaturii juridice față de teoria drepturilor câștigate este diferită, nuanțată, uneori echivocă. Puține studii îi sînt consacrate. Multe manuale sau tratate nu au o secțiune sau o parte distinctă rezervată acestei probleme.

În legătură cu termenul de drepturi câștigate (*droits acquis*), Ripert remarcă: «La drept vorbind, cuvîntul *dobîndite* nu adaugă nimic cuvîntului *drepturi*, căci nu există drept fără o achiziție reglementară. Dar, continua autorul, se folosește expresia pentru a indica că titularul unui drept poate să ceară respectarea lui de către terți sprijinindu-se pe o protecție legală. Se mai utilizează termenul în dreptul intertemporal și în dreptul internațional ca o formulă comodă pentru a da soluții conflictelor de legi în timp și în spațiu. Nu există o altă definiție a dreptului dobîndit decît aceasta: drept pe care legea nouă trebuie să-l respecte.⁶ În ceea ce privește dreptul internațional privat, noi am arăta că este un drept care trebuie respectat deoarece reglementarea conflictuală a statului sau a autorității solicitate recomandă lucru acesta. Motivele pe care le dă Ripert pentru a susține respectarea drepturilor dobîndite pe plan intern, sînt valabile și pentru planul internațional: o idee de justiție. Cel care a dobîndit un drept a făcut în schimb o contraprestație. Pe de altă parte, în relațiile economice internaționale trebuie să existe o idee de ordine. Dacă drepturile dobîndite ar fi în general și totdeauna contestate, nici o acțiune de cooperare internațională nu ar mai fi posibilă.

Dar cum relațiile economice internaționale nu se pot lipsi de o reglementare care să asigure stabilitatea și siguranța agenților economici, efectul internațional al drepturilor nu a fost contestat în total, ci selectiv, adică numai pentru anumite situații sau momente. Efectul internațional al drepturilor constituie un pivot al relațiilor care se stabilesc între participanții la viața internațională. Principiul exprimă o realitate a lumii contemporane, pentru că în

afară de ordinea, siguranța și stabilitatea pe care o introduce în comunitatea internațională nu s-ar putea concepe fluxul continuu, frecvent, de schimburi de bunuri și servicii.

Nu este absolut obligatoriu să distingem conflictele de legi în spațiu de conflictele de legi în timp și spațiu. Dar observăm că distincția este foarte utilă din punct de vedere didactic și științific, precum și al filozofiei dreptului.

Din punct de vedere didactic, se evită multe inexactități sau neînțelegeri în prezentarea unor concluzii. Astfel, în domeniul stării și capacității și al familiei se vorbește despre un statut personal care înseamnă o ușoară denaturare a problemei. Astăzi nu se mai poate vorbi decât abuziv despre un statut personal. Ideea acreditată consecința că tot ceea ce face parte din statutul personal, toată reglementarea, însoțea persoana peste tot, ceea ce era un deziderat. Nefiind formulată o teorie a efectelor internaționale ale drepturilor, specialiștii făceau apel la o ficțiune și la o imagine puerilă: statutul personal urma persoana ca umbra, ca o cicatrice corpul. De aici, revenea ca o consecință, că tot ceea ce se făcea conform statutului personal trebuie pretutindeni recunoscut. Argumentul avea mai degrabă aparența adevărului, decât era adevărat (quae ratio magis speciosa quam vera videtur). În condițiile actuale, nu putem rămâne la acest argument și nici nu avem nevoie de ideea că există un statut care urmează persoana.⁷

Acceptăm că există legi de stare, de capacitate, de familie și că se aplică pe un teritoriu conform regulilor de soluționare permise, iar situațiile născute, modificate ori stinse conform legii competente pot fi admise la autoritățile din alte state, deoarece sînt conforme cu prevederile conflictuale ale statutului solicitat. Dacă examinăm regulile conflictuale din diferite țări, cum ar fi Franța, Germania sau Austria, observăm că se aplică foarte puțin legea străină în domeniul stării, capacității, al familiei cînd se naște ori se stinge un drept. De obicei, autoritățile aplică legea teritoriului, sub cuvînt că aplică legea domiciliului, legea reședinței, legea uneia din părțile la actul juridic. Pe de altă parte, actul juridic sau situația juridică obținută conform legii locale este recunoscută pretutindeni. Plecînd de la această constatare și nefăcînd convenitele precizări, autorii care susțin noțiunea de statut personal afirmă că ar exista o regulă sau un principiu confirmat de practică după care legea națională (mai rar, legea domiciliului) de stare, capacitate, de familie s-ar aplica fără nici un dubiu.

Pe planul filozofiei dreptului, constatăm că există tendința, concretizată în acte legislative și în practica dreptului internațional privat, de a situa drepturile cîștigate pe un nivel mai ridicat.⁸ Se pare că se conturează un principiu general, care ar determina sau ar încerca să domine practica conflictelor de legi, stabilind o aplicare mai largă a drepturilor cîștigate decât s-a admis pînă acum. În acest sens, art. 21, alin. 2 din Proiectul de lege de drept internațional privat al Benelux-ului din 1969 menționează că atunci cînd un raport juridic s-a născut ori s-a stins în afară de Belgia, Benelux ori Țările-de-Jos, conform legii aplicabile după dreptul internațional privat al țărilor pe care acest raport le privea esențial în momentul nașterii ori stingerii, această naștere ori stingere sînt recunoscute în Belgia, Luxemburg ori Țările-de-Jos, chiar prin derogare de la legea aplicabilă în virtutea dispozițiilor prezentei legi. Art. 14 din Proiectul elvețian de lege de drept internațional privat dispune că dreptul desemnat de prezenta lege nu se aplică în mod excepțional dacă, față de ansamblul

circumstanțelor este clar că situația nu are decât o legătură foarte slabă cu acest drept sau că ea se găsește într-o relație mult mai strânsă cu alt drept. Art. 131 al Codului civil portughez face o aplicare limitată a drepturilor câștigate, care confirmă teoria sau principiul, precizând că actele juridice încheiate de o persoană conform regulilor de drept internațional privat ale țării unde avea reședința obișnuită sînt recunoscute. Adăugăm că instanțele românești în ultimile două decenii au făcut o aplicare consecventă a principiului, contrazicînd unele afirmații teoretice întîlnite recent în literatura juridică românească.

Referitor la teoria drepturilor câștigate François Rigaux este de părere că merită să fie reabilitată. El susține ideea, de altfel foarte modernă, că trebuie favorizat un sistem de drept internațional privat care să corespundă studiului actual al relațiilor economice internaționale. O serie de instrumente sînt evocate de autor, precum armonizarea sistemelor și soluțiilor de drept internațional privat, universalismul soluțiilor, ideea de a nu aplica rigid, mecanic textele conflictuale, ci de a primi soluțiile care se potrivesc cel mai bine cu trăsăturile proprii unei anumite situații și altele.

Printre soluțiile propuse este și aceea de a ne folosi de teoria drepturilor câștigate pentru a justifica menținerea unei situații juridice dobîndită sub imperiul altei legi decât a forului. Mai mult, el înclină spre a admite că drepturile câștigate ar fi un principiu care tinde să se impună, în afara ideii de a verifica îndeplinirea condițiilor stabilite pentru recunoașterea dreptului invocat.⁹ Nuanța care se desprinde pare a se apropia de susținerea lui Pillet, care făcea o nouă deosebire între conflictele de legi și drepturile câștigate, admișînd că cele din urmă constituie un principiu autonom și situat chiar deasupra reglementărilor naționale.

Paragraful 328 din Codul de procedură civilă german, în redactarea din 1986, prescrie în materia recunoașterii hotărîrilor judecătorești străine să nu se mai verifice dacă s-a aplicat dreptul material arătat de dreptul conflictual al instanței (germane) în fața căreia se cere recunoașterea. Apare și aici clară ideea de a valida o situație juridică dobîndită după altă lege decât aceea arătată de regula conflictuală a statului solicitat. Dreptul dobîndit în străinătate se recunoaște fără a se mai verifica dacă legea care s-a aplicat nașterii sau atingerii dreptului este aceea indicată de regula conflictuală a statului solicitat. Dreptul câștigat este în această optică un principiu autonom al vieții și reglementării internaționale civile și comerciale.

În ceea ce privește drepturile câștigate, ne aflăm într-o fază de trecere de la o apreciere strictă a condițiilor cerute pentru recunoaștere (cu accentul pus pe conformitatea dreptului câștigat cu reglementarea cerută de dreptul internațional privat al statului sau autorității în fața căreia sau unde se cere recunoașterea) la convingerea că este suficient ca situația care se invocă să fi fost creată valabil la un moment dat conform unei legi competente în locul unde a fost dobîndită. Cît timp va trece pînă se va realiza trecerea depinde de gradul și de momentul formării comunității economice internaționale. Atunci va putea exista un principiu autonom al drepturilor câștigate.

În prezent, condiția ca dreptul născut să nu fie contrar ordinii publice în dreptul internațional privat al țării unde se cere recunoașterea este îndeplinită practic întotdeauna. O altă condiție care prevede ca dreptul să fie valabil dobîndit conform legii competente nu

se mai cere. În acest fel, dreptul dobândit trebuie să îndeplinească numai o singură condiție, de a fi născut conform cu legea competentă după sistemul conflictual al autorității. Un drept născut într-o anumită țară în fața autorității competente și conform cu dreptul material arătat acolo urmează a fi recunoscut pretutindeni. Ne îndreptăm astfel spre un principiu larg al drepturilor câștigate sau al efectului internațional al drepturilor.

NOTE

1. Alături de dreptul material unificat din convențiile internaționale și de dreptul material intern privind relațiile cu un element străin, se impun de multă vreme reguli, principii uniforme civile sau comerciale care fac parte din «principiile generale ale relațiilor comerciale internaționale». Departe de a fi neglijabil, poziția și rolul acestor principii nu se pare preponderent și ele formează cusătura juridică a relațiilor economice internaționale.

2. Mihai Jacotă și Ioan Macovei, Considerații pe marginea unor hotărâri judecătorești pronunțate în străinătate în cauze privind statutul personal al românilor, în *Analele științifice ale Universității «A.I. Cuza» Iași, Secțiunea III, Științe juridice, Tomul XXXIII, 1987, p. 17.*

3. Mihai Jacotă și Ioan Macovei, O nouă reglementare de drept internațional privat în Republica Federală a Germaniei, în *Analele științifice ale Universității «A.I. Cuza» Iași, Secțiunea III, Științe juridice, Tomul XXXIV, 1988, p. 88 și urm.*

4. Antoine Pillet, *Traité pratique de droit international privé, Volume I, Paris, 1923, p. 119 și urm.; Idem, La théorie générale des droits acquis, în Recueil de cours de l'Académie de Droit International de la Haye, III, 1925, p. 489 și urm.*

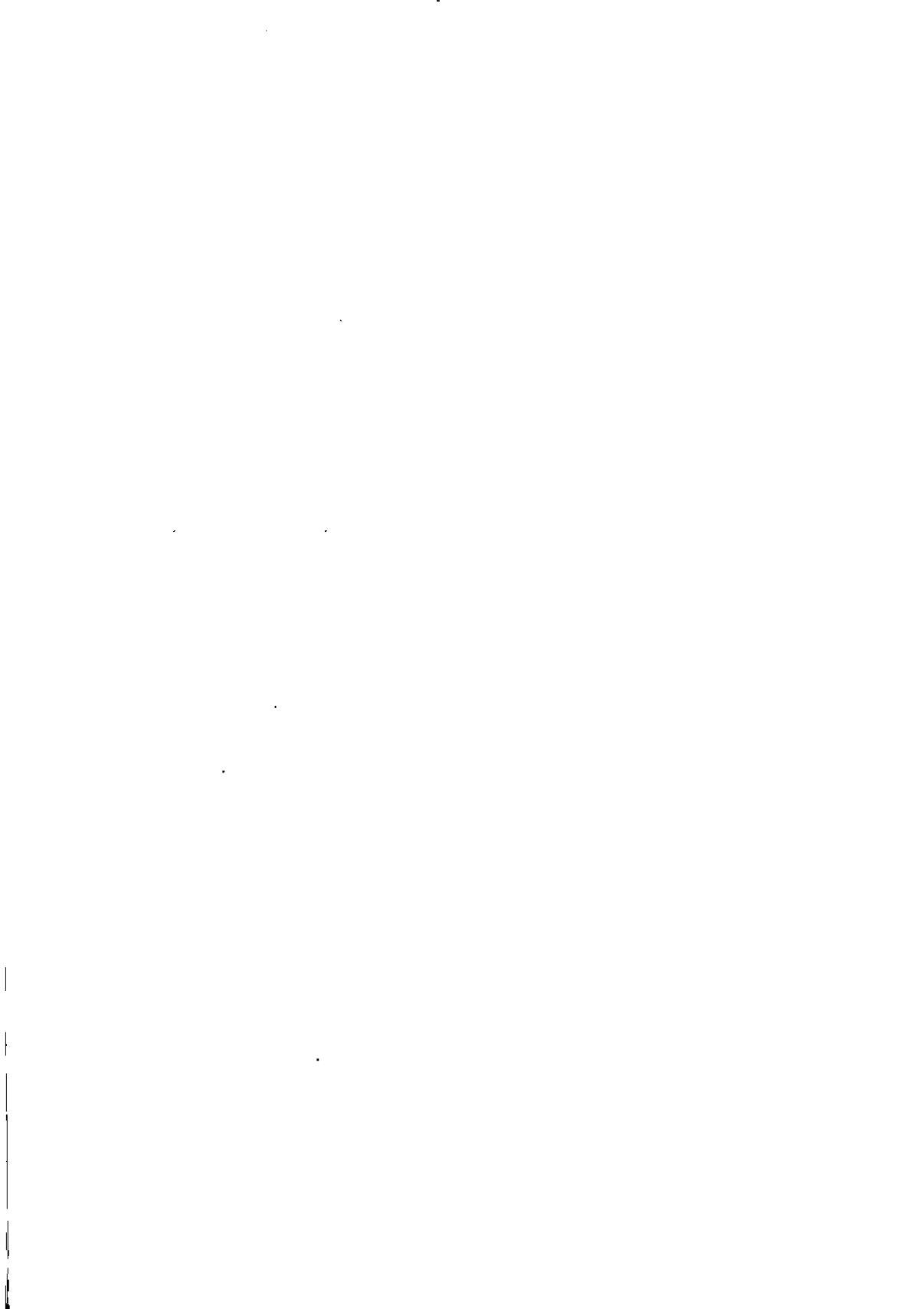
5. Pierre Arminjon, La notion des droits acquis en droit international privé, în *Recueil des cours, de l'Académie de Droit International de La Haye, Tome 44, II, 1933, p. 5 și urm.*

6. Georges Ripert, Les règles de droit civil applicables aux rapports internationaux, în *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye, II, 1933, p. 635.*

7. Diferite aspecte ale statutului personal au o reglementare variată. N-am putea spune că starea, capacitatea și familia sînt cîrmuite de o singură lege, de aceeași lege în toate cazurile. Dimpotrivă, la situații diferite se dau soluții diferite. Așa încît starea, capacitatea și familia nu se mai prezintă azi ca un tot indistinct, reglementat de o lege unică, de legea națională a persoanei.

8. François Rigaux, *Droit international privé, Tome 1-e, Bruxelles, 1977, p. 310; vezi și studiul citat la nota 2.*

9. François Rigaux, *Droit international privé, Tome 1-er, Théorie générale, Bruxelles, 1987, p. 291 și urm.*



CAUZELE SPECIALE DE NEPEDEPSIRE SAU DE REDUCERE A PEDEPSEI PREVĂZUTE DE CODUL PENAL

DE

OCTAVIAN LOGHIN

1. În afara *cauzelor generale* care înlătură răspunderea penală (amnistie, prescripție, lipsa plîngerii prealabile, împăcarea părților) și a acelor care o atenuază (circumstanțele atenuante), legiuitorul a prevăzut și alte cauze care, spre deosebire de cele dintîi, au o incidență mai redusă, determinînd înlăturarea sau atenuarea răspunderii penale numai în cazul unor infracțiuni determinate. Aceste cauze, care au o incidență limitată la anumite infracțiuni, sînt prevăzute în partea specială a Codului penal, purtînd denumirea «Cauze speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei».

Infracțiunile la care legiuitorul a prevăzut cauze speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei sînt destul de variate. Astfel, întîlnim asemenea cauze la infracțiunile contra statului, unele privind toate aceste infracțiuni (art. 172 c.p.), iar altele privind numai unele dintre ele (complotul, nedenunțarea), la viol (art. 197 alin. final c.p.) și la raportul sexual cu o minoră (art. 198 alin. final c.p.), la darea de mită (art. 255 alin. 3 c.p.), la denunțarea calomnioasă (art. 259 alin. 3 c.p.) și mărturia mincinoasă (art. 260 alin. 2 și 3 c.p.), la nedenunțarea unor infracțiuni (art. 262 alin. 2 și 3 c.p.), la favorizarea infractorului (art. 264 alin. 4 c.p.), la omisiunea de a încunoștiința organele judiciare (art. 265 alin. 2 c.p.), la tănuire (art. 221 c.p.), la punerea în primejdie a unei persoane în neputință de a se apăra (art. 314 c.p.), la încăierare (art. 322 alin. ultim c.p.), la asocierea pentru săvîrșirea de infracțiuni (art. 323 alin. ultim c.p.), la infracțiunile contra păcii și omenirii (art. 361 alin. 3 c.p.).

Unele dintre cauzele speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei implică o denunțare sau o încunoștiințare făcută autorităților competente în anumite condiții prevăzute de lege (art. 167 alin. ultim c.p., art. 172 alin. 1, art. 255 alin. 3, art. 262 alin. 3, art. 323 alin. ultim c.p.), iar altele presupun calitatea specială de soț sau de rudă apropiată a făptuitorului (art. 170 alin. 2, art. 221 alin. 2, art. 262 alin. 2, art. 264, alin. 4, art. 361 alin. 2 c.p.). În sfîrșit, sînt cauze speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei care presupun din partea făptuitorului fie o retractare făcută în anumite condiții (la denunțarea calomnioasă și la mărturia mincinoasă) sau reluarea de bună-voie a unor îndatoriri (la punerea în primejdie a unei persoane în neputință de a se îngriji), fie un ajutor dat autorităților (la infracțiunile contra statului) sau o anumită situație în care s-a aflat (la încăierare, la omisiunea de a încunoștiința organele judiciare). În cazul violului și al raportului sexual cu o minoră, cauza de nepedepsire presupune căsătoria dintre autor și victimă. În toate cazurile, fapta constituie infracțiune, dar, din considerente care diferă de la un caz la altul, legiuitorul

fie că renunță la sancționarea făptuitorului, fie că îi reduce în anumite limite sancțiunea prevăzută de lege pentru fapta săvârșită.

2. Cauzele speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei care presupun o denunțare sau o încunoștiințare a autorităților

a) Asemenea cauze de nepedepsire sau de reducere a pedepsei sînt prezente în primul rînd în materia infracțiunilor contra statului. Astfel, potrivit art. 167 alin. ultim c.p. nu se pedepsește persoana care, săvîrșind fapta de complot, o denunță mai înainte de a fi fost descoperită. Prin aceste dispoziții, legiuitorul a urmărit să determine pe cei ce fac parte dintr-un complot să denunțe fapta, pentru ca, în felul acesta, să se poată pune capăt complotului și zădărnici săvîrșirea infracțiunii sau a infracțiunilor proiectate de complotiști.

Pentru a beneficia de această cauză de nepedepsire, cel ce face parte dintr-un complot trebuie să denunțe fapta mai înainte de a fi fost descoperită. Denunțarea faptei după ce aceasta a fost descoperită nu înlătură răspunderea penală, deoarece, pe de o parte, această denunțare nu este expresia voinței libere a denunțătorului, iar pe de altă parte, ea nu mai prezintă nici o utilitate pentru organele judiciare. Denunțarea, care se poate face oral sau în scris, trebuie să privească fapta comisă de cel care o denunță.² Cauza de nepedepsire operează chiar dacă, în urma denunțării, autoritatea sesizată nu a fost în măsură să afle întreaga activitate a asociației sau grupării și nici să desființeze asociația sau gruparea, deoarece legea nu prevede alte condiții decît ca făptuitorul să denunțe complotul și ca denunțarea să ajungă la autorități înainte ca acesta să fi fost descoperit. O faptă este considerată descoperită în momentul cînd autoritatea de stat a trecut la luarea de măsuri, la efectuarea de acte de urmărire, la strîngerea de probe în legătură cu săvîrșirea ei etc.

b) De asemenea, potrivit art. 170 alin. ultim c.p. nu se pedepsește pentru infracțiunea de nedenumțare persoana care, mai înainte de a se fi început urmărirea penală pentru infracțiunea nedenumțată, încunoștiințează autoritățile competente despre acea infracțiune sau care, chiar după ce urmărirea penală a început ori după ce vinovații au fost descoperiți, a înlesnit arestarea acestora. Prin aceste dispoziții legiuitorul a urmărit să determine pe cel care nu și-a îndeplinit la timp obligația de a denunța săvîrșirea vreuncea dintre infracțiunile contra statului cu privire la care există obligația denunțării, de a-și îndeplini această obligație înainte de începerea urmăririi penale pentru infracțiunea nedenumțată sau, dacă urmărirea penală a început, să înlesnească arestarea celor vinovați. Prin alte cuvinte, legiuitorul a renunțat la pedepsirea nedenumțătorului pentru a realiza un alt interes, pe care l-a considerat mai important, și anume ca infracțiunea săvîrșită contra statului, deși cu întîrziere, să fie totuși denunțată sau, în ipoteza cînd urmărirea penală a început pentru infracțiunea nedenumțată, ca cei vinovați de săvîrșirea respectivei infracțiuni să fie cît mai repede arestați și supuși răspunderii penale.

Înlesnirea arestării poate consta în orice ajutor dat organelor de urmărire penală pentru a afla cine sînt făptuitorii ori pentru prinderea și arestarea lor. Nu interesează dacă sprijinul dat se referă la toți participanții sau numai la unul dintre ei și nici dacă ajutorul dat a fost fructificat de autorități ori, din culpa acestora, nu s-a obținut nici un rezultat.

c) În afişit, potrivit art. 172 alin. 1 c.p. participantul la infracţiunile contra statului nu se pedepseşte, dacă denunţă în timp util săvârşirea infracţiunii, astfel ca să fie împiedicată consumarea ei, sau dacă împiedică el însuşi consumarea infracţiunii şi apoi o denunţă, iar potrivit art. 172 alin. 2 c.p., participantul care, după ce urmărirea penală a început ori infractorii au fost descoperiţi, înlesneşte arestarea acestora, se sancţionează cu o pedeapsă ale cărei limite se reduc la jumătate.

În primul alineat al art. 172 c.p. este prevăzută o cauză specială de nepedepsire, iar în cel de al doilea alineat al textului, o cauză specială de reducere a pedepsei, ambele privind pe participantul la infracţiunile contra statului.

Potrivit art. 172 alin. 1 c.p., participantul la o infracţiune contra statului nu se pedepseşte în două situaţii: a) dacă denunţă în timp util săvârşirea infracţiunii şi b) dacă împiedică el însuşi consumarea infracţiunii şi apoi o denunţă.

În prima situaţie, denunţarea trebuie făcută în timp util, pentru ca să poată fi împiedicată consumarea infracţiunii. Prin săvârşirea infracţiunii se înţelege, potrivit art. 146 c.p., atât săvârşirea infracţiunii în formă consumată cât şi a tentativei pedepsită de lege, precum şi participarea la comiterea acestora în calitate de autor, instigator sau complice. Participantul va putea beneficia de cauza de nepedepsire numai dacă infracţiunea săvârşită este în faza tentativei, deoarece numai într-un asemenea caz, este posibilă împiedicarea consumării ei. Nu este necesar ca organele de stat să fi reuşit efectiv să împiedice consumarea infracţiunii, fiind suficient ca participantul să fi făcut denunţul într-un interval de timp care să fi putut permite acestor organe să acţioneze.³

În a doua situaţie, denunţarea poate fi făcută şi mai târziu, dar este neapărat necesar ca participantul însuşi să împiedice consumarea infracţiunii. Dacă participantul denunţă infracţiunea fără a fi împiedicat consumarea ei, el va răspunde ca participant la fapta rămasă în faza tentativei. Prin împiedicarea consumării de către participant se înţelege nu evitarea rezultatelor mai îndepărtate pe care le-ar urmări infractorii, ci prevenirea producerii urmării specifice infracţiunii respective.

Participantul la o infracţiune contra statului beneficiază numai de o reducere a pedepsei, potrivit art. 172 alin. 2 c.p., dacă, după începerea urmăririi penale sau după descoperirea infractorilor, înlesneşte arestarea acestora.

Prin dispoziţiile art. 172 alin. 1 şi 2 c.p. legiuitorul a urmărit prevenirea săvârşirii infracţiunilor contra statului, descoperirea lor la timp, atunci când au fost săvârşite, precum şi determinarea acelor persoane care au luat hotărârea de a le săvârşi să revină asupra hotărârii luate.

d) O altă cauză specială de nepedepsire care presupune o denunţare este prevăzută de art. 255 alin. 3 c.p. şi ea priveşte infracţiunea de dare de mită. Potrivit textului, mituitorul nu se pedepseşte dacă denunţă autorităţii fapta mai înainte ca organul de urmărire să fi fost sesizat pentru acea infracţiune. Aşadar, pentru a beneficia de cauza de nepedepsire, mituitorul trebuie, în primul rând, să denunţe fapta. Aceasta nu presupune neapărat introducerea unui denunţ propriu-zis în forma prescrisă de lege. În practica noastră judiciară, fapta se consideră denunţată, de exemplu, şi în cazul în care mituitorul, fiind

cercetat pentru o altă infracțiune, face o declarație prin care aduce la cunoștința organului de urmărire penală fapta sa de dare de mită precum și fapta funcționarului care a primit mită.⁴ Nu constituie însă o denunțare, în sensul dispozițiilor art. 255 alin. 3 c.p. recunoașterea făcută de făptuitor în fața organului de urmărire penală care a constatat săvârșirea infracțiunii.⁵ În al doilea rând, denunțarea trebuie făcută unei autorități. Întrucât legea nu face nici o precizare în această privință, denunțarea faptei de către mituitor poate fi făcută și unei autorități necompetente a efectua urmărirea penală în această materie. Desigur, într-un asemenea caz, autoritatea care a primit denunțul va sesiza îndată organul de urmărire competent.⁶ Pentru a-și produce efectele, denunțarea trebuie făcută de mituitor, în al doilea rând, mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la fapta de mituire. Cerința legii nu este îndeplinită și dispozițiile art. 255 alin. 3 c.p. nu sînt aplicabile, dacă constatarea infracțiunii, fiind făcută de un alt organ de cercetare penală decît cel competent, mituitorul a recunoscut în fața acestuia fapta.⁷

În literatura de specialitate s-a arătat, cu privire la dispozițiile la art. 255 alin. 3 c.p., că ele au menirea de a preveni săvârșirea infracțiunii de luare de mită prin crearea - pentru cel care ar fi ispitit să ia mită - a temerii că va fi denunțat.⁸ De asemenea, s-a arătat că pedepsirea mituitorului ar constitui o piedică în calea descoperirii infracțiunii deoarece, dacă și el ar fi pedepsit, nu va îndrăzni să se plîngă niciodată împotriva funcționarului incorect, funcționar care, în felul acesta, s-ar vedea la adăpost de răspunderea penală pentru fapta săvârșită.⁹ Pornindu-se de la rațiunea cazului de impunitate prevăzut de art. 255 alin. 3 c.p., s-a arătat că mituitorul este apărut de pedeapsă numai atunci cînd denunțarea pe care o face duce la descoperirea unei fapte de luare de mită, adică numai atunci cînd sînt realizate ambele laturi ale mitci, nu și în cazul cînd s-a realizat numai latura activă a acesteia (de exemplu, mituitorul a oferit mită, dar funcționarul a respins-o¹⁰).

În sfîrșit, în sprijinul nesancționării mituitorului care denunță fapta ar putea fi adus și argumentul că aceasta creează organelor judiciare posibilitatea să folosească declarația sa ca mijloc de probă împotriva funcționarului care a luat mită, ceea ce prezintă interes desigur, știut fiind că luarea de mită este, de regulă, greu de dovedit.

Cu toate acestea, considerăm, în concordanță cu o opinie mai recent exprimată¹¹ că menținerea în partea specială a codului penal a dispozițiilor referitoare la nesancționarea mituitorului care denunță fapta nu se justifică în măsura în care își găsesc justificarea celelalte cauze de nepedepsire la care ne-am referit. Într-adevăr, dacă în cazul complotului, prin denunțarea făcută se poate pune capăt complotului și zădărnici infracțiunea proiectată, iar în cazul tuturor infracțiunilor contra statului, denunțarea făcută permite organelor judiciare să împiedice consumarea respectivei infracțiuni sau această consumare este împiedicată chiar de denunțator, în cazul mituitorului care denunță fapta, nu se poate vorbi nici de împiedicarea de către organele judiciare a consumării unei infracțiuni și nici de împiedicarea acestei consumări chiar de către denunțator, deoarece atît infracțiunea de dare de mită, cît și infracțiunea de luare de mită au fost săvârșite integral. În afară de aceasta, în cazurile la care ne-am referit, infracțiunea săvârșită de cel la a cărui pedeapsă se renunță este cu mult mai puțin gravă decît infracțiunea denunțată (infracțiunea de nedenumțare se

pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani, pe când infracțiunea denunțată poate fi o infracțiune care se pedepsește cu detențiunea pe viață). Infracțiunea de dare de mită, deși mai puțin gravă decât infracțiunea de luare de mită, se caracterizează totuși printr-un grad de pericol social destul de ridicat. Acest grad de pericol social al dării de mită se evidențiază și prin aceea că, de multe ori, fără activitatea de corupere exercitată de mituitor asupra funcționarului, acesta nu ar fi săvârșit infracțiunea de luare de mită. Pe de altă parte, mituitorul care denunță fapta nu poate fi considerat mai puțin periculos; luând hotărârea de a mitui pe funcționar, el a realizat integral această hotărâre, denunțarea ulterioară a faptei făcând-o, de cele mai multe ori, nu pentru că ar regreta săvârșirea ei, ci, mai degrabă, de teama consecințelor pe care le-ar avea de suportat. Se mai poate adăuga că, văzându-se la adăpost de răspundere prin denunțare, mituitorul se va simți încurajat oricând să încerce coruperea funcționarului, va putea aștepta realizarea avantajului pe care îl urmărește prin mituire, va putea exercita presiuni asupra funcționarului care a acceptat mita, pentru ca aceasta să îndeplinească, să nu îndeplinească, ori să întârzie îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau să facă un act contrar acestor îndatoriri, amenințându-l că, în caz contrar, va denunța fapta.¹²

Toate acestea ne fac să credem că denunțarea faptei de către mituitor, înainte de descoperire, nu trebuie să atragă nesancționarea acestuia, un asemenea comportament putând justifica numai o atenuare a răspunderii sale penale.¹³

e) O altă cauză specială de nepedepsire care presupune o denunțare este prevăzută în art. 262 alin. 3 c.p. (la infracțiunea de nedeunțare a unor infracțiuni). Potrivit textului, nu se pedepsește persoana care, mai înainte de a fi început urmărirea penală pentru infracțiunea nedeunțată, încunoștiințează autoritățile competente despre acea infracțiune sau care, după ce s-a început urmărirea penală ori după ce vinovații au fost descoperiți, a înlesnit arestarea acestora.

Cauza de nepedepsire este identică cu cea prevăzută în art. 170 alin. 3 c.p., rațiunea nepedepsirii nedeunțătorului găsindu-se tot în interesul ca acesta să-și îndeplinească obligația denunțării înainte de începerea urmăririi penale sau dacă urmărirea penală a început, să înlesnească arestarea celor vinovați. Singura deosebire între cele două cauze de nepedepsire privește infracțiunea nedeunțată, care, în cazul prevăzut în art. 262 alin. 3 c.p. nu este o infracțiune contra statului, ci una dintre infracțiunile enumerate de legiuitor în art. 262 alin. 1 c.p.

f) În alifiră, o ultimă cauză specială de nepedepsire care presupune și ea o denunțare este prevăzută în art. 323 alin. 3 c.p. Potrivit textului, nu se pedepsesc persoanele care au săvârșit infracțiunea de asocieri pentru săvârșirea de infracțiuni, care denunță autorităților asocierea mai înainte de a fi fost descoperită și de a se fi început săvârșirea infracțiunii care intră în scopul asocierii.

Cauza de nepedepsire, care seamănă cu cea prevăzută în art. 167 alin. final c.p. are menirea de a înlesni descoperirea asocierii și de a zădărnici scopul infracțional pe care îl urmărește acesta. Pentru a nu fi pedepsită, oricare dintre persoanele care au comis infracțiunea de asociere pentru săvârșirea de infracțiuni trebuie să denunțe asocierea autorităților.

Întrucît legea nu face nici o precizare în această privință, denunțarea poate fi făcută oricărei autorități, adică oricărui organ al puterii sau administrației de stat, justiției sau procuraturii. Denunțarea trebuie făcută înainte ca asocierea să fi fost descoperită și înainte de a fi început săvîrșirea infracțiunii care intră în scopul asocierii. Aceste condiții fiind prevăzute de lege cumulativ, lipsa oricăreia dintre ele exclude aplicarea art. 323 alin. 3 c.p.

Asocierea se consideră descoperită atunci cînd autoritățile au luat cunoștință de existența ei și au verificat în fapt datele sau unele date care confirmă această existență. Prin alte cuvinte, de descoperirea asocierii se poate vorbi numai atunci cînd autoritatea se găsește în posesia unor date de fapt verificate, pe baza cărora s-ar putea începe urmărirea penală.¹⁴

Săvîrșirea infracțiunii care intră în scopul asocierii se consideră începută atunci cînd s-au făcut acte de executare a acesteia, astfel încît, dacă aceste acte ar fi curmate, infracțiunea s-ar afla în stare de tentativă.

3. Cauze speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei constînd în calitatea de soț sau de rudă apropiată a făptuitorului

Ținînd seama de raporturile specifice dintre soți, precum și de cele dintre rude apropiate, raporturi caracterizate prin sentimente de afecțiune, legiuitorul a dat expresie umanismului său profund și a prevăzut calitatea de soț sau de rudă apropiată ca o cauză de nepedepsire sau de reducere a pedepsei, în primul rînd, la infracțiunile de nedenunțare (nedenunțarea, nedenunțarea unor infracțiuni).

a) Astfel, potrivit art. 170 alin. 2 c.p., omisiunea de a denunța, săvîrșită de soț sau de o rudă apropiată, se pedepsește numai atunci cînd, prin denunțare s-ar fi putut împiedica consumarea vreuncea dintre infracțiunile arătate în alin. 1, al art. 170 c.pp. În acest caz, limitele pedepsei se reduc la jumătate.

Calitatea de soț sau de rudă a nedenunțătorului în raport cu subiectul infracțiunii nedenunțate constituie, așadar, fie o cauză specială de nepedepsire, atunci cînd prin denunțare nu s-ar fi putut împiedica consumarea infracțiunii nedenunțate, fie o cauză de reducere a pedepsei, atunci cînd prin denunțare s-ar fi putut împiedica consumarea acestei infracțiuni. Desigur, obligația denunțării oricăreia dintre infracțiunile arătate în art. 170 alin. 1 c.p., avînd caracter general, revine în egală măsură atît soțului cît și rudelor apropiate ale celui ce a săvîrșit infracțiunea. În consecință, dacă persoanele la care ne-am referit nu-și îndeplinesc această obligație, se fac și ele vinovate de săvîrșirea infracțiunii de nedenunțare. Totuși, din considerentele arătate, legiuitorul a limitat răspunderea penală a acelor persoane numai la acele situații cînd prin denunțare s-ar fi putut împiedica consumarea infracțiunii nedenunțate. Asemenea situații există atunci cînd soțul sau o rudă apropiată ia cunoștință de săvîrșirea unei tentative sau a unui act de pregătire la vreuna dintre infracțiunile arătate în art. 170 alin. 1 c.p., deoarece numai în această ipoteză denunțul ar putea împiedica consumarea infracțiunii. Fiînd însă vorba de o persoană legată de cel ce a săvîrșit infracțiunea nedenunțată prin sentimente de afecțiune, legiuitorul a prevăzut o diminuare substanțială a sancțiunii. După cum prevede textul, limitele pedepsei arătate în art. 170 alin. 1 c.p. se reduc la jumătate.

Dacă soțul sau ruda apropiată a luat cunoștință de săvârșirea vreuncea dintre infracțiunile prevăzute în art. 170 alin. 1 c.p. în formă consumată, omisiunea denunțării săvârșită nu se pedepsește, deoarece denunțul pe care l-ar fi făcut ar fi fost lipsit de utilitate.

b) Calitatea de soț sau de rudă apropiată a nedenușătorului în raport cu autorul infracțiunii nedenușate constituie numai o cauză specială de nepedepsire, nu și de reducere a pedepsei, în cazul nedenușării unor infracțiuni (art. 262 alin. 2 c.p.). De data aceasta, omisiunea săvârșită referindu-se la alte infracțiuni decît cele privitoare la stat, deci mai puțin grave, legiuitorul a renunșat necondiționat, în orice situație, la aplicarea sancțiunii, dacă autorul omisiunii este soțul sau o rudă apropiată a celui ce a săvârșit infracțiunea nedenușată. Așa fiind, nu interesează dacă infracțiunea nedenușată este în formă consumată ori de tentativă pedepsită de lege, dacă prin denunșare nu s-ar fi putut ori s-ar fi putut împiedica consumarea acestei infracțiuni.

c) Calitatea de soț sau de rudă apropiată constituie o cauză specială de nepedepsire și în cazul infracțiunii de tănuire (art. 221 alin. 2 c.p.).

În cazul tănuirii referitoare la infracțiunile contra statului, contra avutului obștesc și a tănuirii referitoare la infracțiunile contra păcii și omenirii, calitatea de soț sau de rudă apropiată constituie, fie o cauză specială de nepedepsire, fie o cauză specială de reducere a pedepsei. Astfel, în cazul infracțiunilor prevăzute în art. 155 - 167 și în art. 167 c.p. (art. 172 alin. final c.p.), al infracțiunilor prevăzute în art. 223 alin. 3, art. 235 alin. 3 și art. 229 alin. 3 (art. 234 alin. 2) precum și al celor prevăzute în art. 357 și 358 alin. 3 și 4 c.p. (art. 361 alin. 3 c.p.), tănuirea săvârșită de soț sau de o rudă apropiată se pedepsește mai ușor (limitele pedepsei se reduc la jumătate). În cazul tuturor celorlalte infracțiuni contra statului, contra avutului obștesc, contra păcii și omenirii, tănuirea săvârșită de soț sau de o rudă apropiată nu se pedepsește.

d) Calitatea de soț sau de rudă apropiată constituie o cauză specială de nepedepsire și în cazul infracțiunii de favorizare a infractorului (art. 264 alin. final c.p.). În cazul favorizării referitoare la unele infracțiuni contra statului (art. 155 - 165 și art. 167 c.p.), contra avutului obștesc (art. 223 alin. 3, 225 alin. 3, 229 alin. 3, 231 alin. 4) și contra păcii și omenirii (art. 357 și 358 alin. 3 și 4), această calitate a făptuitorului constituie numai o cauză specială de reducere a pedepsei.

4. Alte cauze speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei

Alte cauze speciale de nepedepsire sau de reducere a pedepsei sînt prevăzute în cazul infracțiunilor de denunșare calomnioasă, de mărturie mincinoasă, de omisiune de a încunoștința organele judiciare, de bigamie, de adulter, de punere în primejdie a unei persoane în neputință de a se îngriji, de încălcare, precum și în cazul violului și al raportului sexual cu o minoră.

a) Astfel, în cazul denunșării calomnioase, pedeapsa se reduce, potrivit art. 167 c.p., dacă cel care a săvârșit fapta declară mai înainte de punerea în mișcare a acțiunii penale față de persoana în contra căreia s-a făcut plîngerea sau denunșul, ori împotriva căreia s-au produs probele, că plîngerea, denunșul sau probele sînt mincinoase (art. 259 alin. 3 c.p.).

Prin urmare, Codul penal creează denunțatorului posibilitatea de a retracta învinuirea făcută sau probele prezentate, aceasta constituind o circumstanță atenuantă, care determină reducerea pedepsei potrivit art. 76 c.p. Pentru a beneficia de cauza de reducere a pedepsei, denunțatorul trebuie să facă această retractare înainte de punerea în mișcare a acțiunii penale față de persoana în contra căreia a făcut plîngerea sau denunțul mincinos ori în contra căreia a produs probele false. Declarația de retractare, pentru a interveni în timp util, trebuie făcută la organul căruia i-a fost adresată plîngerea sau denunțul ori în fața căruia au fost produse sau ticluite probele.¹⁵

Dispozițiile art. 259 alin. 3 c.p., care creează noi posibilități de asigurare a înfăptuirii justiției, își găsesc explicația, pe de o parte, în interesul ca să nu se pornească acțiunea penală față de o persoană nevinovată, iar pe de altă parte, în faptul că denunțatorul care face declarația de retractare, tocmai pentru a pune capăt consecințelor faptei sale, merită o anumită îngăduință în individualizarea sancțiunii.

b) În cazul mărturiei mincinoase, legiuitorul a prevăzut atît o cauză specială de nepedepsire cît și o cauză specială de reducere a pedepsei, ambele condiționate de retragerea mărturiei făcute. Astfel, potrivit art. 260 alin. 2 c.p., fapta de mărturie mincinoasă nu se pedepsește dacă, în cauzele penale, mai înainte de a se produce arestarea inculpatului, ori, în toate cauzele, mai înainte de a se fi pronunțat o hotărîre sau de a se fi dat o altă soluție ca urmare a mărturiei mincinoase, martorul își retrage mărturia. Potrivit alin. final al art. 260 c.p., aceste dispoziții se aplică în mod corespunzător și expertului sau interpretului.

Cauza de nepedepsire își are rațiunea în interesul ca martorul, expertul sau interpretul să revină asupra depozității mincinoase sau, respectiv, asupra expertizei sau traducerii în care a alterat adevărul, pentru ca, în felul acesta să se poată preveni luarea unei măsuri și pronunțarea unei hotărîri sau darea altei soluții nedrepte.

Potrivit textului, retragerea mărturiei mincinoase are ca efect nepedepsirea făptuitorului, în primul rînd, dacă, în cauzele penale, intervine mai înainte de a se produce arestarea inculpatului. În al doilea rînd, retragerea mărturiei mincinoase produce același efect, dacă, în toate cauzele, intervine mai înainte de a se fi pronunțat o hotărîre sau de a se fi dat o altă soluție, ca urmare a acestei mărturii.

Prima ipoteză are în vedere numai cauzele penale în care inculpatul nu este arestat. În această ipoteză, pentru a nu fi pedepsit, făptuitorul trebuie să-și retragă mărturia mai înainte de a se produce arestarea inculpatului. Dacă intervine după acest moment, retragerea mărturiei nu înlătură răspunderea penală a făptuitorului.

