

ISSN 0379—3872

ANALELE ȘTIINȚIFICE

ALE

UNIVERSITĂȚII „AL. I. CUZA”

DIN IAȘI

(SERIE NOUĂ)



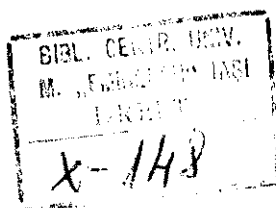
Științe juridice

TOMUL XXXIV, 1988

2 1988 2

x-148

BIBLIOTECĂ M. „BENI-SCU” IAȘI
x-148 D. C. I. P. I.
26 2 1988



COMITETUL DE REDACȚIE

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

Prof. M. JACOTĂ

Redactor responsabil

Lector I. MACOVEI

Secretar de redacție

Valeria DUMISTRĂCEL

Tehnoredactor

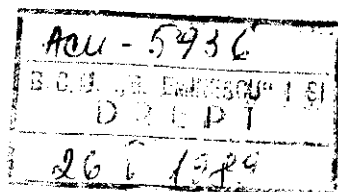
ANALELE ȘTIINȚIFICE
ALE
UNIVERSITĂȚII „AL. I. CUZA”
DIN IAȘI
(SERIE NOUĂ)

SECȚIUNEA III

Științe juridice



4010598
Periodice



SUMAR

	Pag.
STUDII—DISCUȚII	
MARIA DVORACEK, GEORGETA CRĂCIUN — Proprietatea și dreptul de protimisis în Moldova la sfârșitul secolului al XVIII-lea până în prima jumătate a secolului al XIX-lea	3
FLORIN-MARCEL SAVA — Propuneri de perfecționare a reglementării în materia executării contractelor economice	13
DUMITRU MACOVEI, MARIAN ENACHE — Unele aspecte ale interpretării obligației contractuale de întreținere	19
MARIA ZOLYNEAK — Unele probleme ale muncii corecționale în lumina practicii judiciare	26
OCTAVIAN LOGHIN — Delimitarea infracțiunii de luare de mită de alte infracțiuni	35
AUREL CIOPRAGA — Implicații de ordin psihologic în activitatea procurorului	42
MIHAI JACOTĂ, IOAN MACOVEI — Unele probleme ale dreptului internațional privat în condițiile intensificării relațiilor economice internaționale	51
EXAMEN TEORETIC AL PRACTICII JUDICIARE	
DUMITRU RADU — Sinteza teoretică și de practică judiciară privind întinderea competenței instanței sesizate în materie civilă	59
GRIGORE GR. THEODORU — Examen teoretic al practicii judiciare privind faptele penale cu care este sesizată instanța de judecată	73
ACTE NORMATIVE NOI	
ȘTEFAN RAUSCHI — Reglementări noi în domeniul fondului forestier	83
DIN LEGISLAȚIA ALTOR ȚĂRI	
MIHAI JACOTĂ, IOAN MACOVEI — O nouă reglementare de drept internațional privat în Republica Federală a Germaniei	88
RECENZII	
ION CETERCHI, DUMITRU FIROIU, LIVIU P. MARCU (ed.) — Istoria dreptului românesc, vol. II, Partea a doua (Gh. Lupu)	93
PIERANGELO CATALANO — Populus Romanus Quirites (Mihai Jacotă)	96
Da Roma alla Terza Roma. Lucrările celui de-al VII-lea Seminar Internațional de Studii Istorice — Drept roman (Mihai Jacotă)	99
GRIGORE GR. THEODORU, TUDOR PLĂEȘU — Drept procesual penal, Partea generală (Aurel Ciopraga)	100

PROPRIETATEA RĂZEȘEASCĂ ȘI DREPTUL DE PROTIMISIS ÎN MOLDOVA LA SFÎRȘITUL SECOLULUI AL XVIII-LEA PÎNĂ ÎN PRIMA JUMĂTATE A SECOLULUI AL XIX-LEA

DE

MARIA DVORACEK ȘI GEORGETA CRĂCIUN

La mijlocul secolului al XVIII-lea, devălmășiile de obște țărănească de tip străvechi și devălmășiile răzeșești prezentau în sistemul general al proprietății o greutate specifică. Către sfîrșitul secolului al XVIII-lea și pînă în prima jumătate a secolului al XIX-lea, izvoarele documentare ne înfățișează un amplu proces de destrămare a acestor forme de devălmășie. Evident, ritmul acestui proces a fost inegal.

Obștile străvechi (cunoscutele „republici” în concepția cantemireană), Cîmpulung, Putna, Vrancea, aveau un statut mixt de stăpînire asupra pămîntului. Stăpînirea țărănească liberă cu anumite obligații speciale față de domnie (organizarea de ocoale, aflate sub ascultarea unor vornici sau staroști aleși dintre boieri, sau chiar a unor vornici fără rang de boierie). Domnia va pretinde exercitarea activă a unui *dominium eminens*, cu drept de danie asupra acestor ocoale, fapt care va determina o dirză rezistență a obștenilor din Cîmpulung și Vrancea și care la 1817 va înfrînge pretențiile domniei. Față de satele răzeșești, domnia nu va manifesta același *dominium eminens*. În ambele forme de devălmășie, diferențierea² care ascutea contradicțiile dintre fruntași și masa devălmășilor mijlocii și săraci se unea cu acțiunea de acapărare dusă de elementele din afară: domn, boieri, mănăstiri, negustori bogați.

Pe plan juridic, instituția de generală răspîndire și îndelungată aplicare care, implicit, a permis obștenilor (răzeșilor) o îndelungată rezistență în vederea menținerii proprietății de obște, a fost aceea a dreptului de *protimisis*. Aplicarea *protimisisului*, bogăția formelor sub care s-a afirmat, precum și funcțiile sale complexe i-au conferit calitatea de instituție distinctă a vechiului drept românesc³. *Protimisisul* a fost utilizat ca mijloc de apărare a unor forme obștești de stăpînire funciară.

Pe de altă parte, *protimisisul* a putut servi la extinderea și consolidarea proprietății și stăpînirii funciare de către elementele din afara obștei, la acapărarea de către acestea a devălmășilor țărănești cît și la diferențierea internă a obștilor agrare, a satelor devălmășe.

Problema proprietății răzeșești din Moldova la mijlocul secolului al XIX-lea — esențială pentru cunoașterea realităților economice și sociale ale societății românești — a fost, tangențial, abordată⁴.

¹ H. H. Stahl, *Contribuții la studiul satelor devălmășe românești*, I, București, Ed. Academiei, p. 37—40; 121—122.

² Val. Al. Georgescu, *Preemțiunea în istoria dreptului românesc*, București, Ed. Academiei, 1965, p. 146.

³ Maria Dvoracek, *Aspectele teoretice privind noțiunile de proprietate și drept de proprietate*, An. șt. Univ. Iași (AUI), s. III d, 1970, p. 81 și următ.

⁴ *Istoria României*, vol. IV, București, 1964; Negruți Munteanu Ecaterina, *Dezvoltarea agriculturii în Moldova între anii 1848—1864*, în *Dezvoltarea economică a*

Din studiul materialului documentar rezultă că la mijlocul secolului al XIX-lea, proprietatea răzeșească se prezintă impresionant de redusă în comparație cu proprietatea moșierească (laică și ecleziastică). Un calcul absolut asupra întinderii proprietății răzeșești este imposibil de realizat întrucât sate întregi sau părți de sate răzeșești au fost comasate adesea în domenii moșierești, fără să li se indice suprafața, iar informațiile, atunci când se dau, se limitează doar la numele satelor sau ale cătunelor. De asemenea, în multe sate, foste proprietăți ale răzeșilor, sînt menționați în continuare răzeșii proprietari — fapt ce prezintă o importanță deosebită, întrucât, răzeșii, foști titulari ai dreptului de proprietate al întregului sat, n-au emigrat și nici n-au devenit cu toții clăcași⁵. Constatarea rămîne valabilă și pentru satele incluse în anexa A, sate în care răzeșii nu mai apar ca proprietari.

Un calcul estimativ asupra fondului funciar aparținînd acestei străvechi clase sociale — țărănimea proprietară în devălmășie — indică cca 430.520 f⁶; dacă scădem terenul muntos, de aproximativ 251.100 f (100.000 f din ținutul Suceava și 150.000 f din ținutul Putna), rezultă 179.420 f teren agricol, o cifră minoră, dacă o raportăm la cei aproximativ 34.864 răzeși și la numărul de fălci care urmau să revină pe cap de familie. Mai mult, printr-un calcul estimativ, se constată că, în anul 1857, din pămîntul ce aparținuse răzeșilor, în prima jumătate a secolului al XIX-lea, 239.177 f se aflau în proprietate moșierească laică și 27.506 f în proprietate moșierească ecleziastică (tabelul 29); rezultă că, de-a lungul primei jumătăți a secolului al XIX-lea, răzeșii au fost deposedați de cca 266.683 f, că, fără această imensă pierdere, în anul 1857, patrimoniul răzeșesc ar fi însumat cca 697.205 f, aproximativ 1/4 din totalul de 2.646.484 f cît reprezenta suprafața Moldovei.

Tabelul statistic, mai sus amintit, care coordonează datele cu privire la situația răzeșilor din prima jumătate și de la mijlocul secolului al XIX-lea, ilustrează proporțiile procesului de deposedare a răzeșilor de pămînt. Cele mai afectate ținuturi au fost Dorohoi, Botoșani, Suceava și Iași, ținuturi în care proprietatea moșierească s-a extins considerabil. Aceasta apare ca o consecință a faptului că proprietatea moșierească — laică și ecleziastică — a avut ca izvor principal proprietatea răzeșească. De altfel, se ilustrează continuarea unui îndelungat proces, în care s-a produs diminuarea patrimoniului răzeșesc și în cursul căruia, pînă spre mijlocul secolului al XIX-lea, obștea, ca formă de organizare administrativ-teritorială și juridică, a ajuns la cel mai înalt grad de dezagregare.

Dacă, așa cum s-a admis, structura obștii „urmează o lentă și complexă destrămare pînă în secolul al XIX-lea”⁷, o dată cu începutul acestui secol, ritmul de dezagregare se accentuează, sub acțiunea producției-marfă. Drept urmare, pămîntul, ca valoare de întrebuințare și de schimb — ca mijloc principal de producție — capătă o importanță primordială. Concordanța cu noile relații de producție capitaliste impunea deplină și liberă lui circulație, ca un prim pas spre decretarea juridică a dreptului absolut de proprietate.

Pe această linie au evoluat și eforturile marilor proprietari de a modifica legislația ce ocrotea proprietatea răzeșească — în sensul facilitării schimbului și vinzărilor din acest patrimoniu și limitarea dreptului de protimis⁸. Apogeul acestor strădanii — în perioada de care ne ocupăm — este surprins în Anafora Adu-nării Obștei nr. 20 din 1839, privind desființarea dreptului de protimis⁹.

Moldovei..., București, 1963, *Aspecte noi ale procesului de ruinare economică a țără-nimii moldovene la mijlocul sec. XIX* în „Studii și cercetări istorice” (SCI), nr. 1/1961; N. Suțu, *Noile statistici asupra Moldovei*, traducere și adăugire de T. Codrescu, Iași, 1852; P. Poni, *Statistica răzeșilor*, București, 1921.

⁵ E. Negruți, *Aspecte noi...*, Loc. cit., p. 91.

⁶ Georgeta Crăciun, *Sate răzeșesti în Moldova la mijlocul secolului al XIX-lea*, Partea I: *Date statistice*, în „Cercetări istorice” (CI) (Serie nouă), XII—XIII, Iași, 1981—1982, p. 527—625 în continuare, Anexa: A, A₁—A₁₂.

⁷ N. Suțu, *Op. cit.*, p. 13.

⁸ Val. Al. Georgescu, *Preemțianea*, *Op. cit.*, p. 11.

⁹ *Anafora Aduării Obștei nr. 20 din 1839 privind desființarea dreptului de protimis* (Analele Parlamentare ale României: APR), t. IX, p. II, București, 1839, p. 73.

¹⁰ „Hotărîrea” (ieșirea din indiviziune) a fost reglementată abia în 1839 (art. 9), fapt care a ușurat ieșirea din răzeșie, transformarea răzeșului în mic proprietar de pămînt, eliberarea proprietății de controlul obștei, înlesnind vinzările care au căpătat un ritm și o răspîndire nemaîntîlnită. În anul 1847 se aprecia în mod alarmant că „localnicele lucrări pentru alegerea de pămînt și pentru osăbite lucrări de

În acest context, boierimea, prin dubla ei calitate — de proprietară, deținătoare a acestui mijloc de producție legată nemijlocit de producția-marfă, și de componentă influentă a corpului legislativ, va milita și va izbuti, dacă nu să abroge în totalitate, atunci, să limiteze, pe cât mai mult posibil, restricțiile privind libera circulație a pământului proprietate a obștilor răzeșești — aflate din cele mai vechi timpuri, sub ocrotirea dreptului de protimisis, care le apăra de o deplină înstrăinare⁹.

Inițial, prin *danie*, *darea de zestre* și *schimb*¹⁰ se puteau înstrăina părți înseminate din proprietatea obștilor răzeșești. Spre exemplu, *dania* ajunsese să fie utilizată, „și plătită mai scump decît vînzarea” (care era supusă dreptului de protimisis), întrucît permitea „dăruirii” — fapt legiuit¹¹ de *Sobornicescul Hrisov* din 1785 — să cumpere din așezarea respectivă, în virtutea dreptului de protimisis dăbindî împreună cu *dania*¹². De aici, pe de o parte, abuzul în obținerea de *danii*, și, pe de altă parte, intervențiile legiuitorului de a limita aria de acțiune a *daniei*¹³.

Legiferarea restricțiilor privitoare la *danie* (și la schimb pentru aceleași considerente), a fost legitimată prin lipsa „de temei, de dreptate sau cuviință”, a *daniei* către „cei puternici și chivernisiți”. Motivația spiritului de dreptate sau de compasiune față de „cei din starea de jos și săraci”, trebuie privită în concordanță cu interesul domniei de a pune capăt unor practici abuzive, evident stînjenitoare pentru echilibrul organizării de stat.

Darea de zestre și *schimbul* rămăneau alte două soluții cu mult mai practice. În special *schimbul*, cu mult mai la îndemînă, era mai eficace pentru deschiderea unui drum sigur și tot mai larg în obște răzeșească.

Darea de zestre era, într-adevăr, apărată de protimisis, în sensul că moșia de zestre vîndută putea fi răscumpărată¹⁴, dar ea favoriza intrarea în răzeșie și, prin aceasta, ușura lărgirea zestrei prin cumpărături, în dauna integrității obștii, favoriza ridicarea unor „virfuri”, detașarea lor din masa răzeșilor și subminarea obștii în interiorul său. (Spre exemplu, în anul 1824, sp. Toader Razu s-a căsătorit cu fiica lui Toader Virnav, „răzeș de Todirești” (Vaslui), și a primit „50 de stinjenii partea femeii lui” pe care sardarul „viclean fiind”, a „upeltit toate mijloacele”¹⁵ și a mărit-o în dauna răzeșilor, ajungînd proprietar a 250 f.).

Acest aspect al *daniei* de zestre nu a constituit un pericol de mare extensiune pentru integritatea obștilor răzeșești. O formă cu adevărat periculoasă pentru satele răzeșești și căreia însăși legea i-a acordat o deosebită atenție a fost *schimbul*. În momentul în care *daniei* i s-au cerut și prescripții restrictive, ca o compensare, *schimbul* a fost decretat liber, cu condiția să fie făcut prin intermediul Divanului¹⁶.

Cu timpul, în vederea facilitării tranzacțiilor privitoare la schimb — devenit un mijloc principal și sigur în comasarea și centralizarea proprietăților — prin dezbaterile legislative din anul 1835¹⁷, a fost decretat complet liber, de protimisis și „fără a se face înștiințarea Divanului, cu precizarea expresă potrivit căreia „de s-ar face iarăși cerere de protimisis, nu are locul după ce s-a cîștigat stăpînirea lucrului”¹⁸.

pricini de judecări au ajuns a fi cele mai împovărătoare pentru tribunale, și „cele mai multe de pe la anul 1854”. (Copie de pe Anaforaia Logofetiei Driptații, nr. 1298, către Domn, 1847, mai, 7 în APR, t. XV, p. II, p. 971).

⁹ C. Paladi, *Originea răscoalelor țărănești*, Iași, 1888, p. 4.

¹⁰ Val. Al. Georgescu, *Op. cit.*, p. 96-97.

¹¹ Dispozițiunile SH cu privire la protimisis — modificate și preluate în reglementările ulterioare — au constituit cel mai important temel juridic pe care s-au întemeiat actele practice individuale la care ne referim.

¹² Val. Al. Georgescu, *Op. cit.*, p. 97. *Sobornicescul Hrisov* 1785, 1839. Ediție critică, București, 1958, p. 5.

¹³ *Sobornicescul Hrisov* (SH), p. 21, 31.

¹⁴ SH, p. 42.

¹⁵ Val. Al. Georgescu, *Op. cit.*, p. 99.

¹⁶ *Toate proprietățile din prinșipat în 1857* (Arhivele Statului Iași : ASI), Tr. 1885, Op. 2, 2035/39, în continuare, 1857.

¹⁷ *Anaforaia pentru danii, schimburi și vînzări* din 14 august 1785.

¹⁸ Prin care s-au adus unele modificări *Sobornicescului Hrisov* din 1785.

¹⁹ SH, p. 34-35.

Eliberarea schimbului de orice urmă de protimisis și simplificarea formalităților de încheiere a actelor a însemnat o serioasă izbândă în „eliberarea parțială a proprietății răzeșești — de restricția care îngreună liberul schimb. Se tindea către decretarea liberei circulații a proprietății funciare într-un moment în care comasarea și centralizarea acestui mijloc principal de producție era o necesitate imperioasă, o condiție esențială a dezvoltării capitalismului în economie. Se indica, prin urmare, cea mai importantă piedică — după cum afirma A. D. Xenopol — ușurându-se accesul spre proprietatea răzeșească: „Era greu boierului până intra, fie numai cu o parte mică în moșia răzeșească, aceasta din pricina dreptului de precădere la cumpărătură (protimisis) al răzeșilor¹⁹, după care urmau cumpărături succesive și schimburi, până la acapararea completă a satului și desființarea obștii răzeșești.

Cazul „răzeșilor de Măzănești“, care făcuseră parte din „moșia de 12 hotară de pe Tazlău“ reprezintă un exemplu sugestiv în această privință. Un anume Moldovanu a intrat în răzeșia lor „făcînd schimb“ de 20 st. din hotarul Cernului“. „pentru 6 st. din hotarul Măzăneștilor“; apoi, Moldovanu „a tras partea sa din răzeșie“, din ambele hotare, „către sârdarul Dimitrie Gorgos“, care a „pus stăpînire pe pămîntul lor“²⁰.

Schimbul nu a fost utilizat numai ca o cale de infiltrare în perimetrul obștii răzeșești. El a fost folosit și ca mod de comasare a cumpărăturilor răzeșe.

Aga Gheorghe Scorțăseu și-a extins moșia Petrești (Roman) prin cumpărături de la răzeși dar și prin schimb. Din cele 12 zapise dintre anii 1840—1851, două privesc schimbul²¹.

Prin urmare, se poate afirma că *dania*, *darea de zestre* și *schimbul* au contribuit cu modalități, intensități și ritmuri diferite la descompunerea obștilor răzeșești. Deseori, aceste forme au coexistat, s-au combinat, alcătuind o formă puternică, distructibilă a integrității obștii, lovită în egală măsură, și din interior și din afară. În interior a avut loc o stratificare și o fărîmîtare (tot mai accentuată, spre mijlocul secolului al XIX-lea), care și-a găsit expresia în apariția unui mare număr de mici proprietari, proveniți din „alegerile“ și „hotărîturile“ care i-au scos din diviziune, destrămînd obștea răzeșească.

Spre exemplu, în Bucăști (Bacău), Constantin Iordache și Alexandru Pricopi își aleg părțile din hotarul „bătrînul Roșca“, care reprezentau „danie, baștină și cumpărături“ de la alți răzeși, Pricopi, între anii 1830—1853. Cel mai vechi act, din 1814, reprezintă o „baștină“ de 2 st²² — exemplu ce ilustrează procesul de stratificare, început în urmă, în sinul obștilor răzeșești.

Un exemplu ilustrativ întîlnim în Vîndereii răzeșești (Tutova): pentru alegerea a 144 st „baștină, schimburi, cumpărături și răscumpărături“ care au alcătuit nucleul unei proprietăți de 20 f²³.

Pentru a aprecia gravitatea unor astfel de situații dar și mersul firesc al lucrurilor către un drept absolut de proprietate se impune o sumară incursiune în istoria „bătăliei“ pentru desființarea dreptului de protimisis.

În anul 1785, se putea aprecia că „scoposul la care privesc și se razimă prăvilile iaste ca să siguripsească stăpînirea fieștecăruia pe averea sa“. În operațiunile privind danile de moșii, de vii, locuri de case, vînzări, schimburi și zalogiri²⁴, dreptului de protimisis i se recunoștea o largă sferă de aplicatie.

Marea boierime, proprietară, pe măsura orientării domeniului spre producția-marfă, va cere în 1839 „ridicarea dreptului de protimisis“ sub motivul că acesta (după cum susțineau semnatarii Proiectului de prăvilă pentru ridicarea dreptului de protimisis), „au prilejuit feliuri de viclesuguri jignitoare proprietății, care se cuvin a fi cit se poate de sloboade în relațiile sale“. După cum va sublinia, mai târziu, și domnitorul Mihail Sturza: „...pravățul de căpetenie spre care țîntea“ — marea boierime prin Proiectul citat — „era înlesnirea vînzării măruntelor proprietăți“²⁵.

Spre sfîrșitul secolului al XVIII-lea și începutul secolului al XIX-lea, în sudul Moldovei, întinderea domeniilor moșierești se lovea de existența, aproape com-

¹⁹ A. D. Xenopol, *Proprietatea mare și cea mică în trecutul țărilor române*, Iași, 1913, p. 11.

²⁰ Arhivele Statului, Iași, Tr. 1772, op. 2020, nr. 29312, f. 1 — 1 v, 4.

²¹ „Buletin foaie oficială“ (BO), ad. 56 și 57/1855, p. 113—114.

²² BO, 14/1855, p. 56.

²³ BO, ad. 76 și 77/1855, p. 153.

²⁴ SH, p. 17, 20.

²⁵ APR, t. IX, p. II, p. 73.

pactă, a obștilor răzeșești, și, sub imperativul necesității expansiunii funciare, marea boierime a hotărât că — și aici — „trebuie să fie vânzări între lăcuiitori” motivând că „depărtarea locului, cheltuiala și pierderea vremii lucrului” este prea mare pentru îndeplinirea formalităților de protimisis la vânzare (formalități obligatorii conform Hrisovului din 1875, urmînd a fi întocmite prin Divan). Astfel, marea boierime a obținut în fapt, o derogare de la Hrisovul din 1785, urmînd ca publicațiile de vânzare să se efectueze „la fața locului”²⁶.

Această derogare obținută în 1819 prin Anaforaua pentru publicațiile de 6 luni pentru vânzările de nemișcătoare, alături de simplificarea operațiunilor pentru schimb au constituit o serioasă breșă în prestigiul de care se bucurau obștile răzeșești și, în mod deosebit cele aflate în ținuturile din sudul Moldovei.

În împrejurările în care „criza” — reprezentată de lipsa de pămînt — se făcea simțită în întreaga Moldovă (se poate vorbi de o adevărată criză de pămînt), proprietatea răzeșească apărea ca un liman salvator, drept o soluție de rezolvare a „crizei funciare” pentru extinderea domeniilor sau pentru crearea de noi proprietăți.

În legătură cu aceasta trebuie analizată și „unirea socotinței” boierilor, din 1819, prin care se adăugau noi propuneri la reglementările anterioare, cu scopul de a se ușura formalitățile de vânzare-cumpărare, „mai virtos la vânzările părților de moșii răzeșești”. Prin acest act se solicita ca „publicațiile să nu se mai facă local” ci „să se sloboadă la toate ținuturile”; apoi, avîndu-se în vedere creșterea continuă a cursului de schimb, se cerea ca, aprobarea să se extindă, de la vânzările în valoare de 50, 60 lei, pînă la cele de 300 lei²⁷.

Așa se explică masivele vânzări de pămînt, în special în ținutul Putna, și trecerea de la măruntule vânzări, înscrise în zeci și sute de zapise, la cele care, în final, totalizau suprafețe incredibil de mari²⁸. Ținutul Putna se situa, de altfel, pe primul loc în ceea ce privește acapararea pămînturilor răzeșești. Prin documentele practicii individuale se poate dovedi că, în comparație cu perioada anterioară, după 1819 s-a înregistrat o impresionantă deposedere a fondurilor funciare răzeșești.

Simplificarea operațiunilor de publicații pentru vânzări a decurs rapid: s-a renunțat, întîi, la aprobarea Divanului, apoi, la publicațiile locale și s-a ajuns, în cele din urmă, la o publicație unică²⁹, prin intermediul buletinelor oficiale.

În acest context, Proiectul pentru ridicarea dreptului de protimisis reprezenta nu numai un mod de rezolvare a unui vechi deziderat; el apărea ca o încununare a unor îndelungate și multiple eforturi de eliberare a proprietății răzeșești de orice restricții privind libera ei circulație.

În literatura de specialitate s-a vorbit despre existența a „două tendințe” opuse, care, cu începere din secolul al XIX-lea, au contribuit la lichidarea proprietății răzeșești: „una de îmbucătățire în cuprinsul aceleiași hotăr”, prin vânzări succesive, iar alta de comasare, „de închegare a unor părți deosebite” din aceleași hotăr sau din hotare diferite „în aceeași mină”, în aceeași proprietate³⁰.

Începînd cu primele decenii ale secolului al XIX-lea, aceste două tendințe ca urmare a dezvoltării capitalismului în agricultură, capătă proporții și, la mijlocul secolului își găsesc expresia, în apariția unor masive domenii, care reprezentau un prim pas spre constituirea „proprietății depline de tip capitalist asupra mijloacelor de producție”³¹.

Constituirea domeniilor s-a realizat, mai ales, pe seama proprietății răzeșești, procesul fiind accelerat prin abrogarea dreptului de protimisis în materie de schimb și prin simplificarea formalităților pentru schimburi și vânzări de părți mici din moșiile răzeșești.

Așa cum se desprinde din *Încheierea ce s-a făcut de către Adunare asupra Proiectului de ridicare a dreptului de protimisis*³², accesul la dreptul de protimisis devenise cu mult mai larg, favorizînd marea proprietate în ofensiva sa de aca-

²⁶ Anaforaua pentru publicațiile de șase luni pentru vânzări de nemișcătoare, din 31 octombrie 1819, SH, p. 50.

²⁷ *Ibidem*, p. 51.

²⁸ Anexa A VII (G. Crăciun).

²⁹ SH, p. 32.

³⁰ R. Rosetti, *Pămîntul, sătenii și stăpînii în Moldova*, București, 1907, p. 196.

³¹ C. D. Ișcu, *Introducere în istoria modernă a României*, București, 1983, p. 30.

³² APR, t. IX, p. II, p. 68.

parare a satelor răzeșești. Într-adevăr, „titlul de răzășie” nu atrăgea și dreptul de protimisis; în această privință, art. 3 era clar: „Să înțelege că împotriva unui împreună stăpînitor răzăș, alt asemenea răzăș numai cu titlul răzășiei nu poate avea vreun drit de protimisis la vânzările ce urmează”. Însă orice străin putea dobîndi dreptul de a cumpăra din răzeșie făcînd dovada, așa cum se nota în art. 3, al. b că ar „fi avut de mai înainte baștină sau legiuită cumpărătură sau schimb în acea moșie”³³.

Documentele sînt cît se poate de semnificative cu privire la modalitățile uzitate în procesul de acaparare a moșilor răzeșești: corupția, constrîngerea extra-economică³⁴, sau alte mijloace, sînt frecvent menționate.

Astfel, de pildă, Scarlat Herescu, „scriitor la Isprăvnicia Tecuciului” a primit zestrea soției sale, de 20 f în Nicorești, apoi, „prin vicieșuguri” s-a făcut răzăș de Deleni, ținutul Vasluiului³⁵ unde, în 1857, este înregistrat cu 300 f.

În această manieră au fost reduse o serie întreagă de proprietăți ale răzeșilor, cu atît mai mult cu cît, pe măsura dezvoltării producției-marfă, în economia agricolă se practica o agricultură extensivă, ceea ce solicita terenuri tot mai întinse. Deoarece proprietatea răzeșească rămăsese un izvor sigur pentru extinderea domeniilor, dreptul de protimisis apare ca o stavilă în calea acestei „expansiuni” funciare. În același timp, el reprezenta o amenințare care plana asupra dreptului de proprietate dobîndit în dauna patrimoniului răzeșesc.

Iată de ce, timp de aproape o jumătate de secol, de la elaborarea *Hrisovului sobornicesc*, din 1785 și pînă la revizuirea lui din 1835 și 1839, s-au depus eforturi susținute pentru restrîngerea sau chiar pentru desființarea dreptului de protimisis.

După suspendarea exercitării dreptului de protimisis asupra schimbului, a urmat o restrîngere a ariei sale de exercitare.

Conform revizuirii din 1839, art. 2, protimisisul, care apăra proprietățile răzeșești de prin tirguri (locurile de casă, binalele, grădinile, viile) era anulat³⁶. Astfel, în proprietățile răzeșești incluse în perimetrul unor tirguri sau în așezările care au devenit tirguri (care dezvoltîndu-se au cuprins în hotarele lor terenuri care aparțineau răzeșilor), ca urmare a noilor dispoziții răzeșii au pierdut dreptul de a mai răscumpăra.

Sugestive sînt, în acest sens, cazurile răzeșilor din Unguria ot Călugăra (Baicău), Mamernița (Dorohoi)³⁷, Nămolosa (Putna)³⁸, etc.

Nu este exclus ca numărul mare de cereri pentru înființarea de tirguri, cereri care abundau între anii 1849—1856, să fi fost determinat de această „nouă” posibilitate de extindere a proprietății moșierești pe seama obștilor răzeșești.

Acțiunile în vederea limitării dreptului de protimisis au continuat, vizînd proprietatea răzeșească în totalitate. Astfel, după cinci decenii de la reglementarea lui, aceste tendințe s-au concretizat și în restrîngerea categoriei de protimitari și a termenului de exercitare³⁹ a dreptului de protimisis.

Dreptul de protimisis fixat în 1875 la rudele de singe și răzeși, iar în 1819 la rude pînă la a 6-a spiță și răzeși, în 1839 este mărginit la gradul de rudenie: „...părinți născători, la fii și fiice (...) la frați și la surori” (prevedere întărită și prin art. 4 din *Hrisovul* din 1839, care definea acest drept „personalnic netransmisibil prin moștenire nici la urmașii lor, nici la nimeni altul”).

Dacă dreptul de protimisis nu s-a desființat cu totul, aceasta s-a datorat faptului că — așa cum se arăta în amendamentul asupra Proiectului pentru desființarea dreptului de protimisis — protimisisul „era un legiuit vechi obicei al pămîntului” care „nu s-ar putea desființa cu totul” însă „are trebuință a fi mărginit”⁴⁰. În consecință, pe de o parte, s-au formulat restricții asupra dreptului de protimisis cuvenit răzeșilor, iar pe de altă parte, dreptul de protimisis a fost extins asu-

³³ SH, p. 32.

³⁴ Val. Al. Georgescu, *Op. cit.*, p. 43; R. Rosetti, p. 196.

³⁵ C. Sion, *Arhondologia Moldovei. Amintiri și note contimporane* (Text E. Rotaru; prefată M. Angelescu; postfată, note și comentarii Șt. Gorovei), București, 1973, p. 394.

³⁶ SH, p. 32—33.

³⁷ „Foile satească a Principatului Moldovei” (FS), ad. 26 și 27/1850, p. 159.

³⁸ „Săptămîna. Foile satească”, 36 din 6.II.1854, p. 296.

³⁹ SH, p. 22, 31, 43.

⁴⁰ APR. t. XV, p. II, p. 75.

pra străinilor „intrați în trupul moșiei” răzeșești prin „baștină sau legiuită cum-părătură sau schimb”⁴¹.

Reacția răzeșilor împotriva acestor prevederi s-a concretizat în contestarea unor vânzări din moșiile lor.

În Vizureștii răzeșești (Tecuci) răzeșii au intentat proces contra unuia care a vindut pământ agăi Petre Cioacă; acesta a pierdut deoarece nu poseda drept de protimisis⁴²; răzeșii Gh. Miron și Iancu Bușilă au contestat fraților lor, Ioniță și Iancu, vânzarea unor părți din Cosăștii (Vaslui), către T. Sion⁴³, proprietar căruia și alți răzeși îi contestaseră cumpărăturile efectuate în obște⁴⁴. La 1849, în Tansa răzeșească (Vaslui) prin alegerea „generalnică” de „17 bătrini pe care se împarte trupul moșiei”, suprafața de 850 f⁴⁵ era împărțită „tuturor simpartașilor”. Între aceștia se afla aga Man Hanu⁴⁶ căruia i s-au contestat cumpărăturile⁴⁷ de către răzeși⁴⁸; răzeșii au contestat și cumpărăturile lui V. Milu⁴⁹, ale lui C. Ioan⁵⁰, din Boatea⁵¹ ș.a.

Răscumpărarea pământului înstrăinat și prioritatea în vânzarea pământului din obștea răzeșească constituiau alte două esențiale aspecte ale dreptului de protimisis care favorizau proprietatea răzeșească, fapt pentru care ele au fost luate în dez-batere la 1839⁵².

Prin conținutul Hrisovului din 1839, art. 5, se aducea în prim plan un alt aspect al dreptului de protimisis și anume, condițiile în care se producea anula-rea, „stingerea” dreptului de protimisis în caz de nerespectare a termenului⁵³ anun-țat prin publicațiile oficiale. Termenul inițial (din 1785), de 6 luni pentru cei din țară și 5 ani pentru cei aflați în străinătate a fost redus la 30 de zile, respectiv 3 ani pentru cei de peste hotare.

Conținutul, aparent minor, al art. 5 — „pentru stingerea de istov” a dreptu-lui de protimisis impunea, însă răzeșilor condiții grele pentru răscumpărarea pământurilor înstrăinate. Nerespectarea termenului fixat atrăgea anularea dreptului de protimisis în materie de răscumpărare, la care se adăuga obligația tuturor în-drituiților la protimisis, interesați în răscumpărare⁵⁴, de a depune banii răscumpă-rării în termen de 30 zile de la data depunerii cererii⁵⁵. Acest fapt era greu de realizat întrucât seceta, invazia lăcustelor, epizotile, holera, invazia trupelor stră-ine de ocupație militară, dintre anii 1848—1856, au creat locuitorilor țării condiții de viață extrem de grele.

Cazurile de răscumpărare care să indice o prosperitate materială erau rare.

Se poate cita, spre exemplu, cazul răzeșilor de Jăvreni (Bacău)⁵⁶, sau cel al răzeșilor de moșia Orțăști (Fălciu), care din 1844, au purtat neconținut proces pen-tru răscumpărarea pământului⁵⁷ cu Al. Buznea, cu sp. Enachi Negruți⁵⁸, ș.a.⁵⁹. Poate fi citat, de asemenea, procesul răzeșilor de Porcișani (Fălciu) cu casa sp. Negruți, câștigat în 1856 dar a cărei hotărâre a fost publicată abia în anul 1859⁶⁰.

Exemplele de mai sus privesc răscumpărarea de părți mici. Se cunosc, însă, procese care au înscris pagini pline de un adânc dramatism, cum ar fi, de pildă,

⁴¹ Ibidem, p. 32.

⁴² FS, nr. 6/1849, p. 27—28.

⁴³ ASI, D, P 732/122.

⁴⁴ ASI, D, P 732/122.

⁴⁵ Ibidem, P 823/14, P 899/40.

⁴⁶ FS, nr. 52/1849, p. 308.

⁴⁷ FS, ad., ex., 5/1849, p. 24.