A doua ipoteză are în vedere toate cauzele. În această ipoteză, retragerea mărturiei mincinoase are ca efect nepedepsirea făptuitorului dacă intervine pînă la unul dintre cele două momente stabilite de legiuitor: pronunțarea unei hotărîri sau darea unei alte soluții, ca urmare a acelei mărturii. Primul moment se referă la pronunțarea unui act jurisdicțional în cauza penală, civilă, disciplinară sau în orice altă cauză în care se ascultă martorii. Dacă martorul este ascultat pentru prima dată în fața instanței judecătorești, condiția legii se referă la nepronunțarea unei hotărîri în primă instanță. Dacă martorul este ascultat pentru prima dată de instanța de recurs, după desființarea hotărîrii primei instanțe, condiția legii se referă

la nepronunțarea unei hotărâri de către această instanță. Al doilea moment se referă la darea unei alte soluții de către organul competent, ca urmare a mărturiei mincinoase. De exemplu, ca urmare a mărturiei mincinoase, organul de urmărire penală a dispus clasarea sau scoaterea de sub urmărirea penală. Condiția legii este îndeplinită, dacă nu s-a dat o altă soluție, ca urmare a mărturiei mincinoase. Aceasta înseamnă că făptuitorul beneficiază de cauza de nepedepsire, chiar dacă își retrage mărturia, după ce s-a dat o altă soluție, dar nu ca urmare a mărturiei sale mincinoase. De exemplu, organul de urmărire penală, nefiind în considerare depoziția martorului respectiv, dispune trimiterea în judecată a inculpatului. În acest caz, martorul nu va fi pedepsit, dacă își va retrage mărturia pînă la pronunțarea hotărârii în primă instanță. Dimpotrivă, dacă trimiterea în judecată s-a făcut ca urmare a mărturiei mincinoase, retragerea acestei mărturii nu mai are ca efect nepedepsirea martorului.¹⁶

Declarația făcută de martor, expert sau interpret în procesul penal pornit împotriva sa că a făcut o mărturie mincinoasă nu constituie o retragere a acestei mărturii și deci nu are ca efect înlăturarea răspunderii sale penale.¹⁷

Dispozițiile art. 260 alin. 2 c.p. au în vedere în toate ipotezele infracțiunea consumată de mărturie mincinoasă. Aceasta rezultă din expresia «fapta nu se pedepsește» folosită de legiuitor în cuprinsul textului. Așa fiind, retragerea în timp util a mărturiei mincinoase nu are nici un efect asupra instigatorului, care se va sancționa conform art. 27, c.p.; în asemenea caz, nu sînt aplicabile dispozițiile art. 29 c.p. referitoare la instigarea neurmată de executare, deoarece, așa cum s-a arătat, infracțiunea de mărturie mincinoasă s-a consumat.¹⁸ De asemenea, retragerea mărturiei mincinoase de către autor nu are nici un efect asupra complicelui.

c) Urmărind să determine pe făptuitor ca să-și retragă mărturia mincinoasă chiar după ce aceasta a produs o anumită consecință, tocmai pentru ca adevărul să fie restabil și consecința înlăturată, legiuitorul a prevăzut în alin. 3 al art. 260 c.p. că «dacă retragerea mărturiei a intervenit în cauzele penale după ce s-a produs arestarea inculpatului sau în toate cauzele după ce s-a pronunțat o hotărâre sau după ce s-a dat o altă soluție ca urmare a mărturiei mincinoase, instanța va reduce pedeapsa potrivit art. 76 ...».

Prin urmare, dispozițiile art. 260 alin. 3 c.p. prevăd o cauză de reducere a pedepsei care profită făptuitorului dacă acesta își retrage mărturia mincinoasă după unul dintre momentele arătate de text și anume: în cauzele penale, după ce s-a produs arestarea inculpatului, iar în toate cauzele, după ce s-a pronunțat o hotărâre sau după ce s-a dat o altă soluție ca urmare a mărturiei mincinoase.

Din modul de exprimare folosit de legiuitor rezultă că, pentru a produce efect atenuant, retragerea mărturiei mincinoase trebuie făcută în cadrul aceleiași cauze în care a fost făcută o mărturie mincinoasă, după ce s-a pronunțat o hotărâre în primă instanță, dar mai înainte de soluționarea definitivă a cauzei.¹⁹

Retragerea mărturiei în cazurile prevăzute în alin. 3 al art. 260 c.p., ca și retragerea mărturiei în cazurile prevăzute în alin. 2 al art. 260 c.p. nu produce efecte asupra instigatorului sau complicelui.²⁰ De asemenea, retragerea mărturiei nu produce efectul

atenuant prevăzut în art. 260 alin. 3 c.p., dacă intervine în cursul urmăririi penale pornite împotriva făptuitorului pentru infracțiunea de mărturie mincinoasă.²¹

Întrucât prin dispozițiile art. 260 alin. 3 c.p., legiuitorul a instituit o circumstanță atenuantă obligatorie pentru instanța de judecată²², în caz de retragere a mărturiei, în condițiile acestor dispoziții, instanța reducând pedeapsa, trebuie să se încadreze în limitele prevăzute de art. 76 c.p., indiferent dacă reține în favoarea infractorului și alte circumstanțe atenuante.²³

d) O altă cauză specială, de data aceasta, de nepedepsire, este prevăzută în cazul infracțiunii de omisiune de a încunoștiința organelor judiciare. Astfel, potrivit art. 265, alin. 2 c.p., fapta nu se pedepsește dacă, prin aducerea la cunoștință, persoana care are această obligație ar produce un prejudiciu pentru ea, pentru soțul său sau pentru o rudă apropiată.

Textul, care își găsește explicația în considerente de ordin umanitar, limitează obligația încunoștiințării organelor judiciare numai la situația în care prin încunoștiințare nu s-ar produce un prejudiciu pentru cel cărui a îi revine această obligație, pentru soțul său sau pentru o rudă apropiată. Întrucât textul se referă la producerea unui prejudiciu și nu a unei pagube, acesta poate fi material sau moral.

e) O cauză specială de nepedepsire este prevăzută și în cazul infracțiunii de bigamie. Astfel, potrivit alin. 3 al art. 303 c.p., faptele prevăzute în primele două alineate ale textului nu se sancționează dacă prima sau cea de a doua căsătorie este declarată nulă pentru alt motiv decât bigamia.

Potrivit Codului familiei, pot exista situații când fie prima căsătorie, fie cea de a doua, se declară nulă pentru alt motiv decât bigamia (de exemplu, lipsa de consimțământ). În asemenea situație, dacă se desface prima căsătorie, rămâne valabilă cea de a doua, iar starea de bigamie nu mai există. La fel, dacă se desface cea de a doua căsătorie, rămâne valabilă prima, neexistând, nici de data aceasta, infracțiunea de bigamie.

f) În cazul infracțiunii de adulter sînt prevăzute chiar mai multe cauze speciale de nepedepsire. Astfel, potrivit art. 304 alin. 3 c.p. soțul nevinovat poate cere oricînd încetarea urmăririi penale sau a procesului penal, iar după rămîinerea definitivă a hotărîrii, încetarea executării pedepsei.

Spre deosebire de forma obișnuită de împăcare a părților, care se realizează printr-un consens bilateral și atrage înlăturarea răspunderii penale dacă intervine pînă la rămîinerea definitivă a hotărîrii de condamnare, dreptul acordat prin art. 304 alin. 3 soțului inocent poate fi exercitat unilateral și își produce efectele chiar dacă este folosit după rămîinerea definitivă a hotărîrii de condamnare.²⁴ Pe de altă parte, spre deosebire de retragerea plîngerii prealabile, cînd inculpatul poate cere continuarea procesului penal, în ipoteza de care ne ocupăm el nu se poate manifesta decît prin acceptare.²⁵

În alin. 5 al textului sînt prevăzute alte două cauze speciale de nepedepsire: moartea soțului care a făcut plîngerea și anularea căsătoriei soțului vinovat.

Aceste cauze de nepedepsire își găsesc explicația în aceea că, în ambele cazuri, nu mai există căsătoria în raport cu care făptuitorul și-a încălcat obligațiile de fidelitate.

g) O cauză specială de nepedepsire este prevăzută și în cazul infracțiunii de punere în primejdie a unei persoane în neputință de a se îngriji. De această cauză de nepedepsire beneficiază, potrivit art. 314 alin. 2 c.p., făptuitorul care, după săvârșirea faptei, își reia de bună-voie îndatoririle.

Prin urmare, pentru a putea beneficia de această cauză de nepedepsire, făptuitorul trebuie, înainte de toate, să-și reia îndatoririle, adică să se întoarcă, să reprimească sau să dea din nou ajutor celui aflat sub paza sau îngrijirea sa. În al doilea rând, este necesar ca reluarea îndatoririlor să se facă de bună-voie, adică din inițiativa făptuitorului și nu datorită unor împrejurări independente de voința acestuia.

Îndatoririle la care se referă textul sînt cele pe care le implică paza și îngrijirea persoanei față de care a fost săvârșită fapta de punere în primejdie. Prin urmare, făptuitorul trebuie să dea din nou, în aceleași condiții ca înainte de săvârșirea faptei, îngrijirile, protecția și asistența de care are nevoie persoana asupra căreia s-a săvârșit infracțiunea. Trebuie să se considere că reluarea îngrijirilor a fost făcută de bună-voie și atunci cînd a avut loc la sfatul unui cunoscut sau prieten ori chiar la rugămintea victimei. Într-o asemenea situație, voința făptuitorului a putut fi influențată dar el a acționat de bună-voie, fără constrîngerea exercitată de perspectiva unei sancțiuni, nici de o dispoziție a unui organ de stat sau de alte cauze determinante de același fel.

Reluarea îndatoririlor trebuie să aibă loc înaintea ca fapta să fie descoperită.²⁶ Dacă fapta a fost descoperită, reluarea îndatoririlor nu mai apare ca fiind făcută de bună-voie, ci de teama consecințelor penale.

Prevăzînd cauza de nepedepsire la care ne-am referit, legiuitorul a urmărit să determine pe cel ce săvârșește fapte de punere în primejdie de a-și reia îndatoririle, în așa fel încît să se prevină producerea unei eventuale consecințe privind viața, sănătatea sau integritatea corporală a persoanei în neputință de a se îngriji.

h) Legiuitorul a prevăzut cauze speciale de nepedepsire și în cazul infracțiunii de încăierare. Potrivit alin. final al art. 322 c.p., nu se pedepsește cel care a fost prins în încăierarea împotriva voinței sale sau care a încercat să despartă pe alții, să respingă un atac ori să apere pe altul.

Textul prevede, așadar, patru cazuri cînd participantul la încăierare nu este pedepsit și anume:

- atunci cînd a fost prins în încăierare împotriva voinței sale; este firesc ca, în acest caz, să nu intervină răspunderea penală, deoarece cel prins fără voia sa în inureșul unei încăierări, nu a avut intenția de a participa la aceasta;

- atunci cînd a încercat să despartă pe alții; și în acest caz este firesc ca participantul să nu fie pedepsit, deoarece intenția sa nu a fost de a participa la încăierare, ci de a despărți alte persoane prinse în încăierare;

- atunci cînd a încercat să respingă un atac; într-un asemenea caz, participantul fiind în situația de a respinge un atac, se află în legitimă apărare, ceea ce face cu totul firescă înlăturarea răspunderii penale;

- În sfârșit, atunci când făptuitorul a încercat să apere pe altul; mobilul intervenției participantului fiind, în acest caz, apărarea altei persoane, lipsește intenția specifică participării la încăierare.

În toate cazurile, participantul nu va beneficia însă de cauza de nepedepsire, dacă, ulterior, lăsându-se antrenat în încăierare, acționează cu intenția de a participa la încăierare și se integrează în schimbul de violențe care au loc.²⁷

Cauzele de nepedepsire operează nu numai în cazul încăierării simple, ci și în celelalte ipoteze prevăzute în text, cu excepția însă a acelorora în care se săvârșesc infracțiuni mai grave, iar făptuitorii sînt cunoscuți.

i) În sfârșit, legiuitorul a prevăzut, în cazul violului, o cauză de nepedepsire, care constă în căsătoria autorului cu victima infracțiunii. Astfel, potrivit art. 197 alin. final c.p., faptele prevăzute în alin. 1 și 2, lit. a), c) și d) nu se pedepsesc dacă înainte ca hotărîrea să fi rămas definitivă a intervenit căsătoria dintre autor și victimă. În caz de participație, în alte condiții decît aceea prevăzută la lit. b, căsătoria dintre autor și victimă produce aceleași efecte și față de participanți.²⁸

Potrivit art. 198 alin. final, c.p., aceste dispoziții se aplică și în cazul raportului sexual cu o minoră.

Afît în cazul violului cît și în cazul raportului sexual cu o minoră, cauza de nepedepsire profită, în primul rînd autorului infracțiunii. Căsătoria dintre autor și victimă profită, în al doilea rînd și participanților, dacă fapta nu a fost săvîrșită în condițiile art. 197 lit. b) c.p. Întrucît art. 197 lit. b) c.p. presupune săvîrșirea faptei de două sau mai multe persoane dintre care cel puțin una în calitate de autor, iar cealaltă sau celelalte în calitate de complici concomitenți²⁹ căsătoria dintre autor și victimă profită numai instigatorului și complicei anterior. Dacă o persoană, în afara participației penale, săvîrșește faptă asupra aceluiași victime, cauza de nepedepsire nu este aplicabilă acesteia. Căsătoria trebuie să intervină înainte ca hotărîrea să fi rămas definitivă. Totodată, căsătoria trebuie să fie valabil încheiată. Dispozițiile art. 197 alin. final c.p. nu sînt aplicabile în cazul împăcării părților sau a unei promisiuni de căsătorie și nici în cazul unei căsătorii după termenul stabilit. Întrucît căsătoria poate fi încheiată numai dacă victima are vîrsta cerută de lege pentru aceasta, în cazul raportului sexual cu o minoră, cauza de nepedepsire își va putea produce efectele, de regulă, numai în ipoteza prevăzută de art. 198 alin. 2 c.p. Totuși, se poate admite, în principiu, că pînă la rămînerea definitivă a hotărîrîi, să devină posibilă căsătoria și în ipoteza prevăzută de art. 198 alin. 1 c.p., astfel încît cauza de nepedepsire să-și poată produce efectele și în acest caz.

Înlăturarea răspunderii penale a autorului care se căsătorește cu victima infracțiunii își poate găsi explicația în interesul pe care l-ar putea avea aceasta de a obține o astfel de reparație a prejudiciului cauzat și de a pune capăt conflictului produs, ca și a publicității acestui conflict.³⁰ În cazul săvîrșirii faptei cu participație, în alte condiții decît cele prevăzute de art. 197 lit. b c.p., înlăturarea răspunderii penale și a participanților își poate găsi și ea explicația în interesul familiei recent constituite, care ar fi tulburată, dacă procesul ar continua împotriva participanților.

Deși legătura intimă dintre valorile etico-sociale ocrotite prin incriminarea violului și persoana umană ar putea explica, după cum s-a arătat, posibilitatea acordată victimei de a alege căsătoria ca soluție a conflictului, totuși este evident că dispozițiile art. 197 alin. final c.p. sînt în contradicție flagrantă cu principiile pe care trebuie să se întemeieze o căsătorie, cu fundamentul moral al acesteia. De aceea credem că această cauză de nepedepsire ar trebui înlăturată din Codul penal.

NOTE

1. V. Dongoroz, S. Kahane, ș.a., Explicații teoretice ale Codului penal român, vol.III, p. specială, Ed.Acad.Buc., 1971, p.140.
2. T. Vasiliu, D. Pavel, ș.a., Codul penal al RSR, comentat și adnotat, p. specială, vol.I, Ed.Științ. și Encicl., Buc., 1975, p.54.
3. T. Vasiliu, D. Pavel, op. cit., vol.I, p. 65.
4. Tribunalul Județean Mureș, D 169 (1968, RRD 2/1969, p. 174). Nu o constituie însă o denunțare, în sensul dispozițiilor art. 255 alin. 3 c.p. recunoașterea făcută de făptuitor în fața organului de urmărire penală care a constat săvîrșirea infracțiunii. 5/ T.S.s.p. D 417 (1970, RRD 4/1971, p.138).
5. T.S.s.p. D 417 (1970, RRD 4/1971, p. 138).
6. T.S.s.p. D 3924 (1972, RRD 3/1973, p. 161).
7. Tribunalul Județean Constanța, D 1362/1984, RRD 8/1985, p. 71.
8. V. Dongoroz, S. Kahane, ș.a., op. cit., vol.IV, p. 144.
9. C.G. Rătescu, ș.a., Codul penal adnotat, vol.II, p. specială, Buc., 1937, p. 137.
10. B. Braustein, Dreptul penal al RPR, p. specială, p. a II-a, p.395.
11. Dorin Octavian, Propuneri de lege ferenda privind sancționarea infracțiunilor de serviciu și în legătură cu serviciul, în RRD nr. 11/1981, p. 28-29.
12. Dorin Octavian, op. cit., p. 28.
13. Ibidem p. 29.
14. T. Vasiliu, D. Pavel, ș.a., op. cit., p. specială, vol. II, p. 457.
15. V. Dongoroz, S. Kahane, ș.a., op. cit., vol. IV, p.176.
16. În literatura de specialitate s-a dat și o altă interpretare dispozițiilor art. 260, alin. 2 c.p., considerîndu-se că expresia «ca urmare a mărturiei mincinoase» a fost folosită numai pentru a se arăta mai clar că situația reglementată de text este pusă în legătură cu hotărîrea ce urmează a se pronunța în procesul în cadrul căruia a depus mincinos (M.T. Popovici, în legătură cu conținutul infracțiunii de mărturie mincinoasă, în RRD 7/71, p.79).
17. V. Dongoroz, S. Kahane, ș.a., op. cit., vol. IV, p. 188.
18. Trib. Suprem, s.pen., dec.nr. 2900/1971, în Culegere de Decizii, 1971, p. 366.
19. T.S. s.p. D 3785/1973, RRD 5/1974, p. 68.
20. T.S. s.p. D 1451/1975, în Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1976 - 1980 de V. Papadopol, M. Popovici, Ed. Șt. și Enc., Buc., 1982, p. 249.
21. I. Podgomei, notă la dec. nr. 73/1970 a Trib. jud. Vîlcea, în RRD nr. 10/1970, p. 153 și urm., T.S.s.p. D 114/1982, cu note de C. Buga, RRD 5/1982, p. 47.
22. V. Dongoroz, S. Kahane, ș.a., op. cit. vol. IV, p. 190; I. Podgomei, supracit.; L. Bîro, Aplicarea prevederilor privitoare la reducerea pedepselor în cazul infracțiunilor de mărturie mincinoasă, în RRD nr. 2/1974, p. 76 - 77.
23. L. Bîro, supracit.; în sens contrar, L. Magdea în RRD 2/1974, p. 76 - 77.
24. T. Vasiliu, D. Pavel, op. cit., vol. II, p. 374 - 375.
25. Ibidem.
26. T. Vasiliu, D. Pavel, ș.a., op. cit., vol. II, p. 419.
27. T. Vasiliu, D. Pavel, ș.a., op. cit., vol. II, p. 452 - 453.
28. Textul este reprodus astfel cum a fost modificat prin D 365 din 3.XI.1976.
29. D de dr. 13 din 1965, care își păstrează valabilitatea și în prezent (G. Antoniu, V. Papadopol, M. Popovici, B. Ștefănescu, în drumările date de Plenul Trib. Suprem și noua legislație penală, Ed. Șt. Buc., 1971, p.106).
30. V. Dongoroz, S. Kahane, ș.a., op. cit., vol. III, p. 362, T. Vasiliu, D. Pavel, ș.a., op. cit., vol. I.

NULITĂȚILE ABSOLUTE CA TEMEI DE CASARE ÎN PROCESUL PENAL

DE

GRIGORE GR. THEODORU

I. Temeiul de casare operant în cazul nulităților absolute

Într-un studiu anterior¹, s-a argumentat că nulitățile absolute se încadrează în temeiul de casare prevăzut, implicit, în dispozițiile art.378 alin.2 teza 1-a Cod proc.pen., potrivit cărora hotărîrea recurată este nelegală și, ca urmare, casabilă atunci cînd nu au fost respectate «dispozițiile legale care garantează aflarea adevărului sau care asigură drepturile părților»; s-a susținut, totodată, că nulitățile absolute formează conținutul principal al acestui temei de casare, deoarece, pe de o parte, toate dispozițiile prevăzute sub sancțiunea nulității absolute sînt dispoziții care garantează aflarea adevărului sau asigură drepturile părților, iar, pe de altă parte, aceste nulități prezintă condițiile cele mai lesnicioase pentru constatarea nelegalității hotărîrii recurate și a casării ei.

Astfel, una din trăsăturile caracteristice ale nulității absolute, prevăzute în art.197 alin.3 Cod proc.pen., constă în interdicția de a putea fi înlăturată prin tăcere sau prin voința părților, prin autoritatea organului judecătoresc ori prin alt mijloc procesual. Din această trăsătură se poate trage concluzia că, în cazul încălcării unei dispoziții aflate sub sancțiunea nulității absolute, există întotdeauna vătămarea procesuală cerută de lege, că existența unei astfel de vătămări nu trebuie dovedită, după cum nu poate fi dovedită nici inexistența ei, producerea vătămării fiind deci sub puterea unei prezumpții legale *juris et de jure*. Or, sancțiunea care implică întotdeauna *existența unei vătămări* ce nu poate fi înlăturată în nici un mod, nu poate proteja decît acele dispoziții care garantează în cel mai înalt grad aflarea adevărului sau care asigură realizarea efectivă a drepturilor părților. Așadar, în cazul nulităților absolute, toate dispozițiile aflate sub această sancțiune sînt dispoziții care, prin voința legii, garantează aflarea adevărului sau asigură drepturile părților, fără a mai fi necesar să se facă evaluări și argumentări despre încadrarea în acest temei de casare a nelegalității hotărîrii recurate.

De asemenea, condițiile în care nulitatea absolută poate fi invocată, ca temei de casare în procesul penal, sînt simplificate și mai accesibile decît în cazul nulităților relative. Într-adevăr, atunci cînd s-a produs o nulitate relativă, numai partea interesată o poate invoca și numai într-o anumită stare a procesului; pentru a o putea invoca drept temei de recurs, este necesar ca nulitatea relativă să se fi produs la judecata în prima instanță, în absența părții interesate, căci altfel fie nulitatea a fost acoperită prin voința părții prezente la judecată, care nu a înțeles să o invoce, fie nu a fost invocată în termenul prevăzut de lege, ceea ce împiedică nulitatea să opereze. În cazul cînd nulitatea relativă ar fi invocată *din*

oficiu, ca motiv de recurs, legea cere îndeplinirea unei condiții de fond, ca anularea actului să fie necesară «pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei» (art.197 alin.4 teza ultimă Cod proc.pen.). Dimpotrivă, nulitatea absolută devine temei de casare a hotărîrii recurate prin îndeplinirea unei singure condiții, anume încălcarea uneia din dispozițiile legale prevăzute în art.197 alin.2 Cod proc.pen., prin această încălcare producîndu-se întotdeauna o vătămare care nu poate fi înlăturată în nici un mod, iar temeiul de casare trebuie luat în mod obligatoriu în considerare de către instanța de recurs, chiar în cazul în care nu a fost invocat de partea interesată sau este invocat pentru prima oară în recurs.

Dacă nulitățile absolute constituie ponderea cea mai însemnată a temeiului de casare decurgînd din nerespectarea dispozițiilor legale care garantează aflarea adevărului sau care asigură drepturile părților, aceste nulități prezintă unele particularități în ce privește modul în care operează ca temei de casare și soluția de casare pe care o determină.

Una din particularități decurge din caracterul nulităților absolute de a fi nulități *expresse*, în sensul că dispozițiile legale a căror încălcare atrage astfel de sancțiune procesuală sînt indicate în mod expres de lege. În art.197 alin.2 Cod proc.pen. se enumeră următoarele dispoziții care sînt sub sancțiunea nulității absolute: dispozițiile relative la competența după materie sau după calitatea persoanei, la sesizarea instanței, la compunerea acesteia, la publicitatea ședinței de judecată, la participarea procurorului, la prezența inculpatului și asistența juridică a acestuia de către apărător, cînd sînt obligatorii potrivit legii, la efectuarea anchetei sociale în cauzele cu infractori minori. Pornind de la această enumerare a nulităților absolute, s-au pus mai multe probleme în legătură cu modul în care operează ca temei de casare.

În primul rînd s-a pus problema dacă dispozițiile art.197 alin.2 Cod proc.pen. au un caracter limitativ sau enunciativ, în sensul că poate constitui temei de casare, ca nulități absolute, numai încălcarea dispozițiilor enumerate în textul de lege de mai sus sau poate avea acest caracter și încălcarea altor dispoziții de egală valoare procesuală cu acestea. În mod firesc s-a adoptat soluția caracterului limitativ al nulităților absolute, argumentîndu-se că, legea prevăzînd o excepție de la regula comună, numai dispozițiile indicate în mod expres de lege se pot afla sub sancțiunea nulității absolute. Astfel, în practica Tribunalului Suprem, dinainte de revoluția din 1989, s-a statuat că dispozițiile art.484 alin.2 Cod proc.pen., care prevăd obligativitatea citării autorității tutelare și a părinților la judecarea unui inculpat minor², sau cele privind acordarea ultimului cuvînt personal inculpatului³, deși garantează drepturile părților, nu sînt sub sancțiunea nulității absolute, ele nefiind cuprinse între dispozițiile prevăzute în art.197 alin.2 Cod proc.pen., rațiune pentru care încălcarea lor nu poate fi invocată ca temei de casare în condițiile în care operează nulitatea absolută. Caracterul de excepție al dispozițiilor aflate sub sancțiunea nulității absolute a determinat și o interpretare restrictivă chiar a dispozițiilor care sînt indicate în mod expres în art.197 alin.2 Cod proc.pen. Astfel, referindu-se la dispozițiile relative la «publicitatea ședinței de judecată», s-a statuat că nulitatea absolută nu operează și nu poate fi invocată ca temei de casare atunci cînd hotărîrea a fost *pronunțată* în ședință nepublică⁴, sau cînd un inculpat minor a fost judecat, în loc de ședință nepublică, într-o ședință publică⁵; de

asemenea, dat fiind că sub sancțiunea nulității absolute sînt prevăzute numai dispozițiile relative la asistența juridică a *inculpatului*, cînd este obligatorie potrivit legii, s-a statuat că nu se poate invoca drept temei de casare ca urmare a unei nulități absolute lipsa de asistență juridică a *divinuitului*, chiar atunci cînd este obligatorie potrivit legii.⁶

Teza potrivit căreia nulitățile absolute au un caracter de excepție nu a împiedicat însă practica judiciară să admită ca temei de casare, decurgînd dintr-o astfel de nulitate, încălcarea unor dispoziții neprevăzute în art.197 alin.2 Cod proc.pen., dar care constituie garanții de realizare a unor dispoziții a căror încălcare se încadrează în sfera nulităților absolute. Astfel, s-a statuat că dispozițiile privind întocmirea încheierii de ședință și a minutei, deși nu se numără printre cele prevăzute în art.197 alin.2 Cod proc. pen., totuși se află sub sancțiunea nulității absolute, deoarece ele constituie dovada procedurală a îndeplinirii dispozițiilor privitoare la compunerea instanței, publicitatea ședinței de judecată, participarea procurorului, prezența inculpatului și a apărătorului său, în cazul în care prezența lor este obligatorie potrivit legii, toate aceste dispoziții fiind prevăzute sub sancțiunea nulității absolute. De asemenea, practica judiciară nu a primit teza potrivit căreia nulitățile absolute, ca temei de casare, operează numai în cadrul judecării, statuînd că poate fi invocată în recurs ca nulitate absolută și încălcarea unei dispoziții dintre cele prevăzute în art.197 alin.2 Cod proc.pen., chiar dacă s-a produs în decursul urmăririi penale.⁷

În legătură cu cazurile de nulitate absolută ce pot fi invocate ca temei de casare, trebuie subliniată și restricția pe care o face legea în legătură cu unele din aceste cazuri. Astfel, deși nerespectarea normelor de competență după materie și după calitatea persoanei sînt prevăzute sub sancțiunea nulității absolute, ceea ce implică posibilitatea invocării ei în orice stare a procesului, nerespectarea normelor privitoare la competența organului de cercetare penală nu poate fi invocată ca temei de casare, dacă nu a fost luată în considerare la prima instanță înainte de începerea dezbaterilor (art.332 alin.1 și 2 Cod proc.pen.); de asemenea, deși în cazul nulității absolute vătămarea nu poate fi înlăturată în nici un mod, atunci cînd s-au încălcat norme privind sesizarea instanței, în temeiul art.300 Cod proc.pen., se poate înlătura neregularitatea de îndată, chiar în ședința de judecată, fără să mai fie necesară restituirea cauzei la procuror.

O a doua particularitate pe care o prezintă nulitățile absolute ca temei de casare constă în soluția de casare pe care o determină în caz de admitere a recursului. Dacă soluția de bază în reglementarea actuală a recursului este casarea cu reținere spre rejudecare la instanța de recurs, în cazul nulităților absolute, care implică o încălcare deosebit de gravă a procedurii legale la judecata în primă instanță, casarea se dispune, potrivit art.379 pct.2 lit.c Cod proc.pen., cu rejudecarea de către instanța a cărei hotărîre a fost casată, cu excepția cazului de necompetență, cînd casarea se dispune cu rejudecarea de către instanța competentă. Se dă astfel efect caracterului nulității absolute de a nu putea fi înlăturată în nici un mod, rațiune pentru care actul lovit de nulitate absolută trebuie refăcut în faza procesuală în care s-a produs nulitatea și de organul judiciar care a încălcat legea. Întrucît cele mai multe nulități absolute se produc în cursul judecării în primă instanță, este firesc ca actul lovit de o asemenea nulitate să fie refăcut de către prima instanță, organul care a încălcat

dispozițiile legale. Soluția de casare cu trimitere spre rejudecare la prima instanță nu acoperă, însă, toate situațiile în care operează nulitatea absolută. Într-adevăr, când nulitatea absolută s-a produs în faza de urmărire penală, trimiterea spre rejudecare la prima instanță ar însemna posibilitatea acoperirii vătămării produse la organul de urmărire penală prin judecarea cauzei în primă instanță, ceea ce este contrar caracterului nulității absolute. De aceea, trebuie alăturată soluției de casare cu trimitere spre rejudecare la prima instanță și soluția de casare cu restituirea cauzei la procuror pentru refacerea urmăririi penale; temeiul juridic al adoptării acestei soluții de casare se află în dispoziția art.380 alin.3 Cod proc.pen., care deși se referă la completarea urmăririi penale în baza art.333 Cod proc.pen., poate fi folosită și pentru refacerea urmăririi penale, existînd rațiuni comune.⁸ Tribunalul Suprem a statuat, alți printr-o decizie de îndrumare cît și prin deciziuni de speță posibilitatea folosirii dispozițiilor art.380 alin.3 Cod proc.pen. și în ceea ce privește temeiul de casare decurgînd din încălcarea de către organele de urmărire penală a dispozițiilor aflate sub sancțiunea nulității absolute, cu soluția restituirii cauzei procurorului pentru refacerea urmăririi penale.⁹

Soluția de casare cu trimitere spre rejudecare la prima instanță sau cu restituirea cauzei la procuror pentru refacerea urmăririi penale satisface, în principiu, caracterele nulității absolute, de a fi refăcute actele de judecată sau de urmărire penală în faza procesuală în care s-a încălcat legea, toate actele procesuale sau procedurale care i-au urmat fiind viciate de această nulitate. Totodată, nulitatea absolută acționează și în scop preventiv, de a pune în gardă organul de urmărire penală sau instanța de judecată de a nu încălca legea, altfel cauza revenindu-i, prin restituire, pentru a reface actele nule.

Nulitatea absolută, ca temei de casare, nu justifică însă în toate cazurile restituirea cauzei la procuror. Astfel, în cazul în care nu s-a asigurat asistența juridică obligatorie la prezentarea materialului de urmărire penală, iar invocarea acestei nulități se face direct la instanța de recurs, casarea trebuie să se dispună cu restituirea cauzei la procuror pentru a se reface actul de prezentare a materialului de urmărire penală în prezența apărătorului; or, dacă inculpatul a fost asistat de apărător la judecata în primă instanță, precum și la instanța de recurs, devine un act cu totul formal prezentarea din nou a materialului de urmărire penală în prezența apărătorului, deoarece actele dosarului deveniseră publice încă de la ascizarea primei instanțe, iar apărările au fost deja formulate în fața primei instanțe. De asemenea, dacă într-o cauză cu inculpați minori nu s-a efectuat ancheta socială, existînd o nulitate absolută, casarea trebuie să se dispună cu restituirea cauzei la procuror, cînd, în realitate, ancheta socială constituie doar un ansamblu de date probatorii, care pot fi obținute și direct în cadrul judecării în recurs. Tragem, de aceea, concluzia că legea ar trebui să diferențieze unele cazuri de nulitate absolută în ce privește soluția de casare pe care o poate determina, pentru a se putea adopta de către instanța de recurs soluția cea mai potrivită în raport de vătămarea produsă prin încălcarea dispoziției legale aflate sub sancțiunea nulității absolute. Legiuitorul a folosit o astfel de diferențiere atunci cînd nu a permis invocarea unei nulități absolute direct în recurs (art.332 Cod proc.pen.) sau atunci cînd a permis ca o nulitate absolută să fie sanată în cursul judecării (art.300 Cod proc.pen.).

Legislația noastră de procedură penală este în curs de modificare, prin renunțarea la unele instituții și reglementări proprii regimului socialist, prin reintroducerea instituțiilor și reglementărilor democratice pe care le-am avut înainte de 1948 și prin preluarea unora din reglementările din alte legislații, care și-au demonstrat superioritatea în activitatea de combatere a infracțiunilor dar și de ocrotire a drepturilor omului. De exemplu, prin instituirea Curților de apel, se vor modifica regulile de competență după materie și după calitatea persoanei; este de așteptat să fie înlăturată instituția asesorilor populari; într-un stat de drept, în care puterea judecătorească constituie una din puterile constituite în stat, nu se mai justifică existența comisiilor de judecată; s-ar putea să fie restrâns sau extins numărul dispozițiilor a căror încălcare este sancționată cu nulitatea absolută. În mod firesc se pune problema care va fi modul de soluționare a recursului întemeiat pe o nulitate absolută, incidentă sub legea veche, dar care nu mai este prevăzută sub legea nouă. Dacă legea nouă nu va reglementa în mod special situațiile tranzitorii, urmează a se aplica dispozițiile din legea nr.31/1968 pentru punerea în aplicare a Codului de procedură penală, care, în art.2 alin.2, prevede că nulitatea oricărui act sau oricărei lucrări, efectuate sub legea anterioară, poate fi invocată numai în condițiile noii legi. Așadar, dacă a fost încălcată o dispoziție sancționată de legea veche cu nulitatea absolută, dar actul întocmit corespunde condițiilor cerute de legea nouă, nulitatea absolută nu mai operează și nu mai poate constitui temei pentru admiterea recursului și casarea hotărârii.¹⁰

În analiza cazurilor de nulitate absolută care determină nelegalitatea hotărârii recurate am avut în vedere legislația în vigoare la data predării materialului pentru publicare; în cazul în care modificările ce vor interveni în legislație vor face să dispară unele din cazurile tipice de nulitate absolută, examinate în acest studiu, ele vor fi considerate că nu mai operează dacă noua lege adoptă condiții similare cu cele îndeplinite prin hotărârea recurată și, dimpotrivă, vor opera în cazul în care noua reglementare prevede alte condiții de aplicare. De exemplu, dacă judecătoria a judecat o cauză cu un singur judecător, deși trebuiau să participe și doi asesori populari, iar instituția asesorilor populari a fost abolită printr-o lege intervenită pînă la judecarea recursului, nulitatea absolută nu va opera cînd noua lege ar prevedea că judecătoria urmează a fi compusă dintr-un singur judecător, dar va opera cînd noua lege ar cere complet format din doi judecători.

Pentru examinarea cazurilor de nulitate absolută care determină nelegalitatea hotărârii recurate și casarea ei, s-a procedat la o grupare a dispozițiilor aflate sub sancțiunea nulității absolute după cum încălcarea a avut loc în cursul judecării în primă instanță sau în cursul urmăririi penale.

II. Încălcarea unor dispoziții legale care reglementează judecata în primă instanță

1. *Judecarea cauzei în fața unei instanțe judecătorești necompetente după materie sau după calitatea persoanei.* Un caz tipic de nulitate absolută, ca urmare a încălcării normelor de competență după materie sau după calitatea persoanei, îl constituie judecarea unei cauze penale de către o altă instanță judecătorească decît cea competentă, potrivit normelor de procedură în vigoare¹¹, în raport de natura sau gravitatea infracțiunii ori de calitatea pe care

o avea inculpatul în momentul săvârșirii faptei penale¹²; de asemenea, judecarea de către instanța de drept comun în loc de instanța specială prevăzută de lege pentru acea infracțiune¹³ sau de organul de judecată pentru minorii infractori.¹⁴

Un al doilea caz tipic de încălcare a normelor de competență materială sau personală are loc atunci când două sau mai multe infracțiuni, aflate în stare de indivizibilitate sau conexitate¹⁵, reunite într-o singură cauză, sînt judecate de o altă instanță decît cea competentă prin prorogare (art.35 Cod proc.pen.), fiindcă și această formă de competență se află sub sancțiunea nulității absolute¹⁶, fiind derivată din competența după materie sau după calitatea persoanei.

Se aplică aceeași nulitate absolută în cazul încălcării dispozițiilor art.40 Cod proc. pen. referitoare la competența după calitatea persoanei¹⁷, cînd această calitate este pierdută după săvârșirea unei infracțiuni care nu are legătură cu serviciul militar¹⁸, precum și a prevederilor art.41 Cod proc.pen.¹⁹, referitoare la determinarea competenței în caz de schimbare a încadrării juridice a faptei de către instanța ierarhic superioară²⁰, și a schimbării calificării faptei printr-o lege nouă.

În fine, nulitatea absolută operează și atunci cînd o cale de atac extraordinară (revizuirea), o procedură specială (reabilitarea) ori o procedură privind executarea hotărîrii definitive (contopirea de pedepse, aplicarea redicției, contestația la executare) este judecată și soluționată de o instanță necompetentă.²¹

În toate aceste cazuri tipice de necompetență după materie și după calitatea persoanei, casarea se dispune cu trimitere spre rejudecare la instanța competentă, iar în cazul în care competența de a judeca în primă instanță revine chiar instanței de recurs, casarea se dispune cu reținere spre rejudecare ca primă instanță.

2. *Sesizarea primei instanțe s-a făcut cu încălcarea dispozițiilor legale.* După modalitatea prin care se face sesizarea primei instanțe, aceasta poate fi primară, suplimentară și derivată.²² Nulitatea absolută în cazul încălcării dispozițiilor relative la sesizarea instanței se produce, cu unele particularități, în toate aceste modalități de sesizare.

În cazul încălcării normelor de *sesizare primară*, operează următoarele nulități absolute :

Prima instanță a fost sesizată prin alt act procesual decît actul de sesizare prevăzut de lege - rechizitoriul procurorului sau plîngerea prealabilă a părții vătămate.²³ Prima instanță a fost sesizată prin rechizitoriu, deși în cauză trebuia folosită procedura plîngerii prealabile²⁴ sau a fost sesizată prin plîngere prealabilă în loc să se dispună prin rechizitoriu trimiterea în judecată a inculpatului.²⁵ În aceste cazuri, dacă judecata a avut loc, hotărîrea primei instanțe este nelegală fiind încălcate normele relative la sesizarea instanței, iar casarea se dispune, după caz, cu trimitere pentru efectuarea procedurii plîngerii prealabile sau la procuratură, pentru rechizitoriu.

Sesizarea primei instanțe a avut loc prin rechizitoriu, potrivit legii, dar au fost încălcate dispozițiile esențiale privind întocmirea rechizitoriului, aflate sub sancțiunea nulității absolute, cum sînt cele privind competența procurorului care l-a emis, existența confirmării de către procurorul prevăzut de lege (art.209 alin.3 și art.264 Cod proc.pen.)²⁶, limitarea

la fapta și persoana pentru care s-a efectuat urmărirea penală (art.263 Cod proc.pen.).²⁷ În cazul încălcării acestor dispoziții, dacă prima instanță nu a dispus trimiterea cauzei la procuror pentru refacerea rechizitorului (art.300 Cod proc. pen.) și, judecând cauza, a pronunțat o hotărâre asupra fondului, nulitatea absolută operează și va putea fi invocată direct în recurs. Lipsa altor mențiuni din rechizitoriu, chiar a încadrării juridice a faptei pentru care se dispune trimiterea în judecată, nu atrage nulitatea absolută, fiind remediabilă potrivit procedurii prevăzute în art.300 Cod proc.pen. sau pe parcursul judecării în primă instanță.²⁸ În cazul în care nulitatea operează, casarea se dispune cu restituirea cauzei la procuror.

În cazul sesizării prin plîngere prealabilă, este nelegală sesizarea primei instanțe dacă nu sînt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru procedura plîngerii prealabile²⁹, cum sînt cele referitoare la termenul de introducere³⁰, la persoana care o introduce³¹, și la infracțiunile la care se referă.³² Dacă nu s-a constatat nulitatea sesizării în cursul judecării în primă instanță, aceasta se poate invoca direct în recurs, iar casarea hotărîrii se poate dispune diferit, după dispoziția încălcată: cu trimitere la procuratură, în cazul în care sesizarea trebuia să aparțină procurorului, prin rechizitoriu; cu încetarea procesului penal dacă termenul de introducere a fost depășit sau dacă plîngerea a fost introdusă de către o altă persoană decît cea îndrituită.³³

Se încalcă normele de sesizare a instanței și prin depășirea de către prima instanță a actului de sesizare, nesocotindu-se astfel dispozițiile art.217 Cod proc.pen., prin judecarea și condamnarea și pentru alte fapte sau a altor persoane decît cele la care se referă rechizitoriul sau plîngerea prealabilă, afară de cazul cînd a avut loc o sesizare suplimentară.³⁴ Această nulitate absolută, denumită «depășirea limitelor obiectului judecării», se încadrează printre nulitățile privind sesizarea instanței, aceasta nefiind abilitată să judece decît în limitele sesizării legale. Pe linia unei restrîngerii a nulităților absolute, prin analogie cu dispozițiile art.300 Cod proc.pen., în practica judiciară nu s-au considerat depășite limitele obiectului judecării atunci cînd prima instanță a judecat fapte descrise în rechizitoriu, dar care nu au mai fost menționate și în dispozitivul acestuia.³⁵

Sesizarea prin rechizitoriu sau prin plîngere prealabilă pentru infracțiuni față de care acțiunea penală era stinsă sau exista o cauză de împiedicare în exercitarea ei (art.10 lit.f - j Cod proc.pen.). Astfel, sesizarea instanței de judecată pentru o infracțiune amnistiată anterior emiterii rechizitorului, împotriva unui inculpat decedat la data sesizării, cînd lipsește plîngerea, sesizarea sau autorizarea organului competent³⁶, atrage nulitatea absolută a sesizării, cu încetarea procesului penal și cu lăsarea nerezolvată a acțiunii civile.³⁷

Prima instanță nu a soluționat toate acțiunile penale și acțiunile civile cu care a fost sesizată. În cazul în care prima instanță nu s-a pronunțat asupra unei infracțiuni cu care a fost legal sesizată, se încalcă o dispoziție relativă la sesizarea instanței care atrage casarea hotărîrii cu trimitere spre rejudecare la prima instanță, pentru a se respecta dublul grad de jurisdicție.³⁸ De asemenea, odată ce a fost sesizată cu judecarea unei acțiuni civile, prima instanță încalcă o dispoziție aflată sub sancțiunea nulității absolute dacă, în loc să o rezolve, lasă acțiunea nerezolvată sau trimite partea civilă să sesizeze cu acțiunea sa instanța civilă.³⁹

Acceași nulitate operează și atunci când prima instanță nu s-a pronunțat asupra laturii civile, deși era obligată să o ia în considerare din oficiu.⁴⁰ Așadar, prima instanță nu poate nici depăși sesizarea făcută potrivit legii dar nici nu poate omite de la soluționare acțiunile cu care a fost sesizată.

În cazul sesizării *suplimentare* pot opera următoarele nulități absolute: au fost integrate în aceeași infracțiune cu care a fost legal sesizată prima instanță și alte acte materiale care îi aparțin, fără să se fi extins acțiunea penală și pentru ele, ori fără să se fi urmat procedura legală de extindere a acțiunii penale prevăzută în art.335 Cod proc.pen.;⁴¹ s-a pronunțat condamnarea inculpatului și pentru alte fapte penale decât cele la care se referă actul de sesizare, pentru care nu s-a dispus extinderea procesului penal ori nu s-a urmat procedura legală de extindere prevăzută în art.336 Cod proc.pen.;⁴² prima instanță a condamnat persoane care nu fuseseră inițial inculpate, fără să se fi extins procesul penal ori fără să se fi procedat potrivit dispozițiilor art.337 Cod proc.pen.⁴³ În cazul producerii acestor nulități, hotărârea primei instanțe urmează a fi casată cu trimiterea întregii cauze la procuratură, pentru a se reface urmărirea penală, dacă sînt întrunite condițiile art.333 Cod proc.pen., sau cu trimiterea spre rejudecare la prima instanță pentru ca, după efectuarea procedurii de sesizare suplimentară⁴⁴, să fie rejudecată din nou cauza. Când situația cauzei o permite, se poate casa hotărârea numai parțial, cu privire la faptele și persoanele pentru care nu există o sesizare valabilă, urmînd ca numai pentru acestea să se trimită cauza la procuratură pentru efectuarea urmăririi penale sau să se dispună încetarea procesului penal, dacă o sesizare suplimentară nu mai este posibilă.⁴⁵

În cazul sesizării *derivate* (de trimitere) pot opera următoarele cazuri de nulitate absolută: declinarea de competență s-a dispus printr-un alt act procedural decât prin sentința penală, contrar prevederilor art.311 Cod proc.pen., cum ar fi o simplă adresă sau o încheiere a instanței desesizate; când prima instanță din eroare a judecat o cauză penală, prin declinare de competență, deși prin hotărârea de declinare se indica o altă instanță competentă să o judece sau când cauza a fost judecată de o altă instanță decât cea căreia i s-a trimis spre rejudecare prin strămutare (art.60 Cod proc.pen.) sau prin regulator de competență (art.43 alin. ultim Cod proc.pen.), deoarece actul de trimitere este atributiv de competență sub sancțiunea nulității absolute. Devine nelegală sesizarea derivată dacă este nelegală sesizarea primară; astfel, dacă judecătoria, sesizată prin rechizitoriul procuraturii locale și-a declinat competența în favoarea tribunalului județean, sesizarea acestei ultime instanțe devine nelegală deoarece rechizitoriul trebuia să emane de la procuratura județeană (art.209 alin.4 și art.264 alin.2 și 3 Cod proc.pen.), sub aceeași sancțiune procesuală.⁴⁶ În ce privește sesizarea derivată prin trimiterea cauzei, după casare, de către instanța de recurs extraordinar, nulitatea absolută se produce atunci când instanța de rejudecare depășește limitele de investire prin decizia de casare, judecînd și alte fapte și persoane decât cele care au format obiectul casării, omite să judece fapte și persoane pentru care a fost sesizată prin trimitere, precum și atunci când soluționează și latura penală, deși a fost sesizată numai cu rejudecarea laturii civile ori invers (art.385 alin.3 Cod proc.pen.). După casare, cauza se trimite, după caz, la instanța competentă să judece acea cauză, la procurorul competent să emită

rechizitorial, la instanța de judecare care a omis să judece unele fapte sau persoane pentru care s-a casat hotărârea sau cu încetarea procesului penal, când s-au depășit limitele obiectului cașării.

3. *Instanța care a judecat și soluționat cauza a fost compusă cu încălcarea legii.* Modul de compunere a instanței de judecată își are baza legală în Legea de organizare judecătorească (art.23, 26, 29, 30, 39, 44, 50, 65) și în Codul de procedură penală (art. 46-53, 292, 483).⁴⁷ Prin compunerea instanței se înțelege alcătuirea completului de judecată dintr-un număr determinat de persoane care au, potrivit legii, capacitatea funcțională de a judeca o cauză penală. Greșita compunere a instanței se manifestă, în primul rând, prin nerespectarea numărului de judecători și, când este cazul, de asesori populari⁴⁸, prevăzut de lege; în al doilea rând, prin lipsa capacității funcționale cerute de lege, care se poate referi la lipsa calității de judecător, dacă nu fusese investit cu dreptul de a judeca sau acest drept fusese pierdut la data judecării, la lipsa calității speciale care se cere în anumite cauze (judec incapax) sau la încadrarea într-unul din cazurile în care legea interzice participarea în completul de judecată la unele cauze penale (judec inhabilis).⁴⁹

Ca urmare a nerespectării prevederilor legale relative la compunerea instanței de judecată, în înțelesul de mai sus, invocabile în fața instanței de recurs, se pot produce mai multe cazuri tipice de nulități absolute. Astfel, judecarea cauzei în primă instanță de un complet de judecată format din judecători și asesori populari sau numai din judecători, contrar prevederilor legale.⁵⁰ De asemenea, judecarea cauzei de către un complet format dintr-un număr mai mare sau mai mic de judecători decât prevede legea, inclusiv în cazul când greșita compunere a instanței a avut loc numai la un termen de judecată în care s-au luat măsuri sau au fost efectuate probe.⁵¹ Cazurile cele mai dese s-au produs la judecătoria, unde în loc de complet format din doi judecători a judecat un singur judecător⁵², ori în loc de a judeca un singur judecător a judecat un complet format din doi judecători.⁵³

Tribunalul Suprem a îndrumat practica sancționării cu nulitatea absolută a formării greșite a completului de judecată și în acele cazuri în care, prin formarea completului de doi judecători, se răspundea principiului de bază al organizării judecătorești, anume principiul colegialității. Pentru a evita casarea în asemenea cazuri, practica a aplicat, prin analogie, prevederile art.41 Cod proc.pen., astfel încât a considerat legal format completul din doi judecători, sesizat cu judecarea cauzei, dacă în urma schimbării încadrării juridice, completul de judecată ar fi trebuit să fie format dintr-un singur judecător.⁵⁴

La judecarea cauzei au participat alți judecători și asesori populari decât cei prevăzuți de lege. Astfel, în cauzele cu inculpați minori, completul de judecată nu a fost format numai din judecători desemnați de ministrul justiției (art.483 Cod proc.pen.);⁵⁵ de asemenea, la judecarea unui militar, un judecător sau un asesor popular de la instanțele militare nu a avut cel puțin gradul militar al inculpatului (art.34 și 39 din Legea nr.58/1968; în completul de judecată a luat parte un judecător stagiar, înainte de a fi dobândit dreptul de a judeca (art.53 din Legea nr.58/1968).

În completul de judecată au intrat judecători și asesori populari incompatibili. Deși incompatibilitatea este reglementată în Codul de procedură penală în titlul privind compe-

tența, nu este dificil de a se constata că în realitate este o instituție legată de compunerea instanței de judecată, fiind o condiție negativă care trebuie respectată la formarea completului de judecată, anume să nu fie exclus judecătorul de la judecarea cauzei. În acest sens sînt dispozițiile art.47 și 48 Cod proc.pen. care prevăd că judecătorul incompatibil «nu poate participa la judecata cauzei». Practica Tribunalului Suprem, alături de secția penală cît și a secției civile⁵⁶, confirmată de numeroși autori⁵⁷, consideră că dispozițiile privind incompatibilitatea sînt relative la compunerea instanței și, ca urmare, sub sancțiunea nulității absolute. Într-o părere distinctă⁵⁸, se argumentează că dispozițiile referitoare la incompatibilitate nu fac parte din dispozițiile relative la compunerea instanței și se află sub sancțiunea nulității relative. În susținerea acestei opinii se aduc trei argumente principale. Se susține, astfel, că sensul exact al noțiunii de «compunerea instanței» constă din «alcătuirea completului de judecată cu persoanele avînd calitatea prevăzută de lege și numărul prevăzut de lege»; or, în noțiunea de calitate trebuie inclusă numai «capacitatea subiectivă generică» a judecătorului (condiții personale și reale), nefăcînd parte și «capacitatea subiectivă specifică» (obiectivitatea și imparțialitatea), care ține de instituția incompatibilității; ca urmare, normele privind incompatibilitatea nu au aceeași valoare ca cele privind compunerea instanței. Dacă ne referim la art.292 alin.1 Cod proc.pen., constatăm inconsistența acestui argument. Într-adevăr, potrivit dispozițiilor acestui articol, instanța judecă în complet de judecată, a cărei compunere este cea «prevăzută de lege», fără a se restrînge conceptul de compunere a instanței numai la numărul și «calitatea» persoanelor ce intră în complet; nu se face nici o distincție între capacitatea subiectivă generică și capacitatea subiectivă specifică, astfel că este firesc ca amîndouă aceste feluri de capacitate să facă parte din dispozițiile relative la compunerea instanței; legea este cea care prevede alături de condițiile pozitive - cine poate intra - cît și pe cele negative - cine nu poate intra în completul de judecată unei anumite cauze -, or incompatibilitatea fiind o condiție negativă, face parte din compunerea instanței.

În al doilea rînd, din existența unei proceduri de abținere și recuzare, se invocă posibilitatea acoperirii nulității absolute, prin tăcerea părții lezate de incompatibilitate, ceea ce înseamnă acceptarea unui astfel de judecător incompatibil, dacă partea interesată nu înțelege să-l recuze. În realitate, prin reglementarea abținerii și recuzării, legea a creat un mijloc pentru a se preîntîmpina o nulitate absolută, înainte de a se proceda la judecată; dacă judecătorul incompatibil nu s-a abținut - cu intenție sau din ușurință - sau nu a fost recuzat - din neștiință sau delăsare - nu înseamnă că nu s-a produs nici o vătămare, căci prestigiul justiției nu are decît de pierdut dacă se constată, după judecarea cauzei, că la soluționarea ei a participat un judecător interesat. Credem că nu este cu nimic mai puțin formală casarea pe motivul că instanța a fost compusă din doi judecători în loc de unul, față de casarea determinată de suspiciunea pe care o lasă un judecător incompatibil. Se mai susține caracterul relativ al nulității și prin dispoziția prevăzută în art.52 alin.4 Cod proc.pen., potrivit căreia în cazul admiterii abținerii și recuzării urmează a se stabili în ce măsură actele îndeplinite și măsurile luate se mențin, căci în cazul nulității absolute desființarea lor ar fi atrasă *ope legis*. Cei care susțin acest argument omit însă să arate că o dispoziție asemănă-

toare se aplică și în cazul lipsei de competență după materie sau după calitatea persoanei (art.42 Cod proc.pen.), care se află necontestat sub sancțiunea unei nulități absolute. Subscriem, de aceea, la teza practică de Tribunalul Suprem, în sensul că dispozițiile privind incompatibilitatea sînt relative la compunerea instanței și se află sub sancțiunea nulității absolute.

Un alt caz de greșită compunere a instanței de judecată constă în soluționarea cauzei de către alți judecători decît cei care au participat la dezbaterile judiciare, încălcîndu-se astfel principiul unicității completului de judecată prevăzut în art.292 alin. final Cod proc.pen. Practica a învederat cazurile în care din încheierea de dezbateri rezultă numele judecătorilor care au participat la dezbateri, iar din minută rezultă numele altor judecători care au pronunțat hotărîrea, ceea ce atrage nulitatea absolută a acesteia.⁵⁹

În toate cazurile de încălcare a dispozițiilor relative la compunerea instanței, casarea se dispune cu trimitere la prima instanță spre rejudecare.

4. Judecata în primă instanță a avut loc cu încălcarea dispozițiilor relative la publicitatea ședinței de judecată.

Publicitatea ședinței de judecată este consacrată prin dispozițiile art.10 din Legea nr.58/1968 pentru organizarea judecătorească și art.290 Cod proc.pen.; totodată se stabilesc cazurile și condițiile în care ședința de judecată poate fi secretă, nepublică. În practica judiciară sînt puține cazurile în care a operat nulitatea absolută pentru lipsa de publicitate a ședinței de judecată, existînd o rutină în desfășurarea judecării în prezența publicului și o mențiune tip în încheierea de ședință despre desfășurarea judecării în ședință publică. Se pot ivi totuși următoarele cazuri de nulitate absolută prin încălcarea dispozițiilor relative la publicitatea ședinței de judecată:

Din încheierea de ședință rezultă că judecata a avut loc în camera de consiliu⁶⁰ sau că a fost o ședință nepublică⁶¹, deși se impunea publicitatea ședinței de judecată. În încheierea de ședință sau în practicarea sentinței penale nu se menționează că ședința de judecată a fost publică; respectarea obligației prevăzute în art.305 lit.b Cod proc.pen. de a se face mențiune în încheierea de ședință dacă aceasta a fost publică sau nu, constituie singura posibilitate de dovedire a publicității ședinței de judecată.⁶² În lipsa menționii că ședința de judecată a fost publică, există îndoiala cu privire la respectarea unui principiu de bază al judecării, aflat sub sancțiunea nulității absolute, astfel încît această nulitate operează.⁶³ Pentru a atrage nelegalitatea hotărîrii primei instanțe este necesar ca ședința de judecată să fi cuprins dezbaterile judiciare sau luarea de măsuri de care depindea soluționarea fondului; o simplă amîinare pentru lipsă de apărare nu poate atrage nulitatea absolută în cazul cînd ședința de judecată nu a fost publică.

Instanța a dispus judecarea cauzei în ședință secretă, cu toată opoziția părților, fără să existe vreunul din cazurile prevăzute de art.290 Cod proc.pen. sau a dispus judecarea în ședință secretă fără să fi pus această măsură în discuția părților în ședință publică, pentru a se putea exercita controlul publicului asupra activității instanței de judecată. Întrucît publicitatea ședinței de judecată se află sub sancțiunea nulității absolute, sub aceeași

sanctiune se află și respectarea condițiilor în care se poate dispune judecarea în ședință secretă.

Ne exprimăm părerea, împreună cu alți autori⁶⁴, că prin dispoziții relative la publicitatea ședinței de judecată legea se referă numai la ședința în care se desfășoară judecata, nu și la ședința în care se pronunță hotărârea; pronunțarea hotărârii în ședința nepublică poate atrage doar nulitatea relativă.⁶⁵ De asemenea, nu se poate aplica sancțiunea nulității absolute în cazul în care judecata are loc în public, deși legea cere ca judecata să aibă loc în ședință nepublică, căci ceea ce ocrotește legea în mod special este publicitatea ședinței de judecată; plenele Tribunalului Suprem a statuat să judecarea minorului în ședință publică atrage casarea hotărârii numai dacă partea interesată sau procurorul dovedesc vătămarea intereselor minorului (art.197 alin.1 Cod proc.pen.) ori s-a constatat că din această cauză nu a fost posibilă aflarea adevărului și soluționarea justă a cauzei.⁶⁶

5. La judecata în primă instanță nu a participat procurorul, deși participarea sa era obligatorie.

Participarea procurorului la Curtea Supremă de Justiție și la tribunale este întotdeauna obligatorie, iar la judecătorii când acestea judecă în primă instanță anumite cauze.⁶⁷ Constatarea respectării acestei dispoziții legale rezultă din încheierea de ședință sau din partea introductivă a sentinței, în care trebuie să se consemneze numele și prenumele procurorului care a participat la ședință, cererile de orice natură pe care le-a făcut, precum și concluziile pe care le-a pus (art.305 lit.c,g și h Cod proc.pen.). Este posibil ca din aceste acte procedurale să nu rezulte numele și prenumele procurorului care a participat la judecată și nici că în cursul judecății procurorul a intervenit cu cereri, întrebări sau concluzii; în acest caz, întrucât nu se poate ști dacă procurorul a participat la judecată, hotărârea pronunțată este lovită de nulitate absolută. La judecătorii, unde participarea procurorului este obligatorie numai în anumite cauze, nulitatea absolută operează și atunci când se consideră, din eroare, că participarea sa este doar facultativă⁶⁸, sau când, fiind judecată numai acțiunea civilă, participarea procurorului s-a considerat, în mod greșit, că nu este necesară.⁶⁹ La judecătorii, dacă încadrarea juridică a fost schimbată într-o infracțiune pentru care participarea procurorului este obligatorie, nulitatea absolută operează chiar dacă pentru încadrarea juridică inițială participarea procurorului nu era obligatorie.

În practică s-a considerat că a intervenit nulitatea absolută și atunci când procurorul, deși prezent la judecată, nu a pus concluzii asupra cererilor formulate și asupra fondului cauzei⁷⁰, deoarece în astfel de cazuri nu a fost o «participare» a procurorului la judecată.

6. Judecarea cauzei în lipsa inculpatului, în cazurile în care prezența sa era obligatorie.

Codul actual de procedură penală prevede două cazuri în care judecata în primă instanță nu poate avea loc fără prezența inculpatului: când acesta se află în stare de deținere și când este minor. Primul caz este reglementat imperativ în art.314 Cod proc.pen.: «judecata nu poate avea loc decât în prezența inculpatului, când acesta este în stare de deținere», aducerea acestuia la judecată fiind obligatorie; de aceea, judecata în lipsa inculpatului aflat în stare de deținere, chiar în altă cauză, atrage, fără excepție, nulitatea absolută⁷¹, fără deosebire dacă aceasta s-a produs la un singur termen de judecată la care s-au luat măsuri ori s-au

administrat probe.⁷² Cu privire la prezența inculpatului minor, dispoziția legală este mai puțin categorică: «judecarea cauzei privind o infracțiune săvârșită de un minor se face în prezența acestuia, cu excepția cazului când minorul s-a sustras de la judecată» (art.484 alin.1 Cod proc.pen.). Această dispoziție legală a fost interpretată într-un sens imperativ, pe de o parte prin aplicarea sancțiunii nulității absolute când judecata a avut loc în lipsa inculpatului minor⁷³, iar pe de altă parte cerându-se, pentru judecarea minorului în lipsă, cercetări temeinice din care să rezulte că acesta se sustrage de la judecată.⁷⁴ Nulitatea absolută operează și în cazul când minorul a devenit major după sesizarea primei instanțe de judecată.⁷⁵

Prezența inculpatului trebuie să fie, în primul rînd, fizică, căci, în lipsa sa, apărătorul nu poate exercita drepturile procesuale ale acestuia; prezența trebuie să fie și procesuală⁷⁶, în sensul că operează nulitatea absolută dacă instanța interzice inculpatului să ia cuvîntul cu privire la cererile ce se fac, la excepțiile ce se ridică sau la concluziile asupra fondului; dacă inculpatul nu cere cuvîntul pentru a pune concluzii, nulitatea fiind relativă, se acoperă, prin tăcerea inculpatului ori poate fi invocată din oficiu de către instanța de recurs.

7. La judecata în primă instanță, inculpatul nu a fost asistat de apărător, deși asistența juridică era obligatorie.

Potrivit art.171 Cod proc.pen., în modificarea survenită prin Legea nr.32 din 17 noiembrie 1990, asistența juridică la prima instanță este obligatorie când inculpatul este minor⁷⁷, militar în termen, militar cu termen redus, rezervist concentrat, elev al unei instituții militare de învățămînt⁷⁸, internat într-o școală specială de reeducare și muncă⁷⁹, când este arestat chiar în altă cauză, precum și atunci când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani⁸⁰ sau când instanța apreciază că inculpatul nu și-ar putea face singur apărarea.⁸¹ În toate cazurile, asistența juridică obligatorie implică prezența inculpatului la judecata în primă instanță.⁸²

Nulitatea absolută operează, iar hotărîrea primei instanțe devine nelegală și trebuie casată, atunci când, în cazurile de asistență juridică obligatorie arătate mai sus, judecata în primă instanță are loc, în tot cursul ei, fără ca inculpatul să fi fost asistat de apărător ales sau din oficiu; aceeași sancțiune operează și în cazul când apărătorul a lipsit numai la un termen⁸³, dacă ulterior nu au fost refăcute actele cu participarea apărătorului.⁸⁴ În practica judiciară s-a considerat ca lipsă a apărătorului situația produsă prin desemnarea de către instanță a unui apărător din oficiu în locul apărătorului ales, care nu s-a putut prezenta la proces, obligîndu-l să pună concluzii în aceeași zi în care a fost desemnat⁸⁵; de asemenea, în cazul unor inculpați cu interese contrare, dacă au fost asistați de către același apărător, se consideră că cel puțin unuia dintre ei nu i s-a asigurat asistența juridică obligatorie.⁸⁶

Prin «asistarea» inculpatului de către apărător se înțelege nu numai prezența fizică a apărătorului, în cauzele prevăzute de lege, ci și «acordarea asistenței juridice», deci acordarea de sfaturi inculpatului despre ceea ce trebuie să întreprindă în proces și exercitarea drepturilor procesuale ale acestuia. Or, nulitatea absolută va opera și atunci când, prezent fiind, apărătorul este împiedicat să exercite drepturile procesuale ale inculpatului, în sensul că nu i se dă voie să ceară probe și nici să ia cuvîntul cu privire la fondul cauzei.⁸⁷

8. *Într-o cauză cu infractori minori, judecata s-a desfășurat fără a se efectua ancheta socială.*

Ancheta socială avînd o importanță deosebită pentru soluționarea justă a unei cauze privitoare la un infractor minor, s-a prevăzut sancțiunea nulității absolute în cazul în care aceasta nu s-a efectuat, chiar dacă inculpatul devenise între timp major, ori a săvîrșit un concurs de infracțiuni dintre care numai una în timpul minorității.⁸⁸ Dacă sesizarea instanței s-a făcut prin rechizitoriul, nulitatea absolută s-a produs în cursul urmăririi penale și casarea se dispune cu restituirea cauzei la procuratură pentru efectuarea anchetei sociale; cînd însă sesizarea primei instanțe s-a făcut prin procedura plîngerii prealabile a persoanei vătămate, omisiunea de a se efectua ancheta socială atrage casarea cu trimitere la această instanță pentru a se proceda potrivit legii.⁸⁹

Nulitatea absolută operează numai atunci cînd nu s-a efectuat deloc o anchetă socială; dacă s-a efectuat o anchetă socială necompletă, operează o nulitate relativă în condițiile prevăzute de lege, iar casarea se dispune cu reținere la instanța de recurs pentru completarea anchetei sociale în cadrul rejudecării cauzei.⁹⁰

9. *Prima instanță a omis să întocmească actele procedurale în care se consemnează regulata organizare și desfășurare a judecății.*

Modul în care s-a desfășurat ședința de judecată se consemnează într-o încheiere (art.305 Cod proc.pen.); lipsa încheierii de ședință împiedică instanța de recurs să verifice dacă prima instanță a fost legal compusă, dacă au participat și au pus concluzii procurorul, inculpatul și apărătorul său, în cazul cînd participarea lor este obligatorie. Deși dispoziția privind redactarea încheierii de ședință nu este prevăzută în art.197 alin.2 Cod proc.pen. sub sancțiunea nulității absolute, totuși practica judiciară a statuat că lipsa încheierii și imposibilitatea de a fi reconstituită atrage nulitatea absolută a hotărîrii, întrucît nu se poate constata dacă au fost respectate dispoziții aflate sub sancțiunea nulității absolute, ca cele privitoare la compunerea instanței, publicitatea ședinței de judecată, participarea procurorului, prezența inculpatului și asistarea sa de către apărător, în cazurile cînd aceasta este obligatorie potrivit legii.⁹¹

De asemenea, lipsa minutei⁹², sau neseemnarea ei de către unul din judecători⁹³ face imposibilă stabilirea dacă la deliberare și la luarea hotărîrii au participat toți judecătorii prezenți la dezbaterile judiciare (art.292 și 307 Cod proc.pen.); ca urmare, deși dispoziția privind întocmirea minutei nu este inclusă în art.197 alin.2 Cod proc.pen., totuși operează sancțiunea nulității absolute a hotărîrii primei instanțe, altfel nefiind posibilă constatarea respectării dispozițiilor relative la compunerea instanței, aflate sub sancțiunea nulității absolute.

III. Încălcarea unor dispoziții legale care reglementează urmărirea penală

1. *Efectuarea urmăririi penale de către un organ de urmărire penală incompetent după materie sau după calitatea persoanei.*

Potrivit art.332 Cod proc.pen., cînd cercetarea penală a fost efectuată de un alt organ decît cel competent, instanța se decesizează și trimite cauza procurorului pentru refacerea

cercetării de către organul de cercetare competent. Deși normele privind competența după materie sau după calitatea persoanei se află sub sancțiunea nulității absolute, prin derogare legea prevede că nu se restituie cauza și judecata continuă dacă constatarea necompetenței organului de cercetare penală a avut loc după începerea dezbaterilor judiciare sau când instanța, în urma cercetării judecătorești, schimbă încadrarea juridică a faptei într-o infracțiune pentru care cercetarea penală ar fi revenit altui organ de cercetare penală. Așadar, nulitatea absolută constituie temei de casare când necompetența organului de cercetare penală a fost invocată la prima instanță înainte de începerea dezbaterilor judiciare, dar instanța a respins cererea de refacere a urmăririi penale și a continuat judecata.

Practica Tribunalului Suprem a asimilat necompetenței organului de cercetare penală și situația când urmărirea penală a fost efectuată de organul de cercetare penală deși era obligatorie efectuarea ei de către procuratura corespunzătoare instanței competente să judece cauza în primă instanță (art.209 alin.3 și 4 Cod proc.pen.).⁹⁴

Ne exprimăm părerea că o asemenea asimilare este criticabilă, deoarece procurorul nu este un organ de cercetare penală, pentru a fi aplicabile dispozițiile art.332 Cod proc.pen., iar efectuarea urmăririi penale nu se poate face de orice procuror ci numai de un anumit procuror, cu confirmarea procurorului șef, fără de care sînt încălcate și dispozițiile relative la sesizarea instanței, aflate și ele sub sancțiunea nulității absolute. De aceea, considerăm că operează nulitatea absolută și hotărîrea primei instanțe trebuie casată cu trimitere la procuratură pentru refacerea ei de către procurorul competent, atunci când cercetarea penală s-a efectuat de către organul de cercetare în locul procurorului competent în cazurile când urmărirea se efectuează în mod obligatoriu de către procuror, fără a se mai aplica restricțiile prevăzute în art.332 Cod proc.pen.⁹⁵

2. Omisiunea de a se acorda inculpatului asistența juridică obligatorie în cursul urmăririi penale.

Prin decizia de îndrumare nr.3/1972, citată anterior, plenul Tribunalului Suprem a statuat că nerespectarea dispozițiilor procesuale referitoare la asistența juridică obligatorie a inculpatului⁹⁶ la prezentarea materialului de urmărire penală este sancționată în toate cazurile cu nulitatea absolută și atrage casarea cu restituirea cauzei procurorului pentru refacerea actelor procesuale efectuate fără asigurarea asistenței juridice. Omisiunea organului de urmărire penală de a prezenta inculpatului materialul de urmărire penală nu este sancționată cu nulitatea absolută; această omisiune atrage însă nulitatea absolută dacă inculpatul este într-unul din cazurile de asistență juridică obligatorie. Practica judiciară a rămas constantă în aplicarea prevederilor deciziei de îndrumare de mai sus.⁹⁷ În urma modificării art.172 Cod proc.pen. la data de 17 noiembrie 1990, operează nulitatea absolută și atunci când lipsește apărătorul la ascultarea inculpatului aflat într-unul din cazurile de asistență juridică obligatorie.

În cazul în care sînt lovite de nulitate absolută actele de urmărire penală, casarea se dispune cu trimitere la procuratură pentru refacerea lor, prin derogare de la dispozițiile art.379 pct.2 lit.c Cod proc.pen., aplicabile în celelalte cazuri de nulitate absolută.

3. Omisiunea de a se efectua ancheta socială în cauzele cu infractori minori.

Nerespectarea de către organul de urmărire penală a dispoziției privitoare la obligativitatea efectuării anchetei sociale în cauzele cu infractori minori este sancționată cu nulitate absolută și duce la anularea actelor procesuale ulterioare, inclusiv a rechizitoriului⁹⁶; ca urmare, cauzele se dispune cu restituirea cauzei procurorului pentru refacerea urmăririi penale. Dacă s-a efectuat de către organul de urmărire penală anchetă socială, dar necompletă, nulitatea absolută nu mai operează, completarea anchetei sociale urmînd a se face în cadrul judecătii.

NOTE

1. Grigore Gr.Theodoru, Nulitățile relative ca temei de casare în procesul penal, în *Analele științifice ale Universității «Al.I.Cuza» din Iași, secțiunea Științe juridice*, 1990, tomul XXXVI.

2. Vezi plenul Trib.Suprem, decizia de îndrumare nr.6/1973, pt.II-a, pct.4, în «Culegere de decizii», 1973, p.44.

3. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2669/1976, în «Culegere de decizii», 1976, p.470.

4. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2443/1976, în «Culegere de decizii», 1976, p.472.

5. Vezi plenul Trib.Suprem, decizia de îndrumare nr.6/1973, pt.I-a, pct.7, în «Culegere de decizii», 1973, p.47.

6. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2786/1982, în «Culegere de decizii», 1982, p.320.

7. Vezi plenul Trib.Suprem, decizia de îndrumare nr.3/1972, în «Culegere de decizii», 1972, p.29 (pct.3).

8. Vezi discuția în N.Giurgiu, Cazurile de nulitate în procesul penal, Editura științifică, 1974, București, p.320-324.

9. Vezi plenul Trib.Suprem, decizia de îndrumare nr.3/1972, în «Culegere de decizii», 1972, p.28-29.

10. S-a statuat, astfel, că nulitatea pentru necompetență după materie nu operează atunci cînd a fost judecată în prima instanță de o instanță necompetentă dar, ulterior, înainte de soluționarea recursului, modificîndu-se legea, competența de a judeca acea cauză a revenit instanței care pronunțase hotărîrea atacată (Trib.Suprem, secț.pen., dec.689/1971, «Culegere de decizii», 1971, p.430).

11. Pentru determinarea competenței în cazul infracțiunilor contra avutului public cu consecințe deosebit de grave și al infracțiunilor de serviciu care au produs pagube importante economiei naționale, vezi plenul Trib.Suprem, decizia de îndrumare nr.1/1988, în «Revista română de drept», 1988, nr.5, pagina 47, care a înlocuit decizia de îndrumare nr.1/1969.

12. Vezi, de exemplu, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.385/1977, «Culegere de decizii», 1977, p.342, pentru cazul cînd a judecat tribunalul județean în loc de judecătoria; Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2350/1971, «Revista română de drept», 1972 nr.2, p.173, cînd a fost judecată o cauză de judecătoria în loc de tribunalul militar de mare unitate; Trib.Suprem secț.mil., dec.nr.67/1970, «Revista română de drept», 1971, nr.7, p.155, pentru judecarea de către tribunalul militar de mare unitate a unui militar de grad inferior în legătură cu o infracțiune de competența tribunalului militar teritorial.

13. Vezi, de exemplu, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2591/1982, «Culegere de decizii», 1982, p.315, pentru judecarea unei cauze de competența secției maritime și fluviale a judecătoriei Galați de către judecătoria Giurgiu.

14. Pentru judecarea unui inculpat minor de către judecătoria în locul comisiei de judecată, potrivit art.2 din Decretul nr.218/1977, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.523/1981, «Culegere de decizii», 1981, p.276 și dec.nr.1397/1981, «Culegere de decizii», 1981, p.340; pentru judecarea de către comisia de judecată în locul judecătoriei a unui viol grav săvîrșit de un minor, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2377/1980, «Revista română de drept», 1981, nr.7, p.61-62.

15. Vezi analiza condițiilor prevăzute de lege în V. Rîmureanu, Competența penală a organelor judiciare, Editura științifică și enciclopedică, București, 1980, p.160-164.

16. Pentru indivizibilitate, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1646/1975, «Culegere de decizii», 1975, p.447, iar pentru consistență vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2191/1980, «Revista română de drept», 1981, nr.9, p.69.

17. Vezi V.Rîmureanu, op.cit., p.113-115 în legătură cu analiza prevederilor acestui articol.

18. Pentru cazul cînd un militar trecut în rezervă este judecat de către un tribunal în locul instanței civile, deși a săvîrșit o infracțiune în legătură cu serviciul, vezi Trib.Suprem, secț.mil., dec.nr.76/1981 «Culegere de decizii», 1981, p.340 și dec.nr.30/1983, «Culegere de decizii», 1983, p.285. Pentru judecarea militarului trecut în rezervă

NULITĂȚILE ABSOLUTE CA TEMEI DE CASARE ÎN PROCESUL PENAL

de către o instanță civilă, deși infracțiunea săvârșită în timpul cît era militar se afla în legătură cu serviciul, vezi Trib.Suprem, secț.mil., dec.nr.12/1977, «Revista română de drept», 1978, nr.2, p.55.

19. În ce privește condițiile ce trebuia îndeplinite, vezi V. Rămureanu, op.cit., p.160-164.

20. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.93/1984 («Culegere de decizii», 1984, p.325) și dec.nr.481/1981 («Culegere de decizii», 1981, p.344).

21. Pentru judecarea revizuirii de către altă instanță decît cea competentă, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2073/1974 («Culegere de decizii», 1974, p.540) și dec.nr.32311/1971 («Revista română de drept», 1971, nr.11, p.151); pentru judecarea de către o instanță incompetentă a cererii de liberare condiționată, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2541/1981 («Revista română de drept», 1982, nr.8, p.62), a cererii de modificare a pedepsei, Trib.Suprem, secț.mil., dec.nr.63/1978 («Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală», 1975-1980, p.254).

22. N. Ciurgău, op.cit., p.208 o denunțează neoriginar, de trimitere.

23. Prima instanță a achitat pe inculpat, deși nu fusese sesizată decît cu o cerere de confirmare a internării medicale (Trib.Suprem secț. pen., dec.nr.105/1980, «Culegere de decizii», 1980, p.267) sau a judecat cauza fiind sesizată printr-o simplă adresă a procuraturii (Trib.reg.Oțtenia, dec.pen.nr.259/1967, «Revista română de drept», 1968, nr.5, p.163).

24. De exemplu, s-a emis rechizitoriul pentru un furt și se constată că în realitate este un furt flexibil la plîngerea prealabilă a persoanei vătămate (art.210 Cod pen.).

25. Pentru sesizarea greșită a judecătoriei prin plîngere prealabilă pentru infracțiunea de furt între rude apropiate, la care însă un participant nu îndeplinea această condiție, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1416/1984, în «Culegere de decizii», 1984, p.313; pentru denunțare calomnioasă, dec.nr.968/1984, în «Culegere de decizii», 1984, p.292.

26. Vezi, de exemplu, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.635/1983, «Repertoriu alfabetic.....», 1981-1985, p.41, cînd tribunalul județean a fost sesizat prin rechizitoriul procurorului de la procuratura locală.

27. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2182/1984, «Culegere de decizii», 1984, p.325.

28. Vezi, în acest sens, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.210/1977, «Repertoriu alfabetic.....», 1976-1980, p.340.

29. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1490/1984, «Culegere de decizii», 1984, p.337, prin care s-a constatat că judecătorii judecaseră o infracțiune de lovire, deși în cauză nu se efectuase procedura plîngerii prealabile.

30. Pentru depășirea termenului de două luni, vezi Trib.Municipiului București, secț.II-a pen., dec.nr.2175/1984, «Repertoriu alfabetic.....», 1981-1985, p.229; pentru depășirea termenului de o lună, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.443/1982, «Revista română de drept», 1983, nr.1, p.73.

31. Pentru cazul cînd plîngerea prealabilă a fost introdusă de nora persoanei vătămate, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1670/1984, «Culegere de decizii», 1984, p.316; de moștenitorul persoanei vătămate, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2150/1983, «Repertoriu alfabetic.....», 1981-1985, p.228.

32. A fost sesizată judecătorii, prin plîngere prealabilă, pentru infracțiunea de furt între rude (art.210 Cod penal), cînd în realitate făptuitorul nu era rudă în sensul legii cu persoana vătămată (vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.17/1987, «Culegere de decizii», 1987, p.302).

33. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.443/1982, «Revista română de drept», 1983, nr.1, p.73, prin care s-a încetat procesul penal în baza art.10 lit.f cod.proc.pen.

34. Vezi Trib.Suprem, completul de 7 judecători, dec.nr.2/1982, «Culegere de decizii», 1982, p.325; Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2182/1984, «Culegere de decizii», 1981, p.356, prin care a fost condamnat inculpatul și pentru fapte pentru care nu există trimitere în judecată prin rechizitoriul și nici sesizare suplimentară.

35. Vezi, de exemplu, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.511/1979, «Culegere de decizii», 1979, p.498, dec.nr.1918/1975, «Culegere de decizii», 1975, p.498, dec.nr.683/1975, «Revista română de drept», 1976, nr.2, p.70, prin care s-a considerat că prima instanță a fost sesizată valabil și cu faptele concrete prevăzute în partea expozitivă a rechizitoriului, chiar fără indicarea încadrării juridice. În ce privește critica acestei practici, vezi Grigore Gr. Theodoru, Examen teoretic al practicii judiciare privind faptele penale cu care este sesizată instanța de judecată, în «Analele științifice ale Universității «A.I.Cuza» din Iași, secțiunea III-a, d., științe juridice, tom XXXIV, 1988, p.76-77.

36. Pentru cazul cînd inculpatul decedase înainte de întocmirea rechizitoriului, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1981/1987, «Culegere de decizii», 1987, p.351.

37. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.4142/1972, «Repertoriu alfabetic», 1969-1975, p.27, cu aplicarea la rezolvarea acțiunii civile față de un inculpat decedat în cursul urmăririi penale, pentru care se încetase urmărirea.

38. Vezi Trib.Suprem secț.pen., dec.nr.511/1979, «Culegere de decizii», 1979, p.498 și dec.nr.1918/1975, «Culegere de decizii», 1975, p.408.

39. Vezi, de exemplu, Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2513/1987, «Culegere de decizii», 1987, p.325 și dec.nr.2359/1983, «Culegere de decizii», 1983, p.259.

40. Sînt cazurile prevăzute în art.17 Cod proc.pen.: cînd persoana vîtmîtată este o organizație din cele prevăzute în art.145 Cod pen., ori o persoană lipsită de capacitate de exercițiu sau cu această capacitate restînsă. Vezi și Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.536/1981, «Culegere de decizii», 1981, p.319 și dec.nr.971/1980, «Revista romîni de drept», 1981, nr.3, p.61.

41. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1027/1972, «Repertoriu alfabetic...», 1969-1975, p.159, prin care inculpatul a fost condamnat și pentru alte acte materiale, fîrîr să fi extins acțiunea penală și pentru ele; s-a considerat extînsă acțiunea penală numai în baza cererii procurorului sîcîtat în acest sens (Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2882/1976, «Culegere de decizii», 1976, p.466) sau a punerii în discuție a extînderii fîrîr a se da o încheiere în acest sens (Trib.jud.Timîș, dec.pen.nr.1440/1973, «Revista romîni de drept», 1974, nr.3, p.148).

42. Deși trimis în judecată numai pentru lovire, inculpatul a fost condamnat pentru fîlhîrie, fîrîr să se fi extîns procesul penal și pentru furt (Trib.jud.Timîș, dec.pen.nr.1/1983, «Repertoriu alfabetic...», 1980-1985, p.115).

43. Fîrîr cererea procurorului de extîndere a procesului penal și asupra altor persoane, instanța nu poate din oficiu procedea la extîndere (Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.73/1979, «Culegere de decizii», 1979, p.503 și dec.nr.319/1975, «Culegere de decizii», 1975, p.506), după cum fîrîr extînderea procesului penal de cître instanță, simpla cerere a procurorului nu produce o seizare suplimentară valabilă (Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1741/1973, în «Revista romîni de drept», 1973, nr.11, p.169); nu există seizare suplimentară dacî procurorul nu a pus în mișcare acțiunea penală, după ce instanța a extîns procesul penal (Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.834/1971, «Revista romîni de drept», nr.8, p.162).

44. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.4173/1972 («Culegere de decizii», 1972, p.451), prin care s-a trimis cauza la prima instanță pentru a se efectua procedura de extîndere a procesului penal.

45. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., deciziile nr.1221/1983 și nr.1179/1983 în «Repertoriu alfabetic...», 1980-1985, p.113, prin care s-a încetat procesul penal pentru o persoană scoasă de sub urmărire și pentru care se dispunea extînderea procesului penal, fîrîr să fi intervenit noi date cu prîvin la sîvîrșirea faptelor de cître acesta.

46. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.645/1983, «Culegere de decizii», 1983, p.285.

47. Dispoziții privitoare la compunerea instanței se aflau și în Decretale nr.203/1974 pentru înființarea și organizarea de secții maritime și fluviale la unele instanțe judecătorești (art.6) și nr.218/1977 privind unele dispoziții tranzitorii (art.2), în prezent abrogate.

48. În urma abrogării dispozițiilor care prevedeau compunerea completului de judecată cu asessori populari la judecătorii și la tribunalele județene, o astfel de compunere a rămas în vigoare numai la tribunalele militare (vezi Lege nr.45/1991, în M.Of. nr. 142 din 11 iulie 1991, privind modificarea unor dispoziții referitoare la activitatea de judecată).

49. Vezi V. Dongoroz, Notă în «Jurisprudența generală», 1937, p. 994, sub decizia nr.1884/1937 a Curții de Casație, secția II-a.