⁴⁸ Ibidem, 53/1850, p. 300.

⁴⁹ Ibidem, 25 și 26/1855, p. 52.

⁵⁰ ASI, D, P 625/57.

⁵¹ FS, 43/1850, p. 254.

⁵² 130 5/1855, p. 18.

⁵³ APR, t. IX, p. 11, p. 446—448.

⁵⁴ SH, p. 33.

⁵⁵ Val. Al. Georgescu, *Op. cit.*, p. 34.

⁵⁶ SH, p. 33—34.

⁵⁷ FS, 31/1849, p. 152.

⁵⁸ Ibidem, 19, p. 122, 24/1849, p. 149.

⁵⁹ Ibidem, 49/1851, p. 198.

⁶⁰ BO, ad. 49 și 50/1850, p. 100.

⁶¹ FS, 2/1849, p. 8; FS, ad. 13/1850, p. 7; BO, 50/1855, p. 200.

cel al răzeșilor de Fălticeni Vechi (Suceava), care reușesc să răscumpere numai vatra satului (Anexa A.III). De amintit că, după îndelungate eforturi și grele sacrificii „peste 360 răzeși sint părtași”; de la ținutul Sucevei, au reintrat în stăpânire a — 100.000 f — „moșii de munte răscumpărate de sătenii bătrini”⁶¹. Reîntregirea „complexului teritorial al confederației Vîrcene”⁶² unde 15 sate, încă de la 1803, erau sub stăpânirea vist. Iordache Ruset, a implicat 50 de ani de lupte. Aceste sate au fost răscumpărate în anii domniei lui Grigore Alex. Ghica care — mărturisesc răzeșii vîrceni — le-au dat „Hrisoavele proprietăților” scăpîndu-i de „temerile și îngrozirile” ce le-ar mai fi putut face în viitor” voitorii de rău și hrăpitorii de moșii”⁶³ (Anexa A. VIII).

Se întîlnesc, adesea, și cazuri în care sacrificiile se dovedeau zadarnice.

Răzeșii de Năsoiești (Bacău), de pildă, nu mai apar la anul 1857 (Anexa A. V.) La 1849 au încercat să răscumpere pămîntul înstrăinat prin încheierea unei „alcătui” cu N. Sion. Conform acesteia, urmau să primească 40 st și 5 pl din hotărul moșiei, pămînt obținut de acesta prin zapise de cumpărare. Deoarece nu au putut depune banii la termenul fixat „cuprînsul alcătuirii săvîrșită de Sion cu răzeșii este desființat”⁶⁴.

Problema termenului de 30 de zile pentru depunerea banilor de răscumpărare a fost „nodul gordian” pe care răzeșii n-au putut să-l dezlege. Fixînd un astfel de termen, legiuitorii — mari proprietari ei înșiși, au mizat pe lipsa de bani a răzeșilor, pe imposibilitatea practică de exercitare a dreptului de protimisis, în conformitate cu articolul anunțat. Nu întîmplător, de pildă, la ținutul Fălcui, unul dintre ținuturile în care depozedarea răzeșilor de pămînt a cunoscut o amploare deosebită, majoritatea locuitorilor datornici erau din satele răzeșești⁶⁵ (creditorii fiind marii proprietari, în ale căror domenii o pondere însemnată o reprezentau satele răzeșești).

Între factorii care au contribuit la diminuarea fondului funciar răzeșesc, un rol activ l-au mai avut cămătăria și arendășia. Lipsa banilor a determinat contractarea de împrumuturi pentru a căror acoperire, achitare, a fost necesară, dintr-un început, sau pe parcurs, arendarea moșiilor răzeșești împreună cu forța de muncă a răzeșilor.

În 1843, răzeșii de Vutcani (Fălcui), printr-un „formalnic contact” s-au dat în arendă, pe termen de 8 ani, sp. Tiso. Acesta, după 4 ani, a „vîndut contractul”, împreună cu forța de muncă a răzeșilor, cneazului Costache Meruz. Acesta, la rîndul său, a încredințat contractul unui vechil⁶⁶ căruia, în 1848, răzeșii îi datorau 3.200 lei, din suma de 6.900 lei cu care se îndatoraseră inițial⁶⁷. În anul 1857, acești răzeși apar proprietari pe o suprafață de 1.100 f (anexa A, XII).

Zapisele de datorie nu menționau întotdeauna motivul împrumutului; amane-tul era, însă întotdeauna pămîntul. Acest amanet justifică interesul pentru acorda-rea de credit cu atît mai mult cu cît Hrisovul din 1839, art. 5 îngloba și o moti-vație specială prin care se atrăgea atenția că „dritul de protimisis se stinge de istov (...) asemenea și de cumpărăturile prin mezat”⁶⁸. Scoaterea amanetului la me-zat reprezenta, de fapt, calea cea mai directă și mai sigură pentru a intra în pro-prietatea definitivă și necontestabilă a unor proprietari răzeșești. Termenul legiuit de răscumpărare, asemeni celorlalte forme de înstrăinare a pămîntului, supuse drep-tului de protimisis, a cunoscut simplificări, reduceri, menite să ușureze, nu atît răs-cumpărarea amanetului, cît, mai ales, „stingerea” dreptului de protimisis⁶⁹.

În această privință, art. 5 era limpede; în el se reflectă una din principalele cauze care au generat datoriile cu care apăreau încărcate sate întregi, ale căror pămînturi au fost vîndute⁷⁰ prin mezat⁷¹, la cererea răzeșilor sau a creditorilor.

⁶¹ 1857. f. 63.

⁶² H. H. Stahl, *Op. cit.*, vol. II, București, 1959, p. 143.

⁶³ BO, 88/1855, p. 409.

⁶⁴ FS, 6/1849, p. 27.

⁶⁵ *Documente privitoare la anul revoluționar 1848 în Moldova*, București, Direc-ția Generală a Arhivelor Statului, 1960, p. 333—350.

⁶⁶ Ibidem, p. 240.

⁶⁷ Ibidem, p. 336.

⁶⁸ SH, p. 33.

⁶⁹ Ibidem, p. 22.

⁷⁰ Val. Al. Georgescu, *Op. cit.*, p. 354.

⁷¹ BO, 53/1855, p. 106.

Devenit amanet, din momentul în care era vîndut prin mezat pentru plata datoriei, pămîntul devenea nerecuperabil; pierderea întregului pămînt crea falimentul material al răzeşilor, care treceau în categoria clăcăşilor.

Moşia răzeşească Cernu (Bacău), înregistrată în 1845 (omisă la 1832, Anexa A. VI), este vîndută, în 1848, prin mezat, pentru plata datoriei de 2.600 galbeni, către Lascăr Moldovan⁷². În continuare, la Cernu, se întîlnesc răzeşi proprietari în devălmăşie, care îşi aleg părţi, în 1855⁷³ — părţi prea mici spre a mai putea fi înregistrate în 1857. Satul, probabil, a devenit o cătună neînsemnată⁷⁴. Vizurenii răzeşeşti (Tutova), datorită unor vînzări succesive şi continue⁷⁵, şi prin mezat⁷⁶, a dispărut ca proprietate răzeşească (Anexa A. X) sau Godineşti (Dorohoi — Anexa A.I.). Din acest sat, numai în cursul anului 1850, a fost scoasă la mezat suprafaţa de 172 st şi 4 pl. pămînt care s-a vîndut pentru acoperirea sumei de 16.510 lei, datorie către un negustor otoman⁷⁷.

Situaţia financiară a răzeşilor a avut consecinţe social-economice ireversibile. Mezatul silnic al pămîntului a dus la diminuarea proprietăţii, a locului de hrană; în anul 1857 — Anexa A — apar o serie de sate în care numărul răzeşilor era invers proporţional cu cel al fâlcilor de pămînt avute în proprietate.

În Toporaştii (Vaslui) răzeşii Toader Parascan, C. Necula şi Toader Găfeiu, în 1831, „vrînd a răscumpăra părţile ce Toader le avea cumpărate în moşia lor”, s-au învoit cu acesta; răzeşii au dat lui Sion „acele părţi şi ale lor documenturi”, dar „spre a răspunde preţul acelor părţi s-au împrumutat cu 550 galbeni” pentru un an dînd ca amanet 700 st Catincăi Făureasca⁷⁸. Anii au trecut şi neputînd plăti datoria, sînt daţi în judecată⁷⁹; după 9 ani datoria s-a ridicat la 8.550 galbeni, sumă pentru care creditoarea a cerut vînzarea amanetului⁸⁰; la 1857 în acest sat apar 12 răzeşi cu 200 f (Anexa A. XI), etc.

În pofida consecinţelor nefaste, ipotecarea pămîntului rămîne un mijloc principal de procurare a banilor⁸¹.

Unul din aspectele răscumpărării şi ale prevederilor art. 5 a fost arendarea întregii proprietăţi răzeşeşti cu forţa de muncă a locuitorilor răzeşi.

În 1850, răzeşii de Pancea (Covurlui) sînt confrunţaţi cu o astfel de problemă gravă şi dramatică. Prin două „formale sineturi, s-au îndatorat lui Iancu Iconomu cu 63.670 lei, asiguraţi în folosul moşiei”⁸², care este dată în arendă prin mezat⁸³; în 1845, apărea ca proprietar şi arendaşul C. Papaianopol, dar în 1857 sînt înregistraţi singuri pe moşia lor, de 3.500 f (Anexa A. IX); faptul demonstrează că reuşiseră să-şi achite datoria.

Sînt frecvente cazurile cînd întreaga obşte devenea debitoare şi se angaja să onoreze plata datoriei; la fel de frecvente erau şi situaţiile în care, pentru achitarea datoriei, obştea se da în arendă, de bună voie, în totalitatea ei şi împreună cu întreaga suprafaţă de teren avută în proprietate⁸⁴.

Aşa a procedat obştea răzeşilor de Costeşti (Tutova). Începînd din anul 1832, în Costeşti apare proprietar şi vornicul Lascar Bogdan, de la care, în 1855, răzeşii „cumpără” părţile sale, aflate în cuprinsul a 9 hotare şi evaluate la 5.500 galbeni⁸⁵. Pentru banii necesari, printr-un „contract” legalizat la judecătoria se dau în posesie pe vreme cîtă se va putea cuprinde suma, „licitativ”⁸⁶. Sacrificiul lor n-a fost zadarnic însă, căci răzeşii au izbutit să răscumpere o bună parte din pămînt⁸⁷.

⁷² FS, 45/1849, p. 274.

⁷³ BO, 69/1855, p. 276.

⁷⁴ FS, 15/1850, p. 86.

⁷⁵ FS, 51/1850, p. 52; BO, ad. 25 şi 26/1855, p. 52.

⁷⁶ BO, 53/1855, p. 106.

⁷⁷ FS, 10/1850, p. 52.

⁷⁸ FS, ad. 20 şi 21/1851, p. 85.

⁷⁹ FS, 10/1850, p. 51; 22/1850, p. 124.

⁸⁰ FS, ad. 20 şi 21/1851, p. 84—85.

⁸¹ ASI, D, P 684/12; BO, 13/1850, p. 236.

⁸² SH, p. 34.

⁸³ FS, 52/1850, p. 296.

⁸⁴ ASI, S, St., 1792, f. 1—11.

⁸⁵ BO, 102/1855, p. 408.

⁸⁶ Ibidem.

⁸⁷ Ibidem.

ajungind la 1.000 f (Anexa A. XII), neputînd ajunge, totuși, la suprafața inițială din care pierduseră 800 f⁸⁸.

Apăreau și situații cînd pentru neplata datoriei, organele competente, chiar, dispuneau arendarea „silnică”, forțată.

Este cazul răzeșilor de Beresti (Covurlui)⁸⁹ ș.a.

Lipsa pămîntului i-a constrîns pe cei mai mulți dintre răzeși să contracteze invoieli. Procesul de deposedare a răzeșilor de pămînt a avut drept consecință, și extinderea corespunzătoare a sistemului de invoieli, care se impunea treptat, tot mai mult.

Căderea unui însemnat număr de răzeși sub regimul clăcii — temporar (pe durata arendării pămîntului și a forței de muncă, pentru plata datoriilor) sau definitiv (în urma pierderii pămîntului), a contribuit la scăderea potențialului economic, productiv, al acestei pături sociale, la diminuarea contribuției sale la dezvoltarea economico-socială a țării.

În concluzie, deposedarea răzeșilor de pămînt a avut loc de-a lungul primei jumătăți a secolului al XIX-lea în etape succesive — așa cum o surprind și cataografiile — și devine intensă și generală după anul 1839. Dacă în 1832, în satele răzeșesti exista un număr apreciabil de proprietari, în 1845, în aceleași sate, răzeșii apar în minoritate. În 1857, se constata că cele mai multe sate răzeșesti au dispărut, ele nu mai apar ca proprietate a răzeșilor.

Prin faptele enunțate mai sus, apare clar că, sub acțiunea dezvoltării capitalismului, în economia agrară, proprietatea răzeșească a suferit profunde transformări: diminuarea patrimoniului și restructurarea economică a fondului funciar, antrenarea tot mai amplă a proprietății răzeșesti în procesul de dezvoltare economică a țării, sînt consecințele directe ale acestui important proces.

Dezvoltarea capitalismului în agricultură a fost înlesnită și însoțită de o legislație corespunzătoare, sub imperativul căreia a intrat și proprietatea răzeșească. Dero-gările aduse *Hrisovului* din 1785 au continuat cu înlesnirile formalităților pentru schimburi și vînzarea de părți mici din proprietatea răzeșească și au sfîrșit cu limitarea și suspendarea parțială a dreptului de proprietate prin Legea din 1839.

⁸⁸ BO, 66/1835, p. 264; BO, ad. 70 și 71/1835, p. 141.

⁸⁹ FS, 52/1850, p. 296.

PROPUNERI DE PERFECTIONARE A REGLEMENTĂRII ÎN MATERIA EXECUTĂRII CONTRACTELOR ECONOMICE *

DE

FLORIN-MARCEL SAVA

1. Considerații introductive

Analizând diferitele formulări care s-au dat în literatura de specialitate¹ principiilor executării contractelor economice observăm că acestea polarizează în jurul celor trei elemente ale raportului contractual. Astfel, principiul executării personale și principiul colaborării se referă la părți, principiul executării în natură se referă la obiect, iar principiul executării întocmai se referă la conținut, adică la clauzele contractului economic.

Față de aceasta și având în vedere că în literatura de drept economic s-a ajuns la un consens potrivit căruia principiul colaborării constă în rolul (conduită, atitudine) activ al creditorului față de executarea obligațiilor de către debitor² și că părțile au, datorită caracterului sinalagmatic al contractului, în mod reciproc calitatea de creditor și de debitor, credem că principiul colaborării ar putea fi exprimat mai exact prin ideea de „rol activ al părților” (al părților și nu al creditorului deoarece ambele părți au această calitate).

Ideea de „colaborare”, ca și aceea de „colaborare tovarășească” din care derivă, ni se pare depășită și necorespunzătoare, pentru domeniul executării contractelor economice, din mai multe motive dintre care aici ne vom referi doar la unul rezultând din reglementare, și anume: potrivit art. 1 din Legea nr. 71/1969, contractul economic are rolul de a reglementa juridic raporturile economice și financiare dintre unitățile socialiste, adică raporturile de colaborare dintre subiecte egale din punct de vedere juridic și care au un conținut patrimonial; raporturi care se deosebesc astfel de cele de subordonare existente în domeniul conducerii economice, de exemplu. Așadar, ceea ce interesează aici nu credem a fi „colaborarea”, subînțeleasă din moment ce există contract, ci exercitarea în mod activ de către partea creditoare a drepturilor ei subiective, parte care ar putea să aștepte pasiv îndeplinirea obligațiilor corelative de către debitoare.

Rolul activ în exercitarea drepturilor revenind aceluiași părți care și execută personal obligațiile din contract, credem că cele două principii referitoare la părți pot fi exprimate într-o singură formulare, și anume, aceea a *principiului executării personale și cu rol activ a contractului economic*, la care se adaugă, desigur, *principiul executării în natură și principiul executării întocmai*.

În timp ce principiul executării personale și cu rol activ ne arată cine și în favoarea cui (se) execută obligațiile, cât și cine și în ce mod exercită drepturile din contractul economic, principiul executării în natură și cel al executării întocmai ne arată în ce mod se execută obligațiile din acest contract.

* Lucrarea a făcut obiectul comunicării științifice prezentată de autor la sesiunea științifică organizată la Consiliul Legislativ în ziua de 12 iunie 1987.

¹ Pentru o expunere completă a acestor formulări a se vedea A. Pop și Gh. Beleu, *Drept economic socialist român*, Vol. II, Univ. Buc., 1984, p. 175 și urm.

² *Idem*, p. 212—221, precum și S. Șerban, *Conținutul și efectele principiului colaborării unităților economice în îndeplinirea sarcinilor de plan*, RRD, 4/1985, p. 25—30.

2. Sistemul principiilor executării contractelor economice

Deși cele trei principii ale executării contractelor economice, pe care le reținem, au o existență autonomă deoarece privesc cele trei elemente ale raportului contractual, va trebui să observăm că ele se află, ca și elementele raportului juridic, într-o deplină unitate determinată, în principal, de conținutul acestui raport, mai precis de corelația indisolubilă dintre drepturi și obligații.

Din acest punct de vedere, cele trei principii, pe care le-am numi „*principii de bază*” ale executării contractelor economice, pot fi reunite într-un „*principiu general*” care s-ar putea intitula „*principiul strictei discipline contractuale*”. În virtutea căruia, încercînd a-l defini, în contractele economice obligațiile se execută numai între părțile contractante, în natură și întocmai iar drepturile se exercită în mod activ, cu maximă diligență și bună-credință.

În sprijinul existenței acestui principiu general al executării contractelor economice și al denumirii de „*principiul strictei discipline contractuale*” aducem următoarele argumente de text :

a) Potrivit prevederilor preambulului Legii contractelor economice nr. 71/1969, „*Asigurarea disciplinei de plan și contractuale face necesar ca pe toate treptele organizatorice să se acționeze ferm pentru respectarea integrală a obligațiilor privind încheierea și executarea contractelor economice...*”; „...perfecționarea continuă a contractelor economice, întărirea rolului acestora în fundamentarea și realizarea sarcinilor de plan, trebuie să conducă la creșterea cointerесării și a răspunderii unităților socialiste, a colectivelor de oameni ai muncii și a organelor de conducere colectivă...” (s.n.);

b) Reglementînd atribuțiile și obiectivele instanțelor judecătorești în soluționarea litigiilor dintre unitățile socialiste Legea pentru organizarea judecătorească nr. 58/1968, așa cum a fost modificată și completată prin Decretul nr. 81/1985, prevede în art. 3 alin. 2 : „*Prin soluționarea litigiilor dintre unitățile socialiste instanțele judecătorești contribuie la întărirea răspunderii acestora în asigurarea respectării disciplinei de plan, contractuale și financiare...*”;

c) Din cuprinsul dispozițiilor art. VI al Decretului nr. 81/1985 rezultă că dreptul de „*semnalare*” și „*sesizare*” se exercită de către instanțele judecătorești și „*În scopul întăririi... disciplinei de plan și contractuale...*” (s.n.).

Cele de mai sus evidențiază pe lîngă existența principiului în discuție și împrejurarea că acesta, fiind general, privește întreaga existență a contractului economic (încheierea, executarea și răspunderea) cît și unitatea indisolubilă în care se află cu principiul respectării disciplinei de plan, tot așa cum raporturile contractuale se află în unitate cu raporturile de planificare.

Așadar, în opinia pe care o împărtășim, principiile executării contractelor economice se constituie într-un sistem format dintr-un *principiu general* al strictei respectări a disciplinei contractuale și trei *principii de bază*, respectiv, principiul executării personale și cu rol activ, principiul executării în natură și principiul executării întocmai a contractelor economice.

În cele ce urmează vom aduce o serie de argumente, de detaliu, în justificarea principiului de bază al executării personale și cu rol activ a contractelor economice, asupra celorlalte două principii ale executării neavînd de făcut propuneri de perfecționare.

3. Principiul executării personale și cu rol activ a contractelor economice

3.1. Noțiune •

Fiind un aspect al principiului general al strictei respectări a disciplinei contractuale, principiul executării personale și cu rol activ presupune că obligațiile din contractele economice se execută numai de către partea debitoare și numai în favoarea părții creditoare iar drepturile se exercită numai de către partea creditoare în mod activ, cu maximă diligență și bună-credință.

Acest principiu de bază cuprinde, evident, două laturi pe care le putem numi și *caracteristici* ale executării personale și cu rol activ a contractelor economice, și anume, pe de o parte, *caracterul personal* și, pe de altă parte, *caracterul activ*.

Caracterul personal ne arată pe titularul obligației de executare și pe beneficiarul acesteia iar caracterul activ ne arată pe titularul drepturilor subiective, precum și modul și limitele de exercitare a acestora.

Nu credem că este necesar ca cele două laturi sau caracteristici să aibă o existență autonomă și deci să formeze două principii separate ale executării contractelor economice, pentru următoarele motive principale :

— așa cum deja am văzut, este posibilă și, ni se pare, oportună o sistematizare a principiilor executării contractelor economice în funcție de elementele raportului juridic contractual, aspect sub care cele două caracteristici, în discuție, se referă la unul și același element, și anume, la subiecte ;

— principiul executării personale sau, cum îl numim noi, caracterul personal al executării nu este recunoscut unanim ca un principiu autonom, unii autori³ considerându-l doar ca un aspect al principiului executării întocmai deși, acesta din urmă, se referă la conținutul raportului contractual ; pe de altă parte, principiul colaborării, pe care noi îl numim caracterul activ al exercitării drepturilor subiective, nu justifică o existență autonomă avînd o aplicațiune destul de puțin frecventă și, în plus, această aplicațiune nefiind posibilă decît în condițiile aprecierii rolului activ al creditorului în raport cu executarea personală a obligațiilor de către debitor.

Așadar, cele două caracteristici formează împreună un singur principiu de bază al executării, și anume, principiul executării personale și cu rol activ a contractelor economice.

Date fiind limitele în timp ale acestei comunicări, ne vom referi în continuare la cel de al doilea aspect al principiului analizat.

3.2. Rolul activ al părților (creditorului) în exercitarea drepturilor subiective

3.2.1. *Considerații prealabile.* Propunînd înlocuirea terminologiei de „principiu al colaborării” cu aceea de „rol activ al părților în exercitarea drepturilor din contractele economice” nu negăm că între unitățile socialiste funcționează, în general, o obligație de colaborare, pe care o putem numi chiar „tovărășească”, obligație impusă fie de caracterul reciproc al obligațiilor contractuale fie, în lipsa acestora, de principiile generale aplicabile în economia socialistă care, cel puțin în actualul stadiu al dezvoltării ei în țara noastră, exclude orice idee de concurență etc.⁴

Așadar, însuși contractul, cum am mai spus, implicînd colaborarea părților, fără de care nu e posibilă executarea, rolul activ al creditorului nu-sî poate găsi justificarea în sfera obligațiilor contractuale, căci atunci el devine un simplu debitor, ci numai în cea a drepturilor subiective, al căror titular este.

3.2.2. *Conținutul rolului activ.* Așa cum se cunoaște, în literatura juridică nu există un punct de vedere unanim în ce privește conținutul principiului colaborării pe care noi îl numim rolul activ al părților. Astfel, cum s-a mai observat⁵, unii autori⁶ dau acestui principiu un înțeles mai larg, în sensul că ar cuprinde trei aspecte, și anume, obligația unităților debitoare de a lua toate măsurile necesare pentru executarea contractului ; obligația unității creditoare de a ajuta

³ Șt. D. Cărpănu, *Contractele economice — Teoria generală*, Edit. Șt. și Encicl., Buc., 1981, p. 278 și urm.

⁴ În proiectul viitoarei Legi privind raporturile economico-sociale dintre unitățile socialiste, încheierea și executarea contractelor economice, aflată pe ordinea de zi a sesiunii actuale a M.A.N. (nov. 1987) și distribuit sistemului juridic în luna sept. 1987, se face distincție între raporturile economice dintre unitățile socialiste rezultînd din contractele economice și alte categorii de raporturi economico-sociale. Referindu-se la aceste din urmă raporturi, art. 6 alin. 2 din proiect prevede : „Unitățile socialiste sînt obligate să colaboreze la elaborarea și fundamentarea sarcinilor de plan și a programelor proprii, precum și la stabilirea raporturilor contractuale, astfel încît acestea să se bazeze pe cunoașterea aprofundată a cerințelor și posibilităților fiecărei părți și pe aplicarea din timp a măsurilor necesare pentru buna desfășurare a relațiilor economico-sociale dintre ele” (s.n.). Se pare astfel că legiuitorul a înțeles să instituie prin lege principiul (obligația) colaborării numai pentru alte domenii decît cel al executării contractelor economice pentru care, așa cum vom vedea, același proiect reglementează alte principii.

⁵ S. Șerban, *op. cit.*, loc. cit., p. 26.

⁶ Șt. D. Cărpănu, *op. cit.*, p. 338 și urm.

prin toate mijloacele unitatea debitoare pentru executarea contractului; obligația ambelor părți de a lua măsuri de prevenire și limitare a prejudiciului cauzat prin neexecutarea ori executarea necorespunzătoare a contractului. În altă opinie⁷ principiul în discuție ar avea un conținut mai restrins, constând doar în atitudinea creditorului față de executarea în natură și întocmai a obligațiilor debitorului, atitudine care trebuie să fie *activă*, de maximă diligență și bună-credință.

Definind principiul colaborării, autorii A. Pop și Gh. Beleiu arată că acesta se exprimă în ideea, „potrivit căreia, în executarea obligațiilor de către debitor (în natură și întocmai), creditorul este *ținut* să aibă o conduită activă, de maximă diligență, *ajutându-l pe debitorul său în executarea obligațiilor sale*”⁸ (s.n.).

Nu putem să nu observăm că autorii acestei definiții, care au combătut cu succes vechea opinie a conținutului principiului colaborării, arătând că cele trei aspecte sînt în realitate tot atâtea obligații rezultând din contract, din lege ori din alte principii de drept, astfel că susținerea principiului în aceste condiții devine „superfluă”, ajung de fapt la aceeași soluție de fond deoarece un creditor „*ținut* să-l ajute pe debitorul său în îndeplinirea obligațiilor sale” devine în mod practic codebitorul propriei sale creanțe alături de debitorul propriu-zis, „a fi ținut” neputînd însemna altceva decît „a fi obligat”.

Luînd din această definiție ideea valoroasă a „conduitei active, de maximă diligență a creditorului” în executarea contractului și considerîndu-l pe creditor ca atare, adică exclusiv în calitatea lui de creditor, ni se pare mai normal să vorbim despre rolul activ al creditorului în exercitarea drepturilor⁹ sale subiective decît despre conduita activă a acestuia față de îndeplinirea obligațiilor de către debitor, conduită manifestată în obligația de ajutorare a debitorului etc.

A fi de acord cu soluția autorilor citați ar însemna să admitem că în conținutul raportului contractual (de drept economic) intră pe lângă drepturile subiective și obligațiile corelative și o a treia categorie juridică pe care ar trebui să o numim „drepturi-obligații”, care ar contrazice nu numai principiile executării contractelor economice ci și principiile de drept în general.

Se ridică totuși întrebarea dacă în noțiunea de „executare a contractului economic” poate fi inclusă ideea „rolului activ al creditorului în exercitarea drepturilor subiective”, cunoscut fiind că în accepțiunea obișnuită, îmbrățișată și de profesorii A. Pop și Gh. Beleiu, „prin „executarea contractului economic” înțelegem” doar „îndeplinirea obligațiilor, de către părțile contractante, astfel cum acestea sînt stabilite de lege, actul de planificare și contract”¹⁰.

Este evident că autorii acestei definiții aplică materiei executării contractelor economice concepția Codului civil despre „plată”, ca mijloc principal de stingere a obligațiilor (art. 1091 și urm.). Dar Codul civil nu numai că nu exclude din ideea generală de „executare” ori „îndeplinire” a „contractelor sau convențiilor” pe aceea de „rol al creditorului” ci o recunoaște expres atunci cînd începe capitolul *Despre efectele obligațiunilor* cu prevederile art. 1073 referitoare la exercitarea drepturilor creditorului, în următorii termeni: „Creditorul are dreptul a dobîndi îndeplinirea exactă a obligațiunii...” (s.n.).

Așadar, în conceptul general de executare a contractului se include atît dreptul creditorului de a dobîndi îndeplinirea exactă a obligației cit și îndatorirea debitorului de a o îndeplini în acest mod.

Fiînd neîndoieîndu-se existența în general a rolului creditorului în executarea contractului, urmează să vedem dacă în domeniul contractelor economice acest rol are un caracter specific, ceea ce va rezulta din răspunsul la întrebarea: ce se înțelege în contractele civile și în contractele economice prin dreptul creditorului de a dobîndi îndeplinirea „exactă a obligațiilor”?

În contractele civile creditorul va putea dobîndi (obține) o îndeplinire „exactă” a obligației din partea debitorului atunci cînd acesta se va comporta fie cu

⁷ S. Serban, *op. cit.*, p. 26 și autorii la care se face trimiterea nr. 4 subsol.

⁸ A. Pop și Gh. Beleiu, *op. cit.*, p. 221.

⁹ Acesta pare a fi și punctul de vedere al proiectului Legii privind raporturile economico-sociale dintre unitățile socialiste, încheierea și executarea contractelor economice, care, în art. 6 alin. 3, prevede: „În executarea contractelor economice unitățile socialiste sînt obligate să-și exercite drepturile și să-și îndeplinească obligațiile cu bună credință și să ia toate măsurile corespunzătoare posibilităților de care dispun pentru evitarea oricăror pagube”.

¹⁰ A. Pop și Gh. Beleiu, *op. cit.* p. 173.

diligența unui „bun proprietar” (art. 1080 C. civ.), fie cînd îi va da un lucru „nici de cea mai bună specie, nici însă de cea mai rea” (art. 1103).

Deducem de aici că însăși diligența sau însuși rolul creditorului în exercitarea drepturilor sale din contractul civil nu poate fi decît o diligență medie sau un rol ponderat.

Spre deosebire de aceasta, art. 38 alin. 1 din Legea contractelor economice prevede că „Unitățile socialiste au obligația să livreze *numai produse care corespund condițiilor de calitate* prevăzute în contractele economice” (s.n.).

Potrivit regulilor din dreptul civil ar însemna că beneficiarului îi revine dreptul corelativ de a primi numai produsele care corespund condițiilor de calitate prevăzute în contractele economice. Or, pentru a asigura circulația între unitățile socialiste numai a produselor corespunzătoare calitativ, legiuitorul a transformat acest drept al beneficiarului într-o obligație, prevăzînd expres în art. 30 alin. 1 al Legii nr. 7/1977, că „Unitățile beneficiare sînt *obligate* să preia numai acele produse care corespund normelor de calitate”. O prevedere similară există și în art. 39 alin. 1 din Legea contractelor economice. În sfîrșit, pentru garantarea respectării acestei obligații legale, *sui generis*, a beneficiarului, de a-și exercita cu maximă diligență propriul său drept, legiuitorul a însoțit-o cu o sancțiune specială sub forma răspunderii comune, cu a furnizorului, pentru paguba adusă avutului obștesc prin livrarea și primirea produselor necorespunzătoare calitativ (vezi, alin. 2 ale articolelor de mai sus).

Din cele de mai sus rezultă că în executarea contractelor economice creditorul trebuie să aibă un rol *activ*, adică o diligență *maximă* în exercitarea drepturilor sale subiective, ceea ce constituie o caracteristică specifică a executării acestor contracte în raport cu cele de drept civil.

Arătăm mai înainte că o categorie juridică de tipul „drepturi-obligații” este contrară principiilor de drept și cu toate acestea constatăm că însuși legiuitorul dă unor drepturi și semnificația de obligații, cu alte cuvinte creează categoria de „drepturi-obligații”.

Chestiunea a fost sesizată în literatura juridică¹¹, fiind considerată ca o caracteristică a reglementărilor de drept economic, deși o întîlnim și în alte ramuri de drept¹².

Nu este cazul și nu ne propunem să o dezvoltăm aici, însă ne permitem a observa că dacă din punctul de vedere al dreptului obiectiv un anumit drept al unei părți contractuale poate fi reglementat și ca obligație a aceleiași părți, din punctul de vedere al dreptului subiectiv, adică în raporturile juridice concrete și, în special, în procesul desfășurării (executării) acestora, cum am mai arătat, nu credem că este posibilă cumularea concomitentă, de către aceeași parte contractuală, a dublei calități de debitor și creditor pentru aceeași prestațiune concretă. Astfel, referindu-ne la dispozițiuni legale amintite mai sus, care de fapt reglementează dreptul și obligația unităților beneficiare de a refuza produsele necorespunzătoare calitativ, constatăm că faptul comisiv de a refuza apare, atît în raportul juridic material cît și ulterior în cel procesual, ca o exercitare a dreptului subiectiv, în timp ce faptul omisiv de a nu refuza apare, în ambele ipoteze, ca o încălcare a obligației, de unde și posibilitatea angajării răspunderii beneficiarului pentru partea sa de culpă în cauzarea prejudiciului avutului obștesc, în condițiile în care, evident, furnizorul devine din debitor un creditor al părții din prejudiciu imputabile beneficiarului.

Nu putem să nu relevăm (recunoaștem) că această succintă analiză referitoare la aplicarea în concret a ceea ce noi numim „rolul activ al creditorului” în executarea contractelor economice, repune în discuție chestiunea inițială, adică aceea dacă este vorba de exercitarea unor drepturi ale creditorului ori de îndeplinirea de către acesta a unor obligații ale debitorului, ceea ce ar însemna o „într-ajutorare”, o reîntoarcere la principiul colaborării.

Intenția noastră nu este de a stabili neapărat o regulă nouă ci doar de a o pune în discuție pe cea veche și de a vedea dacă nu este cazul să o perfecționăm.

Sub acest aspect, analiza de text încercată evidențiază, pe de o parte, existența unui temei legal al rolului activ al creditorului, și anume, dispozițiile art. 1073 din C. civil, concretizate pe planul dreptului economic în reglementările

¹¹ Șt. D. Cărpenu, *Rolul răspunderii patrimoniale în asigurarea livrării unor produse corespunzătoare calitativ*, RRD, 7/1985, p. 8 și urm.

¹² De exemplu, dreptul la muncă este reglementat atît ca un drept fundamental, prin Constituție, cît și ca o obligație.

speciale referitoare la calitatea produselor (art. 30 din Legea nr. 71/1969) iar, pe de altă parte, necesitatea recunoașterii acestui rol, justificată și de măsura legiuitorului de a converti în obligații anumite drepturi ale creditorului, tocmai în scopul de a-l determina la exercitarea activă și cu maximă diligență a drepturilor sale din contractele economice.

Așadar, finalitatea propriu-zisă a reglementării în dreptul economic a categoriei de „drepturi-obligații” ni se pare a fi determinarea rolului activ, a diligenței maxime în exercitarea drepturilor de către creditori.

Analiza noastră ar putea continua cu alte reglementări din legislația economică referitoare numai la drepturile creditorului. În acest sens amintim prevederile art. 40 din Legea contractelor economice privind dreptul beneficiarului de a-și da acordul în cazul livrărilor anticipate cît și dreptul acestuia de a refuza, în anumite condiții, livrările întîrziate.

De asemenea, analiza ar putea continua în direcția determinării efectelor aplicării caracterului activ al executării contractelor economice, efecte care pot fi urmărite în special pe planul răspunderii juridice, inclusiv a celei specifice de drept economic care, spre deosebire de răspunderea axată pe ideea de păgubirii persoanei (părții vătămate) și a sancționării celei vinovate, este axată pe ideea suportării consecințelor patrimoniale negative de către însăși unitatea socialistă care le-a produs, în scopul perfecționării continue a activității acesteia¹³.

¹³ V. Stănescu și M. Constantinescu, *Drept economic*, Edit. Academiei, Buc., 1978, p. 123 și urm.