50. În condițiile în care completul de judecată la judecătorii și la tribunalele județene se forma și cu asessori populari, s-a constatat nulitatea absolută în următoarele cazuri: pentru lipsa asessorilor populari, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.3082/1975, «Repertoriu alfabetic...», 1969-1975, p.62, în cazul infracțiunilor contra protecției rîncii; dec. nr.823/1975, «Revista romîni de drept», 1975, nr.12, p.48, în caz de omor; dec.nr.1366/1981, «Culegere de decizii», 1981, p.351, în cazul unor infracțiuni indivizibile din care una solîcita complet format cu asessori populari. Pentru participarea asessorilor populari în cazuri neprevăzute de lege: Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.234/1983, «Culegere de decizii», 1983, p.294 și dec.nr.2381/1979, «Culegere de decizii», 1979, p.500 în cazul infracțiunilor premeditate care au avut ca urmare moartea victimei.

51. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.314/1974, «Culegere de decizii», 1974, p.506. Refacerea actelor în fața unui complet legal format, înălțurîr nulitatea absolută (vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.1151/1981, «Revista romîni de drept», 1982, nr.1, p.60).

52. Pentru infracțiuni pedepsite cu mult mai mult de doi ani încheiere, vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.548/1981, «Revista romîni de drept», 1982, nr.1, p.65.

53. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.3011/1982, «Culegere de decizii», 1982, p. 326 și dec.nr. 2557/1979, «Culegere de decizii», 1979, p. 432.

54. Vezi Trib.jud.Brășov, dec.pen., nr.1040/1987, «Revista romîni de drept», 1988, nr.12, p.79; Trib.jud.Argeș, dec.pen., nr.9/1979, «Revista romîni de drept», 1979, nr.9, p.57.

55. Vezi pct.3 a părții a-II-a din decizia de îndrumare nr.6/1973 a plenului Trib.Suprem, în «Culegere de decizii», 1973, p.37, care prevede sancțiunea nulității absolute în caz de încălcare a dispozițiilor art.483.
56. Vezi Trib.Suprem, secț.penală: dec.nr.421/1975, «Culegere de decizii», 1975, p.460, dec.nr.2153/1973, «Culegere de decizii», 1973, p.483. Trib.Suprem, secț.civیلă: 1563/1987, «Revista română de drept», 1988, nr.9, p.73, dec.nr.1949/1980, «Culegere de decizii», 1980, p.169.
57. N. Volonciu, *Drept procesual penal*, vol.1, București, 1987, p.212; N.Giurgiu, *Cauzele de nulitate în procesul penal*, op.cit., p.255; Grigore Gr. Theodoru, *Drept procesual penal român, Partea generală*, vol.II, Iași, 1974, p.255; V. Păulea, *Notă în Revista română de drept*, 1983, nr.12, p.212.
58. Vezi V. Râmureanu, *Competența penală a organelor judiciare*, Editura științifică și enciclopedică, București, 1980, p.278-280; Ion Neagu, *Drept procesual penal*, Editura Academiei, București, 1988, p.243.
59. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1337/1981, «Revista română de drept», 1982, nr.1, p.61, pentru cazul când minuta a fost semnată de un judecător care nu participase la dezbateri.
60. De exemplu, dezbaterile contradictorii asupra obiectului unei expertize judiciare și a persoanei expertului (Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.398/1974, «Culegere de decizii», 1974, p.514) sau propunerea de liberare condiționată (Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1377/1971, «Culegere de decizii», 1971, p.471); sau că a fost o ședință nepublică, 61. Un inculpat major a fost judecat împreună cu un inculpat minor, într-o ședință nepublică, contrar legii (Trib.jud.Bihor, dec.pen.nr.237/1974, «Revista română de drept», 1975, nr.1, p.66).
61. Un inculpat major a fost judecat împreună cu un inculpat minor, într-o ședință nepublică, contrar legii (Trib.jud. Bihor, dec.pen.nr. 237/1974, «Revista română de drept», 1975, nr.1, p. 66).
62. Afară de cazul când în încheierea de ședință se află mențiuni contrare, ca, de exemplu, că instanța a atras atenția publicului să păstreze solemnitatea ședinței.
63. Vezi N. Giurgiu, op.cit., p.280; vezi și Trib.jud.Timiș, dec.pen., nr.814/1969, «Revista română de drept», 1969, nr.12, p.180.
64. N. Giurgiu, op.cit., p.269 și urm.; Grigore Gr. Theodoru, Tudor Păulea, *Drept procesual penal, partea generală*, Iași, 1986, p.341. Părere contrară M. Popovici, în legătură cu pronunțarea hotărârii în ședință publică, «Revista română de drept», 1972, nr.3, p.99-104.
65. Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.2443/1976, «Culegere de decizii», 1976, p.472 și Trib.Suprem, secț.civیلă, dec.nr.1657/1987, «Revista română de drept», 1988, nr.4, p.72.
66. Decizia de îndrumare nr.6/1973, lit.g. «Culegere de decizii», 1973, p.37.
67. În cauzele în care legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii de 2 ani sau mai mare, în care vreunul din inculpați se află în stare de deținere sau este minor, precum și în cazul când se dispune înlocuirea amenzi cu pedeapsa închisorii (art.315 Cod proc.pen.).
68. Vezi, de exemplu, Trib.jud.Suceava, dec.pen., nr.415/1987, «Revista română de drept», 1988, nr.5, p.78 și Trib.jud.Timiș, dec.pen.nr.1193/1975, «Revista română de drept», 1976, nr.5, p.66.
69. Vezi Trib.jud.Hunedoara, dec.pen.nr.986/1976, cu notă de S.Moiseescu, în «Revista română de drept», 1977, nr.4, p.49.
70. Vezi Trib.jud.Timiș, dec.pen.nr.375/1972, «Revista română de drept», 1972, nr.8, p.165.
71. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.201/1978, «Culegere de decizii», 1978, p.494, cu referire la o judecată în contestație la executare.
72. Vezi Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.787/1973, «Culegere de decizii», 1973, p.475. Se exceptează cazul când probele au fost refăcute la un termen ulterior, în prezența inculpatului.
73. Trib.Suprem, secț.pen., dec.nr.1149/1984, «Culegere de decizii», 1984 p.335; dec.nr.1476/1976, «Culegere de decizii», 1976, p.501.
74. Plenul Trib.Suprem, dec.îndrumare nr.6/1973, pt.II-a, pct.6, «Culegere de decizii», 1973, p.37.
75. Plenul Trib.Suprem, dec.îndrumare nr.1/1971, «Culegere de decizii», 1971, p.29.
76. Vezi și N.Giurgiu, op.cit., p.307.
77. Dacă inculpatul era minor la data sesizării primei instanțe, obligativitatea asistenței juridice subzistă chiar dacă a devenit major în cursul judecății (plenul Trib.Suprem, dec.îndrumare nr.1/1971, «Culegere de decizii», 1971, p.29).
78. Datele de la care începe și la care ia sfârșit calitatea de militar în formele arătate mai sus sînt prevăzute în art.28 din Legea nr.14/1972 privind organizarea apărării naționale a României.
79. Se aplică celor care au devenit între timp majori, căci pentru minori există o dispoziție specială.

80. Se are în vedere pedeapsa închisorii prevăzută în textul învinător, fără a se lua în considerare existența vreunei cauze de agravare sau de atenuare a pedepsei cuprinsă în partea generală a Codului penal (vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.1622/1972, «Culegere de decizii», 1972, p.437, pentru cazul tentativei; Trib.jud.Timș, dec.pen.nr.721/1979, «Revista română de drept», 1980, nr.4, p.63). Vezi și M. C. Ardeleanu, Asistența juridică în caz de tentative la infracțiunea pentru care legea prevede pedeapsa mai mare de 5 ani închisoare, în «Revista română de drept», 1982, nr.9, p.27.

81. De exemplu, persoanele internate medical pentru o boală psihică (Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.724/1977, «Repertoriu alfabetic...», 1975-1980, p.34), debilitați mintali (Trib.jud.Dolj, dec.pen.nr.71/1981, «Repertoriu alfabetic...», 1980-1985, p.24).

82. Plenul Trib. Suprem, dec. încl.nr.7/1969, «Culegere de decizii», 1969, p.60.

83. Trib. Suprem, secț. pen., dec.1357/1971, «Revista română de drept», 1972, nr.1, p.153.

84. Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.363/1976, «Culegere de decizii», 1976, p.456.

85. Vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.2193/1982, «Culegere de decizii», 1982, p.323.

86. Vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.ne.590/1976, «Revista română de drept», 1976, nr.9, p.65.

87. Vezi și N. Giurgiu, op.cit., p.320 și urm.

88. Vezi plenul Trib. Suprem, decizia de îndrumare nr.6/1973, pct.5, «Culegere de decizii», 1973, p.37. În caz de infracțiune confirmată, epuizată după majorat, nu operează nulitatea absolută.

89. Vezi plenul Trib. Suprem, decizia de îndrumare nr.3/1972, pct.2, «Culegere de decizii», 1972, p.28-29.

90. Ibidem, p.29.

91. Vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.270/1983, «Culegere de decizii», 1983, p.300; dec.nr.139/1981, «Culegere de decizii», 1981, p.348. Pentru aceleași considerații nulitatea absolută a fost aplicată și în cazul lipsei încheierii de la data când s-au efectuat anumite probe (vezi Trib. Municip. București, secț. II-a pen., dec.nr.310/1976, «Revista română de drept», 1977, nr.4, p.62).

92. Vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.548/1981, «Revista română de drept», 1982, nr.1, p.65; dec.nr.231/1973, «Culegere de decizii», 1973, p.511.

93. Vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.4419/1971, «Revista română de drept», 1972, nr.11, p.171.

94. Vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.610/1981, «Culegere de decizii», 1981, p.338; dec.nr.85/1972, «Culegere de decizii», 1972, p.430.

95. În acest sens s-a îndreptat și practica din ultima vreme a instanței noastre supreme, secția penală: dec.nr.2203/1987, «Culegere de decizii», p.350; dec.nr.685, «Repertoriu alfabetic...», 1980-1985, p.42; dec.nr.2591/1982, «Culegere de decizii», 1982, p.315.

96. Nulitatea absolută operează numai în cazul în care nu a fost acordată asistența juridică inculpatului, nu și învinătorului (vezi Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.2786/1982, «Culegere de decizii», 1982, p.320).

97. Vezi, de exemplu, Trib. Suprem, secț. pen., dec.nr.992/1982, «Culegere de decizii», 1982, p.322.

98. Vezi plenul Trib. Suprem, decizia de îndrumare nr.3/1972, pct.2, în «Culegere de decizii», 1972, p.29.

ASPECTE CU PRIVIRE LA CAZURILE DE CONTESTAȚIE LA EXECUTARE ÎN LITERATURA ȘI PRACTICA JUDICIARĂ PENALĂ

DE

TUDOR PLĂEȘU

I. Considerații generale

1. Legea de procedură penală în vigoare a dat efecte depline cerințelor principiului jurisdicționalității punerii în executare a hotărârilor judecătorești penale definitive, în sensul că activitățile procesuale de punere în executare - atât în latura penală cât și în latura civilă - se efectuează de instanțele judecătorești ori sub supravegherea acestora. De asemenea, tot instanțele judecătorești sînt organele competente să rezolve și incidentele sau eventualele nelămuriri ori împiedicări care pot interveni cu ocazia punerii în executare sau în cursul executării.

Referitor la competența instanțelor judecătorești de a rezolva incidentele ce pot interveni cu ocazia punerii în executare a hotărârilor judecătorești penale definitive sau în cursul executării acestora, este de observat că legea de procedură penală în vigoare a instituit în acest scop mai multe mijloace jurisdicționale ce se desfășoară în condiții de oralitate, nemijlocire publicitare și contradictorialitate; printre aceste mijloace jurisdicționale este și «contestația la executare», normele în materie fiind cuprinse în titlul privitor la «Executarea hotărârilor penale» (art. 461-464). Sistemul legii în vigoare apare ca superior față de reglementarea din Codul de procedură penală anterior, prin aceea că se face distincția firească între contestația în anulare, ca o cale de atac extraordinară îndreptată împotriva hotărârilor judecătorești definitive și contestația la executare, ca mijloc jurisdicțional prin intermediul căruia se rezolvă doar unele indiciate, împiedicări ori nelămuriri privitoare la executarea unor hotărâri judecătorești penale definitive în oricare dintre dispozițiile lor.

Privită comparativ cu recursul, contestația în anulare, revizuirea sau recursul extraordinar, contestația la executare nu constituie o cale de atac prin intermediul căreia ar putea fi aduse în discuție aspecte privitoare la legalitatea și temeinicia hotărârilor judecătorești penale, ci prin acest mijloc jurisdicțional se urmărește doar asigurarea executării dispozițiilor din hotărârile judecătorești definitive pronunțate de instanțele penale, în conformitate cu normele legii de procedură penală sau de procedură civilă, precum și în raport de incidența unor reglementări de drept penal material survenite ori constatate după rămînerea definitivă a hotărârilor. Natura juridică a contestației la executare față de căile de atac reglementate de art. 341-414 c.pr.pen., este dată de situarea acestui mijloc jurisdicțional în sfera activităților procesuale ce se nasc în cadrul raportului juridic procesual de executare. Activitățile procesuale și procedurale ce se desfășoară în cadrul raportului juridic de

executare nu pot declanșa verificarea legalității și temeiniciei hotărârii pronunțate și rămase definitivă, din moment ce prin rămânere definitivă a unei hotărâri judecătorești se pune capăt conflictului de drept penal și se stinge acțiunea penală, iar raportul juridic procesual penal principal, legat de raportul de drept penal, își încetează existența.¹ În baza acestei concepții legea a indicat - de principiu - în mod expres situațiile ce constituie motive de contestație la executare, urmărindu-se să se înlăture posibilitatea atribuirii unui astfel de caracter și altor situații juridice care în realitate vizează aspecte de legalitate și temeinicie a unor hotărâri judecătorești definitive.

Totuși, ca și în alte materii ale dreptului procesual penal, și în ce privește contestația la executare nu a fost posibil a fi indicate toate împiedicările, incidentele care constituie motive de contestație la executare, legea dând posibilitatea instanțelor de judecată de a include între situațiile expres prevăzute de art. 461 c.pr.pen. și alte împiedicări sau incidente ivite cu ocazia punerii în executare ori în cursul executării. Astfel, prin art. 461 alin. 1 lit.c și d.c.pr.pen. se au în vedere și situațiile fiind ar apărea «vreo nelămurire cu privire la hotărârea ce se execută» sau «vreo împiedicare la executare» ori un «incident ivit în cursul executării». Față de această modalitate de reglementare a materiei prin art. 461 c.pr.pen., practica judiciară a cunoscut și soluții ale unor instanțe care nu au făcut o corectă aplicațiune a textului mai suscitât, în sensul că s-a apreciat ca fiind o împiedicare sau un incident privind punerea în executare sau executarea și în acele situații juridice care priveau în realitate aspecte de legalitate și temeinicie a unei hotărâri judecătorești definitive. În practica de casare a instanței supreme cât și a altor instanțe, s-a dat o corectă interpretare prevederilor art. 461 c.pr.pen., ținându-se seama de necesitatea de a se atribui caracterul de cazuri de contestație la executare numai acelor situații juridice care au o natură asemănătoare cu cele indicate expres prin același text și sînt izvorîte din activități procesuale și procedurale ocazionate de punerea în executare sau executarea propriu-zisă a unor hotărâri judecătorești definitive. În sfîrșit, elementul esențial de care instanța supremă a ținut seama în asimilarea unor situații juridice invocate în cererile de contestație la executare cu cele prevăzute de art. 461 c.pr.pen. a fost cerința ca rezolvarea lor să nu implice discutarea aspectelor de legalitate și temeinicie a hotărîrilor judecătorești definitive, chestiunile supuse soluționării pe calea contestației la executare nefiind de natură a aduce atingere aspectelor ce privesc fondul cauzei și care au fost rezolvate - în raport de dispozițiile art. 345 și 346 c.pr.pen. - cu autoritate de lucru judecat. Astfel, s-a decis că mijlocul procedural instituit prin art. 461 alin. 1 c.pr.pen. nu poate fi folosit pentru soluționarea unei probleme de fond, cum este aceea a recalculării cuantumului pagubei aduse prin infracțiunea ce a atras condamnarea, această chestiune fiind rezolvată cu autoritate de lucru judecat.² În fapt, s-a reținut că inculpatul a fost condamnat pentru infracțiune de abuz în serviciu contra intereselor obștești art. 248 alin. 1 c.pr.pen.) prejudiciul cauzat fiind de 2376 lei. Procurorul prin cererea formulată și însușită de condamnat, s-a adresat instanței de executare solicitînd, în temeiul art. 461 alin. 1 lit d c.pr.pen. a se constata că prejudiciul stabilit prin hotărîrea definitivă nu a fost corect calculat, ceea ce ar avea drept consecință considerarea faptei ca abatere de la regulile de conviețuire socială. Instanța a admis cererea formulată, dîndu-i semnificația

juridică de contestație la executare, întemeiată pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen., iar în cadrul acestei proceduri jurisdicționale a procedat la recalcularea pagubei cu consecința considerării faptei drept abatere de la regulile de conviețuire socială. Instanța supremă, prin secția penală, a admis recursul extraordinar declarat împotriva hotărârii instanței de executare pe considerentul mai sus citat, reținând, totodată, ideea că mijlocul procesual prin care se poate ajunge - în cauza dată - la o recalculare a prejudiciului cauzat prin infracțiune îl constituie un recurs extraordinar îndreptat împotriva hotărârii prin care a fost rezolvat fondul cauzei. De asemenea, într-o altă cauză, s-a considerat că nu i se poate da semnificația juridică de contestație la executare, întemeiată pe dispozițiile art. 461 alin. 1 lit. c c.pr. pen., cererii formulate de comandant prin care se solicită ca faptelor comise să nu li se facă aplicațiunea art. 41 alin.2 c.pen. (infracțiunea continuată) - așa cum s-a decis prin hotărârea definitivă de condamnare - ci art. 33 alin. 1 lit. 2 c.pen. (concursul de infracțiuni).³ Considerarea faptelor ca un concurs de infracțiuni - în raport de un act de amnistie sau grațiere - ar fi o soluție mai favorabilă pentru cel condamnat, față de aprecierea activității infracționale ca infracțiune continuată. Chiar dacă, în mod greșit, ca urmare a nerespectării prevederilor legii penale, faptele au fost considerate infracțiune continuată și nu concurs de infracțiuni, mijlocul procesual prevăzut de art. 461 alin. 1 lit.c c.pr.pen. nu poate constitui remediul procesual ce ar urma a fi folosit în vederea înlăturării acestui aspect de nelegalitate al hotărârii judecătorești definitive, ci doar un recurs extraordinar. Nu poate fi folosită calea contestației la executare ci o cale de atac dintre cele prevăzute de art. 386-414 c.pr.pen. în situația în care prin considerentele hotărârii judecătorești rămasă definitivă, instanța de fond a reținut că se impune obligarea și a altui inculpat la plata sumelor primite pentru traficul de influență, dar în dispozitivul aceleiași hotărâri s-a omis să fie trecut și numele respectivului inculpat.⁴ Tot remediul procesual al recursului extraordinar urmează a fi folosit și împotriva hotărârilor judecătorești prin care instanțele de judecată - cu ocazia soluționării fondului - au făcut aplicațiunea grațierii deși față de inculpatul condamnat nu erau aplicabile normele decretului de grațiere. Astfel, potrivit actelor de clemență din ultimii ani, cei care s-au sustras de la executarea pedepsei au fost exceptați de la beneficiul grațierii. În măsura în care, totuși, instanța a făcut prin hotărârea de condamnare și aplicațiunea grațierii, aplicarea greșită a grațierii nu poate fi înlăturată pe calea contestației la executare ci a unui recurs extraordinar introdus împotriva hotărârii judecătorești.⁵

De asemenea, s-a considerat ca inadmisibilă folosirea contestației la executare în situația în care o lege de amnistie, apărută în cursul judecării, unei cauze privitoare pe contestatar a amnistiat infracțiunea ce a format primul termen al recidivei, ceea ce ar fi făcut incidente prevederile art. 38 alin. 1 lit. b c.pr.pen. Instanța de judecată, nesocotind prevederile legii de amnistie, implicit nu a putut face aplicațiunea art. 38 alin. 1 lit. b c.pr.pen și a dispus condamnarea contestatarului pentru infracțiunea ce forma obiectul cauzei, reținând că fapta este comisă în stare recidivă, primul termen al recidivei formându-l tocmai infracțiunea ce a fost amnistiată. Întrucât cu ocazia soluționării fondului cauzei - fiind adușă în discuție incidența legii de amnistie - instanța nu a dat eficiență prevederilor acesteia, implicit a reținut că sînt întrunite condițiile pentru pedepsirea faptuitorului ca săvîrșind fapta în stare

de recidivă, în acest caz contestatarul nu avea la îndemână calea contestației la executare ci o cale extraordinară de atac.⁶

Practica judiciară a fost confruntată și cu următoarea situație juridică și căreia - de principiu - i s-a dat o rezolvare în conformitate cu dispozițiile legale referitoare la contestația la executare cît și în raport de normele ce reglementează căile de atac. Astfel, instanțelor judecătorești li s-au adresat cereri de către cei condamnați prin hotărîri judecătorești definitive prin care solicitau ca în temeiul art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. să li se aplice dispozițiile unei legi de amnistie ce era în vigoare la data cînd se desfășura judecata în cauzele ce îi priveau. De asemenea, în condițiile practicii legislative din ultimii ani cînd actele de clemență dispuneau că sînt grațiate nu numai pedepsele definitiv pronunțate la data apariției legii de grațiere, ci toate pedepsele ce se vor aplica prin hotărîri judecătorești definitive pentru fapte comise pînă la data adoptării actului normativ, prin cererile formulate de condamnați se invocau prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen., pentru a deveni operante normele referitoare la grațiere, norme în vigoare la data cînd se judecau cauzele în care s-au dat respectivele hotărîri judecătorești definitive.

Instanțele judecătorești⁷, inclusiv instanța supremă⁸, au considerat că cererilor adresate de cei condamnați organelor de jurisdicție, pentru a li se aplica dispozițiile unei legi de amnistie sau grațiere intervenită în condițiile mai sus menționate, nu li se poate da semnificația juridică de contestații la executare întemeiate pe art. 461 alin. 1 lit d c.pr.pen., deoarece pe această cale ar urma să fie adusă în discuție o chestiune de fond, o problemă de legalitate a hotărîrii, ceea ce excede reglementării date prin art. 461 c.pr.pen. Considerăm că această concluzie a practicii judiciare este numai în parte conformă cu legea, în sensul că cererilor adresate instanțelor judecătorești, în condițiile arătate mai sus, nu li se poate da semnificația juridică de contestații la executare decît în situațiile în care în cursul judecății s-a adus în discuție - de părți, procuror sau din oficiu de către instanță - chestiunea aplicării legii de amnistie sau grațiere iar instanțele de judecată prin hotărîrile adoptate nu s-au pronunțat în legătură cu acest aspect ori au considerat că în cauzele date nu sînt incidente dispozițiile actului normativ de clemență. Numai în aceste situații considerăm că se poate concluziona că instanțele de judecată au dat o rezolvare de fond, cu autoritate de lucru judecat, în legătură cu incidența actului de clemență, încît orice încălcări ale legii, sub acest aspect, pot fi înlăturate prin intermediul unei căi de atac extraordinare. Într-adevăr, împrejurarea că instanța de judecată nu s-a pronunțat în legătură cu incidența ori nu a actului de clemență, deși în cursul judecății a fost adusă în discuție această chestiune, constituie un motiv de desființare a hotărîrii pentru nelegalitate și netemeinicie, deoarece nu a fost soluționat fondul cauzei, sub acest aspect. Cu atît mai mult nu sînt incidente prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. în situația în care instanța de judecată, prin hotărîrea adoptată, a dispus că normele legii de amnistie sau grațiere nu sînt aplicabile în cauză.

Ca urmare a acestor considerații apreciem că poate fi folosită calea contestației la executare (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.) în situația în care problema aplicării legii de amnistie și grațiere este adusă în discuție pentru prima dată, ca un fapt nou, în fața instanței de contestație la executare. Asupra acestui aspect revenim în dezvoltările ce urmează.

2. *Contestația la executare* poate prin orice hotărîre judecătorească penală definitivă, fiind fără relevanță care dintre instanțele judecătorești a pronunțat-o, putînd fi judecătoria, tribunalul județean, tribunalul militar de mare unitate, tribunalul militar teritorial sau Tribunalul Suprem. Hotărîrile judecătorești ale oricăreia dintre aceste instanțe judecătorești pot fi supuse contestației la executare atît în latura penală cît și în latura civilă pentru aceleași cazuri, așa cum sînt reglementate prin art. 461 alin. 1 lit. a - d c.pr.pen. În latura penală a unei hotărîri judecătorești definitive contestația la executare poate avea în vedere pedepsele principale, complementare, măsurile de siguranță ori alte măsuri sau sancțiuni cu caracter penal, cît și cheltuielile judiciare avansate de stat. În latura civilă contestația la executare poate privi executarea oricăroră dintre dispozițiile civile ale hotărîrii penale, cu mențiunea că astfel de cereri sînt de competența instanței penale, fie cea care a dispus punerea în executare a hotărîrii, fie cea care a pronunțat hotărîrea ce se execută (art. 463 alin. 1 c.pr.pen.). În schimb, contestația împotriva actelor de executare a dispozițiilor civile dintr-o hotărîre penală definitivă se rezolvă de instanța civilă, în condițiile legii civile (art. 463 alin. 3 c.pr.pen.). Tot potrivit legii civile va fi soluționată și contestația la executare împotriva actelor de executare privind confiscarea averii, competența revenind instanței civile (art. 463 alin. 3 c.pr.pen.).

Față de reglementarea dată prin Decretul nr. 218/1977 răspunderii penale a minorilor cît și în raport de competența comisiilor de judecată - ca organe judecătorești penale - de a judeca unele dintre infracțiunile comise de minori, se pune întrebarea dacă se poate folosi calea contestației la executare împotriva unei hotărîri rămasă definitivă în fața comisiei de judecată pentru vreunul dintre cazurile prevăzute de art. 461 alin. 1 lit. a - d c.pr.pen? Considerăm că răspunsul este afirmativ, deoarece hotărîrea comisiei de judecată pronunțată în condițiile art. 2 din Decretul nr. 218/1977 este o hotărîre penală, hotărîre care dacă nu a fost contestată în termen de 10 zile la judecătoria sau contestația a fost respinsă, rămîne definitivă și este executorie (art. 47 alin. ultim din Legea nr. 59/1968, art. 416 pct. 4 c.pr.pen.). Din moment ce hotărîrea comisiei de judecată - ca hotărîre judecătorească penală pronunțată în condițiile art. 2 din Decretul nr. 218/1977 - se pune în executare în condițiile Legii nr. 59/1968 și a normelor legii de procedură penală, care se aplică în mod corespunzător (art. 58 din Legea nr. 59/1968), este firesc a putea fi folosit și împotriva acestor hotărîri mijlocul procesual al contestației la executare, pentru oricare dintre cazurile prevăzute de art. 461 alin. 1 lit. a - d c.pr.pen. În acest fel, vor fi puse în executare hotărîrile comisiei de judecată numai după ce au rămas definitive și numai împotriva minorilor ce au fost judecați și găsiți vinovați. De asemenea, și în ce privește infracțiunile ce sînt de competența comisiilor de judecată atunci cînd au fost comise de infractori minori, se va da eficiență reglementărilor de drept penal material constatate sau survenite după ce hotărîrea comisiei de judecată a rămas definitivă. Astfel, se va face aplicațiunea prevederilor unui act de clemență sau se va da eficiență dispozițiilor art. 125 c.pr.pen.

II. Cazurile de contestație la executare

În dezvoltările ce urmează vom proceda la o examinare a problemelor controversate în legătură cu cazurile de contestație la executare, situațiile juridice ce pot fi asimilate acestora, soluțiile practicii judiciare în materie, evidențiind totodată problemele ce considerăm că prezintă interes în corecta și legala rezolvare a incidentelor ce se pot ivi cu ocazia executării hotărârilor penale definitive.

1. *Primul caz de contestație la executare* privește situația când s-a pus în executare o hotărâre care nu era definitivă (art. 461 alin. 1 lit. «a» c.pr.pen.).

Hotărârile judecătorești devin executorii, în toate dispozițiile lor și față de oricare dintre părțile din proces, la data când au rămas definitive (art. 415 c.pr.pen.). Legea de procedură cuprinde norme a căror respectare este de natură a preîntâmpina punerea în executare a unor hotărâri judecătorești ce nu sînt încă definitive. Astfel, prin dispoziții exprese este precizată data când rămîn definitive sentințele primei instanțe de judecată, cît și hotărârile instanței de recurs, toate aceste prevederi constituind garanții ale preîntîmpinării unor situații contrarii cerințelor art. 415 c.pr.pen.

Este însă posibil ca instanțele de executare să dispună, în mod greșit, punerea în executare a unor hotărâri ce nu au rămas încă definitive, față de unele dintre părțile din proces sau față de toate părțile. Pentru a înlătura aceste încălcări ale legii, s-a dat posibilitatea ca, prin intermediul contestației la executare, să fie desființate actele procesuale și procedurale de punere în executare și efectuarea lor în condițiile legii.

Se poate pune următoarea întrebare: care sînt hotărârile judecătorești - în raport de prevederile art. 311 c.pr.pen. - cu privire la care instanțele de executare pot ajunge, în mod greșit, la concluzia că sînt definitive deși aceste hotărâri nu sînt într-un astfel de stadiu procesual? Cu alte cuvinte este posibil a se ajunge la o încălcare a art. 415 alin. 1 c.pr.pen. de către instanța de executare și în ce privește deciziile instanței de recurs sau numai în ce privește hotărârile primei instanțe, cu posibilitatea de a se uza de prevederile art. 461 alin. 1 lit. a c.pr.pen. în vederea anulării actelor procesuale și procedurale de punere în executare efectuate prematur? Considerăm că din examinarea comparativă a prevederilor art. 461 alin. 1 lit. «a» c.pr.pen, și a celor de la art. 416 și 417 c.pr.pen. se impune următoarea concluzie: se poate uza de calea contestației la executare pe considerentul că: «s-a pus în executare o hotărâre care nu era definitivă», doar în ce privește hotărârile primei instanțe de judecată. Într-adevăr, numai hotărârile judecătorești ale primei instanțe sînt supuse căii ordinare de atac a recursului, cu prevederea unui termen ce are ca moment inițial - dies a quo - date diferite în raport de ipotezele prevăzute de art. 363, 477 c.pr.pen. cît și durată⁹, ori mod de calcul diferit față de legea în vigoare în momentul în care termenul a început să curgă (art. 5 din Legea nr.31/1968). De aici și posibilitatea ca termenul de recurs să expire la date diferite pentru fiecare dintre părțile cu privire la care prima instanță s-a pronunțat prin hotărâre. Pe de altă parte, art.416 c.pr.pen. ia în seamă mai multe momente în raport de care hotărîrea primei instanțe rămîne definitivă, ceea ce poate duce la situația că aceeași hotărîre să rămînă definitivă la date diferite față de fiecare parte din proces, după cum se află în una sau alta dintre ipotezele prevăzute de acest text. În aceste condiții, posibilitatea

de a se face aprecieri greșite de către instanța de executare în legătură cu momentul când o hotărâre judecătorească rămâne definitivă privește numai sentințele primei instanțe de judecată, nerespectarea prevederilor art. 363, 477, 186 alin. 2, 187, 416 c.pr.pen., art. 5 din Legea nr.31/1968 constituind sursa unor astfel de încălcări ale prevederilor art. 415 alin. 1 c.pr.pen. În schimb, hotărârile instanței de recurs rămân definitive la data pronunțării lor, dată precizată prin art. 417 c.pr.pen și care nu prezintă dificultăți în a fi aflată deoarece judecata în fața instanței de recurs în situațiile de la art. 379 pct. 2 lit. a și b c.pr.pen. constituie o formă de activitate de judecată care se finalizează printr-o hotărâre judecătorească ce nu mai este supusă vreunei căi ordinare de atac, devenind definitivă pe data pronunțării ei.

Ca urmare a acestor considerente reținem că se poate uza de contestația la executare în temeiul art. 461 alin. 1 lit a c.pr.pen. numai în ceea ce privește hotărârile pronunțate asupra fondului de către prima instanță de judecată.

Prin instanța ce a pronunțat sentința ce urmează a fi pusă în executare, înainte de a proceda la întocmirea actelor procesuale și procedurale de punere în executare, se impune a verifica dacă au fost înregistrate, în condițiile art. 367 c.pr.pen., împotriva sentinței pronunțate, recursul părții împotriva căreia urmează a începe executarea ori recursul procurorului în favoarea acestei părți. Această verificare prezintă interes în raport de prevederile art. 461 alin. 1 lit. a c.pr.pen. deoarece, considerăm că aceste prevederi sînt incidente numai atunci cînd, la data la care prima instanță, ca instanță de executare, a întocmit actele procedurale de punere în executare față de o parte din proces, nu era înregistrat - în condițiile art. 367 c.pr.pen. - un recurs al respectivei părți împotriva căreia urma a începe executarea sau un recurs în favoarea acesteia declarat de procuror. Din moment ce la instanța judecătorească ce a pronunțat o hotărâre în primă instanță s-a înregistrat un recurs al părții împotriva căreia urmează a se executa sentința sau un recurs al procurorului în favoarea aceleiași părți, iar această instanță a dispus punerea în executare a sentinței, considerînd-o definitivă cu motivarea că recursul este tardiv, instanța nu poate reține și soluționa cererea formulată, dîndu-i semnificația juridică de contestație la executare, ci trebuie să înainteze, cererea împreună cu dosarul, instanței de recurs competente.¹⁰ Chiar dacă, în raport de data depunerii recursului la prima instanță, această instanță ar aprecia că termenul de recurs a fost depășit, această apreciere a primei instanțe nu are nici o semnificație juridică, deoarece numai instanța de recurs este în măsură să se pronunțe asupra tardivității recursului declarat, nefiind posibil ca prima instanță, a cărei hotărâre a fost recurată, să poată dispune în ce privește respectarea termenului de recurs și decide că hotărârea este definitivă și, ca urmare, să procedeze la punerea ei în executare. Instanța de recurs, luînd în considerare toate prevederile legale privitoare la termenul de recurs, poate aprecia că recursul este în termen¹¹ sau poate face aplicațiunea art. 364 c.pr.pen. (repunerea în termen)¹² ori 365 c.pr.pen. (recursul peste termen)¹³ și, ca urmare, proceda la cerificarea legalității și temeiniciei hotărîrii primei instanțe, inclusiv în ceea ce privește actele procesuale și procedurale de punere în executare dacă au fost efectuate astfel de acte. Apreciem că instanța de recurs, din moment ce a considerat că recursul nu este tardiv ori a admis

cererea de repunere în termen sau de recurs peste termen, este necesar a se pronunța, chiar mai înainte de a proceda la verificarea legalității și temeiniciei hotărârii primei instanțe, în legătură cu legalitatea actelor procesuale și procedurale de punere în executare efectuate în mod greșit, de prima instanță în legătură cu partea ce a declarat recurs sau în favoarea căreia procurorul a declarat recurs și a le declara nule, cu consecința încetării executării. În această sursă, va face și comunicările corespunzătoare organelor competente. În aceste condiții apreciem că nu se pune problema de a se mai uza de contestația la executare ca un mijloc procesual independent, ci instanța de recurs este cea care are obligația de a dispune asupra tuturor aspectelor cauzei, inclusiv în ce privește desființarea formelor de punere în executare.

În situația în care la data cînd prima instanță de judecată, ca instanță de executare, a dispus punerea în executare, nu era înregistrat recursul părții împotriva căreia urma a începe executarea sentinței și nici un recurs al procurorului în favoarea acesteia, aprecierea primei instanțe în legătură cu rămînerea definitivă a hotărârii pronunțate apare ca fiind conformă cu legea. Așa fiind, actele procesuale și procedurale de punere în executare sînt întemeiate. Partea împotriva căreia a început executarea poate totuși uza de contestația la executare, în această situație, pe considerentul că hotărîrea nu era încă definitivă, în ceea ce privește, datorită faptului că ea deși a declarat recurs, în termen, la organul prevăzut de art. 187 alin. 1 c.pr.pen. sau a îndreptat în mod greșit, dar în termen, cererea de recurs la instanța de recurs¹⁴, cererea sa a ajuns însă cu mare întârziere la prima instanță, ceea ce a făcut ca această instanță să desprindă concluzia că sentința este definitivă în dispozițiile sale referitoare la acea parte. Față de constatarea că partea împotriva căreia a început executarea a declarat recurs în termen, punerea în executare a hotărîrii apare ca nelegală, actele de executare fiind premature. Calea de urmat, pentru lipsirea lor de eficiență juridică o constituie contestația la executare (art. 461 alin. 1 lit. a c.pr.pen.).

Atunci cînd instanța de executare constată că cererea sprijinită pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. a c.pr.pen este întemeiată, în sensul că hotărîrea primei instanțe privitoare la o parte din proces sau în legătură cu toate părțile din proces nu este definitivă, dispune anularea formelor de executare îndeplinite pînă în acel moment, cu consecințe în ceea ce privește drepturile procesuale ce decurg dintr-o hotărîre nedefinitivă pentru participanții la judecata în prima instanță, cît și în ce privește aducerea la îndeplinire a actelor de dispoziție referitoare la încetarea executării pedepselor principale, pedepselor complementare și a măsurilor de siguranță, a altor măsuri sau sancțiuni penale ori a despăgubirilor civile.

Dacă instanța sesizată cu cererea de contestație la executare în temeiul art. 461 alin. 1 lit. a c.pr.pen., constată că au fost încălcate prevederile legale privind durata termenului de recurs (art. 363, 477 c.pr.pen.) admiterea contestației la executare are de efect desființarea formelor de executare a hotărîrii și, ca urmare, crearea posibilităților pentru cel ce a făcut cererea, de a beneficia de dreptul de a face recurs în numărul de zile ce nu au fost luate, în mod greșit în calcul. Atunci cînd au fost încălcate prevederile art. 363 alin. 2 și 3 c.pr.pen. referitoare la momentul de cînd începe a curge termenul de recurs, în sensul că, în mod greșit, s-a apreciat că termenul curge de la pronunțarea hotărîrii deși momentul inițial era

cel al comunicării, instanța de contestație la executare găsiind cererea întemeiată, desfășurează actele de executare și dispune comunicarea dosarului ori a dispozitivului hotărârii în condițiile art. 363 alin. 2 și 3 c.pr.pen. cu respectarea prevederilor art. 182, 175-181 c.pr.pen., dându-se posibilitatea procurorului (art. 363 alin. 2, teza a II-a c.pr.pen.) ori părților (art. 363 alin. 2, teza a II-a c.pr.pen.) de a face recurs împotriva hotărârii pusă în executare, deoarece pentru acești participanți termenul de recurs nu a început a curge. Pentru aceștia termenul de recurs va începe a curge de la această comunicare, făcută de instanța ce a judecat contestația la executare. Avînd a se pronunța în legătură cu această ultimă situație, instanțele de judecată au făcut o corectă aplicare a prevederilor legale în materie, pe lingă anularea formelor de executare a hotărârii dispunîndu-se și comunicarea copii după dispozitivul sentinței primei instanțe în vederea exercitării dreptului de recurs.¹⁵

În vederea aducerii la îndeplinire a actelor de dispoziție ale instanței de contestație la executare, această instanță va comunica organelor competente dispozitivul hotărârii prin care s-a admis contestația cu ordinul de a înceta actele de executare, acestea fiind lipsite de temei legal. De asemenea, față de prevederile art. 460 alin. ultim. c.pr.pen. instanța ce a rezolvat contestația la executare, dacă este instanța în a cărei rază teritorială se află locul de deținere sau locul unde se execută pedeapsa închisorii cu obligarea la muncă corecțională, va comunica hotărîrea de admitere a contestației și instanței de executare.

2. *Al doilea caz de contestație la executare* privește situația cînd executarea este îndreptată împotriva altei persoane decît cea prevăzută în hotărîrea de condamnare (art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen.).

În legătură cu acest caz de contestație la executare considerăm că se impun unele observații în situația în care hotărîrea judecătorească de condamnare nu conține suficiente date din care să se poată stabili cu exactitate identitatea persoanei condamnate. Într-adevăr, lipsa unor date suficiente pentru identificarea persoanei ce a fost condamnată prin hotărîrea definitivă este de natură a face ca executarea să se poată îndrepta împotriva altei persoane care are aceleași date generale de identitate, ceea ce a avut în vedere și art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen. prevăzînd un caz independent de contestație la executare. Este posibil ca în cazul unor localități, în special rurale, cu un număr mare de locuitori și unde prin tradiție sînt întîlnite aceleași nume de familie și uneori chiar aceleași prenume, executarea unor hotărîri judecătorești penale definitive să se îndrepte împotriva altor persoane decît adevărații făptuitori. Chestiunea prezintă un inconvenient și mai mare atunci cînd cel față de care s-a desfășurat procesul penal pentru fapta comisă nu a participat la activitatea de urmărire și de judecată, fiind judecat în lipsă (art. 291 alin. 2 c.pr.pen.), încît posibilitatea obținerii unor date detaliate privind identitatea a fost oarecum diminuată. În sfîrșit, în condițiile furturilor de acte care servesc pentru dovedirea stării civile, pentru legitimare sau identificare ori a pierderii acestor acte, este posibil ca un infractor să se legitimeze cu acte ale unei persoane care nu are legătură cu infracțiunea comisă ce a format obiectul cauzei, ajungîndu-se ca executarea hotărîrii judecătorești să se îndrepte împotriva respectivei persoane și care în mod obiectiv nu poate fi învinuită de comiterea faptei reținute prin hotărîre.

Pentru ca hotărârile judecătorești definitive să fie puse în executare împotriva celor ce au fost urmăriți și judecați pentru faptele reținute prin hotărârile judecătorești definitive, legea, în cadrul contestației la executare, dă posibilitatea dovedirii acelor situații de fapt sau a unor situații juridice care să înlăture îndreptarea activităților procesuale de executare a unor astfel de hotărâri împotriva unor persoane ce nu au fost urmărite și judecate în acele cauze. Aceste situațiuni de fapt sau juridice pentru a fi cunoscute de instanța de contestație la executare necesită efectuarea unor acte de cercetare judecătorească, este tocmai ceea ce poate și trebuie să întreprindă instanța în temeiul art. 462 alin. 1, 460 alin. 5 c.pr.pen. În cadrul activității de judecată desfășurată de instanța de contestație la executare, evident că pot fi efectuate numai acele activități de cercetare judecătorească ce tind a dovedi existența unora dintre situațiile de la art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen., fără ca pe această cale să fie vizate obiective procesuale conținerii dispozițiilor art. 460 și urm. c.pr.pen., deci fără a fi aduse în discuție probleme de fond, de legalitate și temeinicie a hotărârii ce este pusă în executare (art. 460 alin. 5 c.pr.pen.).

Se pune totuși următoarea întrebare: dacă în fața instanței de contestație la executare se dovedește o situație de fapt sau juridică care exclude posibilitatea ca cel împotriva căruia s-a îndreptat executarea să fie cel ce a comis infracțiunea ce a format obiectul cauzei, dată fiind folosirea de către adevăratul infractor a actelor de identitate ale celui împotriva căruia a început executarea, asemănare de nume etc., poate această instanță, în condițiile art. 462 alin. 1 lit. b c.pr.pen., să dispună anularea actelor de punere în executare sau executarea începută? Cu alte cuvinte, întrebarea este dacă nu cumva această constatare a instanței de contestație la executare nu constituie o verificare a legalității și temeiniciei hotărârii definitive, în sensul că se pronunță în legătură cu persoana ce a comis infracțiunea? Într-adevăr, s-ar putea susține că cele stabilite de instanța de contestație la executare constituie un aspect de fond al cauzei, din moment ce se reține că cel împotriva căruia a început executarea nu este posibil să fi comis infracțiunea ce a format obiectul cauzei, date fiind situațiile de fapt sau juridice dovedite și care impun cu evidență această concluzie. Dispozițiile dintr-o hotărâre judecătorească în legătură cu persoana ce a comis fapta, constituie aspecte de fond ale cauzei, dar instanța de contestație la executare nu dispune în legătură cu persoana ce a comis infracțiunea ci reține doar că persoana împotriva căreia a început executarea hotărârii judecătorești nu este făptuitorul în legătură cu care s-a hotărât condamnarea, încît această persoană apare ca fiind altă persoană decît cea prevăzută în hotărîrea de condamnare, așa cum se exprimă art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen. De aceea, considerăm că cele reținute de instanța de contestație la executare în legătură cu împrejurarea că persoana împotriva căreia a început executarea este alta decît cea prevăzută în hotărîrea de condamnare, nu este o problemă de fond în ceea ce privește persoana împotriva căreia a început executare, deși formal apare ca o chestiune de legalitate și temeinicie a hotărârii ce se execută, care însă nu are legătură cu această persoană din moment ce ea a făcut dovada, în fața instanței de contestație la executare, că nu a putut fi făptuitorul infracțiunii comise și judecate, numele său fiind indicat în hotărîrea de condamnare dată fiind folosirea de către făptuitor a actelor sale de identitate sau nume identice etc. De aceea,

considerăm că se poate uza de calea contestației la executare, în condițiile art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen., pentru situațiile de fapt mai sus prezentate, instanța de contestație la executare dispunând anularea actelor de executare în ce privește persoana împotriva căreia, în mod eronat, a început executarea, urmînd ca prin intermediul unei căi extraordinare de atac să fie desființată pentru nelegalitatea și netemeinicie, întrucît nu s-a aflat adevărul «cu privire la persoana făptuitorului» (art. 3 c.pr.pen.).

Date fiind implicațiile procesuale pe care le poate avea pronunțarea unei hotărîri judecătorești de condamnare a unei persoane fără ca în hotărîre să fie consemnate suficiente date privitoare la identitatea celui judecat și condamnat, ori posibilitatea prezentării infractorului sub o identitate falsă, cit și consecințele pe care le poate avea pentru prestigiul justiției eventualitatea desfășurării unor activități procesuale și procedurale de executare a unor hotărîri de condamnare îndreptate împotriva altor persoane decît adevărați făptuitori, apreciem că aceste situații pot fi rezolvate pe calea contestației la executare. Se impune însă o completare a prevederilor art. 462 alin. 2 c.pr.pen. în sensul că instanța de contestație la executare trebuie să aibă dreptul de a efectua activitățile de judecată prevăzute de acest text nu numai în cazul de la art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. ci și atunci cînd cererea de contestație la executare se întemeiază pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen. În acest fel, s-ar da posibilitatea instanței de contestație la executare ca în cadrul cercetării judecătorești (art. 462 alin. 1, 460 alin. 5 c.pr.pen.) să constate datele și situațiile de existență cărora depinde soluționarea contestației, dacă acestea nu rezultă din hotărîrea pusă în executare împotriva altei persoane decît cea prevăzută în hotărîrea de condamnare. Pe de altă parte, considerăm că se impune și o modificare a art. 461 alin. 2 c.pr.pen. în sensul ca și cazul de la art. 461 alin. 1 lit. b c.pr.pen. să fie dat în competența instanței ce a pronunțat hotărîrea ce se execută. În aceste condiții se poate aprecia că, într-adevăr, este creat cadrul procesual de natură a contribui la înlăturarea cît mai rapidă a oricărui acte de executare a unei hotărîri judecătorești definitive împotriva altor persoane decît cele ce au comis infracțiunea ce a format obiectul cauzei.

Considerăm că aprecierile și concluziile formulate în ce privește persoana împotriva căreia se execută hotărîrea de condamnare, în latura penală, în condițiile art. 420-441 c.pr.pen. își păstrează valabilitatea și în raport cu persoana obligată la repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune.

3. *Al treilea caz de contestație la executare.* Privește situația cînd se ivește vreo nelămurire cu privire la hotărîrea care se execută sau vreo împiedicare la executare (art. 461 alin. 1 lit. «c» c.pr.pen.).

Mai înainte de a trece la examinarea situațiilor care pot forma motive de contestație la executare în temeiul art. 461 alin. 1 lit. c c.pr.pen., considerăm că se impun unele considerații în legătură cu redactarea art. 461 alin. 1 lit. c și d. c.pr.pen. Astfel, la lit. c se folosește expresia «vreo împiedicare la executare» iar la lit. d expresia «orice incident ivit în cursul executării». Întrucît în același text de lege sînt folosite două expresii diferite, concluzia firească ar fi că legiuitorul a înțeles să le dea conținuturi diferite, în sensul că o «împiedicare» la executare nu este unul și același lucru cu un «incident» ce poate apărea

în calea executării unei hotărâri judecătorești definitive. Pentru a putea desluși adevăratul înțeles al acestor două expresii se impune a procedea la o examinare comparativă a prevederilor art. 419 alin. 4, 461 alin. 1 lit. c și d c.pr.pen. Legea prin art. 419 alin. 4 c.pr.pen. are în vedere posibilitatea de a se ivi cu prilejul punerii în executare a unei hotărâri sau în cursul executării o «nelămurire sau împiedicare», iar prin art. 461 alin. 1 lit. c se face referire, din nou, la «vreo împiedicare la executare», pentru ca independent, lit. d să folosească expresia «incident ivit în cursul executării». Considerăm că în rezolvarea acestei chestiuni trebuie pornit de la prevederile art. 419 alin. 4 c.pr.pen. care folosește cele două noțiuni, «împiedicare» și «nelămurire», noțiuni ce dau întregul conținut sensului reglementării în materie, legiuitorul avînd în vedere două aspecte, pe de o parte, acele situații ce pot fi considerate ca *nelămuriri* ivite cu ocazia punerii în executare a unei hotărâri sau, în cursul executării, iar pe de altă parte, orice situații care ar constitui *împiedicări* ivite în calea punerii în executare a unei hotărâri judecătorești sau cu prilejul executării acesteia. Folosind prin art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. expresia «orice alt incident ivit...», legiuitorul consideră că nu a putut avea în vedere situațiunile de naturi diferite față de cele ce pot fi apreciate ca «împiedicări» ivite cu prilejul punerii în executare sau în cursul executării, deoarece, în chip necesar ar fi folosit prin art. 419 alin. 2 c.pr.pen. și noțiunea de «incidente». În sprijinul acestor susțineri, apreciem că pot fi avute în vedere și expresiile folosite de legea anterioară de procedură penală, art. 515 pct. 5 folosind doar expresia «orice alt incident» ivit în cursul executării, aici fiind incluse orice împiedicări ce puteau surveni cu ocazia punerii în executare sau în cursul executării, iar pentru ceea ce legea actuală folosește expresia «vreo nelămurire...», Codul de procedură penală anterior folosea expresia «există orice îndoială asupra înțelesului...» (art. 515 pct.5). Față de aceste considerații apreciem că expresiile «vreo împiedicare la executare» și «orice alt incident ivit în cursul executării» au același conținut, același înțeles, și, ca urmare, pentru mai mare precizie a reglementării și preîntîmpinarea unor interpretări neunitare, se impune o modificare a art. 461 alin. 1 lit. c și d c.pr.pen., în sensul eliminării expresiei «sau vreo împiedicare la executare» de la lit. c și redactarea lit. d astfel: «cînd se invocă amnistia, prescripția, grațierea sau orice altă cauză de stingere ori de micșorare a pedepsei sau se ivește vreo împiedicare în cursul executării». În acest fel, art. 461 alin. 1 lit.c și d c.pr.pen. ar avea o redactare similară cu cea de la art. 419 alin.2 c.pr.pen., acest ultim text cuprinzînd, în fond, reglementarea de principiu a materiei, prin luarea în considerare a două situații distincte și cu conținuturi diferite: pe de o parte situațiile ce constituie «împiedicări la executare», iar pe de altă parte, posibilele «nelămuriri» în legătură cu o hotărîre judecătorească definitivă ce se pune în executare.

Ca urmare, situațiile ce au fost considerate în literatura juridică și practica judiciară ca «împiedicări la executare» în condițiile art. 461 alin. 1 lit. c. c.pr.pen. le vom examina la cel de al patrulea caz de contestație la executare (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.).

Formularea legii - vreo nelămurire cu privire la hotărîrea care se execută - nu cuprinde elemente de precizare a conținutului situațiilor ce ar putea fi caracterizate ca avînd acest caracter, ceea ce este de natură a da posibilitatea unor interpretări diferite. Se pare că acest motiv de contestație la executare a fost introdus în legislația noastră procesual-penală prin

Codul de procedură anterior (art. 515 pct. 5) pornindu-se de la prevederile Codului de procedură civilă (art. 400) și pentru a răspunde, mai mult, unor necesități impuse de invocarea unui astfel de motiv în cererile ce vizau latura civilă a hotărârii judecătorești penale.¹⁶ De aceea, s-a făcut, în condițiile legii anterioare aprecierea că motivul de contestație la executare prevăzut de art. 515 pct.5 este de o relativă frecvență chiar în executarea hotărârilor civile, iar în materie penală, fiind vorba de executarea pedepselor, cazurile vor fi și mai rare.¹⁷

Fără de reglementarea dată prin art. 461 alin. 1 lit. c c.pr.pen. acestei chestiuni - în fond aceeași ca și în legea anterioară - se pare că se impune aceeași observație făcută în literatura juridică, practica judiciară neoferind o cazuistică în materie.

De subliniat însă că legea prin expresia «vreo nelămurire cu privire la hotărârea care se execută» a avut în vedere doar limitele în care hotărârea se execută în oricare dintre dispozițiile sale, fără ca pe această cale să fie abordate aspecte referitoare la fondul cauzei care au fost soluționate cu autoritate de lucru judecat. Este vorba de limitele în care hotărârea rămasă definitivă se execută și nu de legalitatea și temeinicia ei.

Ne putem imagina următoarea situație ca un caz de contestație la executare pe considerentul că ar exista o «nelămurire cu privire la hotărârea care se execută»: instanța de judecată prin hotărârea definitivă pronunțată a dispus - în condițiile art. 88 c.pen. - computarea reținerii și arestării preventive a inculpatului din durata pedepsei închisorii aplicată, dar dispozițiile din hotărâre nu sînt clare în ce privește data de la care se consideră că a început executarea pedepsei închisorii, ca urmare a computării. Prin intermediul contestației la executare (art. 461 alin. 1 lit. c c.pr.pen) considerăm că este posibil a se preciza această dată, ea rezultînd cu evidență din ordonanța și mandatul prin care s-a pus în executare măsura preventivă luată. În practica judiciară s-a decis că atîta vreme cît prin hotărârea de condamnare s-a dispus ca inculpatul să execute pedeapsa prin muncă în aceeași unitate fără însă a se preciza locul de muncă sau funcția, este admisibilă contestația la executare - introdusă în baza art. 461 alin. 1 lit. c c.pr.pen. («cînd se ivește vreo nelămurire cu privire la hotărârea ce se execută...»)¹⁸ - prin care cel condamnat solicită instanței ce a pronunțat hotărârea să stabilească locul de prestare a muncii corecționale (aceiași loc de muncă sau altul).

4. *Al patrulea caz de contestație la executare.* Privește situația cînd se invocă amnistia, prescripția, grațierea sau orice altă cauză de stingere ori de micșorare a pedepsei, precum și orice alt incident ivit în cursul executării (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.).

Intervenirea unei legi de amnistie și de grațiere după rămînerea definitivă a unei hotărâri judecătorești de condamnare, constituie un motiv de înlăturare sau modificare a pedepsei (art. 459 c.pr.pen.), în care sens se instituie o procedură în cadrul căreia un judecător delegat de la instanța de executare sau de la instanța corespunzătoare în a cărei rază teritorială se află locul de deținere, face aplicațiunea prevederilor legii de amnistie și grațiere prin luarea în considerare a tuturor hotărârilor judecătorești puse în executare. Reținem că legea dă această atribuție în sarcina unui *judecător nu a instanței de judecată*, încît actul procesual pe care îl întocmește acesta în cadrul procedurii prevăzute de art. 459 c.pr.pen., nu are

caracterul unei hotărâri judecătorești ce ar putea fi supusă unei căi de atac, ci al unui act cu caracter administrativ. În aceste condiții, considerăm că amnistia și grațierea, ca situațiuni juridice cu caracter penal, pot constitui motive de contestație la executare numai dacă actul de clemență a intervenit după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare și situația celui condamnat nu a fost luată în discuție în cadrul procedurii prevăzută de art. 459 c.pr.pen., cît și atunci cînd cel condamnat consideră că în mod nejustificat i s-a refuzat beneficiul acestor prevederi legale în cadrul procedurii instituite prin art. 459 c.pr.pen. În această ultimă situație considerăm că cel condamnat poate uza de calea contestației la executare pe considerentul că actul de dispoziție al judecătorului delegat neavînd caracterul unei hotărâri judecătorești, nu poate fi supus căii de atac a recursului. Așa fiind, cererea de contestație la executare urmează a fi examinată de instanța de judecată ce va pronunța o sentință recurabilă.

Considerăm că tot calea contestației la executare constituie remediul procesual și atunci cînd judecătorul delegat a făcut o greșită aplicare a legii de amnistie și grațiere, pe același considerent că actul de dispoziție al judecătorului delegat nu poate fi supus vreunei căi de atac. Lăsarea în libertate a condamnatului, datorită greșitei aplicări a actului de grațiere de către organul administrativ de executare, constituie «un incident ivit în cursul executării» - în sensul art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. - care poate fi valorificat pe calea unei contestații la executare, fie de procuror, fie din oficiu.¹⁹

În considerațiile generale făceam mențiunea că dacă legea de amnistie și grațiere era în vigoare în momentul în care cauza era pe rolul instanței de judecată ce a pronunțat hotărîrea judecătorească definitivă, fără ca instanța să fi făcut aplicarea acestui act normativ de clemență, cererii ulterioare formulată de cel condamnat nu i se poate da semnificația juridică de contestație la executare decît în situația în care, în cursul judecării, s-a adus în discuție chestiunea aplicării legii de amnistie și grațiere iar instanța nu s-a pronunțat prin hotărîrea adoptată în legătură cu acest aspect ori a considerat că în cauză nu își găseac aplicațiune acele norme. Făceam această mențiune pentru ca în examinarea cazului de contestație la executare prevăzut de art.461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. să ne exprimăm opinia că, în cazul în care instanța, prin hotărîrea judecătorească asupra fondului, nu a luat în discuție și deci nu s-a pronunțat cu privire la aplicabilitatea actului de amnistie și grațiere, se poate uza de calea contestației la executare în condițiile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen., invocarea amnistiei și grațierii făcîndu-se pentru prima dată cu acest prilej. Împrejurarea că instanța de judecată ce a soluționat fondul cauzei nu a luat în discuție și nu a făcut aplicațiunea actului normativ de clemență, nu constituie un impediment în calea folosirii contestației la executare în temeiul art. 461 alin. 1 lit.d c.pr.pen., invocarea amnistiei și grațierii apărînd ca un fapt nou adus în discuție pentru prima dată în fața instanțelor judecătorești. Nu poate fi înlăturat un condamnat de la beneficiul legii de amnistie și grațiere ca urmare a lipsei de rol activ al instanței de fond, iar mijlocul jurisdicțional al contestației la executare este cel mai adecvat pentru a se face aplicațiunea - de îndată - acestor dispoziții. Calea recursului extraordinar apare ca un remediu procesual ce implică termene oarecum mai îndelungate, ori este posibil ca pînă la introducerea și soluționarea recursului extraordinar pedepșa să fi fost executată.

Dacă se optează pentru posibilitatea folosirii contestației la executare în condițiile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. se înlătură eventualitatea intervenirii unor astfel de situații, contrare spiritului unui act normativ de clemență.

În practica instanțelor judecătorești s-a pus și problema dacă este posibil ca pe calea contestației la executare să se dea eficiență succesiv, unei legi de grațiere iar ulterior unei legi de amnistie privitoare la aceeași faptă și persoană. În fapt s-a avut în vedere următoarea situație: un inculpat a fost condamnat pentru infracțiunea prevăzută de art. 184 alin. 2 și 4 c.pr.pen., instanța de fond reținând că pedeapsa este grațiată în baza art. 1 din Decretul nr.349/1982. Ulterior, condamnatul a cerut, pe calea unei contestații la executare - în condițiile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. - să se constate că infracțiunea de vătămare corporală gravă din culpă (art. 184 alin. 2 și 4 c.pr.pen) pentru care el a fost condamnat, a fost amnistiată conform art. 1 din Decretul nr.290/1984. Instanța de contestație la executare a respins cererea ca inadmisibilă pe considerentul că potrivit art. 461 c.pr.pen. acest mijloc jurisdicțional poate fi folosit numai în cazul unor pedepse supuse executării. Hotărîrea instanței de contestație la executare a fost desființată în recursul extraordinar al procurorului general considerîndu-se că argumentarea instanței este contrară prevederilor art. 119 c.pen. și art. 461 c.pr.pen. din a căror examinare nu rezultă că mijlocul procesual al contestației la executare poate fi folosit pentru înlăturarea executării unor pedepse supuse executării nu și a celor ce nu au fost executate, indiferent pentru ce motiv prevăzut de lege, inclusiv o normă de grațiere. Ca urmare, instanța supremă a dispus că, în cazul în care fapta pentru care s-a stabilit o pedeapsă ce a fost grațiată este ulterior amnistiată, cel condamnat poate cere a se face aplicațiunea legii de amnistie pe calea unei contestații la executare, dacă aplicarea amnistiei nu a fost făcută pe cale administrativă.²⁰

Alături de această concluzie a instanței supreme, considerăm că se poate uza de calea contestației la executare pentru a se face aplicațiunea legii de amnistie (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.) și atunci cînd s-a mai folosit, de către același condamnat, calea contestației la executare - și cererea i-a fost admisă - în vederea aplicării dispozițiilor legii de grațiere a pedepsei pronunțate pentru fapta ce a fost ulterior amnistiată.

Aceste rezolvări își găsesc suportul legal în prevederile art. 119 c.pen. privitoare la amnistie, aceasta constituind o cauză de înlăturare a răspunderii penale, deci cu efecte juridice mult mai ample decît grațierea în sensul că dacă amnistia intervine după condamnare, înlătură nu numai răspunderea pentru fapta săvîrșită sau executarea pedepsei pronunțate dar și celelalte consecințe ale condamnării. În schimb, grațierea are de efect doar înlăturarea executării pedepsei (art. 120 alin. 1 c.pen.). Amnistia avînd aceste efecte mai întinse decît grațierea, este firesc a se aplica tuturor faptelor comise anterior intrării în vigoare a actului de clemență, fiind fără relevanță dacă anterior a fost înlăturată executarea pedepsei ca urmare a unei legi de grațiere, amnistia înglobînd și un atare efect, plus celelalte consecințe prevăzute de art. 119 c.pen.

Prescripția executării pedepsei (art. 125 c.pen.) constituie motiv de stingere a pedepsei și, ca urmare, justifică cererea de contestație la executare întemeiată pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. În schimb, prescripția răspunderii penale (art. 121 alin. 1 c.pen.) nu

poate fi motiv de contestație la executare, deoarece nerespectarea prevederilor art. 121 și urm. c. pen. de către instanța de judecată cu ocazia judecării în fond a cauzei, constituie un motiv pentru desființarea hotărârii ca nelegală și netemeinică, ceea ce se poate obține numai prin intermediul unei căi de atac extraordinare.

Mai poate avea caracterul unei cauze de stingere a executării pedepsei, și justifica o contestație la executare în condițiile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen., cererea formulată de soțul nevinovat în cazul infracțiunii de adulter de a se înceta executarea pedepsei (art. 304 alin. 3 c.pen.).

Pentru cazurile de dezincriminare (art. 12 c.pen.) sau intervenirea unei legi penale mai favorabilă (art. 14, 15 c.pen.), legea de procedură penală a instituit în acest scop o anume procedură de urmat (art. 458) în cadrul căreia instanța de judecată urmează a dispune în raport de prevederile art. 12, 14 și 15 c.pen.²¹ care este similară cu contestația de executare.

În ce privește «orice alt incident ivit în cursul executării»²² sau «o împiedicare la executare» vom proceda la o prezentare a situațiilor juridice și de fapt pe care practica judiciară le-a considerat ca prezentând un atare caracter, cu posibilitatea folosirii, în astfel de situații, a contestației la executare în condițiile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.

Instanțele judecătorești au fost sesizate în cereri, întemeiate pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. formulate de cei condamnați și care criticau hotărârile judecătorești definitive ce îi priveau pe considerentul că prin acestea s-a făcut o greșită aplicare a prevederilor art. 88 c.pen., privind computarea reținerii și arestării preventive, sau chiar aceste prevederi ale legii penale nu au fost luate în considerare. Instanța supremă²³ că și alte instanțe judecătorești²⁴ au dat acestor cereri semnificația juridică de contestație la executare (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.), admitându-le ca atare și, ca urmare, făcând aplicațiunea prevederilor art. 88 c.pen., au dispus că pedeapsa închisorii pronunțată prin hotărârea definitivă de condamnare se consideră că a început a fi executată de la data luării măsurii arestării preventive.

Practica judiciară, ca și în alte materii ale dreptului penal și procesual penal, și-a adus contribuția la evidențierea «motivelor nenumite» de contestație la executare ce pot fi încadrate în prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen., încât de dezvoltările ce urmează a le face vom încerca o sistematizare a acestor situații, remarcând totodată faptul că sub acest aspect s-a format, în general, o practică judiciară constantă și unitară.

S-a dat semnificația juridică de contestație la executare, întemeiată pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen., cererii formulată de cel condamnat printr-o hotărâre judecătorească definitivă prin care solicita:

A. deducerea timpului executat ca închisoare contravențională, din pedeapsa închisorii penale pronunțată de instanța penală, în condițiile în care faptei ce a fost socotită contravenție, și pentru care s-a aplicat închisoarea contravențională, i s-a dat ulterior, într-un proces penal, încadrarea juridică a unei infracțiuni și pentru care s-a aplicat pedeapsa închisorii. În fapt, s-a reținut că inculpatul în ziua în care a comis tentativa de omor împotriva persoanei vătămate, a purtat asupra sa un cuțit pe care l-a folosit, lovind victima. Pentru fapta de a fi purtat cuțit, s-a aplicat sancțiunea administrativă de trei luni închisoare

contravențională, pe care a executat-o. Fapta pentru care i s-a aplicat inculpatului - condamnat ulterior pentru tentativă de omor - sancțiunea închisorii contravenționale, este strâns legată și se integrează în sfera faptei de tentativă de infracțiunea prevăzută de art. 174 c.pen., încât se impune a se deduce din pedeapsa aplicată pentru tentativa de omor, timpul în care inculpatul condamnat a executat închisoarea contravențională.²⁵ Cum instanța ce a soluționat fondul nu a procedat în acest mod, calea de urmat este contestația la executare, fiind vorba de un incident, o împiedicare la executare în sensul art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. În același sens, s-a decis că în cazul în care aceleași manifestări antisociale ale unei persoane au fost reținute ca infracțiune de ultraj, față de una dintre persoanele ce avea calitatea de funcționar ce îndeplinea o funcție ce implica exercițiul autorității de stat și contravenție, prevăzută de art. 2 lit. a din Decretul nr. 153/1970, față de o altă persoană ce nu avea această calitate, sancțiunea administrativă a închisorii contravenționale ce i s-a aplicat pentru contravenție și care a fost executată, urmează a fi dedusă din pedeapsa penală a închisorii ce i s-a aplicat contestatarului pentru infracțiunea de ultraj.²⁶ În literatura juridică s-a apreciat că pentru a putea fi dedusă - inclusiv pe calea contestației la executare pe temeiul art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. - sancțiunea închisorii contravenționale din pedeapsa cu închisoarea aplicată de instanța penală, se impun a fi întrunite următoarele condiții:

- activitatea materială prin care faptele sînt săvîrșite cu aceeași ocazie să fie o manifestare fizică unică;²⁷

- sancțiunea închisorii contravenționale, aplicată prin hotărîrea definitivă a instanței civile, să fie efectiv executată.²⁸

B. scăderea din durata pedepsei cu închisoarea, aplicată celui condamnat - și căruia i-a fost revocat beneficiul executării pedepsei închisorii prin muncă, fără privare de libertate (art. 865 alin. ultim.c.pen - a timpului executat în condițiile art. 1 din Decretul nr.218/1977.²⁹

C. înlăturarea stării de recidivă în condițiile în care, după rămînerea definitivă a hotărîrii de condamnare ce reține starea de recidivă, a intervenit o lege de amnistie sub incidența căreia cădea infracțiunea ce a format primul termen al recidivei. În această chestiune, practica judiciară nu a fost unitară, unele instanțe, inclusiv instanța supremă prin unele decizii, a respins ca inadmisibile astfel de cereri, pe considerentul că pe această cale s-ar ajunge la modificarea unor hotărîri judecătorești intrate în puterea lucrului judecat³⁰, ceea ce nu este posibil a fi făcut decît prin intermediul unei căi de atac din cele reglementate prin art. 386-417 c.pr.pen. Alte instanțe de judecată, inclusiv instanța supremă prin alte hotărîri, au considerat că astfel de cereri se sprijină pe prevederile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. fiind vorba de «un incident ivit în cursul executării» și ca urmare, sînt admisibile, ajungîndu-se ca prin acest mijloc jurisdicțional să fie înlăturată starea de recidivă cu consecința corepunzătoare în ce privește sporul de pedeapsă aplicat pentru starea de recidivă, în sensul înlăturării acestui spor³¹, sau cu posibilitatea de a se aplica un act de clemență unor infracțiuni ce au fost exceptate de la efectele respectivului act normativ tocmai pe considerentul că infractorul era recidivist.³² Considerăm că instanțele de judecată care au dispus admiterea cererilor formulate de contestatori, pe considerentul de mai sus, au dat semnifi-

cația juridică corectă cererilor formulate, pe calea contestației la executare neaducându-se nici o atingere - în aceste situații - aspectelor de legalitate și temeinicie a hotărârilor contestate.

D. - deducerea duratei reținerii și arestării preventive luată față de minorul infractor, în cursul procesului penal și pentru care condițiile art. 3 din Decretul nr.218/1977, instanța a dispus trimiterea minorului într-o școală specială de muncă și reeducare. Aceste cereri formulate de minorii contestatari împotriva hotărârilor judecătorești definitive - în condițiile art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. - au fost admise, instanța supremă motivând posibilitatea deducerii din durata măsurii educative a trimiterii într-o școală specială de muncă și reeducare, pornind de la ideea că și măsura reținerii și a arestării preventive a minorului în cursul procesului penal are tot caracterul unei măsuri educative și are ca scop împiedicarea minorului de a mai comite și alte fapte penale și de a se începe cu el cât mai operativ procesul de reeducare, chiar în perioada în care se află în stare de privare de libertate la organele de urmărire penală pe întreaga desfășurare a procesului penal.³³ De asemenea, instanța supremă a admis și cererea de contestație la executare (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.) prin care se solicita deducerea perioadei de detenție la care a fost supus minorul infractor, după pronunțarea hotărârii definitive de condamnare prin care s-a dispus trimiterea într-o școală specială de muncă și reeducare, în vederea internării.³⁴ Astfel, minorul condamnat a fost deținut în arestul poliției, în vederea internării în școala specială de muncă și reeducare, de la data de 28 august 1978 până la 3 octombrie 1978, când a fost transferat la respectiva școală. Deținerea minorului în arestul poliției între 28 august - 3 octombrie 1978 fiind efectuată în vederea internării minorului în școala specială de muncă și reeducare este evident că ea trebuie scăzută din durata măsurii educative, deoarece astfel ar însemna ca cel în cauză să efectueze în executarea hotărârii pronunțate împotriva sa un timp mai îndelungat decât cel stabilit de instanță. Calea de urmat în vederea deducerii este contestația la executare (art. 461 alin. 1 lit.d c.pr.pen.), fiind vorba de un incident ivit în cursul executării. De asemenea, calea contestației la executare se va folosi și în vederea deducerii din măsura educativă a trimiterii într-o școală specială de muncă și reeducare a perioadei de timp scurse din momentul în care prima instanță s-a pronunțat într-o contestație la executare anterioară și până în momentul pronunțării deciziei instanței de recurs, perioadă în care minorul a fost deținut de organele de urmărire.³⁵

E. a se face aplicațiunea art. 88 alin.2 c.pen. în sensul că cel condamnat la pedeapsa amenzii, în condițiile în care în cursul procesului penal față de acesta a fost luată măsura arestării preventive, cere ca pe calea contestației la executare (art. 461 alin.1 lit.d c.pr.pen.) să se scadă perioada arestării preventive din pedeapsa amenzii, prin înlăturarea în total sau în parte a executării amenzii.³⁶

F. ca un incident ivit în cursul executării a fost apreciată, în practica judiciară, și următoarea situație juridică: inculpatul este condamnat pentru infracțiunea de delapidare la 4 ani închisoare, constatându-se că pedeapsa este grațiată condiționat (art. 1 din Decretul nr. 189/1981). Ulterior acestei condamnări ce a fost grațiată, condamnatul comite infracțiunea de primire de foloase necuvenite (art. 256 c.pen.) pentru care i se aplică 6 luni

închisoare, dispunându-se totodată și revocarea grațierii pedepsei de 4 ani închisoare, urmînd a executa cele două pedepse cumulate - 4 ani și 6 luni închisoare. Condamnatul face cerere de contestație la executare (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.) solicitînd a se constata că primirea de foloase necuvenite este amnistiată potrivit art. 4 lit. a din Decretul 290/1984, încît dacă infracțiunea intenționată, ce a atras revocarea grațierii condiționate privitoare la infracțiunea de delapidare, a fost amnistiată și cum amnistia înlătură toate consecințele condamnării (art. 119 c.pen.), printre aceste consecințe trebuie inclusă și revocarea grațierii condiționate. Această cerere a celui condamnat a fost apreciată ca o contestație la executare (art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen.), dispunându-se înlăturarea executării pedepsei aplicate pentru infracțiunea amnistiată și revenirea asupra revocării grațierii condiționate determinate de comiterea infracțiunii intenționate, ulterior amnistiată.

NOTE

1. V. Dongoroz, S. Kahana, G. Antoniu, C. Bulai, N. Iliescu, R. Stînoiu, Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român, vol. II, partea specială, Ed. Academiei, București, 1976, p. 298.
2. Dec.nr. 2784/1975 a Trib. Supr., secț. pen., C.D. 1975, p. 535.
3. Dec.nr. 631/1977 a Trib. jud. Hunedoara, RRD 6/1978, p.66.
4. Dec.pen.nr. 1192/1971 a Trib. Supr., secț. pen., în RAPJP, 1969-1975, p.105.
5. Dec. pen. nr. 62/1982 a Trib. jud. Timiș, RRD nr.6/1982, p.94; dec. pen. nr.60/1982 a Trib. jud. Timiș, RRD nr.9/1982, p.72. În același sens a concluzionat și Iulian Poenaru în articolul «Soluții ale practicii judiciare în materia amnistiei și grațierii», RRD 12/1986, p.42.
6. Dec. pen. nr.207/1980 a Trib. jud. Timiș, RRD nr.9/1980, p.62.
7. Dec. pen.nr.700/1979 a Trib. jud. Constanța, RRD 2/1980, p.60
8. Dec.nr.1371/1975 a Trib. Supr., secț. pen., CD 1975, p.533.
9. În cazul în care - deși urmărirea penală și trimiterea în judecată a inculpatului s-au făcut conform procedurii speciale prevăzute de art. 465 și urm. c.pr.pen. cu privire la infracțiunile flagrante - prima instanță a dispus, în temeiul art. 472 alin. ultim. c.pr.pen., ca soluționarea cauzei să se facă potrivit procedurii obișnuite, termenul de recurs este cel prevăzut în art. 363 alin. 1 c.pr.pen., adică de 10 zile, iar nu cel de 3 zile prevăzut în art. 477 alin. 1 c.pr.pen. Dec.nr. 1614/1976 a Trib. Supr., secț. pen., CD 1976, p.474.
10. Dec. nr.701/1971 a Trib. Supr., secț. pen., RRD 7/1971, p. 160.
11. Dec. nr. 1614/1976 a Trib. Supr., secț. pen., CD 1976, p. 474.
12. Dec. nr.30/1977 a Trib. Supr., secț. pen., RRD 2/1978, p. 57
13. Dec. nr.678/1972 a Trib. Supr., secț. pen., CD 1972, p. 458.
14. Dec. nr.4239/1969 a Trib. Supr., secț. pen., CD 1969, p. 425
15. Dec.pen.nr. 227/1970 a Trib. jud. Timiș, RRD 12/1970, p. 178; dec.pen. nr. 148/1973 a Trib. jud. Satu Mare, RRD 10/1973, p. 170.
16. (N.T. Buzea, Executarea hotărîrilor penale, Iași, 1939, p. 248; Octavian Gîdei, Contestația în dreptul procesual penal, Iași, 1941, p. 75).
17. (Ibidem, p. 248).
18. Dec. pen.nr. 628/1981 a Trib. municip. București, RAPJP 1981-1985, p. 67.
19. V. Papadopol, St. Dăneș - notă sub dec. pen. 60/1988 a Trib. jud. Timiș, în Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1981-1985, p. 68.
20. Dec. nr. 1463/1986, a Trib. Supr., secț. pen., CD 1986, p. 329.
21. Instanța supremă, prin completul de 7 judecători, a apreciat ca o cauză de stingere a pedepsei situația prevăzută de art. 12 c.pen., iar ca o cauză de micșorare a pedepsei situațiile de la art. 14 și 15 c.pen. cu posibilitatea de a în invoca în cadrul contestației la executare în temeiul art. 461 alin. 1 lit. d c.pr.pen. (dec. nr.31/1985, CD 1985, p.359).

22. N.T. Buzea, a desemnat aceste situații prin expresia «motive nenumite», op.cit., p.262.
23. Dec.nr.4056/1973 a Trib. Supr., secț.pen., RRD 5/1974, p.75; dec.nr.1542/1979 a Trib. Supr.,secț.pen., RAPJP 1976-1980mp. 80-81. În literatura juridică nu a fost discutată această soluție a practicii judiciare, afară de o notă datorată autorilor Repertoriului alfabetic de practică judiciară în materie penală, pe anii 1976-1980, p.84.
24. Dec.pen.nr.192/1977 a Trib.jud.Bistrița-Năsăud, RRD 10/1978, p.43.
25. Dec.nr.384/1982 a Trib. Supr.,secț.pen.CD 1982, p.342. În același sens, dec.nr. 1690/1977 a Trib. Supr.,secț.pen., RRD 2/1978, p.55; dec.nr.2231/1976 a Trib. Supr., secț.pen.,RRD 5/1977, p.70; dec.nr.1984/1979 a Trib. Supr., secț.pen., RRD 5/1980, p.63.
26. Dec.pen.nr.955/1971 a Trib.jud.Galați,RRD 3/1972, p.166.
27. Dec.nr.2895/1982 a Trib. Supr.,secț.pen., CD 1982, p.343; dec.nr.384/1982 a Trib. Supr.,secț.pen., CD 1982, p.342; dec.pen.nr. 650/1980 a Trib. jud.Brașov RRD 9/1981, p. 71.
28. C. Turianu, notă sub dec.nr.1004/1980 a Trib.municip. București, RRD 11/1981, p.39-41.
29. Dec.nr.1542/1979 a Trib. Supr.,secț.pen.,RAPJP pe anii 1976-1980, p.80-81; dec.nr.1074/1981 a Trib. Supr., secț.pen.,RRD 2/1982 p. 67; sentința pen.nr.2794/1981 a Judec. Timișoara, RRD 7/1982, p.91.
30. Dec.nr.673/1975 a Trib. Supr.,secț.pen., RAPJP 1969-1975, p.102-103; dec.nr.1349/1980 a Trib. Supr.,secț.pen., CD 1980, p.361; dec.nr.486/1977 a Trib. Supr.,secț.pen.,CD 1977, p.385; dec.nr. 2241/1976 a Trib. Supr.,secț.pen., RAPJP 1976-1980, p.82; dec.pen. nr.977/1972 a Trib.jud.Brașov, RRD 3/1973, p.161; dec.pen.nr.2339/1973 a Trib.jud.Constanța, RRD 10/1974, p.70.
31. Dec.nr.2554/1974 a Trib. Supr.,secț.pen., RAPJP 1969-1975, p.103-104; dec.nr.54/1978 a Trib. Supr., completul din 7 judecători, CD 1978,p.495; dec.nr.1173/1977 a Trib. Supr.,secț.pen., RRD 1/1978, p.67.
32. Dec.nr.2180/1976 a Trib. Supr.,secț.pen.,RAPJP 1976-1980, p.82; dec.nr.1173/1977 a Trib. Supr.,secț.pen., RRD 1/1978, p.67.
33. Dec.nr.695/1979 a Trib. Supr.,secț.pen., CD 1979, p.495.
34. Dec.nr.413/1980, a Trib. Supr.,secț.pen., CD 1980, p.265.
35. Dec.nr.45/1979 a Trib. Supr.,secț.pen., RRD 7/1979, p.64.
36. Dec.pen.nr.777/1984 a Trib.jud.Mehedinți, RRD 8/1985, p.61, cu o notă aprobativă de L. Munteanu.

CITEVA REFLECȚII CU PRIVIRE LA SITUAȚIA ÎN CARE SOLUȚIA ORGANELOR JUDICIARE URMEAZĂ A SE ÎNTEMEAIA PE O SINGURĂ SURSĂ DE PROBAȚIUNE-DECLARAȚIILE UNUI MARTOR UNIC

DE

AUREL CIOPRAGA

1. Soluționarea unor cauze penale, pronunțarea unor soluții care să reprezinte întotdeauna expresia realității, impun organelor judiciare obligația de a depune toate diligențele, de a face toate eforturile în vederea aflării adevărului, activitate care, nu o dată, presupune investigații laborioase, dar atunci când este vorba de înfăptuirea actului de justiție, nici un efort nu este nejustificat, deoarece o soluție neconformă cu adevărul e de natură a atrage după sine repercusiuni de ordin social dintre cele mai grave, ce se răsfrâng nu numai asupra celor nemijlocit implicați în proces, ci și asupra opiniei celor din jur cu privire la modul de înfăptuire a justiției.

Referindu-se la proba cu frecvența cea mai ridicată în procesul penal, considerată proba firească, necesară - mărturia - se impune următoarea constatare: mărturia poate fi *plurală* când informațiile cu privire la modul de săvârșire a faptei sau la făptuitor provin de la mai multe persoane care în condiții similare sau apropiate de loc și timp au perceput împrejurări legate de cei doi factori (faptă și făptuitor) sau *singulară*, când astfel de informații provin de la un unic martor, cu alte cuvinte, atunci când fapta s-a produs în prezența unei singure persoane.

În raport cu celelalte probe ce se administrează în pricinile penale, fie că faptele s-au produs în prezența unui singur sau în prezența mai multor martori, mărturia poate constitui, alături de acele alte probe, o verigă în ansamblul probelor existente în aceeași cauză, după cum, în absența altor mijloace de informare, mărturia atât plurală cât și singulară pot constitui unicul material probator.¹

În această din urmă situație, când organul judiciar se află în posesia unui singur mijloc de informare-proba testimonială -, probă șubredă, nu scutită de denaturări involuntare datorate erorii² (situație în care depoziția e infidelă, dar căreia îi lipsește elementul internațional, iar cauza neconcordanței între realitate și cele afirmate o constituie greșeala) sau voluntare (situație în care depoziția e falsă, implică un anumit grad de intenționalitate în a înșela și e făcută într-o finalitate utilitară)³ și de aceea e de la sine înțeles că se impun diligențe, verificări temeinice, între care apare, nu o dată, necesitatea ascultării repetate a martorilor, pînă la eliminarea acelor nepotriviri.

Martorii pot fi ascultați în mod repetat, la diferite intervale de timp, ori de câte ori se consideră că se pot obține noi informații necesare în vederea aflării adevărului în procesul penal.

În urma ascultării martorilor plurali sau singulari, între depozițiile lor repetate, organele judiciare pot constata atât concordanța cât și neconcordanța între declarațiile repetate, fie că este vorba de o pluralitate sau de un singur martor.

Așadar, se impune a se face distincție în ce privește concordanța declarațiilor succesive ale unuia și aceluiași martor și concordanța între declarațiile unor martori diferiți. Organul judiciar este îndreptățit să fie mai diligent în prima situație în raport cu cea de a doua. Și este firesc să fie astfel deoarece ansamblul declarațiilor unuia și aceluiași martor trebuie să satisfacă cerințele unui principiu fundamental: cel al necontradictorialității între depozițiile succesive⁴, iar un dezacord între diversele declarații probează fie falsitatea uneia, fie falsitatea ansamblului depozițiilor. Așa cum se desprinde din viața judiciară, în realitate nu există martor de bună, dar mai cu seamă de rea-credință, care mai înainte de a compărea în fața organelor judiciare pentru a fi ascultat, să nu-și fi preparat depoziția, să nu se fi gândit la întrebările ce i se vor adresa și la răspunsurile pe care le va da. Întotdeauna martorul se străduie să fie crezut, iar pentru a convinge organul judiciar de buna sa credință, caută să facă o expunere cât mai exactă, completă și detaliată; cu alte cuvinte, se străduie să fie cât mai puțin inexact, conștient de faptul că orice contradicție în declarațiile sale ar putea atrage, din partea organului judiciar, suspiciuni de a fi de rea-credință.⁵

Așa stînd lucrurile, atunci cînd o singură mărturie constituie o probă exclusivă, pe care ar urma să se întemeieze soluția cauzei, aprecierea unei atare mărturii implică luarea în considerare, mai cu seamă, a factorilor de credibilitate legați de personalitatea martorului (*Testibus, non testimoniis creditur*).

Firesc, nu trebuie să vedem, din capul locului, în orice nepotrivire din declarațiile martorului singular sau din cuprinsul declarațiilor sale repetate, o manifestare voluntară de a induce în eroare, de a minți. Trebuie mai întîi să vedem cauzele acestor nepotriviri, care, după cum ne e cunoscut, pot fi foarte variate.

Dacă în cuprinsul unei declarații întîlnim o minciună grosieră, aceasta este de natură a discredita toate celelalte declarații.