UNELE ASPECTE ALE INTERPRETĂRII OBLIGAȚIEI CONTRACTUALE DE ÎNȚEȚINERE

DE

DUMITRU MACOVEI, MARIAN ENACHE

1. Noțiune și fundament

Contractul de întreținere reprezintă o convenție¹ prin care o persoană, numită întreținut transmite unul sau mai multe bunuri individualizate² ori o sumă de bani — sau și bunuri și bani — unei alte persoane, numită întreținător, care se obligă în schimb să presteze întreținere în natură (hrană, îmbrăcăminte, locuință, îngrijiri medicale etc.) fie cocontractantului său, fie unei alte persoane, numită beneficiar al întreținerii, pe o perioadă de timp determinată³, sau, de regulă, pe tot restul vieții, iar după moarte să o înmorminteze.

După cum deducem din notele sale definitorii, contractul de întreținere este, în principiu, un act juridic (negotium) de regulă cu titlu oneros și aleatoriu (deoarece există șanse de câștig și pierdere pentru fiecare parte, șanse care depind de un eveniment viitor și incert: perioada cât va trăi creditorul întreținerii), sinalagmatic și consensual — cu excepția construcțiilor⁴ — translativ de proprietate — nu însă în privința terenurilor⁵ — și cu executare succesivă pentru una din părți.

Contractul de întreținere are o reglementare în principiile dreptului civil, nu și în Codul civil, care se încheie în practică între persoane fizice și este recunoscut atât de jurisprudență cât și de literatura de specialitate⁶. Acest tip de contract reprezintă o construcție juridică de necesitate practică obiectivă a cărei structură și fixare a fost realizată de practica judiciară și literatura juridică.

Deși, tipul de contract de care ne ocupăm face parte din categoria contractelor nenumite, configurația sa își găsește deplin fundamentul în cadrul de reglementare generală și principială a prevederilor Codului civil. Astfel, potrivit art.

¹ Mircea Costin, Mircea Mureșan, Victor Ursu, *Dicționar de drept civil*, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1980, p. 130; Ioan Zinveliu, *Contractele civile instrumente de satisfacere a intereselor cetățenilor*, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1978, p. 135; Francisc Deak, Stanciu Cărpănuș, *Drept civil (Contractele speciale, Dreptul de autor, Dreptul de moștenire)*, Universitatea din București, 1983, p. 300; Julieta Manoliu, Ștefan Răușchi, *Drept civil*, vol II, *Contracte, Dreptul de autor*, Universitatea „Al. I. Cuza”, Iași, 1985, p. 76.

² Cu excepția terenurilor, potrivit art. 30 din Legea nr. 58/1974 privind sistematizarea teritoriului și localităților urbane și rurale.

³ A se vedea: M. Planioi, G. Ripert, *Traite pratique de droit français*, t. XI, Paris, 1932, p. 544.

⁴ În cazul în care bunul înstrăinat este o construcție contractul trebuie să fie încheiat în formă autentică — condiție *ad validitatem* — și cu autorizația prealabilă a organelor competente. Potrivit art. 414 al. 2 din Proiectul codului civil „Contractul de întreținere trebuie făcut prin înscris autentic...”.

⁵ Terenul aferent construcției trece în proprietatea statului (art. 30 din Legea nr. 58/1974 și art. 44 din Legea nr. 59/1974 cu privire la fondul funciar).

⁶ Vezi, cu titlu de exemplu, Al. Velescu, *Cîteva observații în materia contractului de întreținere*, în J. N., nr. 3, 1960, p. 530—532.

042 din Codul civil „Contractul este acordul între două sau mai multe persoane spre a constitui sau stinge între dinșii un raport juridic”. În această definiție legală a contractului în general, își află temeiul principal și specia contractului de întreținere. Prin urmare, părțile, acționând în virtutea principiului libertății contractuale, sint libere să încheie orice fel de contracte, să le stabilească nestingherit conținutul, să modifice ori să stingă obligațiile stabilite prin contract, fără a contraveni normelor juridice, cu alte cuvinte, prin voința lor, părțile pot crea „legea lor” cea care le va governa raporturile juridice în care intră⁷.

2. Asemănări și deosebiri față de alte contracte civile

a. Asemănări și deosebiri față de contractul de rentă viageră. Identitatea de natură juridică între contractul de rentă viageră și cel de întreținere se obiectivează în faptul că ambele se constituie, de regulă, pe toată durata vieții creditorului obligației de plată a rentei sau de prestare a întreținerii. Această identitate conferă caracteristici comune celor două categorii de contracte oneros, aleatorii, bilaterale, consensuale (cu excepția construcțiilor) și cu executare succesivă. Similitudinea existentă sub aspectul expus nu este de natură însă să creeze o confuzie între cele două contracte, care în esență se disting printr-o fizionomie juridică proprie. Astfel, contractul de rentă viageră este un contract numit, fiind expres reglementat în Codul civil (art. 1645), în timp ce contractul de întreținere este nenumit⁸, părțile stabilind prin voința lor conținutul actului juridic în care se regăsesc elemente specifice altor contracte reglementate sau elemente noi inexistente în contractele numite.

De asemenea, cele două contracte se deosebesc prin obiectul și natura obligației debitorului prestației succesive, care în contractul de rentă viageră este o obligație de a da, în timp ce în contractul de întreținere obligația debitorului este de a face⁹. O altă deosebire ce conturează specificitatea contractului de rentă viageră de aceea a contractului de întreținere privește posibilitatea transmiterii rentei viagere¹⁰ în contrast cu obligația de întreținere care, în principiu, este personală și netransmisibilă¹¹.

În fine, un alt element de diferențiere între cele două contracte rezidă în faptul că, în principiu, renta, cu titlu oneros — de regulă —, poate fi urmărită de creditorii credentierului în timp ce întreținerea nu poate fi urmărită de creditorii întreținătorului.

b. Contractul de întreținere prezintă unele asemănări dar și deosebiri față de contractul de vânzare cumpărare cu clauză de întreținere. Asemănarea existentă între cele două contracte se referă la caracterul translativ al proprietății și în mod corelativ obligația de plată în sens juridic.

Statuarea corectă asupra naturii juridice a celor două contracte este mai dificilă în ipoteza în care bunul se înstrăinează în schimbul unei sume de bani și a întreținerii. Operațiunea calificării actelor juridice delimitează însă net cele două contracte, care în consecință, vor produce efecte diferite. În acest context, dacă prestația în bani reprezintă mai puțin de jumătate din valoarea bunului înstrăinat, contractul va fi de întreținere, iar în situația contrară va fi de vânzare-cumpărare¹².

⁷ Ion Dogaru, *Contractul. Considerații teoretice și practice*, Ed. Scrisul Românesc, Craiova, 1983, p. 9.

⁸ Julieta Manoliu, Ștefan Răuschi, *Op. cit.*, p. 76; T. S., Col. civ., dec. nr. 832 din 1960 în C. D., 1960, p. 133. În proiectul Codului civil contractul de întreținere este reglementat (art. 414—420). T. S. Secț. civ., dec. nr. 1216 din 1977, în RRD, 12, 1977, p. 46.

⁹ Francisc Deak, Stanciu Cărpenu, *Op. cit.*, p. 300; Julieta Manoliu, Ștefan Răuschi, *Op. cit.*, p. 77.

¹⁰ În acest sens, T. S. col. civ., dec. nr. 1627 din 1955, în CD, 1955, p. 73.

¹¹ Practica judiciară a decis că obligația de întreținere poate fi executată și prin mandatar sau printr-o altă persoană în numele celei obligate și pentru ea, din proprie inițiativă, aplicându-se în aceste situații regulile privind mandatul sau, după caz, cele privind gestiunea de afaceri. În acest sens a se vedea: T. S. Secț. civ., dec. nr. 1711 din 1971, RRD 9, 1971, p. 161.

¹² T. S. Col. civ., dec. nr. 525, în CD, 1956, p. 141; secț. civ., dec. 175 din 1978, în RRD, nr. 3, 1979, p. 54. A se vedea și N. M. Medrea, *Contractul de între-*

c. În ceea ce privește donația precizăm că aceasta este un contract unilateral, esențialmente gratuit și solemn, prin care o persoană, numită donator transferă irevocabil dreptul său de proprietate asupra unui sau mai multor bunuri determinate unei alte persoane, numită donator, care le acceptă.

Trăsătura de asemănare între donație și contractul de întreținere constă în același caracter translativ al dreptului de proprietate. Contractul de întreținere însă, se deosebește în mod esențial prin caracterile sale juridice intrinseci cât și prin finalitatea socio-economică, urmărită de părți la încheierea unor astfel de acte.

În cazul în care, prin actul de donație donatorul a prevăzut în sarcina donatarului obligația întreținerii, în scopul eliminării virtualelor confuzii cu contractul de întreținere se impune și în această ipoteză problema calificării operațiunii juridice intervenite între părți, criteriul distincției, constituindu-l, în primul rînd, cauza actului și, în al doilea rînd, echivalența avantajelor pe care părțile le-au avut în vedere la încheierea lui¹³.

3. Aspecte practice ale îndeplinirii obligației contractuale de întreținere

Intrucît din majoritatea covârșitoare a cauzelor soluționate în materie (rezoluțiune art. 1020—1021 c. civ.), se desprinde ideea potrivit căreia în practica instanțelor nu există o concepție unitară, clară și statornică în privința interpretării obligației contractuale de întreținere, sîntem de părere că este util să facem cîteva considerații în acest sens.

Astfel, sînt situații cînd unele instanțe confruntate cu problema rezoluțiunii¹⁴ contractului de întreținere rezumă sfera obligațiilor ce incumbă debitorului în limitele exclusive ale angajamentelor stipulate în contract.

De regulă, părțile, în conținutul contractului de întreținere, prevăd elemente ale obligației de întreținere strict necesare, esențiale și primordiale referitoare la: alimente, îmbrăcăminte, locuință, asistență medicală, cheltuieli de înmormîntare etc., iar uneori recurg și la formula generală „toate cele necesare traiului”.

Considerăm că, față de practica și termenii redactării curente a contractelor de întreținere, instanțele judecătorești, în vederea realizării unei aprecieri riguroase a îndeplinirii sarcinilor contractului, vor trebui să conjuge conținutul concret al obligațiilor prevăzute în actul juridic încheiat de părți cu sfera mai largă a noțiunii de întreținere.

Această operațiune logico-juridică se poate fundamenta, în primul rînd, pe natura obligației, care prin specificul ei nu poate fi epuizată printr-o sumă minimă de elemente, pe care părțile să le stabilească cu ocazia încheierii contractului și, în al doilea rînd, pe faptul că părțile atunci cînd încheie actul nu pot ajunge, oricît de mult s-ar strădui, la o enumerare exhaustivă a elementelor de întreținere, posibilitățile lor reducîndu-se doar la o enumerare stilizată și enunțiativă.

În susținerea acestui punct de vedere, care de altfel a fost exprimat și în practica judiciară prin unele soluții¹⁵ aducem ca argument și dispozițiile al. 2 al art. 970 C. civ. potrivit cărora „Ele — convențiile — obligă nu numai la ceea ce

ține (rezumatul tezei de doctorat), Cluj, 1974, p. 7—8, citat de Francisc Deak, în Francisc Deak, Stanciu Cărpenu *Op. cit.*, nota 3 de la p. 301.

¹³ Pentru dezvoltări, vezi Constantin Stătescu, Corneliu Bîrsan, *Drept civil, Teoria generală a drepturilor reale*, Universitatea din București, 1980, p. 49—51.

¹⁴ Rezilierea privește contractele cu executare succesivă. În cazul contractului de întreținere se consideră că neîndeplinirea culpabilă a obligației debitorului întreținerii — deși aceasta se execută succesiv — atrage rezoluțiunea iar nu rezilierea contractului, întrucît efectul său principal (strămutarea dreptului de proprietate) se produce *uno ictu*, a se vedea: Ș. Beligrădeanu, nota III la sent. civ. nr. 8984, din 1978 a Judecătorei Timișoara, în RRD, 1/1980, p. 48; P. Anca, notă la dec. civ. nr. 1328/1978 a Trib. Jud. Timiș, RRD, 2/1980, p. 50; De aceea, atît instanța supremă (Col. civ., dec. nr. 2213 din 1956, în C.D., 1956, vol. I, p. 131—134), cît și literatura juridică (Francisc Deak, *Contractul de întreținere*, în Francisc Deak, Stanciu Cărpenu, *Op. cit.*, p. 302—304) se referă la rezoluțiunea contractului de întreținere și nu la rezilierea lui.

¹⁵ Trib. Jud. Brașov, dec. civ. nr. 948 din 27 sept. 1984, în RRD, 5/1985, p. 69.

este expres într-insele, dar la toate urmările, ce echitatea, obiceiul sau legea dă obligației, după natura sa¹⁶.

Precizăm, totuși că, este posibil ca părțile, prin voința lor expresă și peremptorie, să se oblighe numai la anumite prestațiuni strict și limitativ prevăzute în contract.

Așa, de exemplu, o parte poate pretinde în schimbul unui bun, sume de bani sau bunuri și bani, ca cealaltă parte să efectueze numai anumite prestațiuni de întreținere strict determinate, făcându-se și mențiunea în cuprinsul actului că alte obligații în afara celor prevăzute nu există între părți.

În atare situație, în care voința internă și neechivocă a părților conturează întinderea obligațiilor existente între ele, nu mai poate opera, sub aspectul obiectului material, concepția extinderii la cadrul general al noțiunii de întreținere, decît în privința celorlalte cerințe ale îndeplinirii obligației de întreținere.

Lato-sensu, noțiunea de întreținere¹⁶ presupune o obligație complexă care privește, pe de o parte, mijloacele necesare traiului în care se includ: alimente, îmbrăcăminte, locuință, cele necesare îngrijirii sănătății etc., iar pe de altă parte, mijloacele necesare satisfacerii nevoilor spirituale ale creditorului în care se includ nevoile culturale, artistice, științifice, de informare, etc.

Plecînd numai de la o corelare dialectică și firească, între contractul de întreținere specific și cerințele noțiunii de gen a întreținerii, instanțele vor putea aprecia, *in concreto*, de la caz la caz, dacă obligația de întreținere a fost executată în condițiile legii și în conformitate cu intenția reală a părților.

Asigurarea acestei rigori presupune, totodată, și adoptarea unei strategii adecvate a obiectului probațiunii. În acest sens, instanța prin rolul său activ, în temeiul art. 129—130 C. pr. civ., va trebui să pretindă reclamantului, în calitate de creditor al obligației, să dovedească, prin orice mijloc de probă, nu numai că nu a primit în mod generic întreținere, ci și sursele și mijloacele de subzistență care au fost utilizate la întreținerea sa, pentru perioada în litigiu, iar pîrlului, în calitate de debitor al obligației, să nu-i pretindă numai dovedirea abstractă a faptului că a acordat întreținere, ci și dovada împrejurărilor și formelor concrete de realizare efectivă a obligațiilor sale.

În același timp, instanța, în virtutea aceluiași rol activ, va administra în contradictoriu dovezi care să ateste nivelul obișnuit de trai al creditorului obligației de întreținere pînă la data încheierii contractului.

Nivelul obișnuit de trai al creditorului, pînă la data încheierii contractului de întreținere, poate avea valoarea unui *criteriu obiectiv* de apreciere pentru instanțe, deoarece este rațional ca, în principiu, nimeni nu încheie un act cu titlu oneros pentru a-și face situația mai grea. Accentuăm asupra importanței identificării prin probe concludente a acestui criteriu, deoarece prin intermediul său, instanța va putea aprecia conduita debitorului la îndeplinirea obligațiilor sale, comparînd în manieră principială nivelul obișnuit de trai al creditorului în perioada anterioară cu nivelul actual de trai al creditorului adică din perioada existenței raporturilor contractuale între părți, în așa fel încît să se poată aprecia dacă există, prin modul cum s-a executat obligația, un decalaj semnificativ, relevant care să conducă la imposibilitatea menținerii contractului impunînd sancțiunea rezoluțiunii lui.

Prin urmare, instanța în raport de acest criteriu determinat, valabil de la o persoană la alta a creditorilor, va analiza dacă în privința executării au fost întrunite următoarele exigențe:

3.1. *Îndeplinirea prestațiilor.* Cu alte cuvinte, dacă debitorul, în funcție de contractul încheiat, interpretat în contextul noțiunii de gen a întreținerii și în comparație cu nivelul obișnuit de trai al creditorului pînă la data încheierii contractului, și-a îndeplinit cantitativ și calitativ obligația de întreținere.

Astfel, instanța va aprecia dacă debitorul a satisfăcut în mod corespunzător nevoile materiale de trai și nevoile spirituale particulare și rezonabile ale creditorului (de informare, cunoaștere și destindere prin intermediul unor mijloace tehnice și culturale: radio, televizor, abonamente, cărți și alte elemente de agrement).

Totodată, instanța va distinge cu necesitate dacă prestațiile de întreținere reclamate de creditor, în raport de criteriul obiectiv cit și față de toate elementele de fapt și de drept nu constituie cheltuieli de lux, de plăcere, care nu sînt organice raporturilor de întreținere.

¹⁶ Ioan Albu, *Dreptul familiei*, Ed. Didactică și Pedagogică, Buc., 1975, p. 310.

Necesitatea efectuării complete a îndatoririlor de întreținere nu va putea fi condiționată de starea și posibilitățile materiale ale debitorului, de eventualele fluctuații defavorabile în patrimoniul său.

În consecință, pentru ca obligația să fie considerată ca executată, prestațiile, sub aspectul îndeplinirii lor totale, trebuie să fie cel puțin apreciate la nivelul obișnuit de trai avut anterior încheierii contractului de creditorul întreținerii.

3.2. *Succesivitatea prestațiilor.* Această caracteristică conferă însăși specificitatea obligației de întreținere și se referă la efectuarea prestațiilor în mod permanent, zi de zi și nu în mod sporadic¹⁷.

Cerința prestațiilor succesive trebuie să vizeze, la rîndul ei, deopotrivă cele două planuri ale obligației de întreținere, material, și în mod circumstanțiat spiritual.

Îndeplinirea obligației de întreținere prin prestație unică sau intermitentă, indiferent de valoarea economică a acesteia, față de esența contractului și natura obligației, poate constitui o veritabilă neexecutare a contractului.

Pot exista însă, în realitatea obiectivă a raporturilor contractuale dintre părți și situații în care datorită unor motive independente de voința debitorului obligației de executat — caz de forță majoră ori caz fortuit — întreținerea creditorului să nu poată fi acordată pentru o perioadă limitată de timp¹⁸. În aceste împrejurări se pune problema dacă creditorul obligației de întreținere poate invoca regula *res perit debitori*, deci desființarea contractului prin aplicarea teoriei riscului acestuia sau a rezoluțiunii?

În literatura juridică de specialitate s-a apreciat că „dacă imposibilitatea fortuită de executare este numai temporară — ceea ce se poate întîmpla mai ales în cazul obligațiilor de a face —, debitorul este obligat să-și execute obligația după ce executarea devine posibilă...”¹⁹. Așadar, în cazul imposibilității temporare de executare, obligația nu se stinge, ci numai se suspendă executarea, ceea ce determină implicit menținerea contractului de întreținere, existent între părți, lucru preferabil, căci suspendarea salvează contractul de la picire.

În același timp, însă, este posibilă adoptarea soluției contrare atunci cînd neîndeplinirea fortuită a obligației prezintă o gravitate de natură să ducă la „certitudinea că creditorul nu ar fi contractat dacă ar fi prevăzut neexecutarea”²⁰.

Concluidem că, pentru a fi considerată executată obligația de întreținere sub aspectul succesivității sale, aceasta trebuie să garanteze prin ritmicitatea și coerența sa un trai normal, firesc creditorului comparativ cu cel avut anterior încheierii contractului.

3.3. *Felul executării prestațiilor.* În principiu, obligația de întreținere se execută în natură²¹. În fapt, în majoritatea cazurilor întreținerea creditorului se realizează în însăși gospodăria debitorului sau prin oferirea de către debitor a bunurilor necesare, traiului creditorului.

În practică, datorită complexității obligației de întreținere și unor situații intervenite temporar în statutul părților, prestațiile efectuate, în principal, în natură, considerăm că, se pot asocia, în subsidiar, și cu unele sume de bani pentru procurarea unor servicii curente creditorului atunci cînd debitorul nu le poate realiza nemișlocit prin persoana sa.

¹⁷ Ioan Zinveliu, *Op. cit.*, p. 137.

¹⁸ Marian Enache, notă la dec. civ. nr. 681/1986 a Trib. Jud. Vaslui, în RRD, 5/1987, p. 44—47.

¹⁹ Fr. Deak, *Teoria generală a obligațiilor*, Universitatea din București, 1960, p. 411; în același sens, a se vedea și G. Marty, P. Raynaud, *Droit civil*, t. II, vol. I, Paris, 1962, p. 256.

²⁰ H. Mazeaud, L. Mazeaud, J. Mazeaud, *Leçons de droit civil*, t. II, vol. I, Paris, 1969, p. 978.

²¹ Există situații cînd executarea în natură a obligației de întreținere poate fi convertită într-o obligație de întreținere și anume în bani. Această convertire operează ca urmare a voinței comune a părților sau a imposibilității culpabile de executare în natură a obligației (refuzul nejustificat de a primi întreținerea din partea beneficiarului sau refuzul debitorului de a o acorda datorită relațiilor necordiale dintre părți).

În situația în care executarea în natură a devenit imposibilă din culpa debitorului, instanța la cererea creditorului poate stabili obligația de întreținere printr-o sumă de bani, plătită la intervale convenite de părți sau instanță sub forma unor prestații periodice și cu titlu de despăgubiri echivalente (art. 1073 Cod. civ.²²).

În scopul pronunțării unor soluții judicioase și cât mai realiste, credem că ar fi oportun, plecând de la natura specifică a obligației de îndeplinit, ca pe baza probelor administrate, instanța să evalueze și calitatea componentei psihologice, intrinsecă oricărei relații sociale, inclusiv de întreținere, care trebuie să caracterizeze raporturile dintre părți, apreciind și din această perspectivă dacă prestația a fost efectuată în condiții corespunzătoare.

În realitate, este posibil ca în planul prestațiilor materiale obligația de întreținere să se fi executat, dar prin modalitățile concrete de conduită în cadrul obligațiilor contractuale, manifestate prin presiuni, atitudini ireverențioase, reproșuri reciproce, amenințări, loviri etc., debitorul poate să creeze creditorului un real sentiment de frustrare, de disconfort psihic și chiar în unele situații extreme, temerea că, prin preponderența acțiunilor sale debitorul ar putea influența însăși durata vieții creditorului (elementul alea).

Considerăm că o asemenea interpretare ar fi de natură să surprindă și alte nuanțe esențiale circumscrise raporturilor dintre părți în sensul larg al noțiunii de întreținere, altele decât cele pur materiale.

Această posibilitate de interpretare se impune cu atât mai mult cu cât contractul de întreținere este un act juridic *intuitu personae*, și care se întemeiază, așadar în realizarea conținutului său economic pe un raport de încredere și apropiere cu persoana cocontractantă.

Un alt aspect al demersului nostru se referă la ipoteza în care o persoană, în schimbul întreținerii pe toată durata vieții, înstrăinează imobilul său la doi soți, care ulterior divorțează, iar prin partaj lichidează comunitatea de bunuri în care a fost inclus și bunul întreținătorului. Să presupunem că în urma efectuării partajului, imobilul a fost atribuit unuia dintre foștii soți, iar celuilalt i-a revenit o sumă de bani cu titlu de sultă.

În aceste împrejurări, se pune problema, de la care dintre debitori va putea solicita creditorul executarea obligației de întreținere și dacă neexecutarea obligației de către unul din foștii soți între care s-a împărțit imobilul dobândit ca efect al contractului de întreținere, poate constitui pentru creditor un motiv temeinic de a cere în justiție rezoluțiunea convenției.

Cu privire la prima latură a chestiunii, considerăm că creditorul poate pretinde executarea obligației integrale de la ambii cocontractanți, în egală măsură sau de la oricare dintre ei indiferent cărei persoane i s-a atribuit imobilul.

Această soluție se justifică prin faptul că obligația de întreținere generată în condițiile ipotezei abordate, comportă caracterul unei obligații indivizibile, cu pluralitate de debitori (indivizibilitate pasivă izvorâtă din convenția părților conform regulilor prevăzute în art. 1062 Cod. civ.). După satisfacerea creditorului, obligația se disjunge între codebitori în raport cu cota ce le revine din datorie²³.

Deși obligația cu pluralitate de subiecte pasive implică indivizibilitate, totuși, considerăm că sub acest aspect, în cadrul contractului de întreținere se mai poate exprima și un alt punct de vedere. Astfel, dacă la încheierea actului juridic, creditorul a avut în vedere calitățile personale ale debitorilor săi (priceperea, disponibilitățile individuale, posibilitățile materiale și umane) care, numai prin exercitarea lor în mod concurrent puteau asigura îndeplinirea eficientă a sarcinilor de întreținere, opinăm că în aceste condiții, neexecutarea obligației de către unul din codebitori, poate constitui o cauză în susținerea rezoluțiunii, deoarece contractul s-a încheiat în considerația acestor calități conjugate.

Prin urmare, după opinia noastră, creditorul poate opta între a accepta, în funcție de cum sînt satisfăcute interesele sale, executarea integrală a întreținerii, indiferent de la care dintre debitori și a cere desființarea contractului pe temeiul neexecutării obligației de către unul din codebitori, în circumstanțele precizate.

O dată cu încheierea contractului de întreținere, terenul aferent construcției, trece în proprietatea statului, conform disp. art. 30, alin. 2 din Legea nr. 58/1974,

²² A se vedea în acest sens, Col. civ., dec. nr. 777 din 1955, în C.D. 1955, vol. I, p. 83—85; T. S. Sect. civ., dec. nr. 1794 din 1985, în C.D. 1985, p. 43—45.

²³ Ioan Albu, *Drept civil. Introducere în studiul obligațiilor*, Ed. Dacia, 1984, p. 90.

urmînd ca debitorilor să li se atribuie în folosință terenul necesar în condițiile Legii nr. 4/1973 și art. 17 din Legea nr. 58/1974.

În situația în care se cere rezoluțiunea contractului de întreținere, deoarece unul din efectele eventualei sancțiuni va fi retrocedarea terenului către creditor, prezența statului, în proces, în calitatea sa de proprietar al terenului este obligatorie²⁴.

Citarea statului, prin comitetul sau biroul executiv al consiliului popular, după caz, nu reprezintă o simplă formalitate de opozabilitate, ci are caracterul constituirii unui cadru contradictoriu în care urmează să se discute interesele actuale ale statului cu privire la teren în opoziție cu interesele părților.

Așadar, statul poate face dovezi prin care să se opună soluției desființării dreptului său de proprietate asupra terenului, motivînd că terenul este afectat de o construcție ridicată²⁵ sau a primit o destinație specială într-un scop obștesc.

De asemenea, considerăm că, statul, în vederea păstrării dreptului său de proprietate asupra terenului, poate produce probe prin care să se dovedească adevăratele raporturi dintre părți și deci, netemeinicia cererii de rezoluțiune, eventual acordul tendențios și ocolitor al legii de către părți la desființarea contractului lor cu efectul redobîndirii de către creditor al terenului aferent. În mod corespunzător, instanța de judecată, dealtfel nici nu va putea pronunța o hotărîre de desființare a contractului de întreținere, constatînd simplul acord al părților în acest sens, ci față de caracterul solemn al contractantului și mai ales față de dreptul de proprietate al statului asupra terenului (formă superioară de proprietate), va trebui în baza rolului activ să procedeze la administrarea de probatorii din care să rezulte temeinicia acțiunii în rezoluțiunea contractului.

²⁴ T. S. Secț. civ., dec. nr. 2454/1984, în C.D. 1984, p. 98—100 ; dec. nr. 2494/1985, RRD, 9/1986, p. 62 ; dec. nr. 130/1986, RRD, 11/1986, p. 60 ; Trib. Jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 28/1987, RRD, 8/1987, p. 69.

²⁵ Constantin Stătescu, Corneliu Birsan, *Op. cit.*, p. 174.

UNELE PROBLEME ALE MUNCII CORECȚIONALE ÎN LUMINA PRACTICII JUDICIARE

DE

MARIA ZOLYNEAK

Munca corecțională, deși amplu reglementată în legislația penală în vigoare, continuă să ridice diferite probleme în practica instanțelor de judecată, asupra cărora s-au pronunțat puncte de vedere diferite pe care, în parte, le vom examina în cele ce urmează, încercând a consolida punctul de vedere corespunzător legii. Diversitatea opiniilor formulate se explică, în cele mai multe cazuri, datorită inserării acestei instituții în Codul penal ulterior intrării sale în vigoare, ceea ce nu a permis racordarea sa totală cu diferitele reglementări penale cu care se corelează și formularea unor soluții legale pentru problemele ce pot apărea.

1. În practica judiciară s-a pus problema dacă se poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei, în condițiile în care pentru aceeași pedeapsă s-a pronunțat și munca corecțională. Unele instanțe au dat un răspuns afirmativ la această problemă¹ considerind că nu există o incompatibilitate între cele două instituții ale legii penale.

Într-un alt punct de vedere mai larg îmbrățișat în practică² și susținut cu puternice argumente și în literatura de specialitate³ s-a considerat că cele două instituții, constituind, din punctul de vedere al legii și al instanței de judecată aprecieri diferite în ce privește modalitatea de executare a pedepsei închisorii, se pot aplica alternativ și nu cumulativ, dispunerea uneia, care are condiții proprii de aplicare și executare, excluzind posibilitatea aplicării celeilalte.

¹ A se vedea Trib. municip. București, secț. I pen. dec. nr. 1289/1973, în „Revista română de drept”, (RRD) 12/1973, p. 149.

² A se vedea Trib. Suprem, secț. pen. dec. 871/1979, RRD, 3/1980, p. 56. Trib. jud. Ilfov, dec. pen. 133/1978, RRD, 1/1979, p. 58.

³ A se vedea D. Pavel, Supliment în *Codul penal al R.S.R. comentat și adnotat*, Partea specială, vol. II de T. Vasiliu ș.a., Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1977, p. 611; Șt. Daneș, *Considerații în legătură cu executarea pedepsei închisorii prin muncă, fără privare de libertate, în cadrul organizațiilor socialiste*, RRD, 11/1979, p. 37; V. D. Mihăescu, *Probleme de practică judiciară în materia obligării la muncă corecțională*, RRD, 6/1975, p. 42—43; J. Grigoraș, *Natura juridică și caracterul specific ale muncii corecționale*, RRD 6/1973, p. 24; Gh. Chivuțescu, *Notă la dec. pen. nr. 1289/1973 a Trib. municip. București*, Secț. I pen., RRD, 12/1973, p. 151; V. Papadopol, *Unele aspecte ale executării pedepsei închisorii prin muncă, fără privare de libertate, în lumina practicii judiciare*, RRD, nr. 1/1981, p. 20, 21; Georgeta Gheorghe, *Notă la sent. pen. nr. 1573/1977 a jud. Timișoara*, RRD, nr. 10/1978, p. 49; I. Poenaru, *Modificarea Codului penal*, Legea nr. 6 din 29 martie 1973, Editura Științifică, București, 1973, p. 89; Corneliu Turianu, *Reeducarea prin muncă*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1984, p. 179—181; Liviu Talos, *Notă la dec. nr. 871/1979 a Trib. Suprem, secț. pen.*, RRD, nr. 3/1980, p. 57, 58; Trib. jud. Ilfov, dec. pen. nr. 133/1978, RRD, nr. 1/1979; decizia de îndrumare a Plenului Trib. Suprem, nr. 1 din 14 mai 1983, RRD, nr. 9/1983, p. 34—35.

al cărui cadru legal diferă sub aspectul condițiilor impuse și al efectelor juridice pe care le antrenează.

Astfel, munca corecțională constituie o modalitate distinctă de executare a pedepsei închisorii cu obligarea la prestarea unei munci, într-un anumit loc de muncă, sub supravegherea unui colectiv cu puternic rol educativ și cu sarcina recuperării integrale a condamnatului. Obligatorietatea prestării muncii și influența benefică a colectivului de muncă care are sarcina îndreptării acestuia reprezintă factori educaționali pe care se întemeiază instituția muncii corecționale, care intervin continuu în modelarea personalității făptuitorului în scopul reeducării sale. Din moment ce s-a recurs la instituția muncii corecționale instanța a apreciat necesitatea executării pedepsei în acest regim, singurul de natură a îndrepta pe cel condamnat și a asigura în viitor un comportament în acord cu exigențele normelor în vigoare. Suspendarea condiționată a executării pedepsei implică alte condiții și cerințe prevăzute de lege, implică nu executarea efectivă a pedepsei, așa cum se prevede în cazul muncii corecționale, ci, suspendarea executării ei pe un termen de încercare, cu respectarea unor condiții impuse de lege. Este o instituție cu o arie mai restrinsă de aplicare decît munca corecțională, cu condiții mai riguroase atît în ce privește cuantumul pedepsei stabilit de instanță, cît și cele privitoare la persoana condamnatului. Și efectele juridice ale celor două instituții sînt diferite, în sensul că, după executarea pedepsei prin muncă corecțională aceasta nu se consideră stinsă, decurgînd de aici toate consecințele ce urmează unei condamnări, în ce privește starea de antecedentă penală, rezidiva, reabilitarea etc., în timp ce după expirarea termenului de încercare, în cazul suspendării condiționate a executării pedepsei, dacă s-au respectat condițiile legii, cel condamnat potrivit art. 86 C. pen. este reabilitat de drept, cu toate beneficiile ce decurg din această instituție. Diferența evidentă a condițiilor de aplicare și executare, precum și consecințele juridice ce decurg din cele două instituții face incompatibilă aplicarea cumulativă a lor, instanțele urmînd a se opri, după caz, asupra uneia sau a alteia dintre ele. Aplicarea conjugată a celor două instituții nu poate fi motivată prin lipsa unei dispoziții exprese care să interzică acest mod de a se proceda, întrucît incompatibilitatea lor rezultă, așa cum s-a subliniat, din funcționalitatea lor și efectele juridice deosebite ce decurg din ele.

În legislația noastră penală nu este, în general, posibil a se aplica în cazul aceleiași pedepse mai multe modalități de individualizare a executării ei, care să funcționeze în același timp, fiind posibilă însă substituirea unei modalități de executare a pedepsei cu alta, dacă s-au schimbat condițiile în aprecierea cărora s-a impus o anumită instituție juridică care nu mai permit menținerea ei, ci impun o altă soluție legală. Astfel, potrivit art. 86⁵ alin. 3 C. pen. cînd condamnatul nu mai poate presta munca din cauza pierderii totale a capacității de muncă instanța poate dispune suspendarea condiționată a executării pedepsei, chiar dacă nu sînt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 81 C. pen. Menționăm, totuși, ca o situație aparte încetarea obligării la muncă corecțională care se grefează la rîndul ei pe o modalitate de individualizare a executării pedepsei închisorii în regim de libertate. Codul penal prevede în art. 86⁷ că, dacă cel condamnat a executat cel puțin două treimi din durata pedepsei și a dat dovezi temeinice de îndreptare, a avut o bună conduită și a fost disciplinat și stăruitor în muncă, se poate dispune de către instanță încetarea obligării la muncă corecțională, la cererea organului colectiv de conducere al organizației socialiste în care condamnatul prestează munca. Efectele favorabile ale încetării muncii corecționale sînt evidente, înlăturîndu-se prin acordarea sa, toate restricțiile, interdicțiile și limitările implicate în funcționalitatea muncii corecționale. Condiții asemănătoare sînt prevăzute și în cadrul legal al altor instituții de individualizare a executării sancțiunilor — a pedepsei ori a măsurii educative a trîmterii în școala specială de muncă și reeducare: se are în vedere liberarea condiționată, ce funcționează ca modalitate de individualizare a executării pedepsei închisorii, prevăzută în art. 59—61 C. pen. și încetarea trîmterii în școala specială de muncă și reeducare, cu aceeași natură juridică, ce funcționează în cadrul măsurii educative, prevăzute în art. 4 din Decretul nr. 218/1977. Acestea din urmă funcționează ca instituții de individualizare a executării unor sancțiuni privative de libertate, luarea lor în seamă în primul rînd punerea în libertate totală a condamnatului pe lîngă alte efecte favorabile ce se răsfrîng asupra sa. Munca corecțională constituie ea însăși o modalitate de individualizare a executării pedepsei privative de libertate ce constă în executarea închisorii, nu în regim penitenciar ci în stare de libertate, iar față de această instituție legiuitorul a venit cu un supliment de reglementare ce constă în încetarea muncii corecționale. Consecințele săvîrșirii unei noi infracții

uni după pronunțarea încetării muncii corecționale sînt aceleași ca în cazul liberării condiționate la care, de altfel, trimit art. 86⁷ alin. 2 C. pen.