Dacă în urma verificării declarațiilor succesive ale unuia și aceluiași martor, se constată o denaturare involuntară, trebuie să determinăm natura și cauza acesteia; numai astfel vom putea cunoaște dacă o asemenea eroare este de natură a vicia ansamblul probei testimoniale sau dacă aceasta nu afectează decît una din părți.

Așa fiind, dacă alături de elementele concordante din conținutul uneia și aceleiași declarații ale unui martor singular se constată anumite nepotriviri, anumite discordanțe, în privința unor aspecte puțin semnificative, dacă aceste din urmă nepotriviri pot primi o explicație convingătoare, acestea nu sînt de natură a se răsfrînge asupra valorii mărturiilor care se armonizează în privința elementelor esențiale.

În rîndul specialiștilor nu există unanimitate de opinii în ce privește necesitatea și oportunitatea audierii repetate a martorilor considerați de bună-credință.

Și iată explicația succint prezentată în cele ce succedă: principalele argumente invocate de cei ce nu găsesc oportună ascultarea repetată a martorilor rezidă în factori de natură psihologică⁶, mai exact, în influența pe care o poate exercita depoziția inițială asupra celor

ulterioare; unii din acești factori țin de procesul învățării, de influența pe care o exercită exprimarea orală sau scrisă a unui material. Amintirea martorului cu privire la faptele percepute, o dată exprimată cu ocazia primei audieri, dobîndește un anumit înveliș verbal, care va însoți evocările ulterioare. Expunerea faptelor în imagini verbale are drept efect stabilizare, învățarea pentru o anumită perioadă de timp a depoziției, astfel încît depozițiile ulterioare vor fi, mai mult sau mai puțin, o repetare a celor dintîi.

Un alt factor, tot de natură psihologică ce explică tendința martorului de a reproduce cît mai fidel prima depoziție: dorința de a nu se contrazice, temerea de a fi considerat de rea-credință, dacă depoziția sau depozițiile ulterioare ar cuprinde aspecte noi, necomunicate cu ocazia primei ascultări sau elemente ce nu se conciliază cu cele deja relatate, ceea ce explică strădania martorului de a-și conforma depozițiile ulterioare, explică efortul dirijat, mai cu seamă, în direcția reamintirii depoziției anterioare decît în direcția reproducerii faptelor așa cum au fost percepute, tendință și mai manifestă în cazul martorului de rea-credință, deoarece acesta dorește să fie cît mai convingător și, din capul locului, nu exclude posibilitatea de a fi din nou ascultat.

În ciuda influențelor pe care le poate exercita prima depoziție asupra celor următoare, ne alăturăm opiniei acelor autori care susțin necesitatea audierii repetate a martorilor, ori de cîte ori, în felul acesta putem obține noi informații utile cauzei, deoarece nici influența exercitată de prima depoziție asupra celei sau celor ulterioare, nici pierderea din memorie în răstimpul dintre ascultările repetate, nici posibilitatea survenirii unor influențe exterioare exercitate asupra martorului, nu exclud posibilitatea audierii repetate a martorilor, oricînd, pe această cale, există posibilitatea de a dobîndi noi informații necesare aflării adevărului în cauza dată.

Pentru a contracara toate aceste neajunsuri se impune ca cea de a doua audiere și următoarele să nu reprezinte o repetare în condiții similare a celei dintîi declarații: astfel, ordinea întrebărilor, chiar modul de formulare a acestora trebuie să fie altele decît astfel cum au fost prezentate cu prilejul primei audieri. În felul acesta se va îngreui reproducerea exactă a primei depoziții și astfel martorul va fi silit să se concentreze asupra reproducerii percepției originare.

2. Așa cum se desprinde din cele ce precedă, practica judiciară învederează existența unor situații în care, în absența altor mijloace de informare, soluția cauzei urmează a se întemeia pe un singur mijloc de probă, în chestiunea avută de noi în vedere, pe declarațiile unui singur martor, care a perceput faptele în întregul lor sau aspecte legate de săvîrșirea cauzei. E de la sine înțeles că atunci cînd singurul material probator în cauză îl constituie depoziția unui martor unic (singular), aprecierea unei astfel de depoziții impune diligențe aparte din partea celor chemați să înfăptuiască actul de justiție, un volum sporit de muncă, investigații laborioase, datorită unei multitudini de factori ce pot influența asupra fidelității și sincerității depozițiilor acestuia.

«În seria cauzelor de ordin subiectiv nepotrivirile între depozițiile martorilor trebuie căutate în caracterul orientativ și selectiv al percepției, în împrejurarea că fiecare om percepe realitatea înconjurătoare prin prisma subiectivității sale proprii, în concordanță cu anumite

stări de motivație actuală concretizate în tendințe, trebuințe, interese etc.»⁷ «Percepția nu este aportul unui organ de simț oarecare sau a creierului luat izolat, ci percepe *omul-personalitate*.»⁸ Aceasta explică dependența percepției de factorii psihologici și de personalitate.

Și iată explicația științifică oferită de psihologia modernă, cu privire la existența unor sensibile deosebiri ce se constată, nu o dată, între declarațiile aceleiași martor, obținute cu ocazia audierii repetate a acestuia. «Existența unor sensibile diferențieri între depozițiile unuia și aceleiași martor, chiar de bună-credință, în fața aceleiași fapt al realității, își găsește astăzi explicația nu în incapacitatea de a reproduce fidel faptele, ci în împrejurarea că mărturia nu reprezintă decât o reflectare a realității prin prisma subiectivității martorului, iar între realitatea obiectivă și reflectarea ei subiectivă există unghi de deviere.»⁹

De aceea, atunci când în depozițiile unuia și aceleiași martor apar nepotriviri ireconciliabile, se ivește, nu o dată, nevoia reascultării martorului singular în vederea înlăturării contradicțiilor.

Iată doar câteva din situațiile ce impun ascultarea repetată a martorilor, fie că faptul s-a petrecut în prezența unuia sau unei pluralități de persoane, care în aceeași calitate (martori) au perceput împrejurări legate de comiterea aceleiași fapt.

O primă remarcă: trebuie întotdeauna să punem sub semnul întrebării sinceritatea martorului, cu alte cuvinte, nu trebuie să manifestăm întotdeauna o neîncredere nejustificată față de acele împrejurări noi despre care martorul nu a făcut vorbire cu ocazia primei ascultări. Aici trebuie să ținem seama de așa-numitul fenomen al *reminiscenței*, ce se raportează la momentul memorării faptelor și care constă în îmbunătățirea, cu timpul, a faptelor memorate, cu alte cuvinte, a reamintirii, o dată cu trecerea vremii, a unor fapte sau împrejurări despre care martorul nu a făcut vorbire cu ocazia primei ascultări (fapt paradoxal, știut fiind că, cu cât intervalul de timp ce separă momentul percepției faptelor de cel al reproducerii acestora în fața organelor judiciare este mai îndelungat, aceasta are drept efect pierderea din memorie a unor împrejurări de detaliu, nu o dată de maximă importanță pentru aflarea adevărului în procesul penal, ca urmare a efectului corosiv asupra memoriei, al curgerii timpului.)

E indicat a se proceda la ascultarea repetată a martorului, între altele, în următoarele situații¹⁰:

a. Când apar împrejurări care nu au fost cunoscute organului judiciar cu prilejul ascultării inițiale;

b. Când între mărturii și celelate probe administrate în cauză se ivesc contradicții și se impune în mod necesar înlăturarea lor;

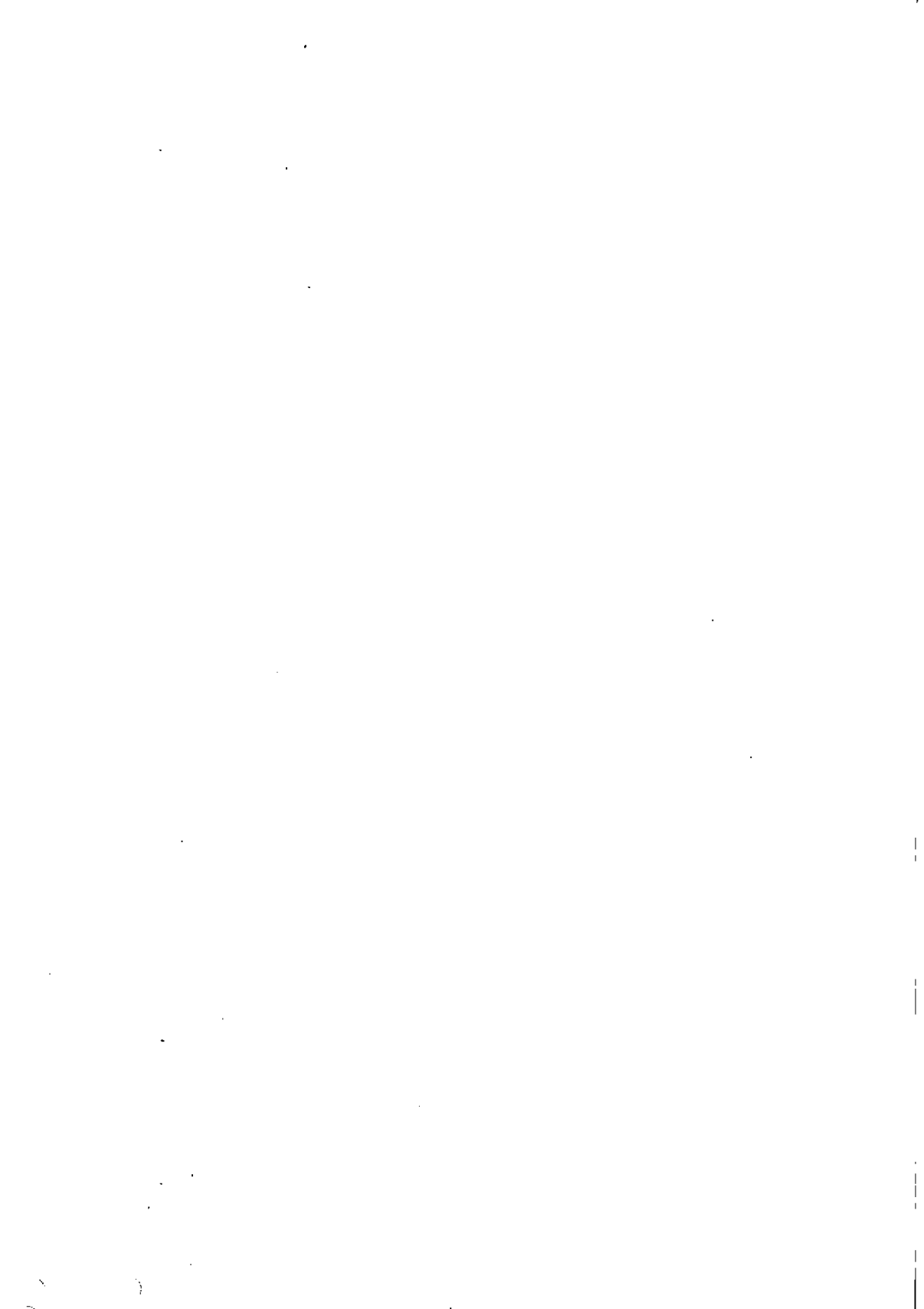
c. Când apar dubii, neîncredere cu privire la autenticitatea și veridicitatea primei mărturii;

d. Tot astfel se impune ascultarea din nou a martorului, atunci când datorită caracterului afectogen al infracțiunii la a cărei săvârșire a participat, află în momentul comiterii faptei precum și în momentul ascultării, efectuată la scurtă vreme după săvârșirea acesteia, s-a aflat într-o stare de adîncă tulburare afectiv-emoțională. E de presupus că după depășirea

acestui moment martorul și-a dobândit liniștea sufletească și va putea furniza mai bogate, fidele și exacte informații.

NOTE

1. Aurel Ciopraga, Evaluarea probei testimoniale în procesul penal, Editura Junimea, Iași, 1979, p. 238-239.
2. Ioan Ciofu, Comportamentul simulat (Cercetări psihofiziologice experimentale), Editura Academiei R.S.R., București, 1974, p.52.
3. Ibidem.
4. François Gorphe, La critique du témoignage, Deuxième édition, Paris, Dalloz, 1927, p.41-42.
5. Enrico Altavilla, Psicologia giudiziaria, volume secondo, (Gli attori del procedimento penale), Unione tipografico-editrice torinese, 1955, p.343.
6. Aurel Ciopraga, op. cit., p. 227-228.
7. Mihai Golu, Percepție și activitate, Editura științifică, 1971, p.110.
8. Idem, p.172.
9. Tiberiu Bogdan, Probleme de psihologie judiciară, Editura științifică, București, 1973, p.179.
10. Kertész Imre, A kihallgatási taktika lélektani alapjai Bazele psihologice ale tacticii de audiere, Budapest, 1965, p.242-244.



**EXAMEN TEORETIC ȘI DE PRACTICĂ JUDICIARĂ PRIVIND EXCEPȚIILE
ȘI CONFLICTELE DE COMPETENȚĂ ÎN DREPTUL PROCESUAL CIVIL**

DE

DUMITRU RADU și GHEORGHE DURAC

I. Considerații generale

Respectarea regulilor privitoare la determinarea competenței instanțelor judecătorești în materie civilă implică, înainte de toate, o aplicare consecventă a principiului legalității. Este suficient, din acest punct de vedere, să amintim că potrivit art. 105 alin.1 din C.pr.civ.: «actele de procedură îndeplinite de un judecător necompetent sînt nule».

În prezența acestei dispoziții și pentru a evita consecințele ei, reglementarea competenței instanțelor judecătorești include, între altele, atât posibilitatea prevenirii încălcărilor, cît și pe aceea a corectării greșelilor care, în acest domeniu, ar putea fi săvîrșite. Reținem, deci, că dreptul instanțelor judecătorești de a cerceta legalitatea respectării dispozițiilor privitoare la determinarea competenței - în materie civilă - se relevă și se poate exercita, fie în urma invocării necompetenței pe cale de excepție, adică în mod direct în fața instanței investite, urmărindu-se preîntîmpinarea pronunțării unor hotărîri nelegale sub aspectul competenței, fie prin exercitarea unor căi de atac, adică pe calea controlului judiciar, urmărindu-se desființarea hotărîrilor judecătorești pronunțate cu încălcarea regulilor privitoare la competență.¹

Calea excepției declinatorie de competență, față de posibilitatea folosirii căilor de atac, se impune cu prioritate, iar din punct de vedere al scopului urmărit este și cu mult mai avantajoasă. Astfel: a) oferă posibilitatea ca orice instanță sesizată să-și poată verifica propria competență; b) are menirea să preîntîmpine desfășurarea activității judiciare și pronunțarea - în final - a unor hotărîri nelegale date cu încălcarea regulilor privitoare la competență; c) implică și posibilitatea de a fi asigurate și alte cerințe ale competenței cum sînt cele ale litispendenței și conexității.

Calea excepției declinatorii de competență nu este însă lipsită și de unele inconveniente sau surprize: în concret, cea de a fi sursa unor conflicte de competență, născute ca urmare a faptului că instanța de trimitere - arătată a fi cea competentă - refuză să primească declinarea făcută în favoarea ei.

Ceea ce este esențial în determinarea aspectelor privitoare la excepțiile declinatorii și conflictele privitoare la competență este succesiunea lor.

Drept urmare, în cele ce urmează, vor fi examinate: *mai întîi*, excepțiile declinatorii de competență, iar *în al doilea rînd*, conflictele de competență și modul de rezolvare.

În ceea ce privește excepțiile declinatorii de competență, reținem că este vorba de excepția de necompetență, litispendență și conexitate.

Cît privește conflictele de competență va fi examinată procedura care le este proprie și în cadrul căreia - în mod succesiv - se relevă nașterea și rezolvarea lor.

II. Excepția de necompetență

Pentru a se evita urmările judecării unei cauze de către o instanță necompetentă, partea chemată în judecată în calitate de pîrîtă - în cadrul apărărilor pe care le poate face în favoarea sa - are și posibilitatea să aprecieze asupra competenței instanței sesizate și, dacă este cazul, pe cale de excepție, să ridice lipsa de competență a acesteia și să ceară trimiterea cauzei la instanța competentă.²

În cazul în care necompetența este absolută, excepția poate fi ridicată de oricare din părțile procesului, de procuror sau chiar din oficiu de către instanța de judecată, punînd-o în prealabil în discuția părților.

Excepția de necompetență constituie, așadar, mijlocul procesual prin care poate fi contestată competența unei instanțe sesizate cerîndu-i-se să-și decline competența - pentru a judeca cauza cu care a fost investită - în favoarea unei alte instanțe sau organ de jurisdicție.³

Excepția de inadmisibilitate implică - lato sensu - refuzul legal al unei instanțe sesizate de a judeca o cauză civilă cu care a fost investită.⁴

Este de observat că atât excepția de necompetență cît și cea de inadmisibilitate, dacă sînt primite, produc același rezultat: *desinvestirea instanței sesizate*.

Similitudinea rezultatului, pusă în evidență prin afirmarea unei stări de incompetență, vizează însă numai o situație de moment. În fond, avîndu-se în vedere și perspectivele de viitor a cauzelor față de care s-a dispus - de către instanța sesizată - declinarea competenței sau inadmisibilitatea judecării, finalitatea acestor două excepții este total diferită. Criteriul după care se poate stabili diferența este cît se poate de simplu.⁵ Astfel, pe cîtă vreme excepția de necompetență implică - în mod temporar - ideea unei concurențe dintre instanța sesizată și o altă instanță sau organ de jurisdicție, excepția de inadmisibilitate implică un refuz general de a judeca - pentru diverse motive prevăzute de lege - atât a instanței sesizate cît și din partea unei alte instanțe sau organ de jurisdicție.⁶

Ceea ce pune în evidență dreptul de a invoca excepția de necompetență este caracterul imperativ sau dispozitiv al normelor încălcate. Astfel, după distincțiile ce urmează a fi precizate, excepția de necompetență poate fi invocată de părțile litigante, din oficiu de către instanța de judecată și de către procuror.

a) *Invocarea excepției de necompetență de către părțile litigante*. Trebuie să reținem că dreptul de a invoca excepția de necompetență aparține, în primul rînd, pîrîtului. Astfel, pîrîtul este în drept să invoce necompetența instanței atât în cazul în care aceasta este relativă cît și în cazul în care este absolută.

Este însă necesar - pentru a putea face aceasta - să fie avută în vedere diferența lor de regim juridic. Astfel, excepția de necompetență rezultînd din chemarea pîrîtului înaintea unei alte instanțe - judecătorești sau tribunal - decît aceea a domiciliului său, nefiind de ordin

publică, acesta poate renunța la beneficiul ei și se prezumă de a fi renunțat și că este decăzut, în același timp, din dreptul de a o mai invoca dacă nu a ridicat-o în limine litis, adică până la prima zi de înfățișare și mai înainte de a pune concluzii în fond (v. și art. 108 alin.3 c.pr.civ).⁷

În cazul în care necompetența este de ordine publică pîrîtul este în drept să o invoce în orice stare a pricinii; inclusiv, pentru prima dată, în fața instanței de recurs (v. și art.108 alin.1; 162 și 304 pct.1 și 2 c.pr.civ).⁸

Cît privește pe reclamant, este de observat că, acesta este în drept să invoce numai necompetența de ordine publică. Această precizare - cu implicarea decăderii din dreptul invocării necompetenței relative - rezultă din dispozițiile art.158 alin.ultim c.pr.civ. prin care se dispune că: «dacă necompetența nu este de ordine publică, partea care a făcut cerere la instanța necompetentă nu va putea cere declinarea competenței».

b) *Invocarea excepției de necompetență, din oficiu, de către instanțele judecătorești.* Este de principiu că orice instanță judecătorească, investită cu judecarea unei cauze civile, are mai întîi obligația legală de a-și verifica competența și de a reține acea cauză, care va fi judecată numai cînd are căderea să o soluționeze.

Operația juridică a verificării competenței - pe lîngă obligația menționată - implică și dreptul instanțelor judecătorești de a invoca și pune, din oficiu, în discuția părților excepția de necompetență: atît cea absolută cît și cea relativă.

Reținem că și în cazul în care necompetența este invocată, din oficiu, de către instanța de judecată, se impune a fi avută în vedere diferențierea de regim juridic a necompetenței absolute față de necompetența relativă. Astfel, dacă necompetența este absolută instanța de judecată este nu numai în drept de a invoca și pune, din oficiu, în discuția părților, ci și să dispună declinarea, dacă este cazul, în favoarea instanței. Așadar, în asemenea situații este lipsită de consecințe juridice atitudinea părților, soluția instanței - de declinare a competenței - nefiind dată în funcție de concluziile părților, ci numai de stricta aplicare a regulilor imperative de competență.⁹

În cazul în care necompetența este relativă, instanța de judecată o poate pune - în limine litis - în discuția contradictorie a părților, dar nu este îndreptățit să-și decline din oficiu competența, ci numai la cererea părților.¹⁰

c) *Invocarea excepției de necompetență de către procuror.* După cum am mai arătat, procurorul are obligația să vegheze la respectarea legii în activitatea instanțelor de judecată. Prin urmare, dacă este cazul, procurorul are și dreptul să invoce necompetența instanței sesizate și să ceară declinarea în favoarea instanței competente.

În contextul respectării diferenței de regim juridic a competenței absolute față de cea relativă și indiferent de forma în care participă la proces, reținem că procurorul poate invoca necompetența numai în cazul în care urmează a fi asigurată respectarea normelor de competență imperative.¹¹

Este de menționat, pentru importanța ei, că excepția de necompetență, ca regulă generală, se impune a fi soluționată înaintea tuturor altor excepții.¹² Prioritatea în soluționare - față de alte excepții care ar putea fi invocate în mod simultan - își găsește explicația și suportul

legal în dispozițiile art.105 alin.1 c.pr.civ. Aceasta în sensul că soluțiile ce ar putea fi date altor excepții se pot a priori considera - dacă excepția de necompetență ar fi în cele din urmă admisă - a fi nule pe motivul incompetenței judecătorului.

Din afirmarea acestei priorități decurge și consecința că excepția de necompetență nu poate fi unită - în baza art.137 alin.2 c.pr.civ. - cu fondul cauzei. După părerea noastră, problema competenței sau incompetenței instanței sesizate trebuie și urmează a fi rezolvată, în mod exclusiv, prin raportarea ei la starea de fapt și drept afirmată și dedusă judecării prin cererea de chemare în judecată. Considerăm, deci, că pentru rezolvarea excepției de necompetență nu se impune administrarea de probe care să justifice unirea ei cu fondul cauzei.¹³

În determinarea priorității în soluționarea excepției de necompetență se impune a fi avută în vedere, dacă este cazul, existența unei alte priorități și anume: aceea a excepției de netimbrare a acțiunii. Aceasta pe motiv că plata taxelor de timbru trebuie făcută în mod anticipat sesizării instanței. Astfel, de exemplu: Tribunalul Suprem a decis că, în atare situații, instanța de judecată nu poate «...să pună în discuția părților alte probleme legate de judecarea litigiului dedus ei spre soluționare, înainte de satiafacerea taxelor de timbru.¹⁴

În conformitate cu dispozițiile art.158 alin.2 și 3 c.pr.civ. excepția de necompetență poate fi respinsă sau admisă.

a) Dacă instanța respinge excepția de necompetență și se declară competentă să judece cauza, ea va păși la cercetarea și soluționarea acesteia în fond. Partea nemulțumită de modul cum a fost rezolvată excepția va putea să atace, cu recurs, încheierea prin care s-a dispus respingerea numai după darea hotărârii asupra fondului.¹⁵

b) Dacă instanța admite excepția de necompetență și se declară necompetentă să judece cauza, va da o hotărâre de declinare de competență prin care va dispune trimiterea cauzei la instanța sau organul cu activitate jurisdicțională competent.¹⁶

Este însă de observat că hotărârea prin care se dispune admiterea excepției de necompetență este susceptibilă de a fi atacată - de părțile interesate - de îndată cu recurs, termenul curgând de la data pronunțării hotărârii.¹⁷ Așa fiind, trimiterea cauzei la instanța arătată a fi competentă să judece cauza nu se poate face decât după ce hotărârea declinatorie de competență a rămas definitivă.¹⁸

Hotărârea prin care este admisă excepția de necompetență poartă și denumirea - mai simplă - de declinator de competență.

Este de observat că această hotărâre, în ceea ce privește efectele, prezintă un caracter limitativ. Astfel, hotărârea declinatorie de competență, rămasă definitivă, în mod limitat, produce numai efectul declarativ de incompetență a instanței sesizate. Sau, cu alte cuvinte, numai efectul desesizării acestei instanțe pentru incompetență.¹⁹

Cît privește instanța de trimitere - arătată a fi cea competentă să judece cauza - hotărârea declinatorie de competență nu produce decât efectul unei investiri simple și neobligatorii în privința judecării cauzei trimise. Astfel, în mod simetric, această instanță sau organ de jurisdicție - este în drept să aprecieze și să decidă asupra propriei sale competențe.

În consecință, declinatorul de competență poate fi primit sau refuzat.

În ipoteza în care instanța de trimitere primește declinatorul de competență ea se investește cu judecarea cauzei printr-o apreciere proprie și nu impusă prin hotărîrea declinatorie de competență în favoarea sa.

În legătură cu refuzul de a primi declinatorul de competență sînt de menționat *două ipoteze*: prima, aceea a unei declinări succesive în favoarea unei alte instanțe, cu dreptul instanței de trimitere de a aprecia și ea - în mod liber - asupra declinării făcută în favoarea sa;²⁰ a doua, aceea a unei declinări reciproce de competență, printr-o hotărîre rămasă definitivă - care întrerupe cursul normal al desfășurării activității judiciare - în favoarea instanței care s-a desesizat de judecarea cauzei, ceea ce dă naștere la un conflict negativ de competență.

III. Excepție de litispendență

Este de precizat, înainte de toate, că sursa stării de litispendență o constituie competența teritorială alternativă. Aceasta pe motiv că starea de litispendență presupune sesizarea succesivă și în mod legal a două sau mai multe instanțe, deopotrivă competente cu judecarea aceleiași cauze civile.

Așadar, excepția de litispendență implică modalitatea juridică procesuală de a face cunoscută situația în care două sau mai multe instanțe de fond, deopotrivă competente, sînt sesizate în mod succesiv cu judecarea aceleiași cauze civile.

Asupra excepției de litispendență se dispune prin art.163 alin.1 c.pr.civ.: «nimeni nu poate fi chemat în judecată pentru aceeași cauză, același obiect și de aceeași parte înaintea mai multor instanțe».

Pentru ca excepția de litispendență să poată fi invocată - în baza acestei prevederi legale - este necesar a fi justificate *trei condiții*.²¹ Acestea sînt: a) ca aceeași acțiune să fie succesiv introdusă în fața a două instanțe, competente în mod legal să judece cauza; b) ca acțiunea să aibă aceleași părți - reclamant și pîrît - în aceeași calitate; c) ca acțiunea formulată de reclamant împotriva pîrîtilui să aibă același obiect și să fie fondată pe aceeași cauză juridică.

În practica judiciară, ținîndu-se seama de această triplă condiționare, s-a decis, spre exemplu, că nu există litispendență: cînd unul din litigii se găsește în fața instanței de recurs;²² dacă cele două acțiuni formează obiectul unor pricini diferite, supuse unor norme de competență diferite;²³ cînd în cauză s-a pronunțat deja o hotărîre și mai înainte ca aceasta să rămîină definitivă a fost introdusă o nouă acțiune cu același obiect și aceeași cauză.²⁴

După cum se subliniază în literatura juridică de specialitate,²⁵ starea de litispendență implică un conflict latent între două instanțe judecătorești și prezintă pericolul - fiind sesizate cu aceeași pricină și deopotrivă competente - de a fi pronunțate două hotărîri contradictorii.

Drept urmare, excepția de litispendență are ca scop să anticipeze asupra autorității lucrului judecat, căutînd să prevină pronunțarea a două sau mai multe hotărîri în aceeași cauză.²⁶ Această finalitate urmează a fi realizată prin invocarea stării de litispendență și reunirea celor două acțiuni - identice prin elementele lor de structură în fața unei singure instanțe.

Am adăuga la această justificare și observația că, după părerea noastră, excepția de litispendență implică în conținutul ei și finalitatea excepției de necompetență. Astfel, din moment ce reclamantul și-a epuizat dreptul de opțiune - prin alegerea și sesizarea primei instanțe - ultima instanță se poate considera că a devenit necompetentă.

După cum se prevede în art. 163 alin. 2 c.pr.civ., excepția de litispendență «... se va putea ridica de părți sau de judecător în orice stare a pricinii în fața instanțelor de fond».

Care este instanța în fața căreia urmează a fi ridicată excepția de litispendență? Dat fiind că dreptul de opțiune a reclamantului se epuizează prin sesizarea primei instanțe, a fortiori, excepția de litispendență urmează a fi ridicată în fața celei din urmă instanțe sesizate.

Considerăm că doada sesizării primei instanțe trebuie făcută prin relații ce urmează a fi cerute - pe cale directă - de la această instanță. În consecință, pînă la efectuarea acestei probe se prezumă că instanța în fața căreia a fost invocată excepția de litispendență este, în mod corect, sesizată.

Cu privire la modul de soluționare a excepției de litispendență trebuie să distingem între *primirea și respingerea ei*.

Asfel, dacă se constată că excepția este întemeiată - în sensul condițiilor ce se cer a fi îndeplinite - instanța în fața căreia a fost invocată este obligată să dispună, primirea ei, să se dezinvestească de judecarea cauzei și să trimită dosarul instanței mai întii sesizate.

Dimpotrivă, dacă instanța socotește că ea este competentă să judece cauza, iar cealaltă instanță - mai întii sesizată - că nu este competentă, excepția de litispendență va fi respinsă, născîndu-i-se astfel, pe cale de consecințe, un conflict pozitiv de competență. Reținem că situația conflictuală - în acest caz - devine reală și concretă chiar din momentul în care instanța a dispus în sensul respingerii excepției de litispendență și asumării competenței de a judeca ea cauza.

Este de menționat că excepția de litispendență, dacă este cazul, poate fi respinsă ca lipsită de interes pe alt temei juridic acela al desistării reclamantului de la judecata începută în fața celei din urmă instanțe sesizate.²⁷ Subliniem faptul că o atare renunțare nu produce nici o consecință asupra investirii și judecării cauzei de către instanța mai întii sesizată.

IV. Excepția de conexitate

Conexitatea presupune că două sau mai multe cauze civile, diferite ca structură și pendinte în același timp - în fața aceleiași instanțe sau instanțe diferite, de același grad - prezintă o strînsă legătură între ele și ca atare, pentru o mai bună administrare a justiției, se impune întrunirea și judecarea lor deodată de către aceeași instanță.

Avînd în vedere scopul urmărit am putea defini excepția de conexitate în felul următor: modalitatea juridică procesuală prin care este înfățișată necesitatea întrunirii a două sau mai multe cauze civile - pendinte în fața unor instanțe diferite - între care există o strînsă legătură spre a fi soluționate împreună de către aceeași instanță.

În privința excepției de conexitate art. 164 alin. 1 c.pr.civ. dispune că: «părțile vor putea cere întrunirea mai multor pricini care se află înaintea aceleiași instanțe sau instanțe

deosebite, de același grad, în care sînt aceleași părți sau chiar împreună cu alte părți și al căror obiect și cauză au între dînsule o strînsă legătură».

Este de observat că premisa esențială a conexității - spre deosebire de litispendență care presupune aceeași cauză - este strînsa legătură ce poate exista între două sau mai multe cauze civile diferite.

În consecință, excepția de conexitate va putea fi invocată numai în prezența celor trei condiții menționate în textul arătat mai sus: a) existența a două sau mai multe cauze civile pendinte la aceeași instanță sau instanțe deosebite dar de același grad; b) ca părțile acelor cauze să fie aceleași sau împreună cu alte părți, fără a se ține seama de calitatea lor procesuală; c) ca între obiectul și cauza lor juridică să existe o strînsă legătură.

În ceea ce privește practica judiciară s-a decis că există conexitate între: acțiunea principală și cererea de intervenție în interes propriu,²⁸ acțiunea de partaj succesoral și cea privitoare la reducerea liberalităților care depășesc cotitatea disponibilă,²⁹ acțiunile în regres ale codebitorilor solidari îndreptate împotriva inculpatului care a profitat de întreaga sumă delapidată,³⁰ acțiunea de divorț și cerea reconvențională introdusă de soțul pîrît pentru împărțirea bunurilor comune³¹ ș.a.

Conexitatea - ca și litispendența - implică același conflict latent între două instanțe judecătorești și prezintă același pericol de a fi pronunțate două hotărîri contradictorii.³²

Similitudinea nu merge însă pînă la identificare. Astfel, dacă în cazul litispendenței este vorba de aceeași cauză - dublată prin sesizarea a două instanțe competente - în cazul conexității ne aflăm în prezența a două cauze reale care au între ele o strînsă legătură.

Reținem că strînsa legătură se traduce, în cele din urmă, prin existența unor chestiuni - de fapt și drept - comune celor două cauze, și care, pe cale de consecințe, trebuie să primească aceeași rezolvare. Pe scurt: litispendența presupune identitate de acțiuni, iar conexitatea identitate de chestiuni.

Așa fiind, excepția de conexitate are drept scop să anticipeze asupra autorității lucrului judecat în privința chestiunilor - de fapt sau de drept - comune celor două cauze și să împiedice eventuala contradicție dintre hotărîrile ce urmează a fi pronunțate. În concret, această finalitate urmează a fi atinsă prin invocarea stării de conexitate și reunirea celor două cauze în fața aceleiași instanțe pentru a fi judecate împreună.

Este cazul să adăugăm la această justificare și precizarea că excepția de conexitate este o excepție declinatorie. Astfel, instanța în fața căreia excepția trebuie ridicată - dacă este primită - urmează să-și decline competența în favoarea celeilalte instanțe, iar aceasta prin conexare și prorogare de competență să se investească și cu judecarea cauzei care i-a fost trimisă.

Excepția de conexitate - potrivit art.164 alin.1 și 2 c.pr.civ. - poate fi invocată de oricare dintre părțile celor două cauze, precum și din oficiu de către instanța de judecată care urmează să-și decline competența în favoarea instanței care are prioritate asupra întrunirii și soluționării cauzelor conexe.

Care este instanța în fața căreia urmează a fi invocată excepția de conexitate? Din analiza dispozițiilor cuprinse în art.164 alin.3 și 4 c.pr.civ. rezultă că excepția de conexitate urmează

a fi ridicată, după caz, în fața celei din urmă instanțe sesizate sau a instanței care aflată în concurs cu o altă instanță poate să-și decline competența.

Este de observat că dispozițiile menționate vizează, în sens invers, criteriile prioritare în determinarea competenței de conexitate. Astfel, sînt în drept să-și proroge competența: a) instanța mai întâi investită și ca atare excepția de conexitate trebuie invocată în fața instanței investită în urma acesteia; b) instanța a cărei competență teritorială este determinată în mod excepțional printr-o normă imperativă și ca atare, indiferent de data sesizării, excepția de conexitate trebuie invocată în fața instanței a cărei competență se înscrie în cadrul reglementării generale.³³

Excepția de conexitate poate fi invocată în orice stare a celor două cauze: prin aceasta trebuie să se înțeleagă că cele două cauze se pot afla în orice stadiu - mai avansat sau mai puțin avansat una față de alta - care să privească judecata în fond. Evident, excepția de conexitate nu va putea fi invocată în cazul în care instanța care urma să dispună întrunirea celor două cauze a judecat - declarînd dezbaterile închise - cauza cu care a fost investită .

Reținem, în acest context, că problema de a ști dacă obiectul și cauza unor pricini civile pendinte an între ele o strînsă legătură, spre a fi conexe și judecate împreună, este o chestiune de fapt și de apreciere liberă a instanței în fața căreia excepția de conexitate trebuie invocată.

Excepția de conexitate poate fi respinsă sau admisă. Astfel, dacă instanța socotește că este în interesul unei mai bune judecări a cauzei cu care este investită excepția de conexitate poate fi respinsă. Este de observat că prin respingerea excepției stadiul posibilității de conexare este depășit și ca atare cele două cauze își urmează cursul independent una față de cealaltă și fără posibilitatea de a mai fi readuse într-un nou stadiu de conexare. Așa fiind, socotim că încheierea de respingere a excepției de conexitate nu poate fi recurată - pentru lipsa de interes - odată cu hotărîrea dată asupra fondului.³⁴

Dacă excepția de conexitate este admisă, instanța se va dezinvesti de judecarea cauzei și dosarul va fi trimis instanței competente să-și proroge competența. Este de menționat că hotărîrea de declinare pronunțată asupra excepției de conexitate nu obligă instanța de trimitere, care își păstrează dreptul de a aprecia dacă este sau nu caz de conexitate și în consecință să primească sau să refuze conexarea.

În cazul în care instanța de trimitere refuză să primească declinarea de competență făcută în favoarea sa, considerînd că nu este cazul de a dispune conexarea pricinii trimise cu cea care se află pendinte în fața sa, se naște un conflict negativ de competență.

În cazul în care declinarea de competență este primită, instanța de trimitere - a cărei competență se prorogă - va dispune conexarea celor două pricini și judecarea lor împreună.

Operațiunea conexării - admisă de art. 164 c. pr. civ. - privește buna administrare a justiției; rațiunea ei fiind să se asigure hotărîrilor care, în caz de judecare separată a celor două pricini, ar putea deveni imposibile.

Așa fiind, efectele conexității se manifestă, deopotrivă, în domeniul competenței și cel al judecării. Aceasta înseamnă că: a) instanța căreia îi revine competența de conexitate își

va proroga competența și se va investi și cu judecarea cauzei trimise; b) sub aspect procedural cauzele conexate urmează a fi considerate ca și cum ar constitui un singur litigiu.

Este însă de remarcat că pricinile conexate nu-și pierd individualitatea, rămânând - după conexare - distincte și autonome. Aceasta în sensul că instanța - deși le judecă împreună - este obligată, în ceea ce privește fondul, să le examineze și să se pronunțe asupra fiecăreia, în parte, făcând abstracție de conexarea intervenită.

Reținem, totodată, că chestiunile - de fapt și drept - comune celor două pricini, în mod necesar, trebuie să primească aceeași rezolvare. Aceasta este de altfel concluzia în care este cuprinsă atât justificarea teoretică, cât și interesul de ordin practic al conexării.

Cu privire la disjungerea cauzelor conexate,³⁵ aceasta reprezintă operațiunea inversă conexării și înseamnă separarea sau despărțirea cauzelor întrunite și judecarea lor separată.

Cît privește reglementarea juridică se poate considera că dispozițiile art.165 c.pr.civ. prezintă, în privința disjungerii, caracter de generalitate.³⁶ Într-adevăr, textul citat prevede că: «în orice stare a judecării se pot despărți pricinile întrunite, dacă instanța socotește că numai una din ele este în stare de judecată».

Reținem, deci, că disjungerea - ca și întrunirea cauzelor prin conexiune sau prin sesizare directă - se dispune tot din motive de oportunitate procesuală: evitarea întârzierii în judecarea uneia din cauze dacă cealaltă cauză reclamă un timp mai îndelungat pentru soluționarea ei.

Este însă de menționat că disjungerea nu afectează scopul urmărit prin întrunirea cauzelor în totalitatea lui: instanța investită avînd obligația și competența să rezolve, în timp, ambele cauze. Așa fiind, se poate considera că instanța investită rămîne pe mai departe în situația de a cunoaște strînsa legătură dintre cauzele conexate și evita pronunțarea unor hotărîri contradictorii.³⁷

V. Conflictele de competență

Problema conflictelor de competență este strîns legată de modul în care sînt rezolvate excepțiile declinatorii.

Așa fiind, putem defini conflictele de competență ca reprezentînd neînțelegerile ivite între două sau mai multe instanțe judecătorești de a-și asuma sau declina competența cu privire la judecarea unei anumite cauze civile.

Conflicturile de competență sînt *pozitive* sau *negative*. Conflictul este pozitiv, cînd două instanțe se recunosc deopotrivă competente de a judeca aceeași cauză (art.20 pct.1 c.pr.civ) și este negativ, cînd două sau mai multe instanțe se declară necompetente să judece aceeași cauză (art.20 pct.2 c.pr.civ.).

Este cazul să revenim - pentru a fi pusă în evidență - asupra legăturii dintre conflictele de competență și modul de rezolvare a excepțiilor declinatorii. Astfel, conflictele pozitive de competență se pot naște prin respingerea excepției de litispendență, iar cele negative prin refuzul instanței arătată a fi competență de a se investi cu judecarea cauzei trimisă - prin declinatorul de competență - în urma admiterii excepției de necompetență sau de conexitate.³⁸

Pentru a se putea vorbi de existența unui conflict de competență - pozitiv sau negativ - sînt necesare a fi întrunite următoarele *două condiții*: a) conflictul să se nască între două sau mai multe instanțe judecătorești cu privire la judecarea unei anumite cauze civile în fond; b) ca instanțele sesizate, după caz, să fi examinat excepția ridicată și să se declare deopotrivă competente sau necompetente să judece acea cauză.

Sîntem, prin urmare, în prezența unui conflict negativ sau pozitiv de competență numai în cazul în care acesta este concret și real.³⁹ Cît privește această determinare urmează a fi avut în vedere actul prin care instanța, în fața căreia s-a ivit conflictul, s-a pronunțat asupra competenței sale prin afirmarea sau negarea ei. Astfel: a) în cazul conflictului de competență pozitiv acesta devine concret și real chiar din momentul în care cea din urmă instanță sesizată respinge excepția de litispendență și se declară și ea competentă să judece cauza; împotriva încheierii de respingere a excepției de litispendență neexistînd reglementată posibilitatea de a se exercita calea de atac a recursului; b) în cazul conflictului negativ de competență acesta devine concret și real numai din momentul în care hotărîrea de redeclinare a competenței a rămas definitivă, fie prin nerecurarea ei în termen, fie prin respingerea recursurilor declarate.

Conflicturile de competență împiedică cursul normal al desfășurării activității judiciare și ca atare ele trebuie rezolvate. Inițiativa în rezolvarea conflictelor de competență este stabilită prin lege - ca obligație - pe seama instanței de judecată în fața căreia s-a ivit conflictul. Se dispune în această privință art.21 c.pr.civ.: «instanța înaintea căreia s-a ivit conflictul de competență va suspenda din oficiu orice altă procedură și va înainta dosarul instanței în drept să hotărască asupra conflictului».⁴⁰

Cît privește determinarea instanței înaintea căreia se poate ivi un conflict de competență, urmează a fi avut în vedere felul conflictului: negativ sau pozitiv. Astfel: a) în cazul conflictului negativ de competență aceasta este ultima instanță care s-a pronunțat în sensul refuzului de a primi și judeca pricina care i-a fost trimisă declinîndu-și, la rîndul ei, competența în favoarea instanței care s-a dezinvestit de judecarea acelei cauze;⁴¹ b) în cazul conflictului pozitiv de competență, aceasta este instanța care a respins excepția de litispendență și s-a declarat și ea - alături de instanța mai întîi sesizată - să judece cauza.