Viitoarea legislație penală prefigurează alături de pedepsele tradiționale, clasice, și unele pedepse neprivative de libertate în care regăsim elemente ale muncii corecționale. Întrucît acestea vor fi pedepse de sine stătătoare, autonome, vor putea fi corelate cu instituția suspendării condiționate care se va putea pronunța și cu privire la aceste pedepse⁴, așa cum se poate dispune în cazul pedepsei închisorii sau a amenzii în condițiile actualei reglementări, cu largi efecte favorabile asupra persoanei condamnatului. Dacă suspendarea condiționată se poate lua în condițiile aplicării pedepsei închisorii cu atît mai mult se va putea aplica în cazul unei pedepse mai ușoare, neprivative de libertate, așa cum se poate aplica în prezent în cazul amenzii.

2. În registrul amplu al problemelor ridicate privind munca corecțională a fost și aceea a săvîrșirii unei noi infracțiuni după aplicarea muncii corecționale și a grațierii condiționate în cazul aceleiași pedepse. S-a ridicat întrebarea dacă în această situație, întrucît pedeapsa a fost grațiată, mai poate avea loc revocarea muncii corecționale în temeiul art. 86⁵ al. 4 care privește cazul de revocare obligatorie, datorită săvîrșirii unei noi infracțiuni.

Unele instanțe au considerat că nu sînt aplicabile dispozițiile art. 86⁵ al. 4 întrucît la data săvîrșirii noii infracțiuni pedeapsa anterioară era stinsă prin grațiere, condamnatul nemaiaflîndu-se în situațiile avute în vedere de textul citat (săvîrșirea infracțiunii înainte de începerea executării sau în timpul executării)⁵. Este de menționat că grațierea de care a beneficiat pedeapsa în regimul muncii corecționale este o grațiere condiționată, condiția fiind aceea a nesăvîrșirii unei noi infracțiuni în intervalul de 3 ani de la aplicarea legii de grațiere, deci efectele ei definitive nu se produc la data aplicării legii de clemență, ci a expirării perioadei de încercare prevăzute de lege. Așadar, dacă noua infracțiune se săvîrșește atît în cursul executării pedepsei închisorii (de la rămînerea definitivă și pînă la expirarea duratei pronunțată de instanță), cît și al termenului de încercare de 3 ani prevăzut în decretul de grațiere, întrucît nu s-au respectat condițiile impuse de cele două reglementări și anume nesăvîrșirea unei noi infracțiuni, va trebui să se revoce atît grațierea condiționată cît și munca corecțională, revocarea fiind în ambele cazuri obligatorie⁶. Vor opera, deci, cele două revocări, fiecare acționînd într-un cadru legal propriu⁷.

Revocîndu-se munca corecțională, dacă sînt realizate condițiile prevăzute în art. 37 lit. a C. pen. se vor aplica în vederea sancționării dispozițiile art. 39 C. pen., lădică se va contopi restul ce a mai rămas de executat, a cărui durată se marchează de la data săvîrșirii noii infracțiuni, cu pedeapsa pronunțată pentru a doua infracțiune, existînd posibilitatea sporirii în condițiile legii. Dacă nu sînt realizate condițiile recidivei, se vor aplica, în vederea sancționării, dispozițiile art. 40 C. pen. care consacră pluralitatea intermediară.

În situația revocării grațierii condiționate, dacă sînt indeplinite condițiile art. 37 C. pen., se reține starea de recidivă postcondamnatorie, însă cu tratament derogator de la art. 39 C. pen., tratament ce constă în cumularea pedepselor și nu în contopirea lor, un tratament mai sever decît al regimului comun, prevăzut în decretul de grațiere; dacă nu sînt realizate condițiile recidivei se va reține forma de pluralitate intermediară, însă tot cu tratamentul derogator, prevăzut în decretul de grațiere, derogîndu-se, astfel, de la sancționarea prevăzută în art. 34 C. pen. la care trimite textul art. 40 C. pen.

Întrucît operează cele două revocări, fiecare cu o funcționalitate distinctă, dar care atrag modalități de sancționare diferite, se naște întrebarea ce regim se va aplica condamnatului, cel prevăzut în cadrul legal al muncii corecționale

⁴ A se vedea, M. Zolyneak, *L'application de certaines institutions du droit pénal — le sursis, la libération conditionnelle, le concours d'infractions — aux peines non-privatives de liberté*, An. șt. Univ. Iași, Șt. jurid., tomul XXVII, 1981, p. 117, 118; în același sens, Corneliu Turianu, *Reeducarea prin muncă*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1984, p. 181.

⁵ A se vedea Trib. Jud. Hunedoara, dec. pen. nr. 76/1982, RRD, 8/1982, p. 63.

⁶ A se vedea Dec. de îndrum. a Plen. Trib. Suprem, 1/1983, RRD, 9/1983, p. 39.

⁷ A se vedea Ladislau Margocsy, Notă la dec. pen. nr. 359/1982 a Trib. Jud. Bihor — Oradea, RRD, 5/1983, p. 65—68.

(al art. 39 sau 40, după caz) sau cel al grațierii condiționate, problemă care interesează nu sub aspectul forme de pluralitate care se reține — recidiva sau cea prevăzută în art. 40 C. pen. — întrucât ele rămân aceleași în cele două situații, ci al tratamentului sancționator, cel prevăzut în cadrul grațierii condiționate fiind mai sever — cumul aritmetic — decît cel stabilit în art. 39 sau 40 C. pen. combinat cu art. 34 C. pen. (cumul juridic cu spor facultativ).

Reglementarea care trebuie să rămînă incidentă în cauză, credem că este aceea privitoare la munca corecțională, instituție integrată în procesul de individualizare a pedepsei, care a întregit acest proces și care a format o etapă strîns legată de aceea a stabilirii felului și cuantumului pedepsei, potrivit art. 72 C. pen.; aplicarea muncii corecționale a complinit procesul de stabilire a pedepsei de către instanță cu privire la modul său de executare. Ulterior acestui proces s-a luat în discuție aplicarea legii de grațiere, aplicare obligatorie — *ope legis* —, dar care apare ca un act exterior procesului continuu, în două etape, de individualizare a pedepsei ce a avut loc anterior.

Urmind a se revoca atît grațierea condițională cît și munca corecțională, reglementarea care are prioritate de aplicare, credem că este aceea a muncii corecționale — art. 86⁵ al. 4 C. pen., — deci contopirea primei pedepse sau a restului ce a mai rămas de executat cu noua pedeapsă pronunțată pentru infracțiunea săvîrșită ulterior, întrucît prin săvîrșirea unei noi infracțiuni se pierde beneficiul instituției muncii corecționale urmînd a se aplica alt regim de stabilire și executare a pedepsei. Nu subscriem la alternativa înlăturării aplicării acestor dispoziții și recurgerea la tratamentul stabilit prin derogare de la dreptul comun în decretul de grațiere — cumularea pedepselor —, pentru rațiunile semnalate mai sus, cît și pentru considerentul că nu se poate crea o situație mai grea celui cărui i s-a aplicat atît munca corecțională cît și grațierea condițională, decît celui cărui i s-ar fi aplicat numai munca corecțională, deoarece nu ar fi realizat condițiile legii pentru a i se aplica și grațierea condițională (cel condamnat ar fi fost în stare de recidivă, situație de regulă exclusă de la beneficiul clemenței).

O rezolvare asemănătoare a fost statuată printr-o recentă decizie de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem, nr. 2 din 20 iunie 1978⁸ în cazul pedepselor față de care s-a dispus liberarea condițională iar ulterior a devenit incident și nu decret de grațiere, iar cel condamnat a săvîrșit o infracțiune intenționată înainte de împlinirea duratei pedepsei cît și a termenului de condiție prevăzut în actul de elență. Punindu-se problema dacă se va aplica regimul de sancționare prevăzut în decretul de grațiere — cumularea aritmetică a pedepselor — sau cel prevăzut în art. 61 C. pen., respectiv contopirea a ceea ce a mai rămas de executat cu pedeapsa pronunțată pentru a doua infracțiune cu posibilitatea adăugirii unui spor de pînă la 5 ani, Plenul Tribunalului Suprem a considerat că nu operează executarea alăturată a celor două pedepse, ci își produc efectele dispozițiile privind liberarea condițională care a dobîndit autoritate de lucru judecat. Decizia de îndrumare se ocupă și de situația săvîrșirii unei noi infracțiuni în timpul încetării obligării la muncă corecțională. „Întrucît — se prevede în decizia citată — încetarea obligării la muncă corecțională prevăzută în art. 86⁷ din Codul penal este reglementată asemănător cu liberarea condițională... în cazul adoptării unei legi sau a unui decret de grațiere ce vizează o pedeapsă pentru care s-a dispus anterior încetarea obligării la muncă corecțională, grațierea operează prin efectul legii, dar consecințele nerespectării condiției de a nu săvîrși o nouă infracțiune vor fi cele prevăzute în art. 86⁷ alin. 2 din același cod”. Deci, nu va opera aplicarea cumulată a pedepselor, ci contopirea restului ce a mai rămas de executat cu pedeapsa pronunțată pentru a doua infracțiune cu posibilitatea sporirii în condițiile legii. Decizia de îndrumare prevede cazul săvîrșirii unei noi infracțiuni în timpul încetării muncii corecționale cu soluția formulată și nu a săvîrșirii unei noi infracțiuni în timpul executării pedepsei în regimul muncii corecționale. Această situație este prevăzută însă în decizia de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem nr. 1 din 14 mai 1983⁹, emisă în materia muncii corecționale, în care se stabilește că „săvîrșirea din nou a unei infracțiuni intenționate în termenul de încercare al grațierii condiționate, privitoare la o pedeapsă pentru care s-a dispus executarea prin muncă, atrage nu numai revocarea grațierii, ci și revocarea obligării la muncă corecțională, pe-

⁸ A se vedea RRD, 8/1987, p. 48, 49, 50.

⁹ A se vedea RRD, 9/1983, p. 35

deapă rămasă neexecutată urmînd astfel să fie executată, într-un loc de deţinere, pe *lingă* pedeapsa stabilită pentru noua infracţiune". Din formularea textului deciziei de îndrumare se pare că în această situaţie se adoptă o altă soluţie, anume aceea prevăzută în decretul de graţiere ce constă în cumularea restului de pedeapsă ce a mai rămas de executat cu pedeapsa stabilită pentru noua infracţiune comisă, rezultantă ce se va executa în regim de detenţie. Întrucît toate situaţiile examinate mai sus se aseamănă în datele lor esenţiale, pentru raţiunile arătate în cele ce precedă şi în decizia de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem nr. 2 din 20 iunie 1987, considerăm că soluţia ce trebuie promovată este aceea prevăzută în ultima decizie de îndrumare, la care subscriem în totul, pentru a nu se agrava situaţia făptuitorului în raport cu a celui ce nu a beneficiat de graţiere; agravarea situaţiei acestuia, se subliniază în decizia de îndrumare, este incompatibilă cu însăşi esenţa graţierii.

Se pune întrebarea cum se procedează dacă persoana condamnată care a beneficiat de aplicarea celor două instituţii, săvîrşeşte o nouă infracţiune, după expirarea termenului de 3 ani prevăzut în decretul de graţiere, dar înainte de a fi expirat durata integrală a pedepsei (care a fost de exemplu de 4 ani). Ce reglementare devine aplicabilă? Săvîrşindu-se noua infracţiune după împlinirea termenului de 3 ani, graţierea nu mai poate fi revocată întrucît efectele ei devin definitive; devenind definitive, înseamnă că pedeapsa — de 4 ani — s-a stins şi nu mai poate fi reactualizată; fiind stinsă prin graţiere noua infracţiune apare ca fiind comisă nu în cursul termenului de executare a pedepsei, ci după executarea ei ceea ce nu mai poate conduce la revocarea muncii corecţionale. Forma de pluralitate care se realizează este aceea a recidivei postexecutării — art. 37 lit. b C. pen. — cu tratamentul corespunzător acesteia.

3. După apariţia Decretului nr. 218/1977 care nu mai exclude pe recidivişti de la aplicarea muncii corecţionale a apărut problema dacă în ipoteza săvîrşirii noii infracţiuni înainte de executarea pedepsei sau în cursul executării ei revocarea mai este sau nu obligatorie. Cu alte cuvinte se poate aplica tratamentul recidivei postcondamnatorii aşa cum prevede art. 86^b al. 4 şi faţă de pedeapsa rezultantă să se dispună executarea tot în regimul muncii corecţionale? Într-un punct de vedere s-a susţinut această posibilitate¹⁰ în temeiul interpretării art. 1 al Decretului nr. 218/1977 care nu mai exclude de la beneficiul ei pe recidivişti. Deşi argumentarea adusă în sprijinul opiniei formulate nu este lipsită de interes, credem, că punctul de vedere contrar, al revocării muncii corecţionale şi al dispunerii executării pedepsei în regim privativ de libertate, poate fi susţinut mai convingător cu argumente de text şi de ordin raţional. Într-adevăr, cadrul legal al muncii corecţionale s-a lărgit prin decretul amintit avînd vocaţie la beneficiul acestei instituţii şi condamnaţii recidivişti, starea de recidivă existînd însă în momentul aplicării muncii corecţionale, iar instanţa apreciînd pe lîngă alte elemente şi această situaţie, iar în ansamblu formîndu-şi ideea că cel condamnat se poate îndrepta chiar prin executarea pedepsei prin muncă în stare de libertate şi nu în regim penitenciar. Odată aplicată munca corecţională trebuie respectate anumite condiţii impuse de lege pentru păstrarea beneficiului ei, printre care şi aceea a nesăvîrşirii unei noi infracţiuni, pentru a nu opera revocarea obligatorie, şi a altora pentru a nu opera revocarea facultativă. Dacă nu sînt respectate aceste condiţii munca corecţională trebuie sau poate să se revoce. Deci, în cazul săvîrşirii unei noi infracţiuni, se revocă obligatoriu pentru că nu s-a onorat creditul acordat de instanţă, ca şi în cazul suspendării condiţionate a executării pedepsei sau a graţierii condiţionate, revocarea apărînd ca o sancţiune faţă de conduita antisocială a condamnatului manifestată în acţiunea ilicită

¹⁰ A se vedea, „Nota Redacţiei” la comentariul lui Liviu Talos, prin care se pune în evidenţă ideea că „prin adoptarea Decr. nr. 218/1977 revocarea executării pedepsei prin muncă nu mai este obligatorie instanţa avînd posibilitatea, în cazul săvîrşirii unei noi infracţiuni, fie să revoce pedeapsa cu executarea prin muncă, aplicată anterior, fie să menţină această pedeapsă...”, RRD, 3/1980, p. 60; V. Papadopol, *Unele aspecte ale executării pedepsei închisorii prin muncă, în lumina practicii judiciare*, RRD 1/1981, p. 12—13; Trib. Jud. Braşov, dec. pen. nr. 183/1980 cu notă aprobativă de Şt. Mateescu, în RRD, 12/1981, p. 91; Trib. Jud. Suceava, dec. pen. nr. 617/1979, RRD, 8/1980, p. 63; Jud. Satu Mare, sent. pen. nr. 800/1978 cu notă aprobativă de D. Gurgea, în RRD, 8/1979, p. 43. În sens contrar D. Pavel, notă critică la dec. pen. nr. 183/1980, a Trib. Jud. Braşov, în RRD, 12/1981, p. 94.

comisă, cel condamnat dovedind că nu se poate reeduca în regim de libertate care urmează a fi înlocuit cu cel penitenciar. Considerăm, aşadar, că săvârşirea unei noi infracţiuni rămâne un caz de revocare obligatorie şi nu se transformă într-un caz de revocare facultativă, cu consecinţa executării pedepsei ce se stabileşte pentru pluralitatea infracţională în regim privativ de libertate.

Decretul nr. 218/1977 a modificat unele texte din cadrul legal al muncii corecţionale cum sînt art. 86¹, 86², 86³ al. 6, 86⁴ al. 2 privitoare la condiţiile de aplicare ale muncii corecţionale şi la consecinţele ce decurg din condiţiile astfel modificate în planul unor aspecte ale instituţiei în discuţie. Alte texte printre care şi art. 86⁵ privitor la revocarea muncii corecţionale au rămas în redactarea existentă la data introducerii reglementării în Codul penal, deoarece Decr. nr. 218/1977 nu reglementează altfel această materie — revocarea — de unde să se deducă ideea abrogării tacite a unor dispoziţii ale art. 86⁵ C. pen. Revocarea, fie că este obligatorie, fie că este facultativă, apare ca o sancţiune în reglementarea instituţiei ce se aplică pentru situaţii intervenite după pronunţarea muncii corecţionale. Deci, raţiunea care a stat la baza prevederii acestei sancţiuni la data introducerii instituţiei în legislaţia penală continuă să subziste şi în prezent, retragerea beneficiului muncii corecţionale fiind motivată de un comportament care nu justifică executarea pedepsei în regim de libertate, ei, dimpotrivă impune retragerea acestei situaţii de favoare şi executarea în privaţiune de libertate. Revocarea operează indiferent de gravitatea faptei, sancţiunea fiind impusă de săvârşirea ei fără să intereseze natura şi cuantumul pedepsei aplicate acesteia.

Dar, revocarea obligatorie are loc nu numai în cazul săvârşirii unei noi infracţiuni ci şi în cazul neprezentării la locul de muncă precum şi a sustragerii de la prestarea muncii. Există o ordine de gravitate a cazurilor de revocare obligatorie, prioritate sub aspectul gravităţii avînd săvârşirea unei noi infracţiuni după luarea măsurii. Dacă s-ar admite celălalt punct de vedere s-ar părea că în sfera revocării obligatorii rămîn numai celelalte două cazuri — neprezentarea la locul de muncă şi sustragerea în orice mod de la prestarea muncii —, primul caz ce constă în săvârşirea unei noi infracţiuni glisînd în categoria cazurilor de revocare facultativă. Este paradoxală o astfel de interpretare, în sensul de a considera ca fiind cazuri de revocare obligatorie, cu consecinţa executării pedepsei în detenţie, situaţii ce prezintă un grad mai redus de pericol social ca, neprezentarea la locul de muncă şi sustragerea de la prestarea ei, şi caz de revocare facultativă acela al săvârşirii unei noi infracţiuni, ce atestă din partea făptuitorului o periculozitate socială vădit mai mare decît în celelalte cazuri¹¹.

Dacă legiuitorul ar fi înţeles să convertească acest caz în unul de revocare facultativă ar fi trebuit să însereze o dispoziţie expresă similară celeia din art. 86⁵ al. 6 potrivit căreia instanţa poate aplica închisoarea cu obligarea la muncă corecţională în cazul săvârşirii unei fapte de culpă dacă nu este exceptată de dispoziţiile art. 1 al. 2 al Decr. nr. 218/1977; revocarea în această situaţie nu mai are loc şi pedeapsa, fiind vorba de o pluralitate intermediară, se aplică potrivit regulilor concursului de infracţiuni, rezultanta executîndu-se în continuare în regimul stabilit iniţial, adică al muncii corecţionale.

La această orientare s-a oprit şi instanţa noastră supremă, care în decizia de îndrumare nr. 1 din 14 mai 1983 a stabilit că dispoziţiile art. 86⁵ al. 4 au rămas în vigoare şi după apariţia Decr. nr. 218/1977 şi deci săvârşirea unei noi infracţiuni atrage revocarea obligatorie a muncii corecţionale cu consecinţa executării pedepsei într-un loc de deţinere aşa cum se prevede în art. 86⁵ al. 7 C. pen.¹²

4. În reglementarea muncii corecţionale s-a prevăzut o instituţie complementară regimului de executare şi anume încetarea muncii corecţionale — art. 86⁷ C. pen. —, în anumite privinţe asemănătoare cu liberarea condiţionată sau încetarea trimiterii în şcoala specială de muncă şi reeducare, toate aceste instituţii constituind un stimul pentru cei ce execută pedeapsa sau măsura educativă privativă de libertate, existînd posibilitatea ca executarea sancţiunilor să înceteze mai înainte de expirarea duratei pronunţată de instanţă, dacă cei condamnaţi au fost stăruitori în muncă şi au dat dovezi temeinice de îndreptare. Pentru acor-

¹¹ În acelaşi sens a se vedea D. Pavel, *op. cit.*, p. 95, 96; Corneliu Turianu, *op. cit.*, p. 138, 139.

¹² A se vedea decizia de îndrumare a Plenului Trib. Suprem, în RRD, 9/1983, p. 35.

darea acestora legea impune anumite condiții care trebuie să probeze buna conduită a condamnatului, figurind, printre altele, și aceea a executării unei anumite părți din durata pedepsei sau a măsurii educative. Astfel, art. 86⁷ C. pen. ce consacră încetarea la obligarea muncii corecționale, prevede executarea a cel puțin două treimi din durata pedepsei, indiferent de cuantumul ei. În cazul muncii corecționale durata impusă de lege este invariabilă — două treimi — nu proporțională cu întinderea pedepsei, ca în cazul liberării condiționate, și nici nu se impune executarea unei durate mai mari determinată de natura unor anumite categorii de infracțiuni.

În practică s-a pus problema în ce privește durata cerută de lege pentru acordarea încetării muncii corecționale în cazul în care condamnatul a fost arestat preventiv, dacă în raport cu arestarea preventivă luată față de cel condamnat se poate face calculul prevăzut de Legea nr. 23/1969 privind executarea pedepselor referitor la zilele câștigate de condamnat prin munca prestată, care să intre în durata necesară acordării încetării muncii corecționale. Dispozițiile din Legea nr. 23/1969 vizează în mod special calcularea duratei pedepsei executate, în vederea acordării liberării condiționate. Legea de executare a pedepselor avantajează pe cei condamnați în ce privește calcularea fracțiunii de pedeapsă considerată executată prin adăugarea unui număr de zile, în funcție de depășirea normelor și de rezultatele obținute în activitatea desfășurată în penitenciar. Dar această calculare a pedepsei, ce se consideră executată prin muncă — art. 26 alin. 1 din Legea nr. 23/1969 —, are în vedere numai instituția liberării condiționate, fără a se face referire și la celelalte instituții complementare regimului de executare a sancțiunilor de drept penal, și fără a putea fi extinsă, deci, și asupra lor.

Reglementările de drept penal sînt, în general, de strictă interpretare și nu pot fi extinse dintr-un cadru legal în altul, atît timp cît legiuitorul nu face o mențiune expresă în acest sens. Legea privind executarea pedepselor a fost modificată în anul 1973, după introducerea muncii corecționale în Codul penal, fără a se fi prevăzut dispoziții similare în capitolul consacrat executării pedepsei închisorii cu obligarea la muncă corecțională (Cap. 11 — 30⁶). Dacă legiuitorul ar fi avut o viziune în sensul celor de mai sus ar fi trebuit să o reflecte în reglementările respective. A adăuga un număr de zile efectiv nemuncite la durata muncii corecționale, ar însemna să se acționeze în elementul esențial al acestei instituții — prestarea muncii —, element definitoriu care trebuie realizat efectiv și integral fără adăugarea unui spor de durată potrivit unui calcul limitat, în prezent, doar la instituția pentru care este prevăzut. Că durata trebuie realizată integral se constată și din împrejurarea că perioada concediului de boală nu intră în calculul duratei muncii prestate¹³, la calcularea căreia trebuie avute în vedere cu toată rigoarea zilele efectiv muncite. Considerăm că în lumina reglementării în vigoare la calcularea duratei muncii corecționale, în vederea acordării încetării ei, trebuie adoptată o singură modalitate de calculare deși față de cel condamnat se luase anterior măsura arestării preventive, fără a se putea combina modalitatea de calculare specifică liberării condiționate cu aceea prevăzută pentru munca corecțională¹⁴.

Este adevărat că se poate face o diferențiere între situația persoanei condamnate cu executarea pedepsei închisorii în regimul muncii corecționale față de care nu s-a dispus arestarea preventivă și situația persoanei față de care s-a luat o asemenea măsură, a cărei prelungire uneori poate ajunge la o durată destul de mare în raport cu durata pedepsei pentru care s-a dispus apoi munca corecțională. S-ar putea susține că numărul de zile acordat în baza procentelor de îndeplinire a normelor de lucru prevăzute în Legea nr. 23/1969 celui arestat preventiv, constituie un drept câștigat de care trebuie să se țină seama și în calcularea duratei necesare pentru acordarea încetării muncii corecționale; că, dacă acest mod de calculare operează în cazul liberării condiționate, care relevă o pericolozitate socială mai ridicată din partea făptuitorului, cînd pedeapsa se execută în regim penitenciar de unde condamnatul este liberat, cu atît mai mult ar trebui să opereze în cazul muncii corecționale care s-a dispus în urma ana-

¹³ A se vedea Decizia de îndrumare a Plenului Tribunalului Suprem, nr. 1 din 14 mai 1983, art. 10, alin. 2, RRD, 9/1983, p. 40.

¹⁴ În același sens a se vedea Aristotel Pirvulescu, Notă la dec. pen. nr. 90/1982 a Trib. Jud. Călărași, RRD, 7/1983, p. 48, 49; în sens contrar, notă la aceeași decizie de V. Pătulea, RRD, 7/1983, p. 49, 50.

lizei faptei și a personalității infractorului din care a rezultat o pericolozitate socială atenuată în raport cu prima situație. În considerarea acestor idei și a altora, deloc lipsite de interes, care au fost subliniate în literatura de specialitate¹⁵ s-a apreciat că acest calcul trebuie să rămână valabil pentru partea din pedeapsă petrecută în privațiune de libertate, fie că pedeapsa se execută în penitenciar, fie în regimul muncii corecționale, că munca prestată în timpul arestării preventive nu trebuie calculată într-un anumit fel când se aplică liberarea condiționată și în alt fel când se aplică încetarea obligării la muncă corecțională.

Credem că, aceste argumentări care vin întemeiate în sprijinul persoanei condamnatului față de care s-a dispus munca corecțională vor putea fi luate în considerare în perspectiva perfecționării legislației penale privind pedepsele și regimul lor de executare. În prezent, în temeiul reglementărilor în vigoare privind munca corecțională, un asemenea punct de vedere nu are un suport legal întrucât însăși legea precizează în textul citat — art. 26 alin. 1 — că pedeapsa ce poate fi considerată ca executată prin adăugarea sporului de zile în baza procentelor de îndeplinire a normelor de muncă are în vedere acordarea liberării condiționate.

Dacă s-ar promova, în actuala reglementare, opinia ce se poate reține ca o propunere de lege ferenda, ar trebui extinsă și la alte situații cu similitudine de date; avem în vedere instituția complementară regimului de executare a măsurii educative a trimeriei în școala specială de muncă și reeducare, și anume încetarea măsurii educative, introdusă în legislația în vigoare prin Decretul nr. 64/1981, care prevede posibilitatea punerii în libertate a făptuitorului dacă a efectuat jumătate din durata măsurii și a dat dovezi temeinice de îndreptare. În cazul în care făptuitorul față de care s-a luat o asemenea măsură a fost arestat preventiv ar putea beneficia, la calcularea quantumului necesar pentru luarea măsurii încetării, de dispozițiile art. 26 din Legea nr. 23/1969. S-ar putea obiecta că o asemenea extindere a reglementării amintite nu este posibilă întrucât dispozițiile privind liberarea condiționată ce priveau pe minorii infractori au fost abrogate implicit prin instituirea unui nou regim de sancționare a acestei categorii de făptuitori, ce constă numai în măsuri educative. La o asemenea obiecțiune s-ar putea răspunde că în baza unei interpretări raționale trebuie să se procedeze în acest fel pentru a nu se crea infractorilor minori o situație mai grea decât celor majori, imperativ de care instanțele noastre de judecată au ținut seama, ne referim în primul rând la instanța supremă, în rezolvarea unor probleme de sancționare a infractorilor minori. Se poate aminti cazul aplicării, după apariția Decretului nr. 218/1977, a dispozițiilor privind liberarea condiționată a unor infractori minori, condamnați la pedeapsa închisorii pentru fapte deosebit de grave, care executând o parte apreciabilă din pedeapsa închisorii și având vocație la liberarea condiționată, s-a promovat această soluție¹⁶ și nu li s-a aplicat măsura educativă a trimeriei în școala specială de muncă și reeducare, întrucât prin adăugarea unui quantum din această sancțiune la cea ce executaseră, se ajungea la o durată mai mare decât aceea cerută de lege pentru acordarea liberării condiționate, și li s-ar fi creat o situație mai grea, deși dispozițiile din cadrul liberării condiționate privind pe minori fuseseră abrogate implicit prin intrarea în vigoare a decretului amintit.

De asemenea, în cazul săvârșirii unui concurs de infracțiuni dintre care una săvârșită în timpul minorității pentru care s-a aplicat măsura educativă a trimeriei în școala specială de muncă și reeducare, iar alta în timpul majoratului față de care s-a dispus pedeapsa închisorii pentru a nu executa cumulativ cele două sancțiuni privative de libertate și a nu se crea o situație mai grea decât celui făptuitor în raport cu infractorul major, în lipsa unui cadru legal care să rezolve

¹⁵ V. Pătulea, *op. cit.*, p. 50.

¹⁶ A se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 406/1979, RRD, 10/1979, p. 68; Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 1966/1978, RRD, 3/1979, p. 62; Trib. Supr. secț. pen., dec. nr. 191/1979, RRD, 6/1977, p. 50.

expres această situație, instanța supremă, prin decizii de speță¹⁷, a rezolvat această situație prin extinderea regulilor concursului de infracțiuni prevăzute în art. 34 C. pen., adică a dispus contopirea sancțiunilor de natură diferită, executarea celei mai grave cu posibilitatea adăugării unui spor în limitele legii.

Pentru orientarea practicii judiciare și în vederea adoptării unor soluții în baza unor temeluri legale lipsite de echivoc, apreciem ca fiind necesară intervenția legiuitorului în această privință care să insereze expres o dispoziție în cadrul legii al muncii corecționale sau în Legea nr. 23/1969 privind executarea pedepșelor, privitoare la modul de calculare a pedepsei și a altor sancțiuni privative de libertate în cazurile când față de cei condamnați s-a luat măsura arestării preventive.

¹⁷ A se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 1889/1980, RRD, 9/1981, p. 69.

DELIMITAREA INFRACTIUNII DE LUARE DE MITĂ DE ALTE INFRACTIUNI

DE

OCTAVIAN LOGHIN

În practica noastră judiciară se ridică, uneori, dificultăți în legătură cu încadrarea juridică corectă a unor fapte, ca infracțiunea de luare de mită. Aceste dificultăți își găsesc explicația în aceea că infracțiunea de luare de mită, mai ales în anumite modalități de săvârșire, prezintă asemănări cu alte infracțiuni.

Ⓡ Astfel, există o vădită asemănare, în primul rând, între această infracțiune și infracțiunea de primire de foloase necuvenite. Într-adevăr, în cazul ambelor infracțiuni, care sînt infracțiuni de serviciu, făptuitorul are calitatea specială de funcționar sau de altă persoană încadrată în muncă. În afară de aceasta, atît în cazul luării de mită cît și în cazul primirii de foloase necuvenite, fapta poate consta în primirea de bani sau alte foloase. În sfîrșit, primirea banilor sau a altor foloase de către făptuitor este în legătură, în ambele cazuri, cu un act ce intră în atribuțiile de serviciu ale acestuia.

În literatura de specialitate, atît sub Codul penal anterior¹, cît și sub Codul penal în vigoare², s-a arătat că cele două infracțiuni se deosebesc principal prin aceea că, în cazul luării de mită, banii sau foloasele — care reprezintă o plată sau o retribuție — se primesc de făptuitor înainte, pe cînd, în cazul primirii de foloase necuvenite, se primesc după îndeplinirea unui act ce intră în atribuțiile sale de serviciu.

Criteriul oferit este considerat necorespunzător³, deoarece există situații cînd făptuitorul primește banii sau foloasele după îndeplinirea actului și totuși fapta constituie infracțiunea de luare de mită. Într-adevăr, Tribunalul nostru Suprem a decis, în acest sens, că fapta unei persoane care, în scopul îndeplinirii unui act de serviciu (în speță, pentru a întocmi formele de repartizare a unor mărfuri), pretinde o sumă de bani, constituie infracțiunea de luare de mită și nu cea de primire de foloase necuvenite, chiar dacă banii s-au dat după efectuarea actului⁴. Tot Tribunalul nostru Suprem a decis că faptele unei persoane de a oferi și apoi de a da unui funcționar, precum și faptele aceluia funcționar de a accepta oferta făcută și apoi de a primi o sumă de bani, în scopul de a face un act contrar îndatoririlor sale de serviciu, constituie infracțiunile de dare și, respectiv, de luare de mită, chiar dacă, în fapt, banii au fost dați și primiți după efectuarea aceluia act⁵.

Îată, așadar, că infracțiunea de luare de mită există, în anumite modalități de săvîrșire (pretindere sau acceptare) și atunci cînd făptuitorul primește banii sau foloasele după îndeplinirea unui act ce intră în atribuțiile sale de serviciu.

¹ A se vedea C. Rătescu, I. Ionescu-Dolj, *Codul penal adnotat*, vol. II, p. specială, Buc., 1937, p. 122.

² A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane ș.a., *Explicații teoretice ale Codului penal român, p. specială*, vol. IV, Ed. Acad., Buc., 1972, p. 134; T. Vasiliu, D. Pavel ș.a., *Codul penal, comentat și adnotat, p. specială*, vol. II, Ed. Științ. și Encicl., Buc., 1977, p. 89.

³ A se vedea V. Dobrinioiu, *Traficarea funcției și a influenței în dreptul penal*, Ed. Științ. și Encicl., Buc., 1983, p. 186.

⁴ A se vedea T.S., s.p., D. 1505/1979, RRD, 3/1980, p. 72.

⁵ A se vedea T.S., s.p., D. 5258/1971, RRD, 3/1972, p. 165.

Delimitarea infracțiunii de luare de mită de infracțiunea de primire de foloase necuvenite neputându-se face, în toate cazurile, în raport cu momentul când făptuitorul primește banii sau foloasele — înainte sau după îndeplinirea actului — în literatura de specialitate s-a propus un alt criteriu, găsit în existența sau inexistența unei înțelegeri anterioare îndeplinirii actului, stabilită între funcționar și beneficiarul celui act. Astfel, s-a arătat⁶ că fapta constituie infracțiunea de luare de mită, dacă între funcționar și persoana interesată în îndeplinirea actului a existat anterior un acord, expres sau tacit, iar dacă un asemenea acord a lipsit, fapta constituie infracțiunea de primire de foloase necuvenite.

Și acest criteriu, considerat, la rîndul său, nesatisfăcător, a atras unele obiecțiuni. Astfel, s-a arătat că existența sau inexistența unui acord anterior nu poate servi drept criteriu de delimitare a infracțiunii de luare de mită de infracțiunea de primire de foloase necuvenite, în cazul cînd funcționarul pretinde banii sau foloasele, caz în care, deși nu se poate vorbi de o înțelegere între funcționar și persoana căreia îi este adresată pretenția acestuia, fapta constituie totuși infracțiunea de luare de mită⁷. De asemenea, s-a obiectat că acest criteriu nu acoperă ipoteza în care — la luarea de mită — primirea banilor sau a foloaselor este rezultatul unei constrîngerii psihice exercitate de funcționar⁸.

În literatura de specialitate s-a mai arătat că, pentru încadrarea unei fapte în dispozițiile art. 256 c.p., este necesar, în primul rînd, ca acest folos să nu fi fost pretins de funcționar anterior, iar obținerea lui să nu fie rezultatul constrîngerii sau al unei înțelegeri prealabile îndeplinirii actului de către funcționar⁹.