În ceea ce ne privește, în acest din urmă caz, credem că acestei instanțe, totodată, îi revine și obligația de a o încunoștiința și pe cealaltă instanță - investită cu judecarea aceleiași cauze - de hotărîrea luată pentru ea și aceasta, la rîndul ei, să se considere aflată în stare de conflict și să suspende și ea judecarea cauzei.⁴²

Deși textul art.21 din c.pr.civ. nu prevede nimic în această privință - în baza regulii de principiu, înscrisă în art.147 c.pr.civ. - vom conchide totuși că suspendarea judecării și hotărîrea ca dosarul cauzei să fie înaintat instanței competente să hotărască asupra conflictului se va face printr-o încheiere asupra căreia nu se mai poate reveni.

Prin norme speciale, anumite categorii de litigii civile au fost trecute - în totalitate sau numai pentru judecata în fond - unor alte organe de jurisdicție. Așa fiind, între instanțele judecătorești și celelalte organe administrative sau obștești cu atribuții de jurisdicție în materie civilă pot să apară conflicte de competență: pozitive sau negative.

Este de observat că pentru atare conflicte de competență există și o reglementare specială. Este vorba de art.22¹ c.pr.civ. prin care se dispune: «există conflict de competență în sensul art.20 și în cazul în care el se ivește între instanțele judecătorești și organe obștești cu activitate jurisdicțională».

În legătură cu aceste prevederi legale se impun a fi făcute următoarele două precizări: *prima*, că instanța supremă a extins prin analogie - în litigiile de muncă - aplicarea lor și la conflictele ivite între instanțele judecătorești și organele administrative cu activitate jurisdicțională;⁴³ *a doua*, că aplicarea lor nu poate fi totuși extinsă și asupra conflictelor de competență - ivite între alte organe de jurisdicție - în care nu este implicată și o instanță judecătorească.

În concluzie, se poate reține că dispozițiile art.22¹ din c.pr.civ. au în vedere - în mod limitat - numai acele situații în care în conflict cu un organ administrativ sau obștesc cu activitate jurisdicțională se află o instanță judecătorească. În caz contrar, competența de rezolvare a unor atare conflicte nu ar putea fi stabilită - așa cum se prevede în partea a doua a aceluiași text - pe seama instanței superioare celei intrată în conflict.⁴⁴

În ceea ce privește procedura care trebuie urmată, în cazul ivirii unor atare conflicte, menționăm că dispozițiile art.21 c.pr.civ. sînt deopotrivă aplicabile. Astfel, instanța de judecată sau organul administrativ ori obștesc cu activitate jurisdicțională în fața căruia s-a ivit conflictul de competență are obligația să suspende orice altă procedură și să înainteze dosarul instanței în drept a hotărîi asupra atribuirii de competență.

VI. Procedura rezolvării conflictelor de competență

Dispozițiile privitoare la procedura rezolvării conflictelor de competență sînt înscrise în art.22 c.pr.civ. și se referă, pe de o parte, la instanțele competente în atribuirea cărora este dată rezolvarea, iar pe de altă parte, la procedura propriuzisă a rezolvării.

Art.22 c.pr.civ. deși face în primele trei alineate referiri exprese la toate situațiile posibile, consacră totuși - în esența lui - următoarea regulă de principiu: că este competentă instanța imediat superioară în grad și comună instanțelor aflate în conflict. Procedul determinării este simplu: se pleacă de la instanțele aflate în conflict și se urcă pînă la instanța superioară în grad tuturor acestor instanțe.

Situațiile reglementate de art.22 c.pr.civ. sînt următoarele: a) conflictele ivite între două judecătoria din raza aceluiași tribunal județean se rezolvă de acel tribunal. (art.22 alin.1); b) conflictele ivite între două judecătoria din raza unor tribunale județene diferite se rezolvă de instanța supremă (art.22 alin.2); c) conflictele ivite între o judecătorie și un tribunal județean sau cel al municipiului București se rezolvă, de asemeni, de către instanța supremă (art.22 alin.3).

Cît privește rezolvarea conflictelor ivite între o instanță judecătorească și un alt organ de jurisdicție reținem, în acest context, că urmează a fi făcută de către instanța imediat superioară în grad instanței care a intrat în conflict.

Adăugăm precizărilor de mai sus că instanței arătată a fi competentă îi revine obligația să-și verifice regularitatea propriei investiri. Drept urmare, în ipoteza în care consideră că

ea nu este competentă să rezolve conflictul - cu care a fost sesizată - va trebui să-și decline competența în favoarea instanței competente de a rezolva acel conflict.

Pomindu-se de la necesitatea înlăturării lor - fiindcă împiedică sau opresc cursul normal al justiției - rezolvarea conflictelor de competență se face după o *procedură urgentă, scrisă, secretă și necontradictorie*. Astfel, potrivit art.22 alin. final din c.pr.civ.: «instanța competentă să judece conflictul va hotărî în camera de chibzuire, fără citarea părților...» Așadar, procedura este necontencioasă, bazată pe actele scrise aflate la dosar, fără formalitatea dezbaterilor contradictorii care îi revin - instanța reguloare de competență are un obiectiv limitat și anume: de a cerceta și decide numai asupra interpretărilor care au determinat instanțele inferioare să ajungă în stare de conflict asupra competenței lor.

Asupra conflictului de competență, instanța competentă sesizată se pronunță printr-o hotărîre care poartă denumirea de «regulator de competență». Rolul și efectele regulatorului de competență sînt și trebuie să fie circumscrise numai la existența conflictului și rezolvarea lui. Astfel, dacă elementele conflictului de competență sînt întrunite, prin regulatorul de competență se va decide care dintre instanțele în conflict va judeca pricina.⁴⁵

Remarcăm, totodată, că în ipoteza în care conflictul de competență juridicește nu subzistă, din lipsa condițiilor acestuia, instanța reguloare de competență va declara inexistența conflictului și va dispune trimiterea cauzei competente - potrivit legii - să o soluționeze.⁴⁶

Hotărîrea pronunțată, atît în cazul în care se constată existența conflictului, cît și în cazul în care acesta este inexistent, poate fi atacată cu recurs în termen de 5 zile de la pronunțare (art.22 alin.4 c.pr.civ.).

Este însă de observat că, în mod practic, pot fi atacate cu recurs numai hotărîrile pronunțate de tribunalele județene și cel al municipiului București. Cît privește deciziile date de secția civilă a instanței supreme nefiind supuse nici unei căi de atac rămîn de îndată definitive.⁴⁷

Hotărîrile date în urma soluționării unui conflict de competență, în principiu, au efect imperativ și obligatoriu. Aceasta în sensul că au efect atributiv de competență și se impun cu autoritate de lucru judecat instanței de trimitere investind-o în mod obligatoriu cu judecarea cauzei. Așa fiind, această instanță nu se mai poate declara incompetentă.

Se impune a fi reținută și următoarea situație de excepție. Astfel, hotărîrea unui tribunal județean care constată inexistența conflictului dintre judecătorii aflate în raza sa teritorială și prin care se dispune trimiterea cauzei la o judecătorie din raza teritorială a unui alt tribunal județean, nu obligă instanța de trimitere. Aceasta pe motiv că instanța reguloare de competență nu mai este comună și superioară în grad și față de noua instanță arătată a fi competentă să judece cauza.

NOTE

1. Necompetența relativă nu poate fi invocată pentru prima dată pe calea recursului: v. V. Spîrlea; Notă în: L.P. nr.8/1960, pag.104. Invocarea din nou a acestei necompetențe este însă posibilă pe calea recursului, dacă a fost ridicată pe cale de excepție în fața instanței de fond și respinsă - Trib.jud. Maramureș, dec.civ. nr.193/1978, în R.R.D. nr.4/1979, pag.53.

EXAMEN TEORETIC ȘI DE PRACTICĂ JUDICIARĂ

2. În practica judiciară s-a făcut precizarea că: «nesocotirea dispozițiilor legale privitoare la competență constituie motiv de nulitate a hotărârii pronunțate, chestiunea competenței fiind esențială în ceea ce privește judecarea fondului». Trib. Suprem. dec. civ. nr. 830/1953, în C.D. vol. I/1952-1954, pag. 292.

3. Al. Bacaci: «Excepțiile de procedură în procesul civil», Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1983, pag. 172 și urm.

4. D. Radu: «Fine de neprimire și de nevaloare, în Dicționarul de drept procesual civil», Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1983, pag. 235-236.

5. H. Salus et R. Pevrot: «Droit judiciaire priv», Paris, 1973, tom II, pag. 679-681.

6. A se vedea și practica judiciară (unele exemplificări mai semnificative); inadmisibilitatea unei acțiuni în realizarea unui partaj de folosință a bunurilor aflate în atare de indiviziune forțată; Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 2313/1970, în C.D. 1980, pag. 178; inadmisibilitatea unei acțiuni în majorarea despăgubirilor rezultate din avarierea unui autoturism după ce părțile au convenit asupra cuantumului; Trib. Suprem, dec. civ. nr. 230/1985, în RRD, 12/1985 pag. 65; inadmisibilitatea acțiunii în evacuare a persoanei care se bucură de un drept de abitație, Trib. jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 271/1984, în RRD nr. 8/1984, pag. 61.

7. A se vedea și practica judiciară: Trib. Supr., col. civ., dec. nr. 743/1967, RRD nr. 9/1967; Trib. Supr., secț. civ., dec. nr. 1376/1976, în RRD nr. 1/1976, pag. 63; idem dec. nr. 1671 în 1977, în RRD nr. 4/1978 pag. 62. În cazul în care acțiunea nu a fost comunicată părții, acesta este în drept să ridice excepția de necompetență ratione loci până la primul termen după comunicare: Trib. Jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 889/1979, în RRD nr. 5/1980, pag. 59. În cazul în care ordonanța președințială a fost dată fără citarea părților, părții poate să ridice excepția de necompetență fie prin memoriu în fața instanței de recurs, fie oral în fața instanței de recurs la primul termen fixat de această instanță: Trib. Jud. Vilcea, dec. nr. 70/1982, în RRD nr. 12/1982, pag. 60.

8. În literatura de specialitate se afirmă, cu suficientă temei, că hotărârea pronunțată de o instanță necompetentă ... dacă a rămas definitivă - prin nerecurare - are putere de lucru judecat", R. Dimiu, «Cu privire la puterea lucrului judecat a hotărârilor pronunțate de o instanță necompetentă», în L.P. nr. 3/1958, pag. 50 (loc. cit. pag. 51).

9. În acest sens, a se vedea Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 2032/1974, în RRD nr. 7/1975, pag. 67.

10. A se vedea Trib. reg. București, dec. civ. nr. 222/1957, în L.P. nr. 3/1957, pag. 91; Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 85/1986, în RRD nr. 11/1986, pag. 58.

11. A se vedea și C. Lungu, Notă în RRD nr. 1/1967, pag. 127.

12. În același sens, H. Solus et R. Pevrot, op. cit., pag. 706 și urm.

13. Textul art. 137 alin. 2 c. pr. civ. este confuz prin lipsa cuvintelor «sau sint». În mod corect, textul ar trebui să aibă următorul cuprins: «excepțiile nu vor putea fi unite cu fondul decât dacă pentru judecarea lor este nevoie să se administreze dovezi - sau sint - în legătură cu dezlegarea în fond a pricinii».

14. Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 214/1971, în C.D. 1971, pag. 190 (loc. cit. pag. 191).

15. A se vedea Trib. jud. Maramureș, dec. civ. nr. 193/1978, în RRD nr. 4/1979, pag. 53.

16. A se vedea și practica judiciară: pentru cazul în care acțiunea este caracterizată ca fiind în anularea căsătoriei, judecătoria își va declina competența în favoarea tribunalului competent: Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 638/1985, în RRD nr. 1/1986, pag. 62; pentru declinarea competenței în favoarea comisiei pentru ocrotirea minorilor: Trib. jud. Argeș, dec. civ. nr. 444/1980, în RRD nr. 12/1980, pag. 58.

17. A se vedea Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 2066/1977, în C.D. 1977, pag. 172.

18. A se vedea Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 1070/1972, în C.D. 1972, pag. 258.

19. A se vedea și A. Ruffu, «Actul procesual al declinării de competență și conținutul dispoziției acestuia», în RRD nr. 2/1968, pag. 96. În cazul litigiilor dintre unitățile econ., dacă se stabilește competența pe seama unui alt organ de jurisdicție - prevăzut de art. VII din dec. nr. 81/1985 - tribunalul investit se va desesca de judecarea cauzei prin trimiterea dosarului acelei organ: v. I. Leș, op. cit. în RRD nr. 3/1986, pag. 17.

20. După cum precizează instanța supremă «declinarea succesivă, intervenită între două sau mai multe instanțe, nu echivalează cu un conflict negativ de competență dacă nici una dintre acestea nu au intrat în contradicție între ele, declinându-și reciproc competența». Trib. Suprem, Secț. civ. II, dec. nr. 14/1982, în RRD nr. 11/1982, pag. 62.

21. A se vedea și Alex. Bacaci, op. cit., pag. 194 și urm.

22. Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 1759/1978, în RRD nr. 3/1979, pag. 57.

23. Trib. Suprem, Secț. civ., dec. nr. 195/1970, în C.D. 1970, pag. 238.

24. Trib. jud. Cluj, dec. civ. nr. 300/1974, în RRD nr. 10/1975, pag. 45, cu Notă de G. Vasu.

25. A se vedea: H. Solus et R. Pevrot, op. cit., pag. 833-834.

26. Dacă totuși o stare finalitate n-a putut fi realizată în timpul judecății, hotărârile contradictorii, pronunțate în aceeași cauză, sînt supuse revizuirii. A se vedea: O. Gîdei, «Considerații asupra revizuirii unor hotărâri definitive potrivnice», în RRD nr.9/1980, pag.19.

27. A se vedea, în sensul precizat, H. Solus et R. Perrot, op.citată, pag.841.

28. Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.507/1977, în C.D. 1977, pag.174.

29. Trib.Suprem, col.civ., dec.nr.2549/1955, în C.D. vol.I/1955, pag.189.

30. Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.771/1984, în C.D. 1984, pag.75.

31. Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.2483/1979, în C.D. 1979 pag.274.

32. În sensul precizat: H. Solus et R. Perrot, op.cit. pag.833-834.

33. De exemplu, pentru prioritatea dispozițiilor art.13 față de cele art.5 c.pr.civ. în caz de conflict: Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.701/1979, în C.D. 1979, pag.242. Instanța domiciliului pîntului, care trebuia să fie sesizată cu acțiunea în stabilirea paternității, devine competentă, prin conexare să judece și acțiunea cu privire la plata pensiei de întreținere a minorului: Trib.reg. Bacău, dec.civ. nr.1418/1967, în RRD nr.1/1969, pag.120, cu Notă de M. Vlad.

34. În interes contrar, a se vedea P. Vasilescu, op.cit.vol.2, pag.237.

35. D. Radu: «Aspecte ale prorogării de competență în cazul acțiunilor care trebuie judecate împreună», în RRD nr.2/1974, pag.45-48.

36. Disjungerea mai este reglementată în următoarele texte: art.247 c.pr.pen., disjungerea acțiunii civile de cea penală; art.120 alin.2 c.pr.civ., disjungerea cererii reconvenționale de cererea principală; art.55 c.pr.civ.; disjungerea intervențiilor în interes propriu de cererea principală; și art.63 alin.2 c.pr.civ. privitor la disjungerea chemărilor în garanție de acțiunea principală.

37. A se vedea și *practica judiciară*: în cazul în care s-a dispus disjungerea unei cereri accesorii de cerere principală, instanța nu poate dispune și dezinvestirea de a mai judeca cererea accesorie: Trib.Suprem, col.civ., dec.nr.1263/1960, în C.D. 1960, pag.366, dacă s-a dispus disjungerea acțiunii civile de cea penală, instanța penală nu poate lăsa latura civilă a cauzei în neclurare: Trib.jud. Hunedoara, dec.civ.nr.356/1975, în RRD nr.2/1976, pag.67; cererea reconvențională poate fi disjunsă de cererea principală dacă nu există o legătură inseparabilă între ele și nici nu există urgență în soluționarea ei: Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.159/1977, în C.D. 1977, pag.176.

38. Asupra unor conflicte negative de competență a se vedea și *practica judiciară*: în legătură cu soluționarea unei acțiuni mixte, reală și personală, Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.44/1978, în C.D. 1978, pag.252; pentru determinarea competenței în cazul împărțirii bunurilor comune a soților, Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.1608/1979, în C.D. 1982, pag.181; pentru soluționarea unei acțiuni de divorț, Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.552/1980, în C.D. 1980, pag.161; pentru anularea unui testament autentic, Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.1467/1975, în C.D. 1975, pag.217. În practica judiciară se cunosc conflicte de competență între două secții ale aceleiași instanțe. În sensul precizat a se vedea: Trib.Suprem, dec.nr.1866/1956, în C.D. 1956, vol.II, pag.225.

39. Când cursul judecății n-a fost întrerupt - instanța în favoarea căreia s-a făcut declinarea nefiind sesizată - nu se poate vorbi de ivirea unui conflict de competență: Trib.Suprem, col.civ., dec.nr.258/1955, în C.D., vol.II, pag.182.

40. A se vedea în sensul aplicării acestei dispoziții: Trib.Suprem, col.civ., dec.nr.1668/1963, în C.D. 1963, pag.234, idem dec.nr.708/1968, în C.D. pag.206.

41. A se vedea, în acest sens, Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.14/1982, în RRD nr.11/1982, pag.62.

42. I. Stoenscu și S. Zilberstein, «Drept procesual civil, Teoria generală», Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977, pag.213.

43. A se vedea Plenul Trib.Suprem, decizia de îndrumare nr.3/1976, în C.D. 1976, pag.31. În același sens: Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.1405/1970, în C.D. 1970, pag.213-214; idem, dec.nr.167/1974, în C.D.1974, pag.228.

44. A se vedea și J. Ionescu, «Cu privire la conflictul negativ de competență în materie de jurisdicție a muncii», în J.N. nr.1/1962, pag.115-123; I. Militaru și I. Condor, «Cu privire la conflictele de competență dintre comisiile de judecată», în RRD nr.12/1970, pag.104-106.

45. După cum s-a arătat prin regulatoarea de competență nu se soluționează fondul pricinii, ci se reglementează o situație care are un vădit caracter de administrare a justiției, statormicind care dintre cele două instanțe va trebui să judece cauza: Trib.Suprem, dec.civ.nr.75/1972, în I. Mihașă, Repertoriu..., vol.II/1976, pag.356.

46. Sub acest aspect este semnificativ și condiția ca cel puțin una dintre instanțele aflate în conflict să fie competentă; în caz contrar, instanța chemată să rezolve conflictul, nu poate rezolva competența în favoarea nici uneia dintre ele: v. Gr. Porumb, «Codul de procedură civilă comentat și adnotat», Ed. Științifică, București, 1960, vol.I, pag.106.

47. A se vedea în acest sens: Trib.Suprem, Secț.civ., dec.nr.75/1972, în Repertoriu..., vol.2/1976, pag.356.

**PERSONALITATEA JURIDICĂ A REGILOR AUTONOME
ȘI SOCIETĂȚILOR COMERCIALE**

DE

ȘTEFAN RĂUSCHI

Trecerea la economia de piață și cerințele unei astfel de economii, impun în mod necesar adoptarea de noi reglementări care să înlăture situația total defavorabilă moștenită de la vechiul regim.

În acest sens s-a adoptat Legea nr.15/1990 privind reorganizarea unităților economice de stat ca regii autonome și societăți comerciale și Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale.

Prima lege vizează, așa după cum rezultă din titlul ei, reorganizarea persoanelor juridice (unitățile economice) de stat, indiferent de organul în subordinea cărui își desfășoară activitatea. De la început cred că trebuie să precizăm că nu este vorba de o reorganizare conform art.41 din Decretul nr.31/1954, ci de transformări de ordin economic și juridic la care ne vom referi în cele ce urmează.

Așa cum se subliniază în literatura noastră juridică «desființarea» persoanelor juridice de stat are un domeniu propriu de aplicare (fără a se suprapune, deci, reorganizării) care este acela al prefacerii ori transformării unei anumite persoane juridice de stat - care se desființează - într-o altă persoană juridică de stat, care ia astfel ființă.¹ Mai precis este vorba de înființarea unor noi persoane juridice, altele decât cele menționate de art.26 lit.a - d din Decretul nr.31/1954.

Astfel, potrivit art.26 lit.e din Decretul nr.31/1954 sînt, în condițiile legii, persoane juridice, și «orice altă organizație care are o organizare de sine stătătoare și un patrimoniu propriu afectat realizării unui anume scop....». Așa fiind, Legea nr.15/1990 în art.1 prevede că unitățile economice de stat se organizează și funcționează în conformitate cu dispozițiile prezentei legi, sub formă de regii autonome sau societăți comerciale.

Regiile autonome se organizează și funcționează în ramurile strategice ale economiei naționale și au ca fundament economic principiile gestiunii economice și autonomiei financiare.²

Dar, în vederea realizării acestor principii, regiile autonome, răspunzînd cerințelor art.26 lit.e din Decretul nr.31/1954, sînt - conform articolului 5 din lege - proprietare a bunurilor din patrimoniul lor. În această calitate ele posedă, folosesc și dispun, în mod autonom, de bunurile pe care le au în patrimoniu sau le culeg fructele, după caz, în vederea realizării scopului pentru care au fost constituite. Mai mult chiar, mergînd pe linia apărării și conservării patrimoniului lor, legea dispune că înstrăinarea bunurilor imobile aparținînd

regiei autonome sau încheierea de tranzacții în litigii cu o valoare de peste zece milioane de lei se face cu aprobarea ministerului de resort.

Cît privește celelalte cerințe, de fond, impuse de art.26 lit.e din Decretul nr.31/1954, respectiv, organizarea de sine stătătoare, acestea rezultă din dispozițiile art.12 din lege care prevede că, conducerea regiei autonome revine consiliului de administrație, iar scopul generic rezultă din ansamblul prevederilor legii, acesta fiind «activității productive și de comercializare».

Pe lîngă condițiile de fond menționate, necesare înființării oricărei persoane juridice, trebuie să adăugăm și faptul că nașterea (crearea) noii persoane juridice trebuie să aibă loc tot în condițiile legii.³ De aceea, art.3, alin.2 din Legea nr.15 din 1990 prevede că regiile autonome se pot înființa prin hotărîre a guvernului, pentru cele de interes național sau prin hotărîre a organelor județene și municipale ale administrației de stat, pentru cele de interes local, din ramurile și domeniile stabilite potrivit art.2.⁴

De remarcat este faptul că modul de înființare a regiilor autonome reglementat de Legea nr.15/1990 se încadrează în cele prevăzute de art.28 din Decretul nr.31/1954, respecti, lit.a, adică înființarea «prin actul de dispoziție al organului competent... al administrației de stat». Așadar, nu este vorba de un alt mod reglementat de lege așa cum oferă posibilitatea art.28 lit.d din decret.

Emiterea actului de dispoziție nu duce însă la dobîndirea deplină a personalității juridice a unității respective.

Astfel, deși legea nu prevede expres într-un articol special, considerăm că și în cazul regiilor autonome (unități cu scop lucrativ) se impune cerința înregistrării la organele financiare (Ministerul Finanțelor sau, după caz - direcțiile financiare teritoriale) cerință prevăzută de art.32 din Decretul nr.31/1954.

De altfel, acest lucru credem că se degajă din ansamblul prevederilor legii, dar mai ales din dispozițiile art.7 alin.2 din Legea nr.15/1990 conform căruia bilanțul contabil anual și contul de profit și pierderi se aprobă de Ministerul Finanțelor sau, după caz, de direcțiile financiare teritoriale de la sediul regiei în cauză.

Cît privește societățile comerciale și acestea, sub aspectul condițiilor de fond, se încadrează în categoria persoanelor juridice care îndeplinesc condițiile prevăzute de art.26 lit.e din Decretul 31/1954, ca și regiile autonome, fapt ce rezultă din prevederile exprese ale Legii nr.15/1990.

Cît privește condițiile de formă, pentru ca acestea să ia naștere în mod valabil, art.17 din lege prevede că unitățile economice de interes republican se organizează ca societăți comerciale prin hotărîre a guvernului, iar cele de interes local, prin decizia organului administrației locale de stat.

Legea dispune că, prin actul de înființare se aprobă statutul societății comerciale și se stabilesc: forma juridică, obiectul de activitate, denumirea și sediul principal al societății; capitalul social subscris, structura și modalitatea de constituire a acestuia; modalitatea de preluare a activului și pasivului unității economice de stat care se constituie în societate comercială (art.18 alin.1).

Și în cazul societăților comerciale trebuie îndeplinită cerința art.32 din Decretul nr.31/1954, fapt prevăzut expres de art.18 alin.2 din Legea nr.15/1990 conform căruia în baza actului de înființare, societatea comercială se înscrie în registrul comercial de comerț și industrie.

O altă, nouă, categorie de persoane juridice, în exclusivitate de drept privat sînt cele reglementate de Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale.

Dacă pornim de la reglementarea generală dată de Decretul nr.31/1954 considerăm că ne aflăm în situațiile prevăzute de art.26 lit.e⁵ (a cărui formulare nu mai corespunde noilor realități economice), art.28 lit.d⁶ și art.32.

Astfel, conform art.1 din Legea nr.31/1990, în vederea efectuării de acte de comerț persoanele fizice și persoanele juridice se pot asocia și constitui societăți comerciale.

Așadar, la prevederile art.26 care enunță categoriile de persoane juridice, la litera e trebuie adăugate următoarele categorii de persoane juridice:

a) Societatea în nume colectiv

Această societate din punctul de vedere al condițiilor de fond are un patrimoniu social care garantează obligațiile sociale, la care se adaugă răspunderea nelimitată și solidară a tuturor asociaților.

Asemănătoare acestei societăți este societatea în comandită simplă, ale cărei obligații sociale sînt garantate cu patrimoniul social și cu răspunderea nelimitată și solidară a asociaților comanditați, comanditarii răspunzînd numai pînă la concurența aportului lor.

Cît privește înființarea asociațiilor menționate, acestea se constituie conform art.28 lit.d din Decretul nr.31/1954, art.3 din Legea nr.31/1990, prin contract de societate, încheiat în formă autentică, contract care trebuie să cuprindă: numele și prenumele sau denumirea asociaților, domiciliul ori sediul și cetățenia sau naționalitatea acestora; forma, denumirea și sediul societății; obiectul societății; capitalul social subscris și vărsat cu menționarea aportului fiecărui asociat, în numerar sau alte bunuri, valoarea lor și modul evaluării, precum și data la care se va vărsa integral capitalul social subscris; asociații care administrează și reprezintă societatea, cu stabilirea limitei puterilor lor; partea fiecărui asociat la beneficii și pierderi; localitățile din țară sau străinătate unde societatea înființează sucursale ori filiale; durata societății; modul de dizolvare și lichidare a societății.

Așa cum precizăm mai înainte, acestor categorii de persoane juridice le sînt aplicabile și dispozițiile art.32 din Decretul nr.31/1954 care impune necesitatea înregistrării sau înscrierii dacă legile care le sînt aplicabile reglementează această înregistrare sau înscriere. În acest sens, art.4 din Legea nr.31/1990 prevede că în termen de 15 zile de la data actului autentic, administratorii sau oricare dintre asociați vor înregistra contractul de societate la instanța în a cărei rază teritorială își va avea sediul societatea. Cu acest prilej judecătorul va verifica îndeplinirea condițiilor mai sus menționate, după care va dispune înscrierea actului în registrul comerțului și la administrația financiară unde societatea își are sediul, precum și publicarea lui în Monitorul Oficial.

În cazul în care societatea înființează o sucursală sau filială în afara județului în care își are sediul, administratorii sînt obligați să ceară înmatricularea acesteia în registrul comerțului din județul unde va funcționa, înainte de începerea activității sucursalei sau filialei.

Conform art.4 alin.3 din Legea nr.31/1990 societatea dobîndește personalitate juridică din ziua înmatriculării în registrul comerțului, cu condiția prezentării dovezii că s-a solicitat publicarea în Monitorul Oficial. Așadar, observăm că există o perfectă concordanță între prevederile art.32 din Decretul nr.31/1954 și cele din întregul articol 4 din Legea nr.31/1990.

b) O altă categorie de societăți comerciale autorizate de lege a se înființa vizează societatea pe acțiuni și în comandită pe acțiuni, care se constituie prin contract de societate și statut.

Contractul de societate se semnează de toți asociații sau, în caz de subscripție publică, de membrii fondatori.

Contractul de societate și statutul societății pe acțiuni sau în comandită pe acțiuni se încheie în formă autentică și trebuie să cuprindă elementele prevăzute de art.9 din lege.⁸

Întrucît ne aflăm și aici în condițiile art.28 lit.d din Decretul nr.31/1954, conform art.22 din Legea nr.31/1990 funcționarea societății pe acțiuni și a societății în comandită pe acțiuni este supusă autorizării instanței în a cărei rază teritorială își va avea sediul societatea.⁹

Președintele instanței primind cererea de autorizare, fixează un termen de înfățișare și cere avizul camerei de comerț și industrie a județului respectiv, în e privește utilitatea societății, mărirea capitalului față de scopul urmărit, onorabilitatea fondatorilor și, după caz, a asociaților.¹⁰

În cazul în care, prin contract sau statut, se încalcă o prevedere legală de la care părțile nu pot deroga, instanța va autoriza funcționarea societății numai dacă se aduc clauzelor respective modificările necesare.

Sentința se depune în termen de 15 zile de la data cînd a răma definitivă,¹¹ împreună cu contractul la registrul comerțului sediului social, pentru a fi înscris și la administrația financiară, după care, împreună cu statutul vor fi publicate în Monitorul Oficial.

Societatea dobîndește personalitate juridică din ziua înmatriculării în registrul comerțului, iar înmatricularea se va face cu condiția prezentării dovezii că s-a solicitat publicarea în Monitorul Oficial.

c) O ultimă formă de societate comercială reglementată de Legea nr.31/1990 este societatea cu răspundere limitată unde numărul asociaților nu poate fi mai mare de 50 iar capitalul social nu poate fi mai mic de 100.000 lei care se divide în părți sociale egale care nu pot fi mai mici de 5.000 lei.

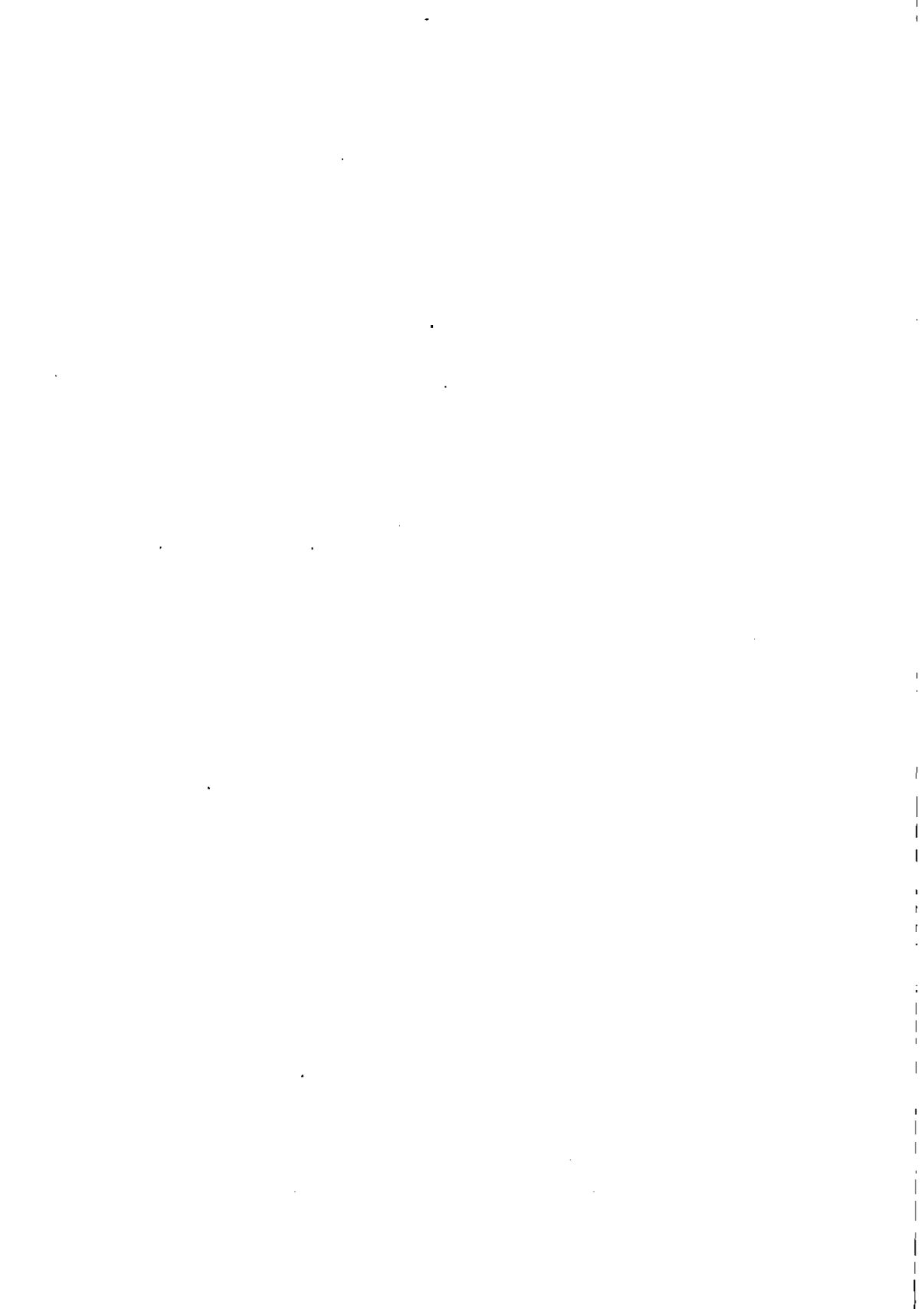
Societatea cu răspundere limitată se constituie prin contract de societate și statut care se încheie în formă autentică și va cuprinde mențiunile cerute pentru societatea în nume colectiv.

Contractul de societate și statutul se depun conform art.22 din lege la instanța în a cărei rază teritorială societatea și-a stabilit sediul, pentru a se obține autorizarea de funcționare conform art.23.

PERSONALITATEA JURIDICĂ A REGIILOR AUTONOME

NOTE

1. Gh. Belcău, Drept civil, Persoanele, Universitatea București, 1987, p.319.
2. Industria de armament, energetică, exploatarea minelor și a gazelor naturale, poșta și transporturi feroviare, precum și în unele domenii aparținând altor ramuri stabilite de guvern.
3. Este vorba de condițiile de formă cerute de lege.
4. Prin actul de înființare a regiei autonome se stabilește obiectul său de activitate, patrimoniul, denumirea și sediul principal. Regiile autonome pot înființa în cadrul structurii lor: uzine, fabrici, ateliere, servicii, sucursale și alte asemenea subunități necesare realizării obiectului de activitate. Modalitatea de constituire a acestora și relațiile lor din cadrul regiei autonome și cu terți sunt stabilite prin regulamentul de organizare și funcționare al regiei autonome, elaborat de consiliul de administrație și aprobat de organul care a înființat regia respectivă.
5. Orice altă organizație care are o organizare de sine stătătoare și un patrimoniu propriu afectat realizării unui anume scop...
6. Printr-un alt mod reglementat de lege.
7. Reprezentanții societății sunt obligați să depună la registrul comerțului semnăturile lor, în termen de 15 zile de la data înmatriculării societății, dacă au fost numiți prin contractul de societate, iar cei aleși în timpul funcționării societății, în termen de 15 zile de la alegere. Același lucru este valabil și cât privește reprezentanții sucursalei sau filialei societății.
8. Când societatea se constituie prin subscripție publică, fondatorii vor întocmi un prospect de emisie, care va cuprinde datele prevăzute de art.9 cu excepția celor privind administratorii și cenzorii și va fixa data închiderii subscripției.
9. Pentru autorizare, în termen de 15 zile de la autentificarea contractului de societate și a statutului, acestea se vor depune, împreună cu cererea de autorizare, însoțite de: dovada efectuării vărsămintelor; actele privind proprietatea altor aporturi decât cele în numerar, iar în cazul în care printre ele figurează și imobile, certificatul constatator al sarcinilor de care sînt grevate; actele constatatoare ale operațiunilor încheiate în contul societății și aprobate de adunarea constitutivă.
10. Avizul camerei de comerț și industrie este consultativ.
11. Împotriva sentinței instanței se poate face recurs în termen de 15 zile de la pronunțare.



REGLEMENTAREA ACTUALĂ PRIVIND REGISTRUL COMERȚULUI

DE

IOAN MACOVEI și GABRIELA LUPȘAN

Registrul comerțului a apărut în activitatea corporațiilor de comercianți din orașele medievale italiene. Rolul registrului corporației era de a conferi persoanelor calitatea de comerciant și de a le impune jurisdicție mai severă decât cea de drept comun.¹

Odată cu intensificarea și dinamizarea relațiilor comerciale, registrul comerțului este consacrat în legislațiile comerciale sau civile ale statelor.²

În dreptul german, Codul comercial a păstrat caracterul constitutiv de drepturi ale registrului. O persoană devine comerciant numai prin înscriere în Der Mandelregister, independent de exercitarea efectivă a actelor de comerț. Prin excepție, îndeplinirea sistematică a operațiunilor comerciale fundamentale atribuie persoanei aceeași calitate, fără a fi necesară înscrierea în registru. Tot registrul comerțului este un instrument de publicitate cu efecte de opozabilitate față de terți.

În dreptul elvețian, înmatricularea în registrul comerțului are ca efect dobândirea calității de comerciant și opozabilitate față de terți a tuturor datelor înscrise. Protecția acordată împiedică uzurparea numelui comercial.

În dreptul francez, registrul comerțului are rolul unui simplu cazier de informare și documentare asupra activității și moralității comerciantului. Concentrând cele mai importante date din viața și activitatea comerciantului, registrul nu oferă efecte constitutive sau de opozabilitate față de terți.

În dreptul italian, registrul comerțului îndeplinește rolul unui mijloc de informare asupra organizării și transformării întreprinderii, cu efecte de opozabilitate. Înscrierile de registru creează prezumpția că faptele menționate sînt opozabile terților.

În sistemul dreptului român, procesul unificării legislative din perioada interbelică s-a concretizat și prin reglementări în materia înscrierii firmelor comerciale. Astfel, prin Legea nr. 114 din 10 aprilie 1931 s-a înființat un registru al comerțului.³ Pe lângă fiecare cameră de comerț și industrie, în păstrarea unui oficiu special și sub controlul unui judecător, s-a organizat un registru al comerțului pentru înscrierea actelor a căror publicitate era cerută de lege. În cadrul acestei reglementări, registrul comerțului reprezintă un instrument de publicitate legală care realizează o centralizare a informațiilor, în scopul de a permite terților să se documenteze asupra posibilităților de credit a unui comerciant și a moralității sale.⁴

Legea a fost modificată în anii 1931, 1932 și 1938. Registrul comerțului a fost însă desființat în urma instaurării monopolului statului asupra comerțului exterior, prin Decretul nr. 179 din 13 iulie 1950.

Odată cu trecerea României la economia de piață s-a impus instituirea unui sistem de evidență a activității comerciale, care să permită desfășurarea raporturilor juridice în condiții de siguranță.

Eficiența raporturilor comerciale este condiționată de rapida lor încheiere. Cerința rapidității implică informații precise și ușor accesibile în legătură cu părțile contractante. Datele referitoare la persoana comercianților, la activitatea și situația lor economică și financiară se includ în registrul comerțului. Ca atare, registrul comerțului a fost reînființat și reintrodus în circuitul afacerilor comerciale prin Legea nr. 26 din 5 noiembrie 1990.⁵⁵

Reînnoind tradiția reglementării din 1931, Legea actuală creează pe lângă fiecare cameră de comerț și industrie teritorială câte un oficiu al registrului comerțului. Oficiile teritoriale ale registrului comerțului se organizează în fiecare județ și în municipiul București. Pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României se organizează și funcționează un Oficiu național al registrului comerțului (art. 2 și 9).

Oficiul ține registrul comerțului. Potrivit art. 12, registrul comerțului este alcătuit din două registre. Unul pentru înregistrarea comercianților persoane fizice și altul pentru comercianții persoane juridice. Totodată, oficiul registrului comerțului mai ține o cartotecă cu fișele fiecărui comerciant, un repertoriu alfabetic al comercianților înregistrați precum și dosarele cu actele depuse.

Pentru centralizarea mențiunilor și înscrisurilor din registrele teritoriale la nivel național, comerciantul care se înmatriculează sau efectuează o mențiune nu are nici o obligație. Oficiile teritoriale au sarcina ca din oficiu, în termen de 15 zile de la efectuare, să comunice toate înregistrările operate la Oficiul național al registrului comerțului (art. 9, alin. 3).

Structura organizatorică, numărul de persoane și nivelul de salarizare a personalului oficiilor registrului comerțului din județe și municipiul București se stabilesc în mod unitar de către Camera de Comerț și Industrie a României. Cheltuielile necesare funcționării și fondurile de salarizare se asigură din bugetul camerelor de comerț și industrie teritoriale (art. 10).

Pentru operațiunile efectuate, oficiul registrului comerțului percepe taxe, conform unui tarif stabilit de Camera de Comerț și Industrie a României împreună cu Ministerul Finanțelor. Taxele, cu excepția celor datorate oficiului național, se fac venit la bugetul camerelor de comerț și industrie pe lângă care este organizat oficiul teritorial (art. 11). Înmatricularea în registrul comerțului reprezintă o îndatorire profesională a comerciantului. În accepțiunea art. 1 al Legii, comercianții sînt persoanele fizice care exercită în mod obișnuit acte de comerț, societățile comerciale, regiile autonome și organizațiile cooperatiste. Nu sînt obligați să se înscrie în registrul comerțului, meseriașii și țărani care își desfac produsele din gospodăria proprie.

Comercianții care își au sediul în țară vor cere înmatricularea la oficiul registrului comerțului din județul respectiv sau municipiul București. În situația în care comercianții au sucursale sau sedii, ei vor cere înmatricularea acestora la oficiul registrului comerțului de la sediul fiecărui dintre ele.

Comercianții care își au sediul principal al comerțului lor în străinătate și înființează o sucursală sau filială în România sînt supuși dispozițiilor legii române. Ei vor efectua toate formalitățile necesare la oficiul registrului comerțului de la sediul sucursalei sau filialei (art. 3, art. 23 și art. 24).⁶

În sistemul Legii, noțiunea de efectuare a înregistrărilor cuprinde atât înmatricularea comerciantului, cît și înregistrarea mențiunilor referitoare la viața și activitatea sa. Prin urmare, înmatricularea comerciantului se face înainte de începerea comerțului, iar înscrierea mențiunilor privind anumite acte și fapte în cursul exercitării și la încetarea comerțului.

În conformitate cu prevederile art. 13, cererea de înmatriculare în registrul comerțului a unui comerciant persoană fizică trebuie să cuprindă date referitoare la: persoana și averea comerciantului; firma comercială și sediul acestuia; obiectul comerțului.

Cererea de înmatriculare se face personal de către comerciant sau prin împuternicit, cu procură specială și autentică. În absența altor prevederi, cererea se face în termen de 15 zile, de la data autorizării pentru exercitarea comerțului.

La cerere se vor anexa datele doveditoare ale datelor pe care le cuprinde. Ele alcătuiesc dosarul comerciantului, care se păstrează la oficiul registrului comerțului.

În ceea ce privește dovedirea specimenului de semnătură, în prezența judecătorului delegat sau conducătorului oficiului, comerciantul va semna în registrul comerțului. Semnătura în registru poate fi înlocuită, în absența comerciantului, prin prezentarea acesteia, legalizată de notar.

Potrivit dispozițiilor art. 14 și art. 16, cererea de înmatriculare în registrul comerțului a unei societăți în nume colectiv, societăți în comandită simplă sau societate cu răspundere limitată va cuprinde date privind: persoana fiecărui asociat; forma juridică și obiectul societății; capitalul social; administratorii societății și limita puterii lor; partea fiecărui asociat la beneficii și pierderi; durata societății.

Conform articolului 15, cererea de înmatriculare în registrul comerțului a unei societăți pe acțiuni sau societăți în comandită pe acțiuni va include date privind următoarele: fondatorii; firma și sediul societății; forma juridică și obiectul societății; capitalul social înscris și cel vărsat; valoarea bunurilor constituite ca aport în natură și modul de evaluare; numărul și valoarea nominală a acțiunilor; administratorii; cenzorii; modul de distribuire a beneficiilor; condițiile pentru validitatea hotărîrilor adunării generale și exercițiul dreptului de vot; durata societății; operațiunile încheiate de fondatori în contul societății.

În ceea ce privește regia autonomă și organizația cooperatistă care nu se constituie sub forma juridică a unei societăți comerciale, art. 17 și art. 18 prevăd ca cererea de înmatriculare în registrul comerțului va cuprinde: actul de înființare; denumirea și sediul acesteia; obiectul de activitate; subunitățile ce pot intra în relații contractuale cu terții și limitele împuternicirii acordate în acest scop; personale împuternicite să o reprezinte.

Celelalte organizații cooperatiste se înmatriculează în registrul comerțului cu respectarea, după caz, a normelor aplicabile societăților comerciale.

Legea cuprinde și unele dispoziții aplicabile comercianților persoane juridice în vederea înmatriculării. Astfel, cererea pentru înmatriculare în registrul comerțului se face în termen

de 15 zile pentru societățile comerciale, cât și pentru regiile autonome și organizațiile cooperatiste. Ceea ce diferă este momentul de la care începe să curgă acest termen și anume: de la data la care judecătorul a dispus, în condițiile legii, înmatricularea societății comerciale ori de la data actului de înființare a regiilor autonome sau organizației cooperatiste.

Cererea de înmatriculare a unei societăți comerciale poate fi semnată, după caz, de cel puțin un administrator, un reprezentant al acestuia sau, în condițiile legii, de oricare asociat. Pentru regiile și organizațiile cooperatiste, cererea se va semna de către persoanele împuternicite, potrivit legii, să le reprezinte (art. 20).

Situația unui comerciant interesează nu numai în momentul înmatriculării, ci și în cursul exercitării comerțului său. În acest scop, dispozițiile art. 21 și art. 22 prevăd necesitatea menționării în registrul comerțului a schimbărilor care intervin în situația comerciantului.

Înregistrarea mențiunilor în registrul comerțului se efectuează la cererea comerciantului sau a persoanelor interesate ori din oficiu.

Comerciantul are obligația să solicite înregistrarea mențiunilor privind următoarele acte și fapte: donația, vânzarea, locațiunea sau gajul fondului de comerț, precum și orice alt act prin care se aduc modificări înmatriculărilor sau mențiunilor ori care face să înceteze firma sau fondul de comerț; numele, cetățenia, data și locul nașterii împuternicitorului; brevetele de invenții, mărcile de fabrică, de comerț, și de serviciu, denumirile de origine, indicațiile de proveniență, firma, emblema și alte semne distinctive asupra cărora comerciantul are un drept. Efectuarea mențiunilor, se va cere în termen de cel mult 15 zile de la data actelor sau faptelor supuse înregistrării.

Din oficiu se vor înregistra în registrul comerțului mențiuni referitoare la: hotărârea de divorț a comerciantului, precum și cea de împărțire a bunurilor comune pronunțate în cursul exercitării comerțului; hotărârea de punere sub interdicție a comerciantului sau de instituire a curatelei acestuia, precum și hotărârea prin care se ridică aceste măsuri; hotărârea de declarare în stare de faliment a comerciantului; hotărârea de condamnare a comerciantului pentru fapte penale care îl fac nedemn de a exercita această profesie; orice modificare privitoare la faptele și mențiunile înregistrate. Aceste mențiuni se vor înregistra în termene de 15 zile de la data primirii copiei legalizate de pe dispozitivul hotărârii definitive pentru faptele și actele menționate.

Înregistrarea mențiunilor se poate cere și de orice persoană interesată. Solicitarea se va face în termen de cel mult 30 de zile de la data când a cunoscut actul sau faptul supus înregistrării.

Registrul comerțului este public. Principiul ce stă la baza publicității registrului comerțului constă în opozabilitatea față de terți a tuturor înscrierilor și mențiunilor din momentul efectuării lor în registru ori de la publicarea lor în Monitorul Oficial sau în altă publicație, dacă legea dispune astfel. Actele ori faptele neînregistrate în registrul comerțului sînt inopozabile, cu excepția cazului în care cel care era obligat să le înscrie face dovada că terții au avut cunoștința de ele (art. 4, alin. 1 și art. 5).

Publicitatea registrului comerțului permite persoanelor interesate să se informeze asupra situației unui comerciant. Cei interesați vor consulta în mod direct registrul comerțului sau

vor obține pe cheltuiala lor copii certificate de pe înmatricularea ori mențiunile făcute și de pe actele prezentate. Oficiul registrului comerțului va elibera și certificate constatatoare că un anumit act sau fapt nu este înscris sau menționat în registru.

Tot în legătură cu publicitatea, Legea impune și unele obligații. Prin art. 26 se prevede că fiecare comerciant trebuie să menționeze numărul de ordine din registrul comerțului sub care s-a înmatriculat firma și anul înmatriculării pe facturi, scrisori, oferte, tarife, prospecte și orice alte documente întrebuințate în comerț.

Legalitatea și exactitatea operațiunilor se asigură de către instanțele judecătorești. Astfel, înscrierile și mențiunile a căror înregistrare este cerută de lege se vor face în registrul comerțului numai în baza unei încheieri sau hotărâri judecătorești. Pentru celeritatea efectuării mențiunilor, instanțele judecătorești sînt obligate să trimită oficiului registrului comerțului, în termen de 15 zile de la data cînd au rămas definitive, copii legalizate de pe dispozitivul hotărîrilor și de pe încheierile ce se referă la acte și mențiuni prevăzute de lege (art. 6 și art. 7).

Ținînd seama de efectele ce decurg din înscriere, Legea prevede dreptul persoanelor prejudiciate printr-o înmatriculare sau mențiune greșită în registrul comerțului, de a se adresa cu o acțiune instanței judecătorești, cerînd radierea sau rectificarea (art. 25, alin.1 și art. 45, alin.2).

Judecătorul delegat al oficiului registrului se va pronunța printr-o încheiere asupra cererii de radiere, după citarea părților conform dreptului comun. Încheierea poate fi atacată cu recurs la tribunalul județean sau al municipiului București în termene de 15 zile de la data pronunțării. Tribunalul va judeca de urgență recursul în camera de consiliu.

Considerăm că acțiunile în daune izvorînd din înmatriculări sau înscrieri greșite în registrul comerțului se vor efectua după aceeași procedură. În privința registrului comerțului judecătorul delegat are o competență generală.

NOTE

1. A se vedea I.L. Georgescu, *Drept comercial român, Volumul I, Editura Sococ, București, 1947, p.475; Yvon Loussouam, Jean-Denis Bredin, Droit du commerce international, Sirey, Paris, 1969, p.227 și urm.*

2. Pentru amănunte, Tudor R. Popescu, *Dreptul comerțului internațional, Editura Didactică și pedagogică, București, 1983, p.68 și urm.; Ioan Macovei, Instituții în dreptul comerțului internațional, Editura Junimea, Iași, 1987, p.92 și urm.*

3. Publicată în *Monitorul Oficial nr. 84 din 10 aprilie 1931.*

4. A se vedea I.L. Georgescu, *op.cit., p. 478 și urm.; Paul I. Demetrescu, Întreprinderile comerciale, Editura Cercetări juridice, București, 1943, p.64 și urm.*

Publicată în *Monitorul Oficial nr. 121 din 7 noiembrie 1990.*

6. În legătură cu înmatricularea societăților comerciale, a se vedea și art. 4, alin. 2, art. 5, art. 6, art. 24 și art. 34, alin. 5 ale Legii nr. 31 din 1990.

VALENTIN-AL. GEORGESCU

Născut la Corabia în 1908, profesorul Valentin-Al. Georgescu se găsește în plină activitate creatoare, stăpînind cu egală autoritate domeniul juridic, istoric și filologic. Domnia sa ocupă în prezent un loc cu totul aparte în știința românească a dreptului, a istoriei dreptului, discipline pe care le-a ilustrat de-a lungul unei cariere de peste 49 de ani, dacă luăm ca punct de plecare prezentarea tezei sale de doctorat la Paris în 1932. Teza a fost condusă de Paul Collinet care a spus despre ea că este una dintre cele mai bune lucrări pe care a condus-o vreodată. Teza a pus la loc de frunte un tînăr romanist, constituind totodată și un omagiu indirect, dar nu mai puțin prețios pentru poporul din care face parte. Monografia a fost imediat recenzată în «Zeitschrift der Savigny-Stiftung» prestigioasa și severa revistă de drept roman și de istorie a dreptului, iar concluziile lucrării tînărului romanist au întrunit adeziunea entuziastă a romanisticii de atunci. Ideile expuse în teză au rămas bunuri cîștigate pentru știință și «Essai d'une théorie générale des lois privées», ca și celelalte lucrări care i-au urmat pînă astăzi au fost elogios primite de nume de frunte ale științei dreptului roman, cum ar fi L. Wenger, W. Hellenbrand, P. Ourliac, P.E. Picler, M. Emeric, M. Lemosse și alții.

De la teza de doctorat, talentul și erudiția îl fac să parcurgă un drum jalonat de lucrări importante din care am cita monumentală «Etudes de philologie juridique et de droit romain», București Paris 1940, «Originile și evoluția proprietății romane», 1939, «Texte de drept roman», București 1942 și altele.

Pasiunea sa pentru cercetarea științifică și rezultatele strălucite pe care le-a obținut l-au condus în mod natural spre învățămîntul superior, ca un alt teren de afirmare și ca o nevoie intimă de iradiere a comorilor de gîndire și de simțire pe calea cuvîntului. După specializări la Heidelberg cu E. Levy, la Bruxelles cu G. Cornil, la Viena cu L. Wenger, Valentin-Al. Georgescu a fost invitat să suplinească postul de profesor de drept roman la Facultatea de drept din Cernăuți și, ceva mai tîrziu, a fost chemat privat docent de drept roman la Facultatea de drept de la Lausanne, ca în 1947 să fie numit profesor titular de drept roman la Facultatea de drept din Iași, succedînd profesorului Ioan Coroi, ieșit la pensie.

O etapă deosebit de fecundă începe odată cu activitatea sa la București în cadrul Institutului de istorie, al Institutului de cercetări juridice și al Institutului de studii sud-est europene. Primește titlul de doctor-docent în științe, este ales membru al Academiei de legislație din Toulouse, membru titular al Academiei de Științe Sociale și Politice. Din 1971, este numit profesor asociat de drept roman la Facultatea de drept din Nisa, unde a funcționat între anii 1971 și 1976. Este ales membru al Academiei din Atena în 1976, la propunerea lui Panaite Zepos, G. Michaelides-Nouaros și Cassimatis. În felul acesta, Academia din Atena a adus un omagiu operei științifice de mare valoare în domeniul istoriei

dreptului bizantin în perioada în perioada recentă, istoric care interesează în egală măsură cele două țări. Menționăm cu această ocazie că profesorul Valentin-Al. Georgescu a descoperit la Biblioteca Națională din Paris un manuscris al Manualului lui A. Donici, de unde rezultă că alcătuirea lui a avut loc înainte de 1805 și nu între 1813 și 1814, cum s-a crezut. A descoperit de asemenea al doilea exemplar (fragmentar) din Pravila aleasă din Fotino din 1777. Poate în legătură cu munca aceasta de erudiție, ar trebui să amintim identificarea Codului penal al lui Ipsilante în manuscrisul grec nr.1195 în Biblioteca Academiei Române. În colaborare cu P. Zepos, președintele Academiei de la Atena, a editat manuscrisul lui Fotino nr.1323, descoperit de Valentin-Al. Georgescu la Biblioteca Națională din Paris în 1969. De altfel, se observă că atenția eminentului savant a fost atrasă ani de-a rândul de istoria mai recentă a dreptului feudal român. Am aminti pe această linie lucrările «Preempțiunea în istoria dreptului românesc. Dreptul de protimsis în Țara Românească și Moldova, București 1955, premiată de Academia Română, »*Législation agraire de la Valachie*», 1765-1782, București 1975 (în colaborare), precum și un mare număr de studii consacrate dreptului feudal scris publicate în revistele, cum ar fi «Bizantina», «Revue des études sud-est européennes», «Jahrbuch der Osterreichischen Byzantinistik», «Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis», «Nouvelles études d'histoire», cum și în culegeri de studii ca «Etudes J. Macqueron», Aix-en-Provence 1971, «Festschrift P. Zepos», Atena 1973, «Mélanges Lévy-Bruhl», Paris 1952 și altele.

Studiul dreptului feudal scris și cutumiar a constituit în acești ani, nu singura, dar un interes principal și constant în gândirea sa. Încă de la monografia sa despre preempțiune, Valentin-Al. Georgescu se arăta atras de unele aspecte nestudiate sau mai puțin studiate ale dreptului cutumiar. Reținem preocupările sale privind statutul clăcașilor (în: Studii, 1972; Etudes d'histoire, 1970; Pravne historiske studie, 1972) și, pe de altă parte, cercetările privind stările și adunările de stări (în: «Anc.Pays et Assemblées d'Etats», Bruxelles 1969, 1976); «Liber Memorialis Lagarde», Paris 1969; «Revue roumaine d'histoire», 1972 etc.

Profesorul Valentin-Al. Georgescu a pus în lumină existența unor «Chartae libertatum» în dreptul feudal român, cu rezultate noi în domeniul adunărilor de stări, făcând o analiză profundată a sfatului de obște și relevând funcția judecătorească a adunărilor de stări. În general, apreciind vasta sa operă în domeniul istoriei dreptului feudal, putem spune că a adus un aport neprețuit țării sale sub două aspecte: a pus în lumină documente sau elemente noi, a creat modele de analiză critică a legislației feudale și a făcut cunoscut în străinătate, nu numai pe calea publicațiilor, dar și prin participarea sa la congrese, reuniuni științifice internaționale, conferințe etc., principalele momente din istoria feudală a țării noastre, contribuind în felul acesta la cunoașterea patriei și a locului exact pe care gândirea juridică feudală românească a ocupat-o în contextul european. El a inserat astfel o epocă importantă din istoria juridică și istoria civilizației patriei în ansamblul istoriei sud-est europene și cu acesta, în istoria universală impunând cu fiecare operă mai adânc cunoașterea geniului creator și originalitatea creațiilor noastre în acest domeniu, aspirațiile de libertate și de progres pe care cultura românească n-a încetat o clipă să le promoveze. Dar ceea ce am

spus mai sus se referă numai la o parte din opera distinsului profesor și om de știință: o parte, și nu mai puțin importantă, privește dreptul roman. Din acest cîmp bogat ilustrat de cel cărui îi consacram aceste rînduri, cităm «Leges venditionis», «Partes secanto», «Nihil hoc ad ius, ad Ciceronem», «La reception du droit romain byzantin» (în: «Zeitschrift der Savigny-Stiftung» XIV", «Revue internationale des droits de l'Antiquité», «Mélanges Morouzeau», «Mélanges H. Lévy-Bruhl»). În țară, Optimus și optimus maximusque în tehnica juridică română: optima lex, optimum ius, fundus optimus maximusque - contribuție la cunoașterea pluralismelor sistemelor de drept la Roma; «De la possessiones la possessio» (ambele în Studii clasice 1969, 1959) și multe altele. Lăsînd deoparte «leges privatae» și celelalte monografii citate la începutul acestei note, am dori să relevăm tratarea noțiunii de possessio, procesul ei de formare, cu variatele implicații ale gândirii autorului, cum ar fi teoria și explicarea pluralismului juridic în lumea romană (explicarea pluralismului juridic în lumea feudală a fost de asemenea făcută în lucrările citate mai sus). Aș insista asupra folosirii filologiei clasice în studiul noțiunilor de «optimus» și «optimus maximusque» (domnia sa a fost inițiatorul folosirii filologiei juridice în studiul dreptului roman și ideile sale au avut un larg ecou în lumea romanistică) și asupra contribuției sale la studiul receptării dreptului roman în Europa feudală și în Țările Române, în special. Diferitele studii publicate pe această temă au adus un punct de vedere și o explicație nouă și au meritul de a fi inserat fenomenul român în problematica sud-est europeană, atrăgînd atenția asupra procesului în Țările Române ca parte a procesului european.

O activitate multilaterală și atât de fecundă nu a putut trece neobservată. În ultimul deceniu, cu deosebire, universități, societăți savante și-au dispus privilegiul de a-l audia pe prestigiosul istoric al dreptului român și pe romanist. Domnia sa a prezentat lecții, prelegeri sau conferințe la Facultățile de drept din Salzburg, Lausanne, Toulouse, Ausländergesellschaft Dortmund, Ecole des Hautes Etudes din Paris, Academia de filologie din Toulouse și în alte locuri. A susținut comunicări sau a prezentat referate la Colocviul UNESCO din Paris, din Veneția, Moscova. A fost prezent cu contribuții valoroase la reuniunile organizate de Societatea de istorie a dreptului la Paris, Leida, Clermond-Ferrand, Perpignan, Bari, Narbonne. A participat la comunicările Adunărilor de stări la Londra, Varșovia, Freiburg-im-Br. și a prezentat referate la sesiunile Asociației Internaționale de Studii Bizantine din București, Atena, la Colocviul româno-grec despre fanarioși de la Tesalonica etc.

Profesorul Valentin-Al. Georgescu și-a manifestat talentul, erudiția și puterea de muncă și de creație, rodnic și temeinic în multiple și variate domenii. Prin această dăruire continuă și reînnoire a perspectivelor de investigații, știința română a dreptului roman în care domnia sa rămîne figura proeminentă pe plan internațional, n-a primit întreaga afirmare aflată de frumos inaugurată prin «Leges privatae» și confirmată pe prin «Etudes de philologie juridique et de droit romain» (insuficient difuzată în timpul războiului, fiind apărută în 1940). Întrucît nu credem într-o incompatibilitate absolută între știință și opera de artist sau de scriitor, am dori ca poemele românești nestîrnec în volum și în parte inedite, precum și poemele în limba franceză (apprentissage, Les voix, Les dix stations d'une vierge) să fie retipărite. În ele, poetul și-a tradus singur și direct într-o limbă universală, fără mijlocirea

unui original (totdeauna trădat în cazul unei obișnuite traduceri) o poezie tot românească, ale cărei accente trebuie cunoscute și care îmbogățesc surprinzător figura spirituală a romanistului. Dintr-un punct de vedere restrâns, ca specialist, ași dori ca numeroasele studii de drept roman, de drept bizantin, de istorie a dreptului român, răspândite prin reviste și în diverse publicații inaccesibile să fie reunite în unul sau mai multe volume. Numai astfel ele își vor găsi valorificarea deplină, necesară cercetătorilor interesați și la care autorul lor are dreptul, fiind și îndatorat să ne-o facă posibilă.

Valentin-Al. Georgescu, în cursul unei lungi și strălucite cariere a îmbogățit cu rezultate decisive disciplina dreptului roman, a dreptului vechi românesc. În opera sa, erudiția s-a îmbinat totdeauna cu originalitatea concepției și farmecul unei forme desăvârșite. Cetățean devotat al patriei sale, prin munca sa neprecupețită, prin dragostea sa de țară, a contribuit într-o măsură pe care numai cei care vor veni o vor aprecia la justa ei valoare, la a impune gândirea istorică românească în contextul gândirii istorice europene și universale.

Mihai Jakotă

Iasi, aprilie 1991

LUCIAN IONESCU, DUMITRU SANDU, *Identificarea criminalistică*, Editura științifică, București, 1990, 247 pagini

Investigațiile ce se efectuează în cauzele penale au drept scop aflarea adevărului, cu alte cuvinte, cunoașterea tuturor împrejurărilor referitoare la fapta comisă și la făptuitor. Aceasta implică adeseori efectuarea unei activități cu o frecvență ieșită din comun: stabilirea identității persoanelor și a obiectelor aflate în anumite raporturi cu fapta sau faptele deduse în fața organelor judiciare.

Astfel, în procesul penal-domeniu în care identificarea criminalistică își găsește cel mai întins câmp de aplicare-adeseori se ivește necesitatea de a ști dacă o infracțiune a fost comisă de o anumită persoană cu excluderea oricărei alteia, dacă infracțiunea a fost săvârșită cu un anumit instrument cu excluderea oricărui altuia, dacă urmele prezente la locul faptei au fost produse de o anumită persoană sau cu un anumit obiect și tot astfel, cu aceeași frecvență, se pune chestiunea determinării împrejurărilor comiterii faptei, a stabilirii obiectului probațiunii etc., toate acestea reclamând acut nevoia efectuării unor examinări de specialitate - expertize sau constatări tehnico-științifice al căror obiect îl constituie, aproape fără excepție, identificarea criminalistică.

Multitudinea aspectelor pe care le implică identificarea a condus la elaborarea, în cadrul tehnicii criminalistice, a unei teorii a identificării care însumează un sistem de concepte, reguli și metode în vederea stabilirii identității sau a inexistenței identității unei persoane sau a unui obiect, precum și o seamă de criterii care să îngăduie specialiștilor să ajungă la concluzii riguroase științifice.

Această teorie se dovedește a fi pe deplin utilă atât celor chemați să efectueze astfel de examinări, de care actul de înfăptuire a justiției nu s-ar putea lipsi, cât și celor ce îndeplinesc atribuții ale organelor judiciare, pentru a le pune astfel la îndemână un instrument sigur de interpretare a rezultatelor unor asemenea examinări, care comportă, nu o dată, aspecte de ordin tehnic.

Implementarea realizărilor de vîrf ale științei și tehnicii în domeniul justiției (ascțiune, poate, surprinzătoare la prima vedere), mai cu seamă în materia efectuării expertizelor criminalistice, sporește considerabil posibilitățile pe care le oferă astăzi identificarea criminalistică, dar în aceeași măsură și dificultățile cu care sînt confrunțați cei care în cadrul laboratoarelor de expertiză sînt chemați să se pronunțe pe temeuri riguroase științifice asupra existenței sau inexistenței identității unei persoane sau a unui obiect; totodată nu pot fi neocotite greutățile pe care le pot întâmpina organele judiciare atunci cînd sînt chemate să

interpreteze «principalele probleme și implicații ale identificării criminalistice în contextul exigențelor actuale de integrare a științei și tehnicii în domeniul dreptului»(p.6)

Iată, aşadar, schiţate în linii cu totul generale, doar câteva din aspectele legate de teoria și practica identificării criminalistice, ce fac obiectul lucrării în discuție, asupra cărora autorii se apleacă cu înaltă competență și care își găsesc cea mai autorizată soluționare.

Lucrarea reprezintă rodul colaborării fructuoase a doi reputați specialiști în materie, nume prestigioase, de mult consacrate atât în literatură cât și în practica activității de identificare criminalistică: dr. Lucian Ionescu și dr. Dumitru Sandu, ambii experți criminaliști cu o întinsă experiență profesională, aflați acum la a doua notabilă apariție editorială. la care se adaugă o amplă activitate publicistică, materializată în studii ce constituie tot adăuga contribuții originale la dezvoltarea științei criminalistice în țara noastră. Să semnalăm și prezența activă a dr. Lucian Ionescu la numeroase manifestări științifice internaționale, ocazii în care a susținut comunicări originale, a făcut cunoscute realizările în domeniul criminalisticii în țara noastră, precum și studiile aceluiași autor apărute în publicații de specialitate de prestigiu internațional.

Densitatea textului, multitudinea și complexitatea chestiunilor tratate impunau, firește, un examen pe măsură, aprofundat, pertinent, care să pună în evidență cele mai semnificative aspecte ale temei tratate, dar mai presus de noi, ne vedem nevoiți să semnalăm doar apariția acestei valoroase lucrări, să sensibilizăm cititorii de diverse formații juridice sau de alte formații profesionale asupra unui subiect dintotdeauna actual, care a reprezentat și reprezintă de fapt problema fundamentală a criminalisticii-identificarea persoanelor și a obiectelor aflate într-un raport sau altul cu infracțiunea comisă.

Materia este structurată astfel în cele șapte capitole ale lucrării:

- Rolul identificării criminalistice în activitatea judiciară;
- Noțiunea de identificare criminalistică;
- Elementele identificării criminalistice;
- Stabilirea întregului după părțile sale componente;
- Metodologia identificării criminalistice;
- Concluziile expertizei criminalistice.

Fie și numai simpla enunțare a problematicii abordate învederează strădania autorilor de a oferi o imagine completă susținută de o temeinică documentare, de elemente de originalitate, a celor mai reprezentative aspecte teoretice și practice pe care le implică identificarea criminalistică.

Considerație de ordin teoretic sînt însoțite la tot pasul de edificatoare exemple din cazistica laboratoarelor de expertiză criminalistică, ceea ce sporește considerabil gradul de accesibilitate al lucrării, după cum, iconografia utilizată-imagini alb-negru și color sporește în aceeași măsură caracterul său demonstrativ și ușurează înțelegerea chestiunilor tratate, făcînd lectura atractivă, agreabilă.

Ne aflăm într-un domeniu în care există o bogată literatură de specialitate, atât la noi cît și în străinătate; dovađa o constituie și ampla bibliografie selectivă indicată la sfîrșitul lucrării. Aici se cuvine subliniat meritul autorilor care, cu pricepere, au știut să selecteze

din multitudinea de informații existente în materie, literatura majoră autohtonă și străină (în limbile franceză, engleză, germană, rusă și chiar studii publicate în limbi de mai redusă circulație), în chestiunea tratată. Nu este vorba doar de consultarea unei abundente literaturi de specialitate, ci de prelucrarea și valorificarea ei într-o manieră personală, unde spiritul critic și vasta experiență în practica identificării criminalistice ale autorilor se fac pe deplin simțite de la un capăt la altul al lucrării.

În sfârșit, dar nu în ultimul rând, lucrarea asupra căreia nu am stăruit îndeajuns, rezultat al experienței de peste 30 ani a autorilor și al valorificării vastului material bibliografic de care aminteam, a îmbinării fericite a preocupărilor de ordin teoretic și practic, reprezintă, în literatura noastră, prima sinteză a teoriei și practicii în materia identificării criminalistice.

Rodul unei laborioase colaborări, a bogatei experiențe teoretice și practice a autorilor, a valorificării pînă la epuizare a celor mai semnificative surse de informare, lucrarea «Identificarea criminalistică» elaborată de dr. Lucian Ionescu și dr. Dumitru Sandu reprezintă, pe drept cuvînt, o reușită de netăgăduit, ce oferă o cuprinzătoare și aprofundată imagine asupra întregii tematici privind identificarea criminalistică și constituie atât pentru specialiști cît și pentru cei ce concură la înfăptuirea justiției un prețios vade mecum.

Aurel Ciopraga

JEAN-MICHEL JAQUET, *Principe d'autonomie et contrast internationaux*, (Collection Droit des affaires et de l'entreprises dirige par Yves Guyon, Série: Etudes et Recherches), Economica, Paris 1983, 342 de pagini.

O carte pe cît de interesantă pe atît de bine scrisă de bogat documentată. Propunîndu-și să trateze autonomia de voință («Principe d'autonomie et contrast internationaux»), autorul trece prin dificultățile de bază ale dreptului comerțului internațional: pro sau contra autonomiei de voință, natură actuală a autonomiei de voință, despre contractul fără lege, despre ordinea publică în dreptul internațional privat (zică greșit și «ordinea publică internațională», pentru că de fapt este vorba despre ordinea publică în dreptul internațional privat al unui anumit stat) și ordinea publică cu adevărat «internațională», pentru că se găsește deasupra ordinii interne a statelor, libertatea contractelor în dreptul intern, în dreptul internațional privat și libertatea «internațională» a contractelor (aici este vorba de asemenea despre un principiu cu adevărat internațional pentru că se situează deasupra statelor), regimul juridic al contractelor dintre un stat (de obicei, un stat în curs de dezvoltare) și particulari aparținînd altui stat, despre existența sau inexistența unei «lex mercatoria»

(fenomen foarte controversat), problema arbitrajului «delocalizat» și multe altele. Cu ocazia trecerii prin aceste mari și discutate probleme ale dreptului comerțului internațional actual, autorul citează și comentează cea mai importantă literatură, cea mai nouă, precum și celebrele arbitraje și procese de drept internațional privat: hotărâri ale Curții de Casație franceze în cele mai cruciale momente privind autonomia de voință și alte probleme, sentințe arbitrale noi și bine cunoscute de lumea specialiștilor (sentința Armaco, sentința în arbitrajul Texaco/Calasiatic contra Guvernului Libian și altele). Și din acest punct de vedere, cartea se dovedește utilă, necesară tuturor specialiștilor. Ea este o teză de doctorat pregătită sub îndrumarea profesorului Jean-Marc Bischoff de la Strassbourg. Cartea parcurge tot dreptul contractelor internaționale, dar văzînd problemele din unghiul ales de autor.

Să ne oprim la autonomia de voință. Nu constituie ea miezul lucrării? Autonomia a fost criticată și contestată între începutul sec.XX și sfîrșitul ultimului război mondial. Argumentele pe care le îngrămădeau autorii împotriva autonomiei păreau irefutabile. Timpul a trecut. Ce a mai rămas din ele? Cine își mai aduce amînte? De aici, trebuie să tragem o învățătură: să nu confundăm realitățile și faptele cu teoriile, din care unele se vădesc foarte trecătoare. Între 1920 și 1940, aproape nu era autor care să nu se întrecă în a respinge cu argumente noi autonomia de voință. Unul din ultimii a fost H. Batiffol, în lucrarea sa: *Les conflicts de lois en matière de contrats*, Paris 1938. Soluția lui Batiffol era ingenioasă: căuta să împacă realitățile cu exigențele teoriei la modă în vremea sa, teorie care nega autonomia. După el, lucrurile se prezentau în felul următor: nu există autonomie; părțile n-au dreptul să aleagă reglementarea aplicabilă contractului. Negarea autonomiei corespundea curentului dirigist în economie apărut în urma crizei economice din 1929 și a evenimentelor politice din Europa după 1920 și 1933. Chiar dacă părțile fac o alegere expresă, ea nu se impune judecătorului. Dar opțiunea părților este un element care ajută pe judecător să «localizeze» contractul. În conștiința părților, prin alegere, ele nu fac decît să «localizeze» contractul, să arate că pentru ele contractul este mai de grabă legat de un anumit sistem juridic decît de altul. Principiul este și rămîne localizarea contractelor. Teorie ingenioasă, care a trecut în istorie: autorul o citează printre soluțiile care s-au propus în problema autonomiei. Dar care este stadiul actual al problemei în practica arbitrajului internațional sau «delocalizat», o aflăm din sentința lui René-Jean Dupuy, arbitru unic în procesul Texaco/Calasiatic contra Guvernului Libian (hotărîrea din 19 ianuarie 1977, publicată în *Journal du droit international* 1977, p.350. și următoarele, precedată de un comentariu de P. Lalive la p.319): «Din epoca astăzi îndepărtată cînd Curtea Permanentă de Justiție Internațională a dat sentințele în afacerile împrumuturilor Serbiei și a Braziliei, analiza juridică s-a adîncit în acest domeniu (al autonomiei, nota noastră), mai ales sub influența practicii internaționale a contractelor. Practica, tînde din ce în ce mai mult să »delocalizeze« contractul sau, dacă se preferă, să rupă legăturile cu un anumit drept național: așa încît astăzi, cînd dreptul național al unui stat și în special acel al statului contractant, cîrmuiește contractul, lucrul acesta provine din acordul părților și nu din cauza unei aplicări privilegiate și oarecum mecanice cum un timp s-a putut crede. Sub presiunea nevoilor comerțului internațional principiul

autonomiei de voință apare astăzi mult mai plin de semnificație decât la finele anilor 1920 (pag. 354).» În prezent se admite în jurisprudență și practica arbitrală că clauza compromisorie are autonomie în orice contract internațional; ea este valabilă independent de referința la o anumită lege etatică. Când este vorba despre o clauză compromisorie, legarea ei de o anumită lege etatică care s-o valideze nu mai este socotită necesară. În tăcerea părților, validitatea acordului compromisor vine, nu dintr-o intenție presupusă a părților de a sustrage contractul principal de la aplicarea legii, ci din simplul fapt că acordul compromisoriu a fost stipulat într-un contract internațional. Caracterul licit al clauzei compromisorii vine, nu din voința părților, ci din forța principiului autonomiei, care și-ar vedea astfel recunoscut o eficacitate, un efect, o aplicare absolută. Deci, principiul autonomiei a trecut din dreptul intern (din dreptul internațional privat al oricărei țări) în dreptul internațional sau comun unui grup de țări.

Contract sustras oricărei legi etatice (contrat sans loi) ? Ațișia alți autori, printre care și H. Batiffol, mătură cu ușurință asemenea pretenții. Ceea ce este important spune Batiffol (în: *La sentence Armaco et le droit international privé*, în *Choix d'articles rassemblés par ses amis*, Paris 1976, p. 286), discutând sentința Armaco, este respingerea tezei după care un contract care nu este exclusiv intern s-ar găsi sustras oricărui sistem de drept și s-ar impune oricărui judecător sau arbitru doar prin forța voinței părților. O astfel de concepție, continuă Batiffol, ar admite o libertate periculoasă pentru cei slabi, plină de surprize pentru terți, lăsând pe judecători sau arbitri într-o încurcătură excesivă, obligându-i să formuleze ei-singuri un sistem nou de drept care ar trebui să comporte precizii de care nici un sistem de drept nu se poate lipsi, dar care este artificial să le redacteze după ce a început procesul. Aceste dificultăți practice acoperă în fond problema de principiu de a ști dacă un contract poate să fie considerat ca o legătură pur individuală pe care părțile ar fi libere să o construiască după cum doresc, fără nici o referire la un sistem de drept, la nici o directivă juridică. Simplul fapt că părțile vin să supună contractul unui judecător sau unui arbitru grăiește în sens contrar și dezvoltarea modernă a efectelor contractelor față de terți este o confirmare». Batiffol se referă la ceea ce spune arbitrul unic în sentința Armaco (citată la p. 285): «este sigur că nici un contract nu poate exista in vacuo, ci trebuie să se bazeze pe o reglementare juridică, etatică; nu este o operație cu totul abandonată liberei voințe a părților; ea este în mod necesar fondată pe un drept pozitiv, dînd efecte juridice manifestărilor reciproce și concordante ale voinței părților. Fără un drept care să prezideze la creația sa, convenția nu este nici măcar de conceput. Voința nu poate să creeze raporturi convenționale decât dacă dreptul de care ține ea îi dă în prealabil puterea.

Dar citind literatura consacrată problemei, observăm că autorii își dau seama cu regret și cu obidă că totuși rezultatul practic al anumitor eforturi duce la așa ceva: contractul fără lege. Contractul internațional poate fi sustras dreptului etatic în tot sau în parte. Principalul este să se găsească arbitri potriviți pentru a pune în lucrare voința părților: aceștia sînt acci așa-zisi arbitri internaționali, în realitate, particulari făcînd parte dintr-o organizație care

păstrează o puternică independență față de mecanismele administrației și a organelor judecătorești ale statului. Să nu mai vorbim despre Convenția din 18 martie 1965 a Băncii Internaționale pentru Reconstrucție și Dezvoltare care trece categoric conflictele dintre un stat și o organizație economică particulară, din sfera arbitrajului în dreptul internațional privat în sfera arbitrajului efectiv «internațional». Convenția din 18 martie 1965 a fost cu greu înghițită și digerată de autorii care postulau inexistența contractului fără lege, contestau facultățile arbitrilor în dreptul internațional privat, arbitri particulari, de a se pronunța în procesele dintre un stat și persoane aparținând altor state. În concepția primitivă de Convenția Băncii Internaționale de Reconstrucție și Dezvoltare, se poate vorbi despre un contract sustras legii etatice (dacă așa doresc părțile), dar supus unor reguli comune sau internaționale. Care sînt acele reguli comune? Arbitrii sînt abilitați să le descopere. Partenerii pot să desemneze de la început orice reglementare doresc să se aplice contractului. În felul acesta, problemele ridicate de art.38 al Statului Curții Internaționale de Justiție, devin din nou actuale. Autorul de față, probabil sub influența doctrinei încă dominantă, dar deja învechită, a urmat teoriile tradiționale pentru că ele se «poartă bine» în literatura de specialitate. Există desigur și autori care se situează pe pozițiile noi și de viitor: Berthold Goldman, Ph. Kahn, P. Lalive, Pierre Mayer, A. Ponsard și alții. Opinia noastră, după ce am parcurs cartea, este că în condițiile economice și sociale actuale, au loc în lume transformări structurale. Acest lucru se poate constata și în comerțul internațional. Nu se mai pot trata nevoile de organizare ale comerțului internațional de azi cu vechile teorii și instituții. Nu poate fi vorba să adaptăm realitățile la teorii învechite. Ne trebuie instituții noi (de exemplu: libertatea internațională a contractelor, ordinea publică cu adevărat internațională, un principiu cu adevărat al «drepturilor cîștigate» și altele). Nu este vorba despre ipoteze și supoziții: noile instituții și-au făcut deja apariția, dar ele nu sînt recunoscute în literatura juridică de drept internațional privat (sînt în schimb reflectate de literatura privind arbitrajul în comerțul exterior și se regăsesc în sentințele arbitrale și judecătorești). Unele instituții noi sînt încă în curs de configurare, nu s-au impus încă cu tărie. Situația aceasta, n-ar fi izolată în istoria gîndirii juridice. În sec.II d.H., la Roma, stadiul ajuns în dezvoltarea economică și socială impunea recunoașterea generală a validității convențiilor (pactelor). N-a fost așa. În situația aceasta, practica a urmat un curs cu totul diferit de al gîndirii juridice teoretice. După sec.IV și V orice convenție a fost prevăzută cu o acțiune, pe cînd teoria a rămas înghețată la vechile convingeri, semnalîndu-se oarecare ajustări nedibace în unele acte normative. Astăzi, contractul, forța obligatorie a contractelor, libertatea internațională a contractelor, ordinea publică cu adevărat internațională sau comună, arbitrajul «delocalizat», drepturile cîștigate ca principiu situat în domeniul internațional, multe altele, rezolvă în măsura în care legislația internă nu se opune energetic, problemele curente ale comerțului internațional. Aceste principii sînt, pe de o parte, suficiente pentru a răspunde nevoilor de moment ale schimbului fluent, intens, bogat și intereselor comercianților. Mai puțin ideea despre principiile generale ale dreptului civil aplicabile în relațiile economice internaționale, toate celelalte probleme evocate în recenzie se găsesc în carte. Trebuie să recunoaștem că autorul stăpînește cu măiestrie și autoritate numărul imens de probleme, mari sau mici, întrebări,

controverse ridicate de reglementarea comerțului internațional. Discuția literaturii de specialitate este profundă și incisivă. Atragem atenția asupra avantajului pe care-l are cititorul care urmărește cu grijă și fără excepție notele de la subsol. Ele constituie o adevărată mină de cunoștințe.

În concluzie, credem că în prezent există o reglementare cutumiară comună care dă validitate contractului și operațiilor schimbului internațional: am uitat principiile generale ale dreptului civil despre care constatăm că au pătruns în sfera conștiinței juridice internaționale. Toate țările care participă sau doresc să participe la fluxul de schimburi recunosc sau au adoptat aceste principii și le folosesc. Cel care neagă aceste principii, se elimină de la sine din circuitul economic internațional sau se găsește nevoit să recurgă la mijloace greoaie, păgubitoare sau renunță la avantajele operațiilor pe termen și pe credit. În afara oricăror dovezi și demonstrații ale autorilor, comerțul internațional merge înainte făurindu-și propriile instrumente de lucru.

Mihai Jakotă

SUMAR

STUDII ȘI DISCUȚII	3
Genoveva Vrabie -- UNELE EXIGENȚE ALE PRINCIPIULUI STATULUI DE DREPT	3
Maria Dvoracek -- CONTRIBUȚII ASUPRA OPEREI LUI GEORGE POPOVICI	11
Mihai Jacotă și Ioan Macovei -- ORDINEA JURIDICĂ INTER- NAȚIONALĂ ȘI RESPECTUL DREPTURILOR CÎȘTIGATE	19
Octavian Loghin -- CAUZELE SPECIALE DE NEPEDEPSIRE SAU DE REDUCERE A PEDEPSEI PREVĂZUTE DE CODUL PENAL	27
Grigore Gr. Theodoru -- NULITĂȚILE ABSOLUTE CA TEMEI DE CASARE ÎN PROCESUL PENAL	41
Tudor Plăeșu -- ASPECTE CU PRIVIRE LA CAZURILE DE CONTESTAȚIE LA EXECUTARE ÎN LITERATURA ȘI PRACTICA JUDICIARĂ PENALĂ	61
Aurel Ciopraga -- CÎTEVA REFLECȚII CU PRIVIRE LA SITUAȚIA ÎN CARE SOLUȚIA ORGANELOR JUDICIARE URMEAZĂ A SE ÎNTEMEIA PE O SINGURĂ SURSĂ DE PROBAȚIUNE-DECLARAȚIILE UNUI MARTOR UNIC	81
SINTEZĂ DE PRACTICĂ JUDICIARĂ	87
Dumitru Radu și Gheorghe Durac -- EXAMEN TEORETIC ȘI DE PRACTICĂ JUDICIARĂ PRIVIND EXCEPȚIILE ȘI CONFLICTELE DE COMPETENȚĂ ÎN DREPTUL PROCESUAL CIVIL	87
ACTE NORMATIVE NOI	101
Ștefan Răuschi -- PERSONALITATEA JURIDICĂ A REGIILOR AUTONOME ȘI SOCIETĂȚILOR COMERCIALE	101
Ioan Macovei și Gabriela Lupșan -- REGLEMENTAREA ACTUALĂ PRIVIND REGISTRUL COMERȚULUI	107
PAGINI DIN ISTORIA FACULTĂȚII	113
VALENTIN-AL. GEORGESCU	113
RECENZII	117





Tiparul executat la
Imprimeria Universității
«Al. I. Cuza»