Prin alte cuvinte, se propune, pentru delimitarea celor două infracțiuni, folosirea combinată a mai multor criterii, pentru a se evita, astfel, neajunsurile pe care le prezintă fiecare dintre aceste criterii, atunci cînd este luat singur în considerare.

Un alt criteriu de delimitare a infracțiunii de luare de mită de infracțiunea de primire de foloase necuvenite, care poate fi desprins din practica Tribunalului Suprem, se referă la existența sau inexistența, în momentul primirii banilor sau foloaselor, a scopului specific infracțiunii de luare de mită. Pornind de la constatarea că, în cazul luării de mită, funcționarul primește banii sau foloasele pentru a îndeplini, a nu îndeplini ori a întîrzia îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau pentru a face un act contrar acestor îndatoriri, instanța noastră supremă consideră că, în prezența acestui scop, fapta constituie infracțiunea de luare de mită și nu infracțiunea de primire de foloase necuvenite, indiferent dacă banii sau foloasele au fost primite înainte sau după îndeplinirea actului în vederea căruia s-au dat¹⁰.

Considerăm acest din urmă criteriu ca fiind cel corespunzător. Într-adevăr, problema delimitării infracțiunii de luare de mită de infracțiunea de primire de foloase necuvenite se pune numai în ipoteza cînd funcționarul primește bani sau alte foloase. În cazul pretinderii de bani sau alte foloase ori în cazul acceptării sau nerespingerii unor astfel de promisiuni, nu poate fi vorba de primire de foloase necuvenite, deoarece, potrivit art. 256 c.p. această infracțiune se realizează numai prin primirea de către funcționar, direct sau indirect, de bani sau alte foloase. Fapta va constitui, în toate aceste ipoteze, infracțiunea de luare de mită, bineînțeles dacă sînt îndeplinite și celelalte condiții cerute de lege pentru existența acestei infracțiuni, neinteresînd dacă făptuitorul a primit sau nu ulterior banii sau foloasele.

Fapta constituie tot infracțiunea de luare de mită atunci cînd funcționarul primește banii sau foloasele în timpul îndeplinirii actului, deoarece, din raportarea dispozițiilor art. 254 c.p. la dispozițiile art. 256 c.p., rezultă că legiuitorul a

⁶ A se vedea Aurelia Băbii, notă la D. 3847/1959 a Trib. reg. Craiova, *Leg. Pop.*, nr. 4/1960, p. 91.

⁷ A se vedea V. Dobrinou, *op. cit.*, p. 185.

⁸ A se vedea L. Moldovan, *Luarea de mită în Codul penal al R.S.R.*, Studia Universității Babeș-Bolyai, series jurisprudentia, 1970, p. 94

⁹ A se vedea V. Dobrinou, *op. cit.*, p. 186.

¹⁰ A se vedea T.S., s.p., D. nr. 1569/1976, Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală, 1976—1980 de V. Papadopol, M. Popovici, p. 246; în același sens, D. nr. 1505/1979, D. nr. 5238/1971, mai sus citate.

înțeles să creeze un alt regim de sancționare numai pentru funcționarul care primește banii sau foloasele după îndeplinirea unui act în virtutea funcției¹¹.

Pe de altă parte, ceea ce este de esență infracțiunii de luare de mită, determinându-i gradul mai ridicat de pericol social în raport cu infracțiunea de primire de foloase necuvenite, constă în împrejurarea că funcționarul primește banii sau foloasele pentru a îndeplini, a nu îndeplini etc. un act privitor la îndatoririle sale de serviciu, act care poate fi și un act ilegal. Prin alte cuvinte, în cazul luării de mită, funcționarul, traficînd funcția sa, condiționează îndeplinirea, neîndeplinirea etc. a actului de obținerea unui beneficiu material. În cazul infracțiunii de primire de foloase necuvenite, o asemenea condiționare nu există, actul fiind îndeplinit corect de funcționar, în virtutea funcției. Incorectitudinea funcționarului apare ulterior, după îndeplinirea actului, cînd acesta primește banii sau foloasele, manifestîndu-se ca un element care înțelege să realizeze, prin îndeplinirea, de altfel, corectă a îndatoririlor sale de serviciu, pentru care este retribuit legal, și alte venituri.

Așa fiind, în ipoteza primirii de către funcționar de bani sau alte foloase, în legătură cu un act al funcției sale, fapta va constitui infracțiunea de luare de mită dacă, în momentul primirii, a existat scopul prevăzut în art. 254 c.p., iar în lipsa acestui scop, fapta va constitui infracțiunea de primire de foloase necuvenite.

2) Infracțiunea de luare de mită prezintă asemănări și cu infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, deoarece, în cazul ambelor infracțiuni, făptuitorul, avînd calitatea specială de funcționar sau de altă persoană încadrată în muncă, se comportă abuziv în exercitarea atribuțiilor sale de serviciu și, prin aceasta, aduce atingere intereselor legale ale unei persoane. În cazul infracțiunii de luare de mită, aceste interese legale ale persoanei sînt de a nu da funcționarului, pentru îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu, ceea ce nu datorează potrivit legii.

Datorită înrudirii existente între aceste două infracțiuni, delimitarea lor, mai ales în contextul anumitor împrejurări de săvîrșire, poate ridica, uneori, dificultăți.

În literatura de specialitate s-a subliniat că abuzul în serviciu contra intereselor persoanelor, ca și abuzul în serviciu contra intereselor obștești, are caracter subsidiar, în sensul că o comportare abuzivă a funcționarului, prin care se aduce atingere intereselor legale ale unei persoane, se încadrează în dispozițiile art. 246 c.p., numai dacă nu este incriminată prin altă dispoziție¹². Asemenea fapte de comportare abuzivă a funcționarului cu incriminare distinctă sînt, de exemplu, abuzul în serviciu prin îngrădirea unor drepturi (art. 247 c.p.), arestarea nelegală și cercetarea abuzivă (art. 266 c.p.), supunerea la rele tratamente (art. 267 c.p.) etc. Luarea de mită este și ea, așa cum arătam, o faptă de comportare abuzivă a funcționarului prin care se aduce atingere intereselor legale ale persoanei, faptă pe care legiuitorul a incriminat-o, însă, distinct în dispozițiile art. 254 c.p. Așa fiind, luarea de mită se particularizează deosebindu-se de abuzul în serviciu contra intereselor persoanei, prin trăsăturile specifice conținutului ei, trăsături care constituie, în fond, criterii în raport cu care se poate face delimitarea celor două infracțiuni.

În practica judiciară, s-au ridicat totuși dificultăți în legătură cu delimitarea infracțiunii de luare de mită de infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, în ipoteza în care funcționarul silește o persoană, prin orice mijloace, să dea bani sau alte foloase la care nu este obligată după lege. Această faptă avea în Codul penal anterior o incriminare distinctă, în dispozițiile art. 238, sub denumirea de „nedreaptă luare”. Codul penal în vigoare nu mai incriminează fapta distinct, dar, așa cum s-a arătat în literatura de specialitate¹³, nu este vorba de o dezincriminare. În lipsa unei incriminări separate, fapta care, potrivit Codului penal anterior, constituia infracțiunea de nedreaptă luare, se va încadra în dispozițiile art. 246 din Codul penal în vigoare, constituind infracțiunea de abuz

¹¹ A se vedea T.S., s.p., D. 191/1971, în RRD, 8/1971, p. 163.

¹² A se vedea V. Dongoroz, C. Kahane ș.a., *op. cit.*, vol. IV, p. 84; T. Vasiliu, D. Pavel ș.a., *op. cit.*, vol. II, p. 56; N. Hogăș, *Despre caracterul subsidiar al infracțiunii de abuz în serviciu*, Leg. Pop., 4/1960, p. 12 și urm.

¹³ A se vedea V. Dongoroz ș.a., *Noul cod penal și Codul penal anterior, prezentare comparativă*, Ed. Pol., Buc., 1969, p. 250.

în serviciu contra intereselor persoanelor. Problema care se pune în aceste condiții este, așadar, cea a delimitării infracțiunii de luare de mită de fapta care, potrivit Codului penal anterior, constituia infracțiunea de nedreaptă luare.

În ceea ce privește această delimitare, sub Codul penal anterior, s-a arătat că, în cazul nedreptei luări, funcționarul pretinde ca un drept suma de bani sau profitul, pe când în cazul luării de mită, el primește sau pretinde banii sau foloasele, știind că acestea nu i se cuvin, că reprezintă un dar pentru serviciul făcut sau pe care urmează să-l facă, prin alte cuvinte, că ceea ce deosebește nedreapta luare de luarea de mită se reduce în fapt la motivul invocat de funcționar¹⁴.

De asemenea, s-a arătat că luarea de mită se caracterizează prin faptul că ambele părți știu că funcționarul trafică cu funcția sa, primind sau pretinzând ceea ce nu i se datorează, în vederea îndeplinirii unui act, pe când nedreapta luare se caracterizează, dimpotrivă, prin faptul că funcționarul abuziv silește o persoană să dea bani sau alt profit, pretinzând că aceasta i se datorează¹⁵.

În literatura de specialitate mai recentă, a fost exprimată opinia că ceea ce deosebește infracțiunea de luare de mită de fapta incriminată anterior sub denumirea de nedreaptă luare constă în faptul că, în timp ce la luarea de mită banii sînt luați în profitul funcționarului sau al unui tert, de esența fostei infracțiuni de nedreaptă luare era luarea banilor în profitul fondului gestionat de funcționar¹⁶. De asemenea, s-a arătat că deosebirea dintre cele două infracțiuni constă în motivul invocat de funcționar, chiar dacă adevărul susținerilor sale despre caracterul așa-zis legal al profitului este alterat și că, în consecință, ori de cîte ori funcționarul va motiva în fața solicitantului destinația și va destina efectiv profitul ilicit primit nu în folos propriu, ci în acela al organizației obștești, fapta va constitui, potrivit Codului penal în vigoare, infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor¹⁷.

Deși fiecare dintre criteriile propuse se întemeiază pe anumite trăsături distinctive ale celor două infracțiuni, totuși unele dintre ele nu sînt în afara oricărei obiecțiuni. Astfel, nu se poate susține că delimitarea celor două infracțiuni se poate face, în toate cazurile, în raport cu împrejurarea dacă cel care a dat banii sau foloasele a știut că funcționarul trafică funcția sa sau dacă, dimpotrivă, a fost silit să dea banii sau foloasele, deoarece infracțiunea de luare de mită există și în acest din urmă caz.

În ceea ce ne privește, opîm pentru criteriul constînd în titlul invocat, în motivul prezentat de funcționar. Într-adevăr, în cazul luării de mită, funcționarul primește sau pretinde banii ori foloasele pentru el, cu titlu de contraechivalent al conduitei pe care se obligă să o aibă, adică pentru îndeplinirea, neîndeplinirea etc. a unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu. Dacă această cerință nu este îndeplinită, prin urmare, dacă funcționarul nu pretinde sau primește banii ori foloasele pentru el, cu titlu de contraechivalent al conduitei pe care se obligă să o aibă, ci cu titlu de obligație care trebuie îndeplinită de solicitant, deși o asemenea obligație nu este impusă de lege, lipsind o condiție esențială pentru existența infracțiunii de luare de mită, fapta nu va constitui această infracțiune. Într-un asemenea caz, întrucît, pe de o parte, abuzul în serviciu comis de funcționar nu are o incriminare distinctă, iar pe de altă parte, prin acest abuz se aduce atingere unor interese ale persoanei ocrotite de lege, fapta se va încadra în dispozițiile art. 246 c.p., constituind infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor.

În lumina celor arătate, constituie infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor și nu infracțiunea de luare de mită fapta funcționarului de a pretinde și primi, de la cei aflați în subordinea sa, avantaje materiale, sub pretextul că, datorită deplasărilor pe care a trebuit să le facă pentru procurarea materialelor, nu și-a putut îndeplini sarcinile proprii de producție¹⁸, sau sub pre-

¹⁴ A se vedea C. G. Rătescu, I. Ionescu-Dolj, *op. cit.*, vol. II, p. 119.

¹⁵ A se vedea M. Popovici, *Infracțiunea de nedreaptă luare*, în Leg. Pop. nr. 6/1954, p. 11.

¹⁶ A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane, *op. cit.*, vol. IV, p. 137.

¹⁷ A se vedea O. Ciuncan, *Criterii distinctive la unele infracțiuni de serviciu sau în legătură cu serviciul*, RRD, 1/1987, p. 43.

¹⁸ A se vedea T.S., s.p., D. 1955/1973, C.D., 1973, p. 419.

textul acoperirii cheltuielilor făcute de el, îndeosebi, prin folosirea autoturismului personal, pentru procurarea de comenzi sau materii prime¹⁹.

La fel, constituie infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor și nu infracțiunea de luare de mită vinderea unor produse cu suprapreț, cîtă vreme făptuitorul nu a pretins diferența de preț pentru el, cu titlu de contravaleant al vinderii produselor²⁰.

Dimpotrivă, constituie infracțiunea de luare de mită și nu cea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor, fapta unui șef de echipă care, avînd atribuții în legătură cu angajarea muncitorilor pe șantier și cu desfacerea contractului de muncă, pretinde și primește bani de la muncitori pentru a-i angaja sau menține la lucru²¹.

La fel, constituie infracțiunea de luare de mită și nu infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor persoanelor fapta unor cadre didactice, care au primit și pretins bani de la elevi, pentru a le procura proiecte de diplomă, întocmite de alte persoane²².

3) Infracțiunea de luare de mită are unele asemănări și cu infracțiunea de trafic de influență. Într-adevăr, deși infracțiunea de trafic de influență nu este o infracțiune de serviciu, ci o infracțiune în legătură cu serviciul, ea poate fi săvîrșită și de un funcționar. În afară de aceasta, în cazul traficului de influență, ea și în cazul luării de mită, făptuitorul pretinde sau primește bani sau alte foloase. În sfîrșit, nu este exclus ca funcționarul care pretinde sau primește banii sau foloasele să fie încadrat în muncă la organizația socialistă competentă să îndeplinească actul avut în vedere de acela care dă banii sau foloasele. În aceste condiții, se pot naște dificultăți în legătură cu delimitarea celor două infracțiuni, impunîndu-se, în consecință, o atentă cercetare a trăsăturilor prin care ele se diferențiază.

În literatura de specialitate s-a arătat că, deși atât luarea de mită cît și traficul de influență presupun o tranzacție ilicită de natură a aduce atingere activității organizațiilor de stat sau obștești, între aceste două infracțiuni există o deosebire esențială, privind tocmai obiectul tranzacției²³. Într-adevăr, dacă în cazul luării de mită tranzacția are de obiect îndeplinirea, neîndeplinirea etc. a unui act privitor la îndatoririle de serviciu ale făptuitorului, care nu poate fi decît un funcționar sau o altă persoană încadrată în muncă, în cazul traficului de influență, tranzacția are în vedere intervenția făptuitorului pe lângă un funcționar sau, dacă făptuitorul este funcționar, intervenția acestuia pe lângă un alt funcționar, pentru a-l determina să facă sau să nu facă un act ce intră în atribuțiile sale de serviciu.

Din această deosebire esențială dintre luarea de mită și traficul de influență decurg și celelalte trăsături distinctive ale lor. Astfel, spre deosebire de luarea de mită, în cazul traficului de influență, tranzacția ilicită are loc numai pentru că făptuitorul are sau lasă să se creadă că are influență asupra funcționarului în ale cărui atribuții de serviciu intră îndeplinirea sau neîndeplinirea actului avut în vedere de partenerul de tranzacție. În afară de aceasta, în cazul traficului de influență, făptuitorul, primind sau pretinzînd banii ori foloasele, își ia obligația să intervină pe lângă acel funcționar. În sfîrșit, intervenția promisă vizează, în cazul traficului de influență, determinarea funcționarului să facă sau să nu facă un act ce intră în atribuțiile sale de serviciu.

Din cele arătate rezultă, așadar, că ne vom afla în prezența infracțiunii de luare de mită atunci cînd funcționarul, traficînd funcția sa, pretinde sau primește bani sau alte foloase pentru a îndeplini, a nu îndeplini etc. un act privitor la îndatoririle sale de serviciu; dimpotrivă, ne vom afla în prezența infracțiunii de trafic de influență atunci cînd funcționarul, prevalîndu-se de o influență reală sau presupusă asupra unui alt funcționar, pretinde sau primește bani ori alte foloase pentru intervenția pe care o va face la acel funcționar, pentru ca acesta

¹⁹ A se vedea Trib. jud. Succava, D. 19/1985, RRD, 7/1985, p. 73.

²⁰ A se vedea T.S., s.p., D. 3226/1973, RRD, 3/1974, p. 127; în același sens, Trib. jud. Dolj, D. 852/1984, cu notă de I. Luță și T. Simbrian, RRD, 8/1985, p. 58.

²¹ A se vedea T.S., s.p., D. 823/1963, „Justiția nouă”, nr. 1/1964, p. 164.

²² A se vedea T.S., s.p., D. 1785/1982, RRD, 8/1983, p. 65.

²³ A se vedea V. Rămureanu, notă la sent. pen. nr. 162/1969 a Trib. jud. Prahova, RRD, 12/1969, p. 169.

din urmă să îndeplinească sau să nu îndeplinească un act ce intră în atribuțiile sale de serviciu.

În practica noastră judiciară, s-a decis în acest sens că „fapta unui profesor, membru al comisiei de bacalaureat și examinator în cadrul acestei comisii, de a fi primit de la două dintre persoanele care s-au prezentat la examenul de bacalaureat diverse sume de bani, în scopul de a le asigura reușita la acest examen, constituie infracțiunea de luare de mită și nu cea de trafic de influență, deoarece, în calitatea sa de profesor examinator, inculpatul avea dreptul și obligația de a se pronunța asupra pregătirii candidaților la materia pentru care era desemnat să examineze, astfel că a săvârșit fapta pentru a-și îndeplini într-un anumit mod, favorabil mituitorilor, îndatoririle sale de serviciu“.

Chiar dacă persoanele care au dat banii au crezut că inculpatul va uza de influența sa pe lângă ceilalți profesori examinatori, spre a le asigura reușita la examen, această împrejurare de ordin subiectiv este irelevantă în ceea ce privește încadrarea juridică a faptei, atâta timp cât inculpatul nu s-a prevalat de o asemenea influență²⁴.

De asemenea, s-a decis că fapta unui contabil șef care a pretins și primit o sumă de bani pentru a interveni pe lângă șefii lui, în vederea angajării unei persoane într-un post vacant al serviciului de contabilitate al cărui conducător era, fiind un aviz favorabil în acest sens, constituie infracțiunea de trafic de influență și nu aceea de luare de mită²⁵.

În practica judiciară, s-a pus, uneori, și problema delimitării infracțiunii de luare de mită de infracțiunea de înșelăciune. Problema a fost soluționată în sensul că, atunci când actul pentru a cărui îndeplinire funcționarul a primit foloasele nu intră în sfera atribuțiilor sale de serviciu, dar el a făcut să creadă pe acela care i-a dat acele foloase că este competent a-l îndeplini, fapta nu constituie infracțiunea de luare de mită, ci infracțiunea de înșelăciune²⁶. În același sens s-a arătat că numai dacă făptuitorul, în calitatea sa de secretar al comisiei instituite la nivelul conducerii întreprinderii, avea vreo atribuție de serviciu în legătură cu repartizarea locuințelor, fapta sa de a cere unor angajați diferite sume de bani pentru a le repartiza locuințe, constituie infracțiunea de luare de mită; dacă nu avea o astfel de atribuție, în ipoteza în care banii s-au cerut în scopul sus-menționat, fapta nu poate constitui decât infracțiunea de înșelăciune²⁷.

Prin urmare, criteriul în raport cu care, în anumite situații concrete, infracțiunea de luare de mită poate fi delimitată de infracțiunea de înșelăciune se referă la actul pentru a cărui îndeplinire, neîndeplinire etc., funcționarul primește banii sau foloasele. Astfel, dacă îndeplinirea acestui act intră în sfera atribuțiilor de serviciu ale făptuitorului, fapta constituie infracțiunea de luare de mită. Dacă, dimpotrivă, actul pentru a cărui îndeplinire făptuitorul a pretins sau primit banii ori foloasele nu intră în sfera atribuțiilor sale de serviciu, dar el a făcut să creadă pe cel care i-a dat banii sau foloasele că este competent a-l îndeplini, fapta constituie infracțiunea de înșelăciune.

În sfârșit, practica noastră judiciară a fost pusă în situația de a delimita, în unele cazuri, infracțiunea de luare de mită și de infracțiunea de delapidare.

Astfel, într-un caz, s-a decis că fapta unui conductor de tren, care, în timpul exercitării funcției sale, a primit și reținut pentru sine sume de bani de la călătorii găsiți în tren fără legitimatie de călător, spre a nu încheia actele constatatoare ale contravențiilor săvârșite sau a nu percepe taxele și suprataxele datorate de acei călători, constituie infracțiunea de luare de mită, iar nu infracțiunea de delapidare²⁸. Într-adevăr, conductorul de tren a săvârșit infracțiunea de luare de mită, deoarece sumele de bani pe care le-a primit de la călătorii găsiți fără bilete reprezintă folosul necuvenit obținut de acesta pentru neîndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu. Fapta ar fi constituit infrac-

²⁴ A se vedea T.S., s.p., D. 372/1975, RRD, 2/1976, p. 69; în același sens, T.S., s.p., D. 1435/1983, RRD, 6/1984, p. 68.

²⁵ A se vedea Trib. jud. Prahova, sent. pen. nr. 162/1969, cu notă de M. Mitroiu și V. Rămureanu, RRD, 12/1969, p. 166.

²⁶ A se vedea T.S., s.p., D. 5850/1970, C.D. 1970, p. 401.

²⁷ A se vedea T.S., s.p., D. 1861/1973, Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1969—1975 de V. Papadopol, M. Popovici, p. 273.

²⁸ A se vedea Trib. jud. Timiș, sent. pen. 264/1970, RRD, 8/1970, p. 171.

șiunea de delapidare, dacă conductorul de tren ar fi primit costul biletelor și suprataxele datorate de călători, fără a le elibera legitimațiile de călătorie, iar apoi și-ar fi însușit acea sumă de bani²⁹.

Intr-un alt caz, s-a decis -- dimpotrivă -- că nu constituie infracțiunea de luare de mită, ci infracțiunea de delapidare, fapta membrilor comisiei de inventariere de a primi de la gestionar o parte din plusul constatat și neinregistrat³⁰.

Intr-adevăr, partea din plusul constatat și neinregistrat nu a fost dobândită de membrii comisiei, alcătuită din contabilă șefă a unității și o altă lucrătoare comercială, pentru neîndeplinirea unui act privitor la îndatoririle de serviciu ale acestora, ci prin săvârșirea infracțiunii de delapidare la care au participat, prima în calitate de autor, iar ultima în calitate de complice.

²⁹ A se vedea M. Mitroiu, notă la D. pen. nr. 45/1968 a Trib. jud. Prahova, RRD, 12/1968, p. 159.

³⁰ A se vedea Trib. jud. Suceava, D. 645/1984, RRD, 8/1985, p. 71.

IMPLICAȚII DE ORDIN PSIHOLOGIC ÎN ACTIVITATEA PROCURORULUI

DE

AUREL CIOPRAGA

Procesul penal presupune neconținut contracte între organele judiciare și acele persoane care în diverse calități au participat la săvârșirea infracțiunii — învinuit sau inculpat, partea vătămată, martorii —, activitate în cursul căreia, elementul subiectiv, într-un fel sau altul, își face din plin simțită prezența.

În activitatea procurorului, ca reprezentant al statului, investit cu largi prerogative în vederea tragerii la răspundere penală a tuturor celor ce nu-și conformează conduita imperativelor normelor juridice, se reflectă toate acele procese psihice ce nu pot fi desprinse de personalitate, adică acele calități perceptive, observative și de gândire care se manifestă diferențiat la cei chemați să realizeze această profesie.

Încercarea noastră de a schița profilul psihologic al procurorului urmărește a releva măsura în care elementul subiectiv este implicat în întreaga sa activitate, măsura în care acest element se poate repercuta optimizator, sau, dimpotrivă, perturbator asupra rezultatelor muncii sale.

Din această perspectivă, conturarea profilului psihologic al procurorului reclamă, pe de o parte, evidențierea acelor însușiri esențiale ce trebuie realizate în persoana acestuia, a particularităților proceselor psihice inseparabil legate de personalitate, măsura în care desfășurarea acestor procese poate fi influențată de orientarea constantă a activității sale, iar pe de altă parte, evidențierea acelor laturi ale activității procurorului ce constituie un puternic agent de declanșare a unor procese psihice asupra participanților la proces¹.

I. a. Un reputat jurist, referindu-se la tipul ideal al anchetatorului, la alesele însușiri ce trebuie realizate în persoana acestuia, afirma că pentru a mulțumi pe toată lumea, acesta ar trebui să aibă înțelepciunea proverbială a biblicului Solomon, răbdarea lui Hristos, logica lui Aristotel, rigurozitatea științifică a lui Pasteur și inventivitatea lui Edison².

Aprecierea, măgulitoare, de natură a sensibiliza orgoliul celor ce exercită această profesie este, neîndoios, exagerată, dar revelatorie sub raportul exigențelor, a aptitudinilor ce trebuie întrunite în persoana procurorului. Încercarea de a cuprinde într-o enumerare limitativă toate acele calități ce trebuie însumate în persoana celui ce efectuează această activitate este cu neputință. De aceea, nu e posibilă o ierarhizare a lor, astfel încât, enunțarea în cele ce urmează, a celor considerate esențiale, nu respectă criteriul importanței³.

Procurorul trebuie să fie înzestrat cu așa-numita *inteligență de contact*⁴, cerință impusă de diversitatea situațiilor ce se pot ivi în cursul activității sale.

¹ Tiberiu Bogdan, *Curs introductiv în psihologia judiciară*, Litografia Învățământului, București, 1957, p. 583—584.

² Tiberiu Bogdan, *Probleme de psihologie judiciară*, Editura Științifică, 1973, p. 190.

³ Aurel Ciopraga, *Criminalistica (Tactica)*, Iași, 1986, p. 200—202.

⁴ *Ibidem*, p. 198.

Intr-adevăr, de-a lungul investigațiilor, procurorul vine în contact cu persoane ce aparțin unor tipuri temperamentale și emoționale diferite. Mai mult, în timpul audierii, în raport cu diversele atitudini pe care le poate adopta invinuitul sau inculpatul ori martorul de rea-credință, procurorul este adesea confruntat cu cele mai neașteptate situații. Adaptarea procedurilor de ascultare particularităților personalității celor ce compar în proces pe poziții procesuale diferite, situațiilor neprevăzute până atunci, reclamă abilitate, perspicacitate, gândire tactică, spontaneitate în luarea deciziilor, o psihologie penetrantă, adică însușiri care pot fi sintetizate în așa-numita inteligență de contact cu care trebuie să fie înzestrat.

Perseverența este o altă însușire ce trebuie să caracterizeze personalitatea procurorului. Perseverența înseamnă consecvență în aflarea adevărului, nerenunțarea la luptă, continuarea investigațiilor chiar și atunci când procurorul se lovește de atitudinea refractară, de rezistență înverșunată a celor ascultați.

Apoi, procurorul trebuie să fie înarmat cu calm, cu răbdare⁵; dacă nu este nativ dotat cu aceste însușiri, procurorul trebuie să le educe, să le cultive deoarece constituie o componentă indispensabilă exercitării profesiei sale. Opusul acestei stări — lipsa calmului — e dăunător atmosferei în care trebuie să se desfășoare ascultarea deoarece, invinuitul sau inculpatul ori martorul de rea-credință, constatănd că procurorul și-a pierdut calmul, stăpânirea de sine, intuiește că acesta dorește să termine cât mai curând ascultarea și astfel va fi încurajat de atitudinea sa de negare, de mistificare a faptelor. Atunci când datorită atitudinii de rea-credință, tertipurilor folosite de invinuit sau inculpat ori de martorul de rea-credință procurorul și-a pierdut calmul necesar, trebuie să dea dovadă de putere de stăpânire, de autocontrol, să știe să disimuleze această stare, să arboreze mina celui stăpân pe sine.

Cu atât mai mult calmul trebuie să caracterizeze conduita procurorului fiind cel ce se află în fața sa este de bună-credință și dorește să dea declarații sincere, dar, care, datorită emoтивității sub stăpânirea căreia se află, uitării vremelnice a unor împrejurări etc. întâmpină dificultăți în verbalizarea faptelor. A proceda altfel, înseamnă a proceda fără tact, înseamnă a precipita expunerea faptelor, cu consecințe dăunătoare asupra plenitudinii și fidelității declarațiilor, știut fiind că stările de contractare, de încordare se transmit celui ascultat.

Contactul direct dintre procuror și participanții la proces impune și o altă cerință: *observarea atentă a modului de a se comporta al celui ascultat*, capacitatea de a interpreta reacțiile sale la întrebările adresate, sentimentele sau stările provocate de anumite întrebări (liniștit, nervos, tulburat, indiferent etc.) precum și aptitudinea de a sesiza acele manifestări care, fără a constitui indicii ale vinovăției sau relei-credințe, demonstrează prezența emoțiilor, provocate de anumite modificări neurovegetative, de comportament, ale mimicii (evitarea privirii procurorului, mișcarea necontrolată a membrelor, modificarea fonației, roșeala, paloarea feței etc.)⁶. Capacitatea de discriminare a acestor stări va îngădui procurorului cu un ascuțit simț al observației, să identifice momentele de derută, de deconcertare adică momentele cele mai propice pentru prezentarea unor probe demascatoare sau pentru adresarea unor întrebări surprinzătoare.

Cultura de specialitate, în mod fericit dublată de cultura generală, de ample cunoștințe din diverse domenii de activitate reprezintă o altă cerință impusă de anevoioasa activitate a procurorului.

Raporturile ce se stabilesc în cursul investigațiilor între procuror și participanții la proces constituie o formă de interacțiune socială care presupune un neconținut contact cu oameni ce aparțin unor medii diferite, cărora le e proprie o anumită mentalitate, o anumită concepție despre lume, o anumită psihologie. De aceea, procurorul trebuie să fie un fin cunoscător al psihologiei oamenilor, mai cu seamă al psihologiei celor ajunși în calitate de invinuiți sau inculpați, a problemelor ce îi preocupă, elemente indispensabile pentru aprecierea exactă a motivelor acțiunilor umane.

⁵ Fred E. Inbau, John E. Reid, *Criminal Interrogation and Confessions*, Baltimore, 1967, p. 111—112.

⁶ Ioan Ciofu, *Comportamentul simulat (Cercetări psihofiziologice experimentale)*, Editura Academiei R.S.R., București, 1974, p. 14: 35—36; Aurel Ciopraga, *Evaluarea probei testimoniale în procesul penal*, Junimea, Iași, 1979, p. 208—214; Tiberiu Bogdan, Ioan Sântea, Rodica Drăgan-Cornianu, *Comportamentul uman în procesul judiciar*, Ministerul de Interne, București, 1983, p. 34—35.

Dată fiind diversitatea mediilor profesionale din rindul cărora se recrutează cei ce participă la proces, procurorul trebuie să posede temeinice cunoștințe proprii diverselor profesii sau meserii, mai cu seamă atunci când infracțiunile cercetate sînt în legătură cu îndeplinirea îndatoririlor de serviciu. Dovedind că este un bun cunosător al modului de organizare și desfășurare a activității în care s-a săvîrșit infracțiunea, procurorul va produce o puternică impresie asupra învinutului sau inculpatului, îl va convinge de inutilitatea tăgăduirii faptelor.

Procurorul trebuie să fie înzestrat cu un ascuțit simț al observației, cu o, deosebită capacitate de orientare în fața celor mai neașteptate situații, cu capacitatea de a-și mobiliza și fixa atenția asupra celor mai semnificative împrejurări, cu însușirea de a găsi spontan modul de soluționare a problemelor ce se ivesc.

Obiectivitatea reprezintă o altă trăsătură ce trebuie să caracterizeze personalitatea procurorului. Prin întreaga sa conduită trebuie să convingă învinutul sau inculpatul de integritatea caracterului său, că faptele pe care le va dezvălui vor fi apreciate corect, fără idei preconcepute. Obiectivitatea este o însușire ce trebuie să însoțească conduita procurorului atît în cursul activității de ascultare cit și după acest moment, cu ocazia aprecierii declarațiilor învinutului sau inculpatului. Obiectivitatea înseamnă pe de o parte analiza atentă a tuturor explicațiilor și probelor invocate în apărare, iar pe de altă parte, înseamnă a nu considera verșunea pe care organul judiciar a formulat-o, drept singura explicație posibilă a faptelor, înseamnă, cu alte cuvinte, lipsa oricărei idei preconcepute cu privire la vinovăția învinutului sau inculpatului.

b. Se știe că exercițiul îndelungat al unei profesii atrage după sine o sporită capacitate de percepție și memorare a complexului de deprinderi încorporate acesteia, natura, felul preocupării, profesia ca atare optimizînd procesul de percepție și de memorare. Cu alte cuvinte la cei ce exercită timp îndelungat o anumită profesie se dezvoltă așa-numita percepție și memorare profesională, care generează deprinderi, aptitudini, obișnuințe, cunoscute sub denumirea de „amprente profesionale”.

Ca orice activitate constantă, și activitatea procurorului își imprimă „amprențele profesionale” asupra psihologiei sale, dezvoltînd anumite deprinderi, înclinații ce determină o anumită optică (uneori deformată), un anumit mod de a gândi, o anumită concepție, chiar anumite trăsături de caracter⁷.

Anumite deprinderi, înclinații se repercutează favorabil asupra activității procurorului, altele, dimpotrivă, dacă nu sînt sesizate și controlate pot avea un efect negativ asupra muncii sale.

Astfel, experiența profesională dobîndită ca urmare a unei practici îndelungate, dezvoltă, între altele, o seamă de însușiri pozitive, cum ar fi : o sporită capacitate de percepție, ușurința de a desprinde din diversitatea faptelor cu care zilnic e confruntat, adevărata lor semnificație, capacitatea de a se orienta cu ușurință, de a supune unui temeinic examen critic informațiile, nu o dată contradictorii, pe care le deține, ușurința de a desprinde din înlănțuirea faptelor veriga cea mai importantă în jurul căreia se vor centra investigațiile, un ascuțit simț al observației, o intuiție rapidă, capacitatea de concentrare și de distribuție a atenției asupra tuturor împrejurărilor pe întreaga durată a investigațiilor, capacitatea de a fixa și păstra nealterate în memorie informațiile percepute, ușurința de a opera cu raționamentele inductiv-deductiv, capacitatea de a supune unei analize și sinteze riguroase întregul material probator etc.

Profilul psihologic al procurorului ar fi insuficient conturat prin evidențierea doar a acelor însușiri care au un efect optimizator asupra activității sale. Într-adevăr, alături de aceste deprinderi pozitive, în trecut schițate în cele ce precedă, activitatea procurorului poate constitui cauza unor deprinderi, care, dacă nu sînt constatate și controlate la timp se pot repercutea defavorabil asupra muncii sale.

Cunoașterea propriei psihologii, cunoașterea acelor deprinderi care îl marchează profesional, cu repercusiuni nedorite asupra activității sale, e impusă de necesitatea de a le controla, de a le reprima, deoarece reprezintă tot atitea împrejurări care amenință serios poziția de obiectivitate pe care trebuie să se situeze și totodată sursa unor posibile și regretabile erori judiciare.

Condiția psihică a procurorului nu poate fi desprinsă de poziția procesuală pe care o deține de-a lungul desfășurării procesului penal. În calitate de organ al statului, procurorul exercită funcția de învinuire, pentru a cărei realizare este

⁷ Tiberiu Bogdan, *Curs introductiv în psihologia judiciară...*, p. 589—594.

investit cu largi prerogative. În cursul urmăririi procurorul este *conducătorul procesului penal*, exercită supravegherea întregii urmăriri ori efectuează această activitate în calitate de organ de urmărire penală, are dreptul exclusiv de a pune în mișcare acțiunea penală și de a dispune arestarea preventivă a invinuitului sau inculpatului, iar în cursul judecării, ca principal titular al exercițiului acțiunii penale susține invinuirea în fața instanței prin dovedirea vinovăției inculpatului și cererea de a fi condamnat potrivit legii. Exercitind funcția de invinuire în calitate de reprezentant al statului, procurorul nu poate susține orice invinuire ci numai invinuirile legale și temeinice, de natură a asigura realizarea scopului procesului penal⁸.

Elementele deformatoare care își pun amprenta asupra psihologiei procurorilor cu o întinsă experiență profesională își află cauza în funcția procesuală pe care o exercită — cea de invinuire —, în orientarea constantă a activității lor spre relevarea acelor împrejurări care susțin invinuirea. Dirijarea constantă a atenției procurorului spre o anumită finalitate — dovedirea vinovăției — poate atrage după sine o sensibilă modificare a proceselor sale psihice. Dacă această activitate este constantă, dacă are mereu aceeași orientare, aceeași finalitate, încetul cu încetul, personalitatea psihologică a procurorului, de la percepție la judecată, va suferi modificări. Aceasta explică de ce procurorul, organ judiciar interesat în cel mai înalt grad în cunoașterea adevărului este aproape întotdeauna exponentul acuzării, fiind cu precădere preocupat nu atât de stabilirea faptului dacă invinuitul sau inculpatul este vinovat, ci mai cu seamă să demonstreze vinovăția acestuia⁹.

Atenția, în accepțiunea sa psihologică, neconținut dirijată în direcția dovedirii vinovăției faptuitorului are drept consecință unilateralizarea într-o anumită măsură a percepției și implicit a memorării. Într-adevăr, cel la care predominant este tipul profesional de percepție și memorare, cimpul atenției este mult îngustat, atenția se îndreaptă prioritar asupra a ceea ce prezintă interes, în vreme ce alte împrejurări rămân în afara sferei atenției, a cimpului perceptiv deci, și pe cale de consecință nu vor fi percepute.

Această particularitate a procesului perceptiv și de memorare poate avea drept consecință orientarea unilaterală a investigațiilor, tendința instictivă de desconsiderare sau de minimalizare a acelor fapte și împrejurări favorabile invinuitului sau inculpatului —, tendința în sensul opus — supraevaluarea, supradimensionarea nejustificată a acelor împrejurări ce confirmă invinuirea.

O astfel de orientare a atenției, a interesului procurorului poate fi constatată din chiar momentul incipient al investigațiilor, moment în care, în urma primului contact cu datele cauzei, aceasta urmează să primească o explicație.

Într-o considerare cu totul generală, prin întreaga sa activitate procurorul urmărește stabilirea tuturor circumstanțelor în care un fapt determinat — infracțiunea — a avut loc în trecut, adică determinarea împrejurărilor esențiale sub raport juridic referitoare la fapta săvârșită și la făptuitorul acesteia.

S-ar putea crede că pentru exacta stabilire a acestor împrejurări, o solidă pregătire tehnică de specialitate a procurorului însoțită de o logică sănătoasă ar constitui condiții suficiente în vederea soluționării temeinice a tuturor cauzelor cu care este confruntat, s-ar părea că subiectivitatea sa nu este nicidecum implicată. În realitate perceperea urmelor infracțiunii nu se rezumă la contactul nemijlocit, la activitatea materială de căutare, descoperire și ridicare a acestora ci este însoțită de un minuțios examen intelectual extrem de complex, de interpretare logică abstractă a datelor în posesia cărora se află, de o permanentă raportare a datelor, informațiilor, la faptul a cărui explicare se urmărește, de compararea lor cu fapte asemănătoare, de deducții, de prelucrarea și sintetizarea lor prin mijlocirea analizei și sintezei și a altor procedee logice.

Într-adevăr, cu excepția acelor situații în care din chiar momentul săvârșirii faptei împrejurările esențiale legate de infracțiune sau de făptuitor sînt pe deplin stabilite, în marea majoritate a cazurilor, în stadiul incipient al investigațiilor, datele, informațiile, de regulă, lacunare, nu oferă răspuns la toate întrebările. De aceea, se poate spune că urmărirea penală, în întreaga sa desfășurare, este însoțită de un permanent proces de gândire, de ipoteze și presupuneri abstract posibile, menite a conduce în final la confirmarea singurei explicații ce poate fi dată faptei.

⁸ Grigore Gr. Theodoru, Lucia Moldovan, *Drept procesual penal*, Editura Did. și Ped., București, 1979, p. 51—52.

⁹ Enrico Altavilla, *Psichologia giuridiziară (Gli attori nel procedimento penale)*, vol. II, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1955, p. 842—844.

Datele, informațiile pe care le deține procurorul în stadiul incipient al investigațiilor sînt adeseori disparate, eterogene, lacunare și contradictorii și de aceea impun intervenția sa activă, în vederea ordonării și sistematizării lor, astfel încît fapta în ansamblul său să primească o explicație verosimilă, care să constituie o solidă bază de lucru pentru investigațiile următoare.

Așa fiind, elementul subiectiv se manifestă din plin încă din momentul în care procurorul elaborează ipoteza pe care se vor întemeia investigațiile următoare, deoarece, în diverse momente ale cercetării infracțiunilor, fie fapta privită în ansamblu, fie împrejurări ce se raportează la un element al infracțiunii, pot primi mai multe explicații, pot da loc unor ipoteze, unor presupuneri diferite, care în limbajul tehnicii criminalistice au primit denumirea de versiuni de cercetare.

Ignorînd o regulă tactică elementară care reclamă elaborarea tuturor versiunilor posibile și verificarea lor concomitentă pînă ce investigațiile confirmă una din ele, procurorii cu o mai redusă experiență profesională, fie nesocotesc din capul locului alte explicații ce pot fi date faptei, sau deși conștienți de posibilitatea existenței și a altor explicații, canalizează întreaga cercetare în direcția verificării acelei versiuni considerată, mai mult sau mai puțin justificată, a fi mai verosimilă. De acest pericol nu sînt feriți nici procurorii cu experiență care în activitatea lor au întîlnit cauze asemănătoare, unde au înregistrat succese pornind de la aceeași versiune, nesocotind însă faptul că între două infracțiuni, chiar de același fel (furturi, omoruri etc.) pot exista multe elemente de similitudine dar niciodată o identitate, o suprapunere totală.

Însușirea fără discernămint critic a unei anumite versiuni, dirijarea, subordonarea tuturor investigațiilor în direcția verificării acesteia are drept urmare unilateralizarea proceselor perceptive, inclusiv a cercetărilor. O asemenea viziune unilaterală se răsfrînge atît asupra activității de strîngere a probelor cît și asupra aprecierii acestora. Astfel, eforturile procurorului sînt dirijate într-un singur sens, într-o singură direcție: strîngerea numai a acelor probe ce susțin explicația, versiunea elaborată, în ciuda lacunelor și contradicțiilor pe care le conține, înlăturarea, nesocotirea probelor care contrazic versiunea sa. O astfel de viziune deformată se repercutează și asupra aprecierii probelor ce confirmă sau infirmă versiunea elaborată: acordarea unui credit nelimitat, supradimensionarea nejustificată a valorii acelor probe ce susțin învinuirea; subevaluarea acelor probe care infirmă sau atenuează învinuirea. De aceea procurorul trebuie să fie înzestrat cu o anumită mobilitate a gîndirii¹⁰, însușire atît de necesară pentru a-l determina să renunțe la acea versiune considerată inițial mai verosimilă și să adopte o altă explicație ce poate fi dată faptei cercetate.

c. O altă formă de manifestare a deformației profesionale a procurorului, poate cea mai periculoasă, o constituie bănuiala excesivă față de cei ce compar în fața sa nu numai în calitate de învinuiți sau inculpați, ci chiar de martori. În cazul celor ce compar în proces în calitate de învinuiți sau inculpați, această exagerată suspiciune își găsește, într-o anumită măsură, explicația în împrejurarea că făptuitorul apare în poziția celui ce a nesocotit legea, iar în cazul dovedirii învinuirii aduse urmează a suporta consecințele faptei săvîrșite, și așa fiind, sub imperiul instințului de conservare acesta poate folosi orice mijloace, oricît de imorale ar fi, fără riscul de a fi sancționat, în scopul de a se sustrage de la răspundere sau pentru a-și ameliora situația.

Tot astfel, neîncrederea în declarațiile martorilor este explicată, între altele, de împrejurarea că aceștia, din diverse motive pot fi interesați moral sau material în soluția cauzei, cu alte cuvinte, pot da declarații mincinoase, de rea-credință.

Bănuiala excesivă a procurorului este adeseori alimentată de relevarea acelor trăsături de caracter, cărora, în plan social, le corespund anumite aprecieri morale negative, care atrag reconsiderarea celor din jur. Astfel, o seamă de trăsături ce conturează profilul moral al învinuitului sau inculpatului — necinstea, nesinceritatea, egoismul, lașitatea, lenea etc. — constituie într-adevăr, elemente de apreciere a credibilității sale personale, dar acestea nu au o valoare univocă. Acest element, cu valoarea unui indiciu psihologic este insuficient pentru a atribui declarațiilor învinuitului sau inculpatului ori martorului o valoare sau alta, deoarece, după cum se știe, între moralitatea persoanei și atitudinea sa într-un caz particular nu există raporturi fixe, rigide.

¹⁰ Al. Roșca, *Creativitate, modele, programare (Studii de psihologia gîndirii)*, Editura Științifică, București, 1967, p. 14 ș.u.

La formarea unei imagini deformate asupra învinutului sau inculpatului contribuie, într-o anumită măsură, antecedentele sale penale, „contul său personal încărcat”. Împrejurarea de a mai fi compărat în fața organelor judiciare în această calitate, de a mai fi suportat sancțiuni penale, denotă perseverență pe calea vieții infracționale, care, în concepția deformată a unor procurori se transformă într-un capăt de acuzare.

Toate aceste manifestări se repercutează, într-un fel sau altul, defavorabil asupra activității procurorului având drept consecință unilateralizarea procesului de percepție, înclinația spre percepția și supraevaluarea acelor împrejurări ce confirmă supozițiile sale, nesocotirea sau subevaluarea acelor împrejurări ce nu se acordă cu presupunerile sale.

Pentru a înlătura sau atenua efectele nedorite ale unor astfel de manifestări, procurorul, conștient de aceste laturi ale propriei psihologii, trebuie să se supună unui neconținut autocontrol, să supună unui sever examen critic capacitatea sa de percepție fidelă a faptelor, intuiția sa, aptitudinea de a formula versiuni verosimile, tendința excesivă de a suspecta de rea-credință pe cei cu care vine în contact. Aceasta implică o anumită capacitate de detașare, de desprindere de poziția sa procesuală, o atitudine de imparțialitate, de apreciere lucidă atât a faptelor și împrejurărilor care susțin învinuirea cât și a celor ce militează în favoarea învinutului sau inculpatului.

d. Îndelungata experiență profesională a procurorului atrage după sine, așa cum s-a văzut, o sporită capacitate de percepție, ușurința de a se orienta în datele cauzei, facilitatea de a ordona și sintetiza materialul probator, de a selecta esențialul de neesențial, însușiri, care, în final, se materializează în soluționarea mai lesnicioasă și corectă a celor mai diverse cauze cu care este confruntat.

Dar, experiența profesională, care are un rol optimizator în realizarea activității sale, amenință să se transforme, cu timpul, în rutină, în empirism profesional. Într-adevăr, deși procurorul vine zilnic în contact cu cele mai diferite medii sociale și profesionale, cu diverse caractere omenești, mobiluri și acțiuni infracționale ce cad sub incidența unor nome juridice diferite, ca urmare a experienței dobândite, acesta este expus pericolului de a încadra această mare diversitate de situații în anumite scheme, în anumite tipare. Această tendință este explicată de faptul că infracțiunile se încadrează în genuri determinate (omoruri, furturi, delapidări etc.), iar cu ocazia cercetării lor, întotdeauna se impune precizarea unor împrejurări care se verifică în mod constant la infracțiunile ce aparțin aceleiași grupe. Dar, a încadra această mare diversitate a situațiilor de fapt în tipare, a opera cu scheme, cu modele, înseamnă a nesocoti elementul particular care atribuie fiecărei infracțiuni o coloratură proprie. Pe fondul acelor împrejurări comune ce trebuie stabilite în cazul tuturor infracțiunilor ce aparțin aceleiași grupe vor exista întotdeauna elemente particulare care fac să se deosebească chiar același gen de infracțiune săvârșită în mod repetat de aceeași persoană.

e. Fără a constitui o formă de manifestare a deformăției profesionale, poziția de obiectivitate pe care trebuie să se situeze procurorul poate fi amenințată de anumite sentimente de care este animat față de cei ce compar în proces în diverse calități. Este vorba de sentimentele de simpatie și antipatie, sentimente atât de firești naturii umane încât cu greu poate fi găsit un procuror sau un judecător care să nu le fi încercat.

Simpatia, sentiment firesc și nobil, care, adeseori se sustrage cenzurii noastre, se exprimă prin atracția, prin tendința de apropiere de persoana față de care nutrim un asemenea sentiment. La polul opus se află antipatia față de una din părți sau de martori, un sentiment poate tot atât de firesc, care se exprimă prin tendința de respingere, de îndepărtare a unei persoane, de neacceptare a modului ei de a fi, de a se comporta, de a simți. Atât simpatia cât și antipatia pot fi spontane și provocate de motive dintre cele mai variate, începând cu factori pur exteriori — timbrul vocii, înfățișarea, gestică — și terminând cu motive interne — opoziția de interese, idei, atitudini, opinii, aspirații, credințe¹¹.

¹¹ Tiberiu Bogdan, *Probleme de psihologie judiciară...*, p. 198—199; Paul Popescu-Neveanu, *Dicționar de psihologie*, Editura Albatros, București, 1978, p. 54; Ana Tucicov-Bogdan, Septimiu Chelecea, Mihai Golu, Pantelimon Golu, Cătălin Mamali, Petru Pinzaru, *Dicționar de psihologie socială*, Editura Științifică și Enciclopedică, 1981, p. 28; 224.

În mod firesc, simpatia procurorului, a organului judiciar, în general, se îndreaptă spre cel asupra căruia s-au răsfrint consecințele dăunătoare ale faptei — persoana vătămată —, iar antipatia spre cel ce a produs urmările păgubitoare — făptuitorul. De multe ori, sentimentului de simpatie pentru una din părți — sentimentul de compasiune pentru suferințele provocate victimei — îi corespunde sentimentul opus, antipatia pentru cel ce a provocat suferințe victimei, de unde și consecința că tendința necontrolată de „îngroșare”, de supradimensionare poate acționa în ambele sensuri.

În mod paradoxal, obiectul simpatiei procurorului poate fi, din diverse motive, învinuitul sau inculpatul care, prin modul de a fi, de a se comporta, prin atitudinea francă, deschisă, trezește simpatia procurorului, după cum o asemenea atitudine poate fi deliberat adoptată pentru a câștiga simpatia acestuia într-un scop utilitar: obținerea indulgenței, atenuarea sancțiunii cu care este amenințat. Deși, prin forța lucrurilor, cel ce a săvârșit infracțiunea este blamat, anumite împrejurări legate de situația sa familială (starea materială precară) sau de săvârșirea infracțiunii (comiterea acesteia e pusă pe seama unui concurs nefericit de împrejurări) pot trezi un sentiment de compasiune sub stăpânirea căruia împrejurările ce acuză pe învinuit sau inculpat se estompează, devin mai palide, iar circumstanțele ușurătoare capătă tot mai mult contur, devin precumpănitoare.

Atît consecințele simpatiei cît și ale antipatiei constituie piedici în calea activității procurorului. De aceea, conștient de influențele unor atare sentimente, trebuie să se controleze, să fie capabil să le reprime.

II. a. Cel de al doilea aspect al personalității procurorului, menit a întregi profilul său psihologic se referă la activitatea acestuia ca agent declanșator al unor procese psihice asupra celor ce compar în proces (învinuit sau inculpat, parte vătămată, martori), de natură a contribui într-o însemnată măsură la aflarea adevărului, la soluționarea eficientă a cauzelor.

Procesul penal implică, așa cum anticipam, numeroase contacte între organele judiciare și cei care, în calitate de părți sau martori au perceput împrejurări legate de infracțiune sau de făptuitor. Unii dintre participanți — părțile — sînt subiecte interesate în modul de soluționare a cauzelor, în vreme ce alții — martorii — nu participă la proces în vederea apărării unor interese proprii.

Prin mijlocirea ascultării participanților la proces procurorul urmărește obținerea unor declarații sincere, complete și fidele asupra tuturor împrejurărilor în care s-a săvârșit infracțiunea, finalitate nu întotdeauna ușor de realizat dacă ținem seama de interesele unora dintre participanți. Astfel, tendința firească a învinuitului sau inculpatului este aceea de a se sustrage de la sancțiunea care îl amenință, în care scop poate refuza să facă declarații, poate face declarații false, poate da declarații contradictorii, poate retracta declarațiile date inițial, fără ca vreuna din aceste atitudini să fie sancționată de lege.

Tot astfel, cel vătămat prin infracțiune, interesat în soluționarea cauzei, poate exagera intenționat pericolul prin care a trecut, fie din dorința de răzbunare, fie din dorința de a obține avantaje materiale.

În fine, martorii, din diverse motive — interesați moral sau material în soluționarea cauzei, raporturi de rudenie, de prietenie, de ură etc. — pot adopta o atitudine de rea-credință, pot da declarații mincinoase sau contrazicătoare.

Dacă la aceasta adăugăm faptul că declarațiile persoanelor constituie nu numai sursa majoră a informațiilor necesare aflării adevărului ci și modul cel mai plastic de stabilire a faptelor, avem reprezentarea exactă a importanței activității procurorului în direcția dezlănțuirii unor procese psihice care să faciliteze obținerea unor declarații complete și fidele.

Procurorul poate fi un puternic factor psihic numai în măsura în care adoptă atitudini diferențiate în raport cu poziția în care participanții compar în proces.

Astfel, ascultarea învinuitului sau inculpatului — una din cele mai complexe activități cu care procurorul este mereu confruntat — aduce pe poziții opuse pe cei doi termeni ai acestei activități, dată fiind contrarietatea de interese dintre acești participanți la proces.

De aceea, pe drept cuvînt, ascultarea învinuitului sau inculpatului este considerată o luptă, un joc al inteligenței, purtat, înainte de toate, cu arme psihologice. Din această dispută, procurorul, purtător al autorității de stat, trebuie să iasă întotdeauna învingător, iar superioritatea sa va fi asigurată numai dacă minuieste cu dibăcie armele psihologice.

b. Obținerea unor declarații complete și fidele depinde în largă măsură de iscusința procurorului de a crea acea atmosferă favorabilă comunicării deschise, de la om la om, de priceperea acestuia de a minui cu iscusință întregul arsenal de arme psihologice pe care le are la îndemână.

Fiind vorba de un raport direct între două persoane înseamnă că atmosfera în care se va desfășura activitatea de ascultare depinde de atitudinea adoptată de fiecare dintre ele. Dar, elementul activ, de care depinde în primul rînd crearea celui cadru propice este procurorul, care, prin întreaga sa conduită, trebuie să faciliteze acea apropiere atât de necesară confesiunii. Contactul dintre procuror și învinuit sau inculpat reclamă crearea unei atmosfere de umană înțelegere, propice comunicării fără ascunzișuri, a comunicării deschise, de la om la om. La polul opus se situează relațiile încordate între învinuit sau inculpat și procuror, marcate de neîncredere, atmosfera de animozitate, ostilă care este potrivnică unor recunoașteri sincere.

Primul contact dintre învinuit sau inculpat și procuror, care oferă acestuia din urmă posibilitatea de a cunoaște pe cel aflat în fața sa, modul de a se comporta, poziția pe care se situează, psihologia sa, este decisiv pentru obținerea unor declarații sincere. Ceea ce se petrece în acest moment poate determina succesul, sau, dimpotrivă, insuccesul acestei activități¹².

Dacă asigurarea celui cadru propice comunicării deschise depinde în primul rînd de conduita procurorului, care trebuie să fie comportarea acestuia în raporturile sale cu învinuitul sau inculpatul?

Înainte de toate, prin întreaga sa atitudine, procurorul trebuie să convingă învinuitul sau inculpatul că tendința de a vedea în el un om pornit numai să acuze e falsă, întreaga sa conduită trebuie să sădească încrederea în loialitatea, corectitudinea, obiectivitatea cu care își exercită profesia, că în ciuda faptului că cei ce compar în fața sa în această calitate sînt tentați să sesizeze doar o latură a activității sale, aceea de învinuire, el este interesat în cel mai înalt grad în cunoașterea adevărului, că prin întreaga sa activitate nu urmărește altceva decît recunoașterea sinceră a faptelor.

Pentru asigurarea cadrului psihologic adecvat, decisivă este cîștigarea încrederii învinuitului sau inculpatului. Pentru aceasta, în raport cu infracțiunea săvîrșită, învinuitul sau inculpatul trebuie tratat cu respect, cu umană înțelegere, ceea ce exclude utilizarea unor procedee umilitoare, jignitoare care ar constitui o înjosire adusă demnității. O asemenea conduită nu va rămîne fără ecou ci, mai curînd sau mai tîrziu, va trezi, pînă și în cel mai înrăit infractor, sentimente mai bune iar învinuitul sau inculpatul va găsi resursele necesare recunoașterii sincere a faptelor.

Realizarea cadrului favorabil comunicării reclamă, de asemenea, manifestarea unui vădit interes față de declarațiile învinuitului sau inculpatului, față de tot ceea ce, într-un fel sau altul, este direct sau indirect legat de infracțiunea săvîrșită sau de persoana făptuitorului. Învinuitului sau inculpatului trebuie să i se sădească convingerea că e tratat cu toată seriozitatea iar declarațiile sale sînt urmărite cu mult interes.

c. Alături de asigurarea unei atmosfere favorabile comunicării, la obținerea unor declarații complete și fidele concură, în largă măsură, iscusința procurorului de a minui cu dibăcie întregul arsenal de arme psihologice, apte a declanșa procese psihice de o asemenea intensitate încît învinuitul sau inculpatul, în fața evidenței, să părăsească poziția sa defensivă.

Demascarea relei-credințe, determinarea învinuitului sau inculpatului să renunțe la atitudinea de tăgăduire a faptelor este dependentă de priceperea procurorului de a adresa întrebări referitoare la diverse aspecte ale activității infracționale. În această privință procurorul trebuie să fie un bun strateg, să stăpînească „arta interogatoriului”.

Ascultarea învinuitului sau inculpatului, care, așa cum s-a precizat, reprezintă o dispută dusă înainte de toate cu arme psihologice este precedată de o atentă pregătire, de pe poziții diferite, a celor doi termeni ai acestei activități. Astfel, procurorul, în funcție de atitudinile pe care le poate adopta învinuitul sau inculpatul, își reprezintă întrebările pe care le va adresa. Tot astfel, învinuitul

¹² Fred E. Inbau, John E. Ried, *op. cit.*, p. 27.

sau inculpatul, în funcție de atitudinile procurorului, își imaginează întrebările ce-i vor fi adresate și își prepară cu grijă răspunsurile pe care le va da.

Pentru a dejuca planul defensiv al învinuitului sau inculpatului, pentru a-l găsi nepregătit, întrebările nu trebuie să decurgă din cele precedente, nu trebuie să urmeze ordinea didactică precizată în planul de ascultare, întrebările adresate nu trebuie să urmeze ordinea firească, logică, ci să respecte o succesiune psihologică. Întrebările formulate trebuie să aibă însușirea de a descumpăni, de a deconcerta, de a surprinde cea mai șubredă verigă a apărării, cu alte cuvinte, procurorul trebuie să uzeze din plin de elementul surpriză. Poziția pe care o deține procurorul îi asigură posibilitatea de a folosi această eficientă armă psihologică: cînd se află în posesia unor date verificate, în cursul ascultării poate prezenta probe al căror caracter demascator e de natură a zdruncina rezistența opusă, după cum, în același scop, poate adresa întrebări neașteptate, fără legătură aparentă cu cauza cercetată.

d. Modul de prezentare a probelor în învinuire constituie, de asemenea, un puternic factor de natură a provoca anumite procese psihice sub a căror stăpînire învinuitul sau inculpatul este adeseori nevoit să renunțe la atitudinea de tăgăduire a faptelor. Așa cum învederează experiența de cercetare a infracțiunilor, cel mai convingător procedeu tactic pentru a înfrînge rezistența învinuitului sau inculpatului, pentru a-l determina să facă declarații sincere îl constituie prezentarea astfel a probelor ce confirmă învinuirea încît să nu-i lase decît o singură ieșire — calea recunoașterii sincere.

Determinarea învinuitului sau inculpatului să renunțe la atitudinea de tăgăduire a faptelor depinde, în largă măsură, de alegerea judicioasă a celui mai propice moment în care să se prezinte probele ce confirmă vinovăția. Modul în care evoluează ascultarea, caracterul, forța demascatoare a probei ce urmează a fi prezentată, poziția pe care se situează învinuitul sau inculpatul constituie împrejurări ce trebuie luate în considerare la identificarea celui mai potrivit moment pentru efectuarea acestei activități. Un element de care trebuie să se țină neapărat seama îl constituie aprecierea exactă a condiției psihice a învinuitului sau inculpatului, știut fiind că stările de tensiune, de derută, de descumpănire reduc capacitatea sa de rezistență și de aceea reprezintă momentele optime în care vor fi prezentate probele de învinuire.

UNELE PROBLEME ALE DREPTULUI INTERNAȚIONAL PRIVAT ÎN CONDIȚIILE INTENSIFICĂRII RELAȚIILOR ECONOMICE INTERNAȚIONALE

DE

MIHAI JACOTĂ și IOAN MACOVEI

Relațiile economice internaționale și cu un termen mai cuprinzător, relațiile cu un element străin, au luat de la finele ultimului război mondial proporții fără precedent. A stărui asupra acestui fenomen îndeobște cunoscut nu credem că este necesar. Ceea ce este mai puțin limpede și mai puțin supus controversei sînt repercusiunile lor asupra teoriei și a practicii dreptului internațional privat. Pentru a ilustra acest punct de vedere și a încerca să-l aprofundăm, ne-am gîndit să ne oprim la cîteva probleme. În cele ce urmează, ne vom referi la raporturile dintre dreptul internațional privat și dreptul internațional și la tendințele spre unificare a dreptului conflictual sau a dreptului material privind relațiile cu un element străin, pe care-l numim de obicei drept internațional privat material, cît și spre crearea unui drept material uniform, unificat ori comun (numit, spun unii autori, impropriu și „internațional”, deoarece acei autori rezervă calificativul de „internațional” numai raporturilor avînd subiecte statele ori organizațiile internaționale). Pe această linie de idei vom urmări cum se realizează dintr-o perspectivă modernă, adaptată noilor condiții ale schimburilor mondiale, ceea ce se numește cîteodată în literatura juridică „armonizarea” soluțiilor de drept internațional privat, ce semnificație are această „armonizare” din punctul de vedere al aspirațiilor de a face ca dreptul conflictual să corespundă în cel mai înalt grad fluxului de schimburi pe plan mondial, luînd ca exemplu conflictele de legi în domeniul contractelor și cele privind starea persoanelor. Vom adopta de preferință termenii de drept internațional privat ori drept material uniform, unificat ori comun, pentru a evita pe cît posibil confuzia cu regulile dreptului internațional (public).

I. *Drept internațional și drept internațional privat comun, uniform sau unificat*

Raporturile dintre cele două ramuri de drept constituie o problemă controversată. Relațiile dintre ele sînt văzute acum, după părerea noastră, dintr-o nouă perspectivă. Toate opiniile au un punct de sprijin în fapte, în texte din legislația internă ori din tratatele internaționale sau din practică. Dar autorii iau în considerare numai acele date ale problemei, numai anumite laturi ale fenomenelor înregistrate care li se par mai semnificative pentru formularea unor concluzii. Este drept că faptele pe care ne putem baza ca să judecăm raporturile dintre cele două ramuri de drept sînt echivoce, ceea ce poate să autorizeze cele mai diverse păreri. În realitate, noi ne găsim din punctul acesta de vedere într-o perioadă de trecere, perioadă în care se manifestă fenomene diferite și cîteodată contradictorii. În asemenea situație am fi tentați să spunem că problema este insolubilă. Problema raporturilor dintre dreptul internațional și dreptul internațional privat s-a mai pus și în trecut, ea fiind rezolvată diferit în raport cu datele de care dispunea teoria în acea perioadă.

Dreptul internațional și dreptul internațional privat presupun existența mai multor state. Dar ele se deosebesc prin natura relațiilor pe care le reglementează, prin subiectele, izvoarele și instituțiile lor, precum și prin metodă. Desigur,

trebuie să respingem ideea că ar exista un trunchi comun din care s-au desprins dreptul internațional și dreptul internațional privat. Dreptul internațional privat este un drept intern. El are în principal izvoare interne. Dreptul internațional privat la metodele dreptului intern, mai ales ale dreptului civil, dar situațiile cu un element străin riscă să pună în mișcare competențe concurente. Domeniul dreptului internațional privat îl constituie relațiile cu un element străin, ceea ce unii autori numesc „spațiu transnațional” sau „situație transfrontieră”. Asemenea situații merită un tratament potrivit cu natura lor. În primul rând, dreptul internațional privat presupune o formă de recunoaștere globală a juridicității reglementărilor în vigoare în diferitele state¹. Există și un fenomen de recepție a dreptului internațional de către dreptul etatic.

Incidența regulilor de drept internațional în cauzele cu un element străin rămâne deocamdată excepțională, dacă lăsăm pentru moment deoparte regulile din tratatele internaționale. Putem indica domeniul conflictelor de autorități: nu este posibil un act de constrângere fizică exercitat pe teritoriul altui stat. Imunitatea de jurisdicție și de executare, privilegiile și imunitățile diplomatice au dat loc la procese în care s-a invocat cîteodată dreptul internațional cutumiar.

Pînă nu de mult, privirile literaturii juridice de drept internațional privat erau întoarse spre aspectul „intern” al fenomenelor. Se cunoaște ponderea atribuită de Ph. Kahn și de E. Bartin ca și de alți autori, noțiunilor de drept intern în soluționarea problemelor cu un element străin. Pînă aproape de zilele noastre, unele manuale au păstrat viziunea tradițională asupra dreptului internațional privat, menținînd accentul pe teoriile generale ca retrimiteră, calificarea, ordinea publică și altele. Spre finele secolului al XIX-lea și la începutul secolului al XX-lea s-au formulat marile teorii care implicit sau expres confirmau accentul pus pe reglementarea internă, pe primordialitatea dreptului intern.

Acum accentul este pus, pe de o parte, pe unificarea dreptului material, substanțial, (drept civil, procesual civil, comercial, dreptul muncii și altele) aplicabil relațiilor cu un element străin (ansamblul relațiilor fiind numit de unii autori „spațiu transnațional”, „spațiu interetatic” sau altfel). Pe de altă parte, se subliniază acum soluțiile sau mijloacele care satisfac cerințele schimbărilor internaționale, care caută să evite dificultățile care apar în calea cooperării internaționale din cauza curselor pe care le întind participanților la circuitul economic internațional deosebirile de reglementare. Acum specialiștii își îndreaptă privirile spre elementul internațional din reglementare, spre obținerea unor efecte, soluții care să satisfacă cerințele comerțului și a colaborării.

II. Unificarea reglementării relațiilor cu un element străin

Preocuparea pentru unificarea fie a dreptului conflictelor de legi fie a dreptului material nu este un fenomen cu totul nou. Cerința unor reguli civile, comerciale sau de altă natură comune tuturor părților care desfășoară o activitate pe plan internațional sau a unor reguli de drept internațional privat comune a însoțit disciplina noastră încă de la finele secolului al XIX-lea. În lipsa unui drept material uniform, dreptul internațional privat arăta care din legile în conflict se aplicau.

Unificarea are loc pe mai multe planuri:

În mod spontan, în activitatea practică a persoanelor implicate în schimbările internaționale. Această activitate se desfășoară cu respectarea regulilor strict obligatorii din dreptul intern al participanților și în sectorul de reglementare numit facultativ, supletiv. În acest plan, se folosesc de părți contractele și principiile cunoscute ca forță obligatorie a contractelor, autonomia de voință, arbitrajul în dreptul internațional privat, recunoașterea și executarea sentințelor judecătorești și a sentințelor arbitrale străine, drepturile câștigate și alte principii îndeobște admise de participanții la circuitul economic mondial.

Primul instrument de organizare juridică a relațiilor economice internaționale îl constituie contractul încheiat între două persoane. Contractul este legea părților și întruchipează din punct de vedere funcțional un fel de unificare a reglementării la nivelul celor doi parteneri. Subiectele se folosesc de principiile mai sus enunțate de noi (de exemplu, forța obligatorie a contractelor) pentru a

¹ François Riagux, *Droit international privé*. Tome I-er, Bruxelles, 1987, p. 28—29 și 14—15.

reglementa în spațiul care le este permis de legile în vigoare în cele două țări cărora ei aparțin operația care intervine între ele. Văzut astfel, contractul apare ca prima etapă pe calea realizării unei reglementări uniforme a relațiilor în domeniul economic, dar o unificare la nivelul partenerilor și alți. Convenția are un rol de prim plan în promovarea cooperării internaționale. Ea cuprinde tot ceea ce părțile cred că este necesar pentru a duce la bun sfârșit operațiile lor. Partenerii pot să alcătuiască un contract foarte complet, cu respectarea regulilor strict obligatorii din sistemele juridice implicate printr-unul sau mai multe elemente. Mai adesea, părțile se referă la legi interne din statul lor, ori dintr-un al treilea stat (în virtutea autonomiei de voință) ori la o convenție internațională, ori îndepărtează o convenție internațională care eventual le-ar fi aplicabilă, iar, în timpurile mai noi, se referă la uzuri, uzuri internaționale ori la contracte-tip, la modele de contracte elaborate de asociațiile de comercianți ori de instituții internaționale neguvernamentale ori guvernamentale în diferite sectoare (Condițiile Generale de contractare elaborate de Comisia pentru Europa a Națiunilor Unite de ex.).

La un nivel superior contractelor izolate între cei doi parteneri, contractul-tip, condițiile generale de contractare, formularele de contracte constituie o etapă pe calea realizării unei reglementări uniforme, cel puțin pentru un domeniu restrâns de relații, pentru un cerc determinat de participanți la circuitul economic.

Învățămintele trase din practica contractelor-tip și a condițiilor generale sînt preluate mai tirziu de convențiile internaționale ori de legile interne. Trebuie însă să relevăm că tratatele internaționale se inspiră ca și legile interne în acest domeniu și din practica instanțelor judecătorești și a arbitrilor din dreptul internațional privat.

În ce privește convențiile internaționale de unificare a dreptului substanțial ori a dreptului internațional privat, din punctul de vedere al modului cum devin ele obligatorii pentru statele semnatare, se disting mai multe posibilități:

A. Sînt unele convenții prin care statele se obligă să introducă și să aplice o reglementare substanțială (civilă, comercială sau alta) ori o reglementare de drept internațional privat trecînd regulile la care s-a convenit în legislația lor națională conform procedurilor în vigoare în dreptul constituțional al fiecărui stat. Așa s-a procedat în cazul Convenției de la Geneva din 1931 privind cecul și în cazul Condițiilor generale de livrare C.A.E.R. 1968, care au fost trecute în legislația internă printr-o Hotărîre a Consiliului de Miniștri (ulterior, modificările din 1975 și 1980 au fost aprobate printr-un Decret al Consiliului de Stat; tot printr-un Decret al Consiliului de Stat au fost aprobate și Condițiile generale de montaj C.A.E.R. 1973 și Condițiile generale de deservire tehnică C.A.E.R. 1973).

B. Alte convenții internaționale se impun direct autorităților interne deoarece ele îndeplinesc condițiile fixate de acele acte (ratificare, depunerea instrumentelor de ratificare, trecerea unui anumit termen).

Astfel, delegația franceză la lucrările UNCITRAL (U.N.C.T.A.D.) a propus ca Națiunile Unite să ia asupra lor elaborarea unui drept comun al comerțului și al cooperării². Proiectele ar putea fi redactate de UNCITRAL ori de o altă instituție care se ocupă de problemele reglementărilor comune, unificate, dar ar fi supuse aprobării Adunării Generale a Națiunilor Unite, adică forului cel mai reprezentativ. Reglementarea astfel elaborată ar fi prezentată ca un drept facultativ în sensul că statele pot să adere și ca un drept susceptibil de ameliorări. Dar, în cazul în care un stat a aderat la convenție, ea se impune direct în condițiile fixate de însăși textul convenției. Reglementarea comună nu atinge suveranitatea statelor, deoarece ea este oferită, dar nu este obligatorie. Statele care și-au dat asentimentul îl pot retrage. Așa sînt convențiile Națiunilor Unite, în materia arbitrajului (1976), a vânzării internaționale de mărfuri (1980), a transportului de mărfuri pe mare (1978) și altele. Desigur, textul convenției care ia locul dreptului intern în măsura în care s-a dispus prin actul respectiv ori rezultă din prevederile lui, poate fi interpretat diferit de autoritățile interne. Cu toate acestea, convențiile internaționale redactate în ultimul timp au evitat diferențele

² A se vedea Documentul UNCITRAL (III/3), în *Yearbook*, vol. I, 1968—1970, p. 288.

de calificare și interpretarea divergentă a noțiunilor de către autoritățile interne. Pentru convențiile Națiunilor Unite s-a depus o deosebită grijă spre a se evita dificultățile de interpretare și calificările diferite.

III. Armonizarea soluțiilor

Obiectivul dreptului internațional privat este armonizarea soluțiilor³. De altfel, după părerea noastră, armonizarea este o formă de unificare, dar nu o unificare a dreptului substanțial (civil, comercial etc.), ci o unificare pe planul soluțiilor date de autorități ori propuse de autori. Ca și unificarea dreptului internațional privat ori a dreptului material, armonizarea a constituit un răspuns la cerințele pe care le-a ridicat intensificarea relațiilor economice internaționale, un răspuns difuz, mai puțin caracterizat și mai puțin organizat, dar totuși un răspuns care uneori se dovedește necesar și eficace. Soluțiile vor fi „armonizate” atunci când efecte identice ori sensibil echivalente sînt conferite unei situații juridice determinate, indiferent în ce stat se pune chestiunea⁴.

Ideea de armonizare este un indiciu care arată că dreptul internațional privat, care a început prin a fi un drept intern (și rămîne încă în mare măsură particularist, adică oferă soluții și reglementări proprii unui anumit stat), se străduiește, în noile condiții, să răspundă solicitărilor participanților la relațiile economice internaționale, adică să ajungă la un sistem de soluții care, de cele mai multe ori sau în cele mai importante situații, tocmai pentru a facilita fluxul de schimburi, să fie cît mai apropiate, dacă nu identice.

IV. Recunoașterea sentințelor judecătorești străine, precum și a actelor provenind de la autoritățile publice străine (notariate, autorități tutelare, servicii de stare civilă, diferite servicii administrative)

Un aspect puternic reliefat de legislația internă mai nouă, de convențiile internaționale și de practica autorităților judecătorești este cel apărut în materia recunoașterii hotărîrilor judecătorești străine. Ne referim în rîndurile care urmează numai la recunoașterea sentințelor judecătorești și nu la executarea lor, pentru că numai recunoașterea este o problemă conflictuală, numai ea pune în joc conflictele de legi. Executarea sentințelor judecătorești străine este un serviciu pe care autoritatea noastră îl face autorităților din statul străin în baza unui acord internațional ori în baza curtoaziei internaționale.

Instanțele române au o competență exclusivă, atunci cînd ele trebuie să asigure aplicarea neabătută și întocmai a unei reglementări de fond cum ar fi reglementările care sînt strict obligatorii în domeniul stării persoanelor.

În principiu, divorțul între români sau între români și străini este de competență exclusivă a instanței române, deoarece regulile în materie de divorț (ca și regulile din dreptul familiei, în general) sînt de ordine publică (în sensul art. 375 Cod pr. civ.), adică sînt strict obligatorii. Legile de stare civilă urmăresc pe români, chiar atunci cînd se găsește în străinătate. Orice hotărîre judecătorească străină în materie de divorț, cînd una din părți este român, nu poate fi recunoscută în România.

Iată însă că practica noastră, sesizată cu cererile de recunoaștere a unor sentințe de divorț pronunțate în străinătate în cazuri privind pe români, a făcut unele distincții.

A. În unele situații, din stabilirea soților în străinătate, ca și din alte elemente constatate cu ocazia procesului, rezultă că ei au părăsit țara fără gînd de reîntoarcere și se putea trage concluzia că ei au rupt orice legătură cu comunitatea noastră națională. Al. 2, art. 2 din Codul civil român conține o dispoziție care asigură protecția membrilor comunității noastre, chiar atunci cînd ei se găsesc temporar în străinătate, în orice caz, cu intenția de a se menține în continuare legați de comunitatea noastră. În cazul de față, cînd părțile în proces, români, s-au rupt de comunitatea noastră, plecînd fără gînd de reîntoarcere, ei nu mai beneficiază obligatoriu de protecția specială pe care Codul civil le-o oferă. Art. 2, al. 2 devine facultativ, atît pentru instanțe, cît și pentru indivizii care se găsesc în străinătate. Legea română ar putea fi invocată în străinătate eventual în divorțul cerut în străinătate și instanța străină ar putea-o aplica.

³ François Rigaux, op. cit., p. 189 și urm.

⁴ Ibidem, p. 190.

B. În a doua categorie de situații, soții ori numai unul din soți au păstrat, nu numai cetățenia, ci și legătura cu societatea noastră. Atitudinea aceasta se poate manifesta în multe feluri, printre altele, prin aceea că unul din soți se găsește în România, fie că a plecat în străinătate și s-a reîntors, fie că n-a plecat niciodată. În acest caz, i se aplică art. 2, al. 2 Cod. civil. Instanța română era competentă (pentru divorț) și ea urma să aplice legea română. Hotărîrea dată în străinătate de o instanță incompetentă și cu aplicarea legii străine nu poate fi recunoscută.

În această categorie de situații, trebuie să facem o mențiune specială pentru cazul în care soțul care se găsește în țară, pîrît în procesul de divorț care s-a judecat în străinătate și împotriva căruia s-a dat hotărîrea (soțul abandonat) nu numai că nu se opune recunoașterii hotărîrii, dar cere el însuși recunoașterea ei și investirea cu formulă executorie pentru a o putea transcrie pe registrul de stare civilă din țară. Soțul care se găsește în România dorește să-și regularizeze în felul acesta situația în vederea încheierii unei alte căsătorii, a întemeierii unei familii în locul celei distruse din vina soțului reclamant aflat acum în străinătate. În acest caz, de asemenea, judecătorii au recunoscut hotărîrea dată în străinătate de o instanță străină, necompetentă (în cazul în care s-ar fi aplicat indistinct art. 2, al. 2 din Codul civil, așa cum cerea teoria clasică) prin aplicarea legii străine, înțelegînd în felul acesta să scutească pe soțul abandonat și care (eventual) n-a putut să se apere în procesul care a avut loc în străinătate, de cheltuieli inutile, de pierdere de vreme. Aceasta este o soluție echitabilă care de altfel se găsește înscrisă și în unele texte de lege din unele țări, cum ar fi în art. 26, al. 2 din Legea introductivă la Codul familiei din R. D. Germană. Conform acestui text, se recunoaște divorțul pronunțat în străinătate de o instanță necompetentă și cu aplicarea altei legi decît cea germană (care, în virtutea altui text din Codul familiei R.D.G., era legea care obligatoriu trebuia să fie aplicată), cînd recunoașterea este în interesul părții cu domiciliu în R.D.G. și aceasta cere investirea sentinței cu formulă executorie, deși ea a fost pîrîtă în proces și sentința s-a dat împotriva ei. Art. 26, al. 2 din Legea introductivă la Codul familiei din R.D.G. constituie o soluție echitabilă. În termeni de drept internațional privat, hotărîrea a fost dată de instanța domiciliului ori a reședinței reclamantului și cu aplicarea legii instanței (de obicei, legea reședinței corespunde cu legea forului). În Franța, teoria echivalenței a permis la epoca divorțurilor-sanctiune să se recunoască divorțurile străine bazate pe dezintegrarea iremediabilă a căsătoriei. Teoria echivalenței se aplică în așa fel încît niciodată recunoașterea să nu fie respinsă numai din cauza controlului asupra legii aplicate de instanța străină. Tendința legislației și a practicii din țările europene este de a abandona controlul legii aplicate pentru că raporturile în cauză sînt cîrmuite de altă lege decît legea națională, de obicei, de legea domiciliului comun (dar domiciliul francez este o reședință obișnuită) sau a reședinței comune sau a reședinței reclamantului⁵. Aceeași soluție, sub diferite denumiri, se practică în mai toate țările europene, subliniind în felul acesta caracterul elastic al soluțiilor de drept internațional privat, soluții date în împrejurări cu totul diferite de cele din dreptul intern. În general, în Europa, lărgirea cazurilor de recunoaștere a hotărîrilor judecătorești în materia care ne preocupă s-a făcut renunțîndu-se atît la ideea că starea persoanelor este reglementată numai de legea națională, (de legea statului căruia îi aparțin persoanele prin cetățenia lor), cît și, pe cale de consecință, la competența exclusivă a instanțelor naționale. Într-un număr din ce în ce mai mare de situații, statutul personal este cîrmuit acum fie de legea domiciliului (care în definiția curentă este o reședință obișnuită), fie de legea reședinței obișnuite a persoanei. Legea națională a fost menținută ca soluție în materia statutului personal, dar numai în măsura în care se dovedea a fi cea mai bună soluție.

În condițiile în care circulația persoanelor și prezența străinilor pe teritoriul unor state este atît de intensă, reședința obișnuită este punctul de legătură cel mai favorabil, atît pentru indivizi, cît și pentru autoritățile în fața cărora apar străinii. Indivizii sînt ajutați prin aceea că se pot adresa instanțelor ori autorităților de la locul unde se găsesc. Pentru autorități este comod, pentru că ele rezolvă cauza cu un element străin fără a fi nevoite să se intereseze de con-

⁵ Bassetow, *Le reconnaissance des divorces étrangers. Droit positif allemand et politique législative européenne*, în „Revue critique de droit international privé“, 1978, p. 464.

ținutul legii străine și de interpretarea ei⁶. Fenomenul de extindere a cazurilor de recunoaștere a hotărârilor judecătorești din materia divorțului a fost favorizat și de o transformare în aceeași direcție a opticii în care sînt văzute cazurile de divorț în țările respective. Ca urmare, regulile din materia divorțului (și din alte materii ale stării persoanelor) mai de mult imperative, au devenit în noua reglementare sau în noua practică facultative ori în parte din cazuri facultative, atrăgînd după ele competența facultativă a instanțelor naționale. Astfel, par. 606 a din Codul de procedură civilă al R. F. Germania (modificat și intrat în vigoare la 1 septembrie 1986) precizează că dispozițiile privind competența jurisdicțională în cauzele de divorț nu sînt exclusive⁷.

În mod corespunzător se recunoaște în R.F.G. o hotărîre de divorț pronunțată în străinătate, chiar între soți din care unul este german ori amîndoi sînt germani în momentul încheierii căsătoriei (par. 606 a), precum și în alte cazuri în care într-un fel oarecare indivizii țineau de competența jurisdicțională germană. Nu se mai verifică dacă s-a aplicat de către autoritatea străină dreptul material arătat de dreptul conflictual al instanței solicitate să recunoască hotărîrea. A fost lărgită competența jurisdicțională a instanței germane în materie de divorț pentru cazurile cînd părțile sînt străine sau cînd unul din soți este fără cetățenie, dar are reședința obișnuită în R.F.G. În acest fel, aprecierea împrejurării dacă instanța străină a cărei hotărîre ar trebui recunoscută, a aplicat dreptul care trebuia conform reglementării de drept internațional privat germane, a fost îndepărtată⁸.

V. Crearea de noțiuni speciale pentru dreptul internațional privat, independente, autonome de noțiunile din dreptul intern

Noțiunea de domiciliu nu are aceleași funcțiuni și importanță în statele cu un sistem juridic unificat ca în statele în care dreptul intern nu este unificat. În aceste din urmă state, domiciliul are funcțiuni apropiate de cele pe care le are domiciliul în dreptul internațional privat și, din cauza aceasta, soluțiile din dreptul intern pot fi cu ușurință trecute în domeniul internațional și adaptate conflictelor de legi. În dreptul internațional privat al statelor de pe continentul european, domiciliul are un anumit rol în dreptul internațional privat, dar diferențele interpretări care se dau termenului creează dificultăți. În ultimul timp, se desemnează în literatura juridică și în convențiile internaționale tendința de a unifica noțiunea de domiciliu și, pentru aceasta, se caută o bază. Astfel, se propune ca literatura juridică și practica să elaboreze o noțiune de domiciliu proprie dreptului conflictual, o noțiune care să fie autonomă față de noțiunile din dreptul intern⁹. Acest demers se justifică prin direcția „universalistă” (adică deschisă spre domeniul relațiilor cu străinii) pe care o asumă în prezent literatura conflictualistă pentru regulile de soluționare a concursului de legi. Pentru elaborarea noțiunii, ar urma să se ia în considerație faptul material al locuinței (habitation, établissement), al reședinței, faptul că o persoană se găsește pe un teritoriu și voința de natură juridică, cum ar fi voința de a califica unul din acele elemente materiale ca principal¹⁰. Se pare că de mai multă vreme, dreptul con-

⁶ A se vedea Mihai Jacotă, Ioan Macovei, *O problemă de competență a instanțelor în dreptul internațional privat*, An. št. Univ. Iași, s. III, Științe juridice, Tomul XXXII, 1986, p. 31 și urm.; Idem, *Considerații pe marginea unor hotărîri judecătorești pronunțate în străinătate în cauze privind statutul personal al românilor*, An. št. Univ. Iași, s. III, Științe juridice, Tomul XXXIII, 1987, p. 17 și urm.

⁷ În conformitate cu par. 606 a (1), pentru cazurile de căsătorie sînt competente instanțele germane cînd: 1. unul din soți este german în momentul încheierii căsătoriei; 2. amîndoi soții au în Germania (R.F.G.) reședința obișnuită; 3. unul dintre soți este apatrid cu reședința obișnuită în Germania (R.F.G.); 4. unul din soți are reședința obișnuită în R.F.G., chiar dacă în mod vizibil hotărîrea nu va fi recunoscută după dreptul nici unui stat căruia unul din soți îi aparține. Această competență nu este exclusivă. (2) Recunoașterii unei hotărîri străine nu i se poate opune alin. 1 pct. 1—3, cînd hotărîrea este recunoscută de statele cărora le aparțin soții. În această privință, Chr. Böhmer, *Des deutsche Gesetz zur Neuordnung des Internationalen Privatrechts vom 1986. Struktur, Lücken und Schwachpunkte*, in *Rabels Zeitsegrift für ausländisches und internationale Privatrecht*, 1986, Heft 3—4, p. 646 și urm.

⁸ Chr. Böhmer, *op. cit.*, p. 656.

⁹ François Rigaux, *op. cit.*, p. 247.

¹⁰ *Ibidem*, p. 248.

flictual s-a îndreptat spre o noțiune uniformă de domiciliu, care poate fi numit ca reședință obișnuită.

În primul rând, termenul de reședință obișnuită nu creează dificultățile pe care le ridică noțiunea de domiciliu, care este veche și încărcată de tot ceea ce tradiția seculară i-a adăugat și implică. Convenția de la Haga din 15 iunie 1955 privind rezolvarea conflictelor dintre legea domiciliului și legea națională, definește domiciliul (în art. 5) ca locul unde o persoană rezidă obișnuit (réside habituellement). De fapt, aceasta este și definiția franceză a domiciliului și definiția română. Dreptul civil român definește domiciliul (art. 13 al. 1 Decretului nr. 31/1954) ca fiind acolo unde o persoană are locuința statornică sau principală. Proiectul de cod civil român din 1971 definește domiciliul în art. 22: „Domiciliul unei persoane este acolo unde ea își are locuința statornică, iar, dacă are mai multe locuințe, acolo unde se află cea principală”. Convențiile de la Haga (redactate în cadrul Conferinței de drept internațional privat de la Haga) se îndreaptă în deceniile care s-au scurs de la ultimul război mondial spre reședință obișnuită, punct de legătură care tinde să înlocuiască acolo unde este necesar, apartenența la un anumit stat, cetățenia¹¹. Literatura franceză și noile reglementări de drept internațional privat păstrează încă trimiterile la domiciliu, dar teoria și practica franceză actuală vede în domiciliu doar o reședință obișnuită. Tratatul de asistență juridică și cele privind asigurările sociale încheiate de România cu țările socialiste din jur se referă la domiciliu, dar, din examinarea lor se vede că în realitate este vorba de o reședință obișnuită¹².

Noțiunea de domiciliu, pe care am abordat-o este numai un exemplu. În contextul relațiilor economice internaționale se caută și se găsește numeroase posibilități de a pune la dispoziția dreptului internațional privat și a dreptului material unificat noțiuni, instrumente juridice care să diminueze recursul la noțiunile din dreptul intern (eventual, să-l elimine cu totul) pentru a găsi sensurile termenilor întrebunțați. Conferința de drept internațional privat de la Haga a căutat formulări proprii pentru a evita dificultățile izvorite sau care ar izvorî din sensurile diferite atribuite unor termeni în dreptul intern al statelor participante. Pe aceeași linie au mers lucrările UNCITRAL—CNUDCI, care a adoptat pentru convențiile redactate sub auspiciile O.N.U. formulări menite să ocolească recursul la noțiunile din dreptul intern pentru interpretarea lor. În concluzie, relațiile economice internaționale își creează un limbaj adecvat mediului „internațional” (sau „transnațional”) menit să faciliteze legăturile, să evite litigiile, să creeze participanților la circuitul economic mondial siguranța reglementării, previzibilitatea soluțiilor, stabilitatea situațiilor juridice pe care le-au creat.

VI. Contractele

Contractul este o instituție de bază pentru relațiile economice internaționale. Regulile de soluționare ale conflictelor de legi în materia contractelor au fost și ele atinse de fenomenele considerate de noi: modificările calitative apărute în domeniul reglementării sub influența relațiilor economice internaționale intensificate.

Manualele nu se ocupă prea mult de felul cum au fost soluționate conflictele de legi în domeniul contractelor în cursul secolului al XIX-lea. Se știe că de la începutul secolului, a fost primită teoria autonomiei de voință. Deciziile nu sînt numeroase. Cele mai multe sentințe date în secolul al XIX-lea par a determina legea aplicabilă contractului fără a invoca voința părților ori făcînd la ea o referire de formă¹³. În România, Curtea de casație, după intrarea în vigoare a Codului civil, a dat cîteva hotărîri în care a admis autonomia de voință.

¹¹ Pentru amănunte, a se vedea *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1960—1962, Paris, 1963, p. 109.

¹² A se vedea Mihai Jacotă, *Considerații asupra domiciliului în dreptul internațional privat*, An. șt. Univ. Iași, s. III, Științe juridice, Tomul XVIII, 1971, p. 114.

¹³ Henri Battifol, *Les conflits de lois en matière de contrats*, Paris, 1983, p. 27.

Aspectul real al fenomenului autonomiei în practică, în secolul al XX-lea îl găsim mai curînd în lucrările consacrate arbitrajului (J. Robert, Ph. Fouchard, M. Rubelin-Duvichi, Bertold Goldman și alții). Înfățișînd problema legii de fond aplicabilă contractului internațional, J. Robert constată că această materie, lung discutată în literatură, este foarte săracă în jurisprudență: „Din această dublă și contradictorie constatare nu trebuie să deducem că ar fi vorba mai mult de o problemă de doctrină, decît de practică judiciară“? se întreabă autorul. În practica instanțelor, continuă J. Robert, problema legii aplicate de arbitri în tr-un contract nu intervine decît în două cazuri și anume apelul împotriva sentințelor date în țara instanței și acțiunea în nulitate a sentințelor pentru nerespectarea legii imperative a forului¹⁴.

Curtea de casatie franceză a formulat pentru prima dată în practica ei autonomia de voință la începutul secolului XX, arătînd că legea aplicabilă contractelor, fie în ce privește formarea lor, fie în ce privește condițiile și efectele, este aceea pe care părțile au adoptat-o. Literatura juridică a distins trei situații: a) părțile au formulat alegerea explicit (cazul voinței exprese); b) părțile nu și-au exprimat voința, dar din împrejurările care au precedat încheierea contractului ori din însuși contractul rezultă că părțile au făcut o alegere (cazul voinței tacite); c) în fine, părțile nu și-au pus problema și din contract nu rezultă indicii în privința unei voințe neexprimate, mai mult chiar reiese din speță că părțile nu și-au pus problema în nici un fel. Dar, în concepția asupra autonomiei, formulată de Dumoulin, nu este posibil ca părțile să nu-și fi pus problema alegerii și atunci, soluționarea conflictului se face plecînd de la ideea că părțile au avut o voință și sarcina judecătorului este de a o descoperi, de a vedea ce ar fi dorit părțile dacă și-ar fi pus problema împedecă. În realitate, în astfel de cazuri, judecătorul caută cea mai potrivită soluție în raport cu împrejurările cauzei. Consiliul Camerei de Comerț Internaționale de la Paris a luat în 1925 o hotărîre care amintește de soluția Dumoulin: O hotărîre judecătorească este un act care-și trage eficacitatea din legea a cărei autoritate expiră la frontierele țării. Dimpotrivă, sentințele arbitrale, care sînt o emanație a voinței părților, nu ar putea să aibă efectele lor limitate la teritoriul unui stat determinat.

În prima jumătate a secolului XX s-a produs în literatură o reacție împotriva autonomiei de voință. Paralele cu critica autonomiei, și, pentru a pune ceva în loc, s-a încercat să se găsească un sistem de reguli conflictuale prin care să se determine legea competentă. Împotriva autonomiei, printre alții, amintim pe A. Pillet, J. P. Niboyet, Neaumayer, Arminjon, Despagne, Pacchioni, Beale, Lerebours-Pigeonnière, Colombos, Anzilotti, Caleb¹⁵.

După cel de al doilea război mondial, în condițiile intensificării relațiilor economice internaționale, autonomia de voință puternic confirmată de practică, n-a mai fost negată (opinii întîrziate s-au mai făcut auzite, dar fără rezonanță în practică și pot fi considerate consecințe ale ideilor exprimate mai de mult). Autonomia a fost înscrisă în noile legi de drept internațional privat publicate după 1945 ca un principiu necontestat și general de care a beneficiat fluxul crescut de schimburi, indiferent dacă participanții la circuitul economic mondial cunoșteau sau nu principiile care conduceau activitatea lor. În același timp, în noile legi de drept internațional privat s-au introdus și reguli de soluționare a conflictelor de legi în domeniul contractelor. Dar, pentru cazul în care localizarea părea că nu este soluția cea mai adecvată, s-a recurs la noi formule care ofereau instanțelor o mare putere de apreciere. Această metodă contrastează cu tehnica unor reguli prestabilite care să determine legea competentă. Ea conferă judecătorului puterea de a alege soluția cea mai potrivită, ținînd seama de interesele în prezență și, citeodată, de conținutul legilor în concurs. Astfel, Convenția Comunității Economice Europene din 19 iunie 1980 asupra legii aplicabile obligațiilor contractuale se oprește la formula: „legea țării cu care contractul prezintă legăturile cele mai strînse“. Această soluție se găsește în proiectul de lege elvețian de drept internațional privat, în art. 114. În cel de al doilea Restatement al S.U.A., judecătorul este îndrumat să aleagă dreptul care prezintă legătura cea mai semnificativă cu particularitățile situației.

¹⁴ Jean Robert, *Arbitrage civil et commercial. Droit civil et droit international privé*, Paris, 1967, p. 347.

¹⁵ A se vedea, în special, J. P. Niboyet, *La théorie de l'autonomie de la volonté*, în *Recueil des cours de l'Académie de la Haye*, I, 1927, p. 5—116; Caleb, *Essai sur la théorie de l'autonomie de la volonté, en droit international privé*, Paris, 1927.

SINTEZA TEORETICĂ ȘI DE PRACTICĂ JUDICIARĂ PRIVIND ÎNTINDEREA COMPETENȚEI INSTANȚEI SESIZATE ÎN MATERIE CIVILĂ

DE

DUMITRU RADU

1. Considerații generale

Este posibil ca determinarea competenței instanțelor judecătorești în materie civilă să implice luarea în considerare, în afară de justificările avute în vedere pentru competența materială și teritorială, și a altor aspecte. Altfel spus, ca determinarea competenței instanței sesizate să reclame un cadru mai larg de apreciere.

Așa fiind, se ridică întrebarea: o instanță judecătorească, corect sesizată din punct de vedere al competenței materiale și teritoriale, este limitată numai la aspectele litigioase deduse judecării prin cererea de chemare în judecată sau este în drept să-și extindă competența și asupra altor aspecte litigioase pe care — direct sau indirect — le comportă acea cauză?

Este de precizat că în lege — la întrebarea pusă — răspunsul este dat numai pentru unele dintre situațiile care se includ în categoria aspectelor litigioase, care apar și se adaugă cererii principale, în vederea soluționării lor de către aceeași instanță sesizată.

Pretinsul „deficit al legii” se consideră a fi însă complinit, fie de unele reglementări indirecte, fie de unele reguli tradiționale admise în mod unanim pe baza principiilor generale care guvernează materia organelor de jurisdicție¹.

Aspectele litigioase care implică punerea în discuție a soluționării lor de către instanța investită sînt numeroase. Așa fiind, de la început este necesar a fi făcută însă și precizarea că aceste aspecte nu sînt cunoscute în momentul sesizării instanței competente — material și teritorial — de a judeca cauza civilă în care ele apar și impun a fi soluționate. În același timp, se impune a mai adăuga — la această precizare — că nu poate fi vorba nici de apariția lor constantă în toate cauzele civile și nici de necesitatea de a fi toate soluționate de aceeași instanță sesizată.

Cît privește enumerarea lor, ținînd seama și de o posibilă grupare pe baza unor trăsături comune, se pot reține: a) apărările directe ale pîrîtului care pot fi opuse pretențiilor deduse judecării de către reclamant; b) chestiunile prejudiciale; c) incidentele de procedură și d) progarea de competență.

Avînd în vedere problematica proprie fiecărei categorii cu aspectele particulare prin care se caracterizează, le vom expune și analiza în ordinea enunțată.

2. Competența instanței sesizate în privința apărărilor directe

În înțelegerea a ceea ce este esențial în legătură cu apărările directe ale pîrîtului se impune a fi subliniată, mai întîi, regula potrivit căreia: „judecătorul acțiunii este și judecătorul excepțiunii”.

¹ Pentru o prezentare de ansamblu a acestei problematice, a se vedea H. Solus et R. Perrot, *Droit judiciaire privé*, Paris, 1973, tome II, p. 503 și urm.

Considerăm că în analiza acestei reguli trebuie pornit de la următoarele două precizări: a) că nu este consacrată în mod expres în nici un text de lege, dar este admisă în literatura juridică și aplicată în practica judiciară prin tradiție; b) că noțiunea de excepție trebuie luată într-un sens larg: respectiv ca incluzând în conținutul ei pe lângă excepțiile propriu-zise și apărările care privesc fondul litigios al cauzei.

În sens restrins, literatura de specialitate distinge însă între apărările propriu-zise, cunoscute și ca *apărări de fond*, prin care pîritul urmărește respingerea acțiunii ca nefondată întrucît dreptul invocat de reclamant „nu există” sau „nu mai există” și între excepții, prin care se urmărește doar împiedicarea orî amînarea judecării².

Regula judecătorului acțiunii este și judecătorul apărării directe pe care pîritul o poate opune reclamantului este de aplicare generală. Aceasta în sensul că instanța sesizată, pe cale de consecință, devine competentă de a statua nu numai asupra pretenției afirmate de reclamant și dedusă judecării prin acțiune, ci și asupra apărării care nu este altceva decît cealaltă³... din formele în care se poate exercita dreptul la acțiune⁴. Sau potrivit unei alte sublinieri că: „...chemarea în judecată și apărarea în fond se prezintă ca două aspecte, pozitiv și negativ, ale aceleiași litigiu”⁴.

Cît privește justificarea acestei reguli se are în vedere o dublă rațiune: de logică judiciară și interese de ordin practic.

În justificarea rațiunii de logică judiciară se are în vedere unitatea procesului. Aceasta în sensul că instanța sesizată nu se poate pronunța asupra pretenției fără a cerceta și apărarea. Sau și mai precis: că orice proces civil, prin pretenția dedusă judecării și apărarea ce-i este opusă, formează o unitate care nu poate fi divizată — chiar dacă ipotetic în unele cazuri aceasta ar fi posibilă de a fi înfăptuită — pentru a atrage competența unor instanțe diferite.

Din punct de vedere practic justificarea regulii menționate implică următoarele două motivații: *prima*, ca toate aspectele litigioase ale oricărei cauze civile să fie soluționate de aceeași instanță, deoarece în felul acesta se evită cheltuielile inutile și pierderea de timp; a *doua*, de a preîntîmpina riscul unor hotărîri contradictorii dacă s-ar proceda la scindarea unora dintre aspectele litigioase spre a fi soluționate de instanțe diferite.

Apărările directe la care poate fi raportată regula „judecătorul acțiunii este și judecătorul excepțiunii” implică o singură condiție: aceea a angajării în discuție a fondului litigios al cauzei⁵. Astfel, în orice cauză civilă pendinte atîta timp cît pîritul nu-i recunoaște în mod expres pretențiile reclamantului, se poate spune că el adoptă o poziție de apărare. În unele cazuri, ceea ce pîritul aduce în discuție în apărarea sa, în timp, ar putea forma și obiectul unei acțiuni de sine stătătoare, care, dacă ar fi astfel formulată, ar putea atrage competența unei alte instanțe.

Determinat însă de chemarea sa în judecată pîritul este nevoit să le învoce în apărarea sa în fața instanței sesizate și competentă să statueze asupra pretențiilor deduse judecării de către reclamant. Urmarea este firească: instanța sesizată devine competentă să statueze și asupra acestor apărări. Aceasta, mai ales, că reclamantul este pus în situația de a se apăra, după cum pîritul, la rîndul său, a fost pus în situația de a ataca.

În considerarea acestor concluzii, cu titlu de exemplu, se pot menționa: reducerea pretențiilor formulate de reclamant⁶ sau opunerea bunei credințe cînd se pretinde plata unor despăgubiri pentru lipsa de folosință a bunului imobil predat pîritului — cumpărător de către reclamantul — vinzător în baza unui ante-

² A se vedea, H. Solus et R. Perrot, *Droit judiciaire privé*, Paris, 1961, tome 1, nr. 304; A. Bacaci, *Excepțiile de procedură în procesul civil*, Editura Dacia Cluj-Napoca, p. 21 și urm.

³ E. Herovanu, *Principiile procedurii judiciare*, vol. I, Institutul de Arte Grafice, București, 1932, p. 211.

⁴ H. Solus et R. Perrot, *op. cit.*, nr. 305.

⁵ Asupra principalelor deosebiri dintre apărările de fond și cele făcute pe cale de excepție, a se vedea, Alexandru Bacaci, *op. cit.*, p. 10 și urm.

⁶ A se vedea, Trib. Suprem, secț. civ. dec. nr. 599/1981, în: CD 1981, p. 69. (În speță, s-a decis că în calculul cheltuielilor de școlarizare nu se includ și sumele ce reprezintă impozitul pe fondul de retribuire și nici cota parte de asigurări sociale).

contract de vânzare-cumpărare⁷; imposibilitatea de executare a unor obligații contractuale datorită unei cauze de forță majoră⁸; exonerarea de răspundere în cazul culpei grave a victimei⁹ sau stabilirea culpei comune în producerea prejudiciului și a despăgubirilor corespunzătoare¹⁰; dobândirea proprietății pe cale de uzucapiune asupra bunului imobil revendicat de reclamant¹¹ ș.a.

Este de observat, în exemplele menționate, că apărarea piritului se evidențiază prin aceea că este strins legată de pretenția dedusă judecătii de către reclamant. Așa fiind, problema competenței instanței sesizate de a soluționa și asemenea aspecte — prin care se afirmă drepturi sau situații noi de către pirit — în baza regulii enunțate, devine și se situează în afara oricăror discuții.

Menționăm în completare că ceea ce determină limitele competenței instanței sesizate sînt pretențiile deduse judecătii de către reclamant și nu apărările asupra fondului cauzei formulate și opuse de către pirit.

Pentru a putea stabili, cît mai exact, limitele apărării directe se impune a fi determinate atît asemănările cît și, mai ales, deosebirile față de pretențiile pe care piritul le poate ridica împotriva reclamantului pe calea unei cereri reconvenționale. Aceasta pe motiv că există tendința ca apărările directe și pretențiile ce pot fi ridicate prin cererea reconvențională să se confunde.

Dacă avem în vedere, cu rezerva anumitor limite care urmează a fi precizate, numai scopul urmărit de pirit, ideea suprapunerii lor apare ca fiind firească și nu i se poate reproșa nimic. Astfel, mai întîi, este de menționat că ambele constituie o reacție de apărare a piritului față de pretențiile reclamantului. Aceasta în sensul de „...a cere judecătorilor o altă soluție a cazului, decît cea cerută de — reclamantul — adversar”¹².

În al doilea rînd, se poate conchide că ambele, cu respectarea anumitor limite în privința obiectului cererilor reconvenționale, sub raportul competenței de a fi soluționate, se găsesc supuse regulii „judecătorul acțiunii este și judecătorul excepțiunii”.

Dincolo de aspectele comune apar și se impun deosebirile. Astfel, este de observat că pretențiile deduse judecătii pe calea cererii reconvenționale nu constituie, numai și în exclusivitate, o apărare propriu-zisă. Drept urmare, în cazul în care reclamantul s-ar desista de la acțiunea sa, piritul rămîne pe mai departe reclamant în pretențiile sale¹³. Aceasta, evident, numai dacă pretenția dedusă judecătii pe calea cererii reconvenționale nu se integrează în obiectul aceleiași litigiu și depinde de modul de soluționare a cererii principale¹⁴.

Apărările directe, care pot fi invocate prin întîmpinare sau simple concluzii, implică însă un raport de dependență cauzală de așa natură, încît eventuala desistare a reclamantului va avea drept consecință lipsa de obiect sau interes ca ele să mai fie susținute de către pirit.

Diferențierea se impune și pe planul competenței. Astfel, pretențiile deduse judecătii de către reclamant și apărările directe făcute de pirit trebuie să formeze întotdeauna un singur tot, care sub raportul competenței nu poate fi frag-

⁷ A se vedea, Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 71/1981, în C.D. 1981, p. 76 și dec. nr. 689/1982, în C.C. 1982, p. 58.

⁸ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 1920/1978, în C.D. 1978, p. 78.

⁹ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 766/1981, în C.D. 1981, p. 118.

¹⁰ A se vedea, Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 1953/1980, în C.D. 1980, p. 86, idem, dec. nr. 1417/1981, în C.D. 1981, p. 108; idem, dec. nr. 1230/1976 în R.R.D. nr. 1/1977, p. 64.

¹¹ A se vedea, Trib. reg. Timișoara, dec. civ. nr. 1530/1955, în J.N. nr. 2/1965, p. 319; Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 628/1982, în R.R.D. nr. 3/1983, pag. 69; idem, dec. nr. 1479/1982, în R.R.D. nr. 5/1984, p. 64.

¹² E. Herovanu, *Principiile...*, p. 210.

¹³ Pentru interesul practic al precizării reținem următorul exemplu: renunțarea reclamantului la judecată se constată printr-o încheiere care se pronunță fără drept de recurs, iar respingerea cererii reconvenționale în fond ca neîntemeiată trebuie făcută prin hotărîre care este atacabilă cu recurs, v. Trib. Jud. Covasna, dec. civ. nr. 169/1933, în R.R.D. nr. 1984, p. 53.

¹⁴ În această situație se găsește, de pildă, cererea reconvențională formulată de piritul interesat în obținerea de despăgubiri care să reprezinte contravaloarea îmbunătățirilor aduse imobilului cumpărat atunci cînd reclamantul cere anularea actului de vânzare-cumpărare, v. Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 2126/1976, în C.D. 1976, p. 244.

mentat. Aceasta este de altfel și cerința regulii pe care o analizăm. Adăugăm și precizarea că cerințele acestei reguli sînt mai complexe decît am fi tentați să i le recunoaștem la prima vedere. Este de observat în această privință că ea implică nu numai competența propriu-zisă — materială și teritorială — a instanței sesizate, ci și modul ei de alcătuire; atît pentru judecata în fond, cît și pentru judecata în recurs.

Nu același lucru se poate spune întotdeauna și despre pretențiile care formează obiectul acțiunii, pe de o parte, și cele care formează obiectul cererii reconvenționale, pe de altă parte. Fără a intra aici în detalii este de menționat că, prin obiectul lor de chemare în judecată distinctă, cererile reconvenționale se încadrează în categoria cererilor incidente, iar din punct de vedere al competenței — prin raportarea lor la instanța sesizată de reclamant — pot fi grupate în trei categorii distincte cu regimuri procedurale aparte¹⁵.

Cît privește importanța juridică procesuală a regulii pe care o analizăm este de subliniat că se evidențiază prin consecințele soluționării în întregime a cauzei — pretenții și apărări directe — sub aspectul autorității lucrului judecat. Astfel, plecînd de la premisa unității dintre pretenția dedusă judecății de către reclamant și apărarea directă opusă de către pîrit, rezultă că instanța sesizată devine obligată ca prin hotărîrea pe care o va pronunța, deopotrivă, să le dea răspuns.

Această accepțiune largă ce trebuie dată noțiunii de obiect al judecății — alături de celelalte două elemente de structură, părți și cauză — individualizează fiecare litigiu civil, iar din punct de vedere al autorității lucrului judecat împiedică repunerea lor în discuție într-un nou proces.

Așadar, puterea lucrului judecat a hotărîrii pe care o va pronunța instanța sesizată — cînd judecă fondul cauzei — urmează a fi considerată că include atît răspunsul dat pretenției reclamantului, cît și apărării directe opusă de pîrit. Aceasta indiferent de soluția dată cauzei și favorabilă numai uneia dintre cele două părți: de admitere sau de respingere a acțiunii¹⁶.

3. Chestiunile prejudiciale

Dacă avem în vedere sensul cuvîntului se poate conchide că o chestiune este prejudicială alteia, cînd cea dintîi trebuie soluționată în mod definitiv înaintea celeilalte.

Este însă de observat că o atare limitare — prioritatea în soluționare — are drept consecință gruparea în aceeași categorie a chestiunilor prealabile cu chestiunile prejudiciale propriu-zise¹⁷.

Ceea ce este esențial pentru chestiunile prejudiciale propriu-zise este faptul că acestea, pe lîngă prioritatea în soluționare, reclamă și altă jurisdicție, pe care instanța sesizată cu judecarea cererii principale — prin conexare — nu o poate înlătura și suplini. Adăugăm acestei precizări și următoarele două exemple: a) nulitatea unei căsătorii care poate constitui o chestiune prejudicială pentru desfacerea aceleiași căsătorii cerută anterior printr-o acțiune de divorț; aceasta în sensul că reclamă nu numai prioritate în soluționare dar și competența unei instanțe superioare¹⁸; b) cazul în care împotriva unui înscris, folosit ca probă în cauza pendinte, se face o înscrisiere în fals chestiunea prejudicială se ivește sub forma unei cauze penale care se grefează pe fondul acelei cauze și în baza regulii „penalul ține în loc civilul” ea trebuie să fie soluționată de instanța penală înaintea cauzei civile¹⁹.

Ținînd seama de ambele premise, chestiunile prejudiciale pot fi definite ca fiind acele cauze, penale sau civile, care reclamă prioritate în soluționarea lor

¹⁵ Cu privire la acest aspect, a se vedea infra, nr. 4.

¹⁶ A se vedea și I. Stoenescu și S. Zilberstein, *Drept procesual civil, Teoria generală*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1977, p. 187.

¹⁷ A se vedea și D. Radu, *Chestiune prejudicială*, în *Dicționar de drept procesual civil*, Ed. Șt. și Enciclopedică, București, 1983, p. 130.

¹⁸ A se vedea Trib. Suprem sec. civ. nr. 638/1985, în RRD nr. 1/1986, p. 62.

¹⁹ Pentru unele aspecte din practica judiciară a se vedea: A. Kiss, Notă în RRD, 3/1969, p. 147; Trib. supr. sec. civ. dec. nr. 769/1970, în RRD, 11/1970, p. 167; idem, dec. nr. 416/1985, în CD 1985, p. 14; Trib. Jud. Maramureș, dec. civ. nr. 1169/1984, în RRD, 5/1985, p. 73.

față de o altă cauză civilă pe fondul căreia apar, precum și jurisdicția unui alt organ, superior în grad sau egal în grad dar de altă natură.

După caracterizarea ce rezultă din definiția de mai sus chestiunile prejudiciale se afirmă prin două trăsături sau premise: prioritatea în soluționarea lor față de cauza civilă pe fondul căreia apar și competența unei alte instanțe de a le soluționa. Așa fiind, putem conchide că ne aflăm în prezența unei chestiuni prejudiciale propriu-zise numai în situația în care sînt întrunite cumulativ ambele trăsături sau premise.

Din afirmarea acestei cerințe decurge consecința că chestiunile prejudiciale, pentru a putea fi soluționate de instanța competentă, trebuie să-și păstreze individualitatea de cauze litigioase — penale sau civile — de sine stătătoare.

Ce se întâmplă însă în situația în care din anumite motive chestiunile prejudiciale își pierd individualitatea și nu mai pot fi soluționate de instanța competentă? Cu o motivație succintă se poate răspunde că în atare situații ele urmează a fi considerate ca fapte probatorii și urmează a fi numai în mod formal soluționate — în baza trăsăturii de prioritate — de instanța investită cu judecarea acțiunii principale.

Această diferențiere este dedusă, în special, din practica judiciară, iar sub raportul competenței privind soluționarea se impun a fi făcute în linii mari precizări în legătură cu fiecare categorie, căreia chestiunea prejudicială îi aparține, în mod aparte.

a) După cum s-a observat în literatura de specialitate chestiunile prejudiciale se consideră a fi o derogare de la regula potrivit căreia judecătorul acțiunii trebuie să fie și judecătorul excepțiunii. Aceasta în sensul că instanța sesizată rămîne competentă să soluționeze numai acțiunea principală, iar chestiunile prejudiciale din moment ce sînt identificate ca fiind cauze — penale sau civile — distincte sînt trecute de lege în competența unor alte instanțe²⁰.

Este de observat, în același timp, și ordinea prioritară în soluționarea lor. Drept urmare, avîndu-se în vedere această cerință, cauza principală nu poate fi soluționată mai înainte și în mod independent de soluționarea în mod definitiv a chestiunii prejudiciale de către instanța competentă. Aceasta pe motiv că chestiunea prejudicială — deși se identifică ca o cauză de sine-stătătoare — constituie pentru cauza principală un element sau o cerință esențială în soluționarea ei. Astfel, această necesitate — de a se soluționa mai întîi chestiunea prejudicială — se opune ca un obstacol în calea soluționării cauzei civile principale. Sau, cu alte cuvinte, că se impune ca un moment de așteptare în soluționarea ei.

Această cerință de așteptare, în baza art. 244 c. pr. civ., îi impune instanței competente să suspende judecarea cauzei principale pînă la soluționarea în mod definitiv de către instanța competentă a chestiunii prejudiciale ivite²¹.

Este însă de menționat că chestiunile prejudiciale se pot invoca numai în fața instanțelor de fond. În consecință, numai aceste instanțe pot suspenda judecata și trimite chestiunile prejudiciale — cînd le sînt înfățișate sau apar în mod direct în fața lor — la instanța competentă să le soluționeze.

²⁰ A se vedea, I. Stoenescu și S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 187.

²¹ A se vedea și practica judiciară: pentru suspendarea judecării unei acțiuni de stabilire a paternității din afara căsătoriei pînă la soluționarea cererii de tăgadă a paternității introdusă de soțul mamei, Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 873/1971, RRD, 2/1972, p. 172; pentru suspendarea unui proces de partaj pînă la soluționarea plîngerii — în baza legii nr. 1/1976 — îndreptată împotriva organului administrativ de trecere sau preluare a unui bun imobil în patrimoniul statului în temeiul decr. nr. 223/1974, Trib. Supr. dec. nr. 49/1978, în CD 1978, p. 13; pentru suspendarea unui litigiu de muncă în cazul în care unitatea a sesizat ulterior și organele de urmărire penală, solicitîndu-le să se pronunțe dacă lipsa în gestiune stabilită pe seama contestatorului deciziei de imputație nu este urmarea unei infracțiuni, Judecătoria Oradea dos. nr. 1679/1968, RRD 3/1969, p. 146. S-a stabilit, dimpotrivă, că nu este cazul a se dispune suspendarea judecării unui litigiu dintre două organizații socialiste în cazul în care unitatea pîrită a cerut ca litigiul să fie soluționat pe cale administrativă deoarece o atare cerere nu constituie o chestiune prejudicială a cărei rezolvare să aibă o influență decisivă asupra mersului procesului, Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 266/1985, RRD, 6/1986, p. 71.

În ceea ce privește dependența cauzală în soluționarea ambelor cauze se impun a fi reținute următoarele două aspecte: că soluționarea chestiunii prejudiciabile se face în mod independent de cauza principală suspendată și că hotărârea definitivă dată în urma soluționării chestiunii prejudiciabile are putere de lucru judecat asupra judecării cauzei principale suspendate, care urmează să-și reia cursul²².

b) Este posibil ca unele chestiuni prejudiciabile să-și piardă calitatea de cauze de sine stătătoare și ca atare, pe cale de consecință, instanța competentă să nu le mai poată soluționa.

Asemenea situații se întâmplă, de regulă, în materie penală când organele de urmărire penală sau instanțele penale investite sînt nevoite să dispună încetarea urmăririi penale sau a procesului penal, în baza art. 10 alin. 1 lit. g din c. p. pen., pe motiv că: „a intervenit amnistia sau prescripția ori decesul făptuitorului”.

În atare situații, cauzele penale, care constituie chestiuni prejudiciabile pentru unele cauze civile, își pierd individualitatea și nu mai pot fi soluționate de instanțele competente. Așa fiind, ne aflăm în prezența a ceea ce am putea numi o transformare a unei chestiuni prejudiciabile într-o chestiune prealabilă. Drept urmare, în mod necesar, se impune soluționarea lor pe cale incidentă de instanța investită cu judecarea cauzei civile.

După cum am mai arătat²³, calea incidentă evocă atât o dependență cauzală cît și necesitatea prioritară în soluționarea a două litigii: *primul*, care n-a fost și nici nu mai poate fi soluționat și *cel de al doilea*, care poate și urmează să fie soluționat numai după ce în mod formal — fără nici o consecință pentru părțile în cauză — va fi soluționat *primul*.

Este de observat că în atare situații calea incidentă de stabilire formală a elementelor infracțiunii, în cadrul procesului civil nesoluționat, îndeplinește o funcție probatorie. Cîteva soluții ale practicii judiciare — care ne-au servit ca orientare — au consacrat și explicat această finalitate. Astfel, s-a decis: a) în cazul în care paguba în dauna unei unități cooperatiste a fost cauzată de achizitorul acestora prin săvîrșirea unei infracțiuni, iar acțiunea penală nu mai poate fi pornită sau continuată datorită unui impediment legal, instanța civilă este competentă să constate existența infracțiunii, iar apoi să oblige la despăgubiri²⁴; b) în cazul în care infracțiunea de mărturie mincinoasă nu mai poate fi sancționată datorită unei împiedicări legale, existența acestei infracțiuni urmează a fi stabilită de instanța civilă sesizată cu cererea de revizuire întemeiată pe dispozițiile art. 322 pct. 4 c. pr. civ.²⁵.

Există însă și situații în care chestiunile prejudiciabile se pot identifica cu litigiile care nu mai pot fi soluționate pe motivul intervenirii prescripției dreptului la acțiune sau a decăderii din dreptul de a mai putea exercita o cale de atac. Drept urmare, în practica judiciară, avîndu-se în vedere dependența cauzală cu litigiile generate ca urmare a intervenirii unei atare situații, s-a recunoscut dreptul instanțelor sesizate cu aceste din urmă litigii să le soluționeze în mod formal, mai întîi, pe cale incidentă, pe primele. Astfel, s-a decis că pe cale incidentă urmează a se stabili atât admisibilitatea acțiunilor cît și a căilor de atac neexercitate de jurisperșii în cadrul judecării contestațiilor îndreptate împotriva deciziilor de imputație emise de unitățile interesate pe seama lor, pe acest motiv²⁶.

4. Incidentele de procedură

În sens larg prin incidente de procedură se înțeleg toate situațiile și aspectele litigioase care se ivesc în cursul judecării unei cereri principale și re-

²² Dispozițiile art. 244 alin. 2 c. pr. civ. prevăd în acest sens că „suspendarea va dăinui pînă cînd hotărîrea pronunțată în pricina care a motivat suspendarea a devenit irevocabilă”.

²³ A se vedea, D. Radu, *Cale incidentă*, în *Dicționar de drept procesual civil*..., p. 101—102.

²⁴ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 592/1980, în CD 1980, p. 144.

²⁵ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 2072/1979, în CD 1979, p. 286.

²⁶ Pentru unele amănunte a se vedea D. Radu și Gh. Filip, *Sarcinile și răspunderea materială a jurisperșilor, aspecte teoretice și practice*, în *An. și. Univ. Iași* 1986, p. 21 și urm. Cît privește practica judiciară, a se vedea, Trib. Jud. Constanța, dec. civ. nr. 522/1978, în RRJ, 2/1979, p. 63 și Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 1709/1980, în CD 1980 p. 152.

clamă în privința soluționării lor, ca regulă generală, competența aceleiași instanțe sesizate.

Este însă de precizat că accepțiunea largă a incidentelor de procedură include în amănunt două categorii distincte: *prima*, aceea a incidentelor care se adaugă cererii principale fără a modifica cu nimic cadrulul inițial stabilit asupra părților, obiectului și cauzei în care urmează să aibă loc dezbaterile; *a doua*, aceea a incidentelor care se adaugă cererii principale și care atrag în privința celor trei elemente — de structură menționate mai sus — modificarea cadrului procesual al dezbaterilor.

Deosebirea esențială dintre aceste două categorii a incidentelor de procedură — pentru mai multă exactitate — face necesară și precizarea denumirii lor: pentru prima categorie de incidente *simple* iar pentru cea de a doua de *cereri incidente*.

Este cazul să precizăm, în acest context, că diferențierea dintre aceste două categorii a incidentelor de procedură se evidențiază și prin regimul lor juridic diferit, din punct de vedere al competenței, instanței sesizate sau a unei alte instanțe, de a fi soluționate.

Cît privește incidentele simple este de precizat, înainte de toate, că ele se identifică în cea mai mare parte cu excepțiile de procedură.

Astfel, fără a se integra în conținutul apărărilor de fond, incidentele simple au menirea — prin invocarea lor de către oricare dintre părțile litigante sau din oficiu de către instanța de judecată — să asigure în desfășurarea proceselor civile ritmul necesar și mersul lor firesc în condițiile și formele stabilite de lege.

Așa fiind, noțiunea incidentelor simple de procedură include în conținutul ei aspecte și probleme dintre cele mai diverse. Sînt de reținut ca făcînd parte din categoria incidentelor simple de procedură următoarele: incidente relative la modul de compunere a completelor de judecată, ca de exemplu, incompatibilitatea, abținerea și recuzarea judecătorilor; incidente privitoare la diferitele măsuri pe care instanța trebuie să le ordone din oficiu sau în urma sesizării, cum sînt, de exemplu, necesitatea de a se urma procedura prealabilă de împăciuire sau de conciliere, timbrarea acțiunii, anularea unor acte de procedură care n-au fost legal întocmite sau aduse la îndeplinire; incidente privitoare la probe cum ar fi, de exemplu, inadmisibilitatea unor mijloace de probă sau o verificare de scripte; incidente relative la competență, ca de pildă, excepția de necompetență, de conexitate sau de litispendență ș.a. Incidentele simple de procedură nu complică cauza în care sînt invocate. Fiind în strînsă dependență se poate spune, dimpotrivă, că incidentele simple o completează și se consideră că fac parte din conținutul ei. Aceasta pe motiv că formele și condițiile pe care legea le impune în desfășurarea judecării au menirea să asigure ordinea legală și să disciplineze întreaga activitate procesuală.

Așa fiind, incidentele simple de procedură vin și se adaugă apărărilor de fond. Și chiar mai mult: se impun a fi soluționate cu prioritate înaintea acestora²⁷. În acest sens deci, ne aflăm, în privința soluționării lor, în prezența regulii „Judecătorul acțiunii este și judecătorul excepțiunii”.

Motivația se consideră a fi, în special, de ordin practic. Astfel, orice instanță sesizată cu judecarea unei cauze civile este socotită a fi cea mai în măsură — prin calificare și locul ocupat — să cunoască și să rezolve toate incidentele simple de procedură care se ridică în fața ei în legătură cu acea cauză²⁸.

În ceea ce privește cererile incidente reținem sublinierea, potrivit căreia ele reprezintă „...toate cererile care intervin în cursul unui proces deschis, aducînd în discuție alte pretențiuni decît cele formulate prin reclamațiunea principală”²⁹. Este de observat, în același timp, că gruparea acestor cereri este posibilă de a fi făcută avîndu-se în vedere persoana de la care emană; *reclamant*, sub forma cererilor adiționale; *part*, sub forma cererilor reconvenționale, a chemării în

²⁷ În legătură cu ordinea în care trebuie rezolvate excepțiile de procedură în procesul civil, art. 137 alin. 1 c. pr. civ. prevede că: „Instanța se va pronunța mai întîi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care fac de prisos, în totul sau în parte, cercetarea în fond a pricinii”. A se vedea și I. Leș, Notă, în RRD, 9/1980, p. 44—45.

²⁸ În sensul precizat, a se vedea H. Solus et R. Perrot, *op. cit.*, p. 558—559.

²⁹ E. Heroanu, *Principiile...*, p. 228.

garanție și arătării titularului dreptului; *terțele persoane interesate* sub forma intervenției principale și accesorii³⁰.

Întrucât cererile incidente modifică structura inițială a cauzei pendinte, în cadrul căreia sînt formulate, se ridică problema dacă instanța sesizată cu judecarea acestei cauze este sau nu competentă de a le soluționa. Se impun a fi făcute, în această privință, două categorii de precizări: unele cu caracter general, iar altele de amănunt și în mod aparte numai cu privire la anumite cereri incidente.

Cît privește prima categorie, din perspectiva unei priviri de ansamblu, se impune a fi făcută, mai întîi, precizarea că instanța competentă să soluționeze cererea principală nu devine, în mod automat, competentă să soluționeze și toate cererile incidente.

În al doilea rînd, în mod cu totul special, se impune a fi avută în vedere — comparativ cu cea a cererii principale — valoarea pretenției care este dedusă judecății pe calea cererilor incidente.

În al treilea rînd, se impune a fi precizat faptul că în determinarea instanțelor competente, care să judece unele dintre cererile incidente, trebuie avute în vedere ambele aspecte: instanța ca organ și modul în care acestea trebuie să fie constituite³¹.

Cît privește precizările de amănunt subliniem că se impun a fi făcute, în mod separat, în legătură cu următoarele categorii de cereri incidente: cererile adiționale, cererile reconvenționale și cererile de intervenție.

a) De regulă, în orice proces civil cadrul juridic în care urmează să se desfășoare judecata este fixat de reclamant prin cererea de chemare în judecată. Drept urmare, de obiectul cererii de chemare în judecată va depinde și determinarea instanței competente — atît ca organ, cît și ca mod de constituire a completelor de judecată, care urmează a statua asupra pretenției dedusă judecății.

Este însă posibil, în unele cazuri, ca activitatea judiciară să excedească în privința competenței limitelor începutului. Aceasta în sensul că reclamantul, printr-o cerere adițională, poate să-și modifice cererea inițială de chemare în judecată și astfel, dacă este cazul, să se pună din nou în discuție competența — ca organ și complet de judecată — instanței de judecată sesizate. Așa fiind, este necesar a se stabili în ce măsură cererea adițională de modificare se încadrează sau excede limitelor în care instanța inițial sesizată este în drept să-și desfășoare activitatea.

În această privință, în mod deosebit, interesează luarea în considerare a criteriului valorii obiectului litigiului. Aceasta, mai ales, în sensul determinării competenței unei alte instanțe — ca organ sau mod de constituire a completului de judecată — decît cea sesizată, care urmează să soluționeze cauza în funcție de ultimele aprecieri pe care reclamantul le face prin cererea adițională de modificare a cererii inițiale de sesizare.

În legătură cu cererile adiționale care pot determina asemenea schimbări reținem următoarele situații: schimbările care pot interveni în litigiile de muncă cînd reclamantul, care de regulă este persoana încadrată în muncă, își reduce pretențiile sub plafonul de 10 000 lei și instanța judecătorească investită devine obligată să-și decline competența în favoarea comisiei de judecată³²; schimbările

³⁰ Pentru amănunte în legătură cu participarea terțelor persoane în procesul civil, a se vedea I. Leș, *Participarea părților în procesul civil*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1982, p. 93 și urm.

³¹ După cum se subliniază în literatura juridică completul de judecată reprezintă organul „...care în numele instanței exercită atribuțiile procesuale... ale acesteia” V. Dongoroz și colab., *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român*, Editura Academiei R.S.R., vol. II, București, 1976, p. 136.

³² Cu privire la noua modificare a Legii nr. 59/1968 privind comisiile de judecată, prin care plafonul valoric în litigiile de muncă a fost stabilit sub 10 000 lei pentru aceste organe de jurisdicție, iar cînd suma depășește 10 000 lei pentru instanțele judecătorești, a se vedea I. Poenaru, *Comisiile de judecată într-o nouă etapă a activității lor*, RRD, 6/1987, p. 8. Pentru unele precizări în legătură cu momentul determinării plafonului valoric în litigiile de muncă, a se vedea I. Leș și D. Radu, *Soluționarea litigiilor de muncă de către comisiile de judecată din organizațiile socialiste de stat*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1985, p. 71 și urm. (nr. 52—55). A se vedea și Alex. Athanasie, *Competența materială a judecătoriei ca organ de jurisdicție a muncii*, RRD, 10/1986, p. 30 și urm. Pentru părerea potrivit

survenite prin mărirea de către reclamant a valorii obiectului litigiului peste plafonul de 30 000 lei, situație în care litigiul trebuie trecut în competența completului de judecată compus din doi judecători³³; schimbările survenite în cazul litigiilor dintre unitățile socialiste, prin mărirea sau micșorarea de către unitatea reclamantă a plafonului de 250 000 lei, situație în care, după caz, litigiul va fi trecut judecătorului unic sau completului de doi judecători³⁴.

În legătură cu ultimele două situații menționate se pune, de asemenea, o problemă interesantă, și anume problema continuării sau sistării dezbaterilor în fața completului de judecată inițial investit cu judecarea cauzei. Socotim că în atare situații, deși se încadrează în dispozițiile art. 132 alin. 2 pct. 2 c. pr. civ., completul de judecată inițial investit cu judecarea cauzei devine obligat să o treacă noului complet și să încuviințeze un nou termen la care dezbaterile să fie începute — și nu continuate — în fața completului legal constituit³⁵.

b) După cum am mai avut ocazia să arătăm, cererile reconvenționale — deși reprezintă sau intruchipează o replică față de pretenția reclamantului prin care piritul solicită la rindul său condamnarea acestuia — nu sînt și nici nu pot fi asimilate cu cererile accesorii³⁶.

Așa fiind, cererile reconvenționale ridică uneori și probleme delicate de competență. Interesul și importanța acestor probleme sînt determinate, înainte de toate, de următoarea întrebare: dacă instanța sesizată de reclamant este sau nu competentă de a hotări și asupra pretenției dedusă judecății de către pirit prin intermediul cererii reconvenționale?

căreia reducerea sumei imputate, pe calea unei revocări parțiale din partea unității, sub plafonul stabilit prin lege pentru determinarea competenței între diferitele organe de jurisdicție a muncii, în cursul judecății, nu poate atrage schimbarea competenței organului de jurisdicție inițial investit, a se vedea, M. Giurgariu, *Sinteză din practica colegiului de jurisdicție al Curții Superioare de Control Financiar*, RRD, 7/1976, p. 63 (loc. de ref. p. 66). Pentru unele exemplificări din practica judiciară, a se vedea: Trib. Jud. Maramureș, dec. civ. nr. 115/1984 RRD, 7/1984, p. 63; idem, dec. nr. 590/1984, RRD 12/1984, p. 69; Trib. Jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 732/1985, RRD, 9/1986, p. 50.

³³ În conformitate cu dispozițiile art. 21 din Legea nr. 59/1968 privind comisiile de judecată, acestea încearcă împăcarea părților în litigiile patrimoniale, dintre persoanele fizice, avînd ca obiect plata unei sume de bani sau predarea unui bun mobil, cînd valoarea litigiului nu depășește suma de 30 000 lei, iar potrivit art. 23 alin. 4 pct. 1 din Legea de organizare judecătorească nr. 58/1968, asemenea litigii se soluționează de judecătorii în complet de un singur judecător. A se vedea și practica judiciară: la stabilirea plafonului de 30 000 lei legea are în vedere numai pretenția propriu-zisă, iar nu și capătul de cerere accesorie referitor la plata dobînzii legale la acea sumă: Trib. Jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 10/1983, RRD, 9/1983, p. 62; acțiunea civilă a persoanei vătămate printr-o infracțiune — indiferent de suma pretinsă cu titlu de despăgubiri — se judecă în complet de doi judecători: Trib. Jud. Argeș, dec. civ. nr. 1186/1980, RRD, 3/1981, p. 57; în cazul în care litigiile patrimoniale, indiferent de valoarea obiectului, alături de persoanele fizice, figurează și o unitate socialistă, procedura de împăciuire nu mai este obligatorie, iar completul de judecată trebuie format din doi judecători: Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 102/1985, RRD, 11/1985, p. 65.

³⁴ Cu privire la această situație, a se vedea T. Pop, *Perfecționarea soluționării litigiilor dintre unitățile socialiste*, RRD, 4/1985, p. 10—11. A se vedea și practica judiciară: Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 576/E/1986, RRD, 2/1986, p. 66; idem, dec. nr. 1108/E/1986, RRD, 6/1987, p. 71—72.

³⁵ Potrivit art. 132 alin. 2, pct. 2: „cererea nu se socotește modificată și nu se va da termen... cînd reclamantul mărește sau micșorează cîtimea obiectului cererii...” „Reținem, în acest context, că în literatura juridică s-a atras atenția și asupra posibilității de a se ivi „un conflict între completul căruia i s-a trimis cauză și cel care a dispus această măsură”. Drept urmare noul complet are obligația „să constate existența acestui conflict și să sesizeze tribunalul județean pentru soluționarea lui”. Gr. Giurcă, *Propuneri de lege ferenda privind calea de rezolvare a excepției referitoare la greșita compunere a instanței civile*, RRD, 3/1977, p. 32 (loc. cit., p. 34).

³⁶ A se vedea D. Radu, *Este cererea reconvențională o cerere accesorie?*, RRD, 3/1974, p. 71.

Trebuie reținut că, la această întrebare, căutînd a-i da răspuns, se pot distinge următoarele trei situații: prima, ambele cereri, principală și reconvențională, sînt cuprinse în limitele competenței — ca organ și complet de judecată — instanței sesizate și ca atare reunirea lor în cadrul aceluiași litigiu pentru a fi judecate împreună nu comportă nici o dificultate³⁷; a doua, cererea reconvențională depășește ca valoare limitele instanței sesizate cu judecarea cererii principale și separarea lor este posibilă, situație în care se va dispune disjungerea lor pentru a fi soluționate, fiecare, de instanța sau completul legal constituit³⁸; a treia cererea reconvențională și cererea principală, deși prin valoarea obiectului lor atrag competența unor instanțe sau complete de judecată diferite, sînt așa de strîns legate între ele încît separarea lor nu este cu puțință, situație în care competența urmează a fi stabilită în favoarea uneia dintre cele două instanțe sau complete de judecată potrivit regulii *qui potest majus, potest et minus* (cine poate mai mult poate și mai puțin)³⁹.

c) Cererile de intervenție, raportate prin conținutul lor la cererea principală, se pot împărți în două categorii; independente de cererea principală și care se adaugă acesteia ca accesorii⁴⁰. Face parte din categoria cererilor independente numai intervenția principală sau în interes propriu, iar toate celelalte forme se includ în categoria cererilor accesorii.

Într-adevăr, cererea de intervenție în interes propriu, promovată de terțele persoane pentru apărarea unor drepturi ce le aparțin, se remarcă printr-o situație de independență față de cererea principală. Așa fiind, socotim, în consecință, că în cazul cererilor de intervenție în interes propriu, în privința instanței competente de a le soluționa, trebuie și urmează a fi făcute aceleași distincții ca și în cazul cererilor reconvenționale⁴¹. În acest sens, se impune a fi reținut că ceea ce le aseamănă este situația lor de acțiuni distincte și independente față de acțiunea principală, iar ceea ce le deosebește este doar persoana de la care emană: pîrit în cazul cererilor reconvenționale și o terță persoană în cazul intervenției în interes propriu.

Întregim sublinierea de mai sus și cu următoarea constatare: judecarea cererii de intervenție principală, întocmai ea și judecarea cererii reconvenționale, nu este influențată de renunțarea la judecată sau la dreptul pretins de către reclamant și nici de achiesarea pîritului la pretențiile reclamantului⁴².

Cît privește celelalte cereri de intervenție, cum sînt cele făcute în interesul uneia din părți, de chemare în garanție sau care privesc arătarea titularului dreptului, apar ca fiind accesorii față de cererea principală⁴³. Aceasta pe motiv că se află față de cererea principală într-un raport de dependență causală necesară și ca atare nu pot fi separate de ea.

În raport de această caracterizare — în baza art. 17 c. pr. civ. — competența de a le soluționa va reveni întotdeauna instanței și respectiv completului

³⁷ Dacă se încadrează în limitele instanței sesizate, cererea reconvențională introdusă după prima zi de înfățișare, la care se referă art. 119 alin. 3 c. pr. civ., nu poate fi respinsă ca tardiv introdusă, ci se va judeca separat: Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 159/1977 C.D., 1977 p. 176; idem, dec. nr. 1421/1986, RRD, 5/1987, p. 61.

³⁸ Pentru unele amănunte în legătură cu această situație, a se vedea, D. Radu, *Aspecte ale propagării de competență în cazul acțiunilor care trebuie judecate împreună*, RRD, 2/1974, p. 39 și urm. și I. Leș, *Incidente privitoare la competența de soluționare a litigiilor dintre unitățile socialiste*, RRD, 3/1986, p. 13.

³⁹ A se vedea și T. Pop. *op. cit.*, RRD, 4/1985, p. 11. Pentru exemplificări din practica judiciară a se vedea: Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 652/1970, C.D., 1970, p. 241; idem, dec. nr. 874/1983, RRD, nr. 6/1984, p. 60. Pentru divorț soluția este expres prevăzută de art. 608 alin. 2 c. pr. civ. A se vedea și Trib. Brașov, dec. civ. nr. 42/1950, în JN, 4/1951, p. 537, cu notă de I. Stoescu.

⁴⁰ Formele de participare prin care terțele persoane sînt chemate în proces de una din părțile inițiale, reclamantul sau pîritul, se numesc forme de *intervenție forțată*, iar cele prin care terțele persoane participă din proprie inițiativă sînt denumite *intervenție voluntară*. A se vedea, în sensul precizat, I. Stoescu și S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 300.

⁴¹ A se vedea supra pct. b.

⁴² Pentru sublinieri de amănunt, în sensul precizat, a se vedea I. Leș, notă la sent. civ. nr. 469/1975 a Judecătorei Sibiu, RRD, 6/1978, p. 48—51.

⁴³ În sensul acestei caracterizări a se vedea și E. Herovanu, *Principiile...*, p. 494.

Investit cu judecarea cererii principale. În practica judecătorească s-a observat, totuși, pe drept cuvânt, că o organizație socialistă pirată — în proces cu o persoană fizică ca reclamantă — nu poate chema în garanție o altă organizație socialistă. Această, deoarece, asemenea cereri privesc litigii dintre organizații socialiste care se soluționează în primă instanță de tribunalele județene, conform procedurii speciale, prevăzute de decretul nr. 81/1985. Așa fiind, litigiul dintre cele două organizații socialiste — bazat pe raportul de garanție dintre ele — urmează a fi soluționat de instanța competentă numai după rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată în urma judecării cererii principale⁴⁴.

5. Prorogarea de competență

Este posibil ca o instanță judecătorească, în mod valabil, să poată judeca și alte cauze civile care, după lege, intră în atribuțiile altor instanțe. În atare cazuri ne aflăm în prezența unei extinderi sau prelungiri a atribuțiilor jurisdicționale, cunoscută sub denumirea de prorogare de competență.

Așadar, prorogarea de competență reprezintă posibilitatea recunoscută instanțelor judecătorești de a-și extinde competența pentru a judeca și alte cauze civile pe care în mod obișnuit, în cadrul competenței lor normale, nu le-ar fi putut judeca.

Prorogarea de competență — deși se înfățișează ca o derogare de la regulile normale de competență și ridică numeroase și dificile probleme de interpretare — este pusă totuși în evidență prin utilitatea ei: se face pentru și în interesul unei mai bune administrări a justiției în pricinile civile.

Avind în vedere sursa proprie în baza căreia poate lua naștere prorogarea de competență poate fi legală, judiciară și voluntară sau convențională⁴⁵.

a) Prorogarea legală de competență se evidențiază atît ca o derogare, cit și ca o extindere pe care legea o consideră necesară și utilă, de a fi făcută, față de reglementarea generală și comună a competenței instanțelor judecătorești în materie civilă. Sau, într-o altă exprimare, mai simplă, se poate spune că prorogarea de competență este legală atunci cînd o instanță judecătorească își extinde sau își prelungește competența în temeiul unei dispoziții exprese a legii pe seama competenței generale a unei alte instanțe.

Cît privește reglementarea propriu-zisă sînt de examinat două situații: *prima*, care se referă la cererile accesorii și incidente; *a doua*, care se referă la cererile distincte și independente, care fiind totuși legate între ele impun conexarea lor spre a fi judecate împreună.

Prorogarea legală de competență în cazul cererilor accesorii și incidente are la bază dispoziția cuprinsă în art. 17 din c. pr. civ. în care se prevede că: „cererile accesorii și incidente sînt în căderea instanței competente să judece cererea principală”.

Fundamentată pe ideea dependenței cauzale această dispoziție își găsește aplicarea în cele mai diverse cazuri și situații. Astfel, în sfera prorogării legale de competență bazată pe dispoziția cuprinsă în art. 17 c. pr. civ. pot intra: capetele de cerere dependente de pretenția principală și formulate în completarea acesteia, care, dacă ar fi solicitate în mod separat, după judecarea pretenției principale, ar fi de competența altor instanțe decît cea sesizată⁴⁶; cererile cu privire la luarea unor măsuri asigurătorii — *pendente lite* — care se găsesc în raport de dependență față de cererea principală aflată în curs de soluționare⁴⁷; cererile

⁴⁴ Pentru unele cazuri din practica judiciară a se vedea: Trib. Jud. Maramureș, dec. civ. nr. 988/1985, RRD, 6/1986, p. 67 și Trib. Municipiului București, dec. civ. nr. 572/1987, RRD, 7/1987, p. 72.

⁴⁵ Cu privire la regulile generale ce trebuie respectate atunci cînd are loc o prorogare de competență, indiferent de felul ei, a se vedea D. Radu, *op. cit.*, RRD, 2/1974, p. 39 (loc de ref. p. 40—43).

⁴⁶ Pentru aplicații practice, a se vedea, de exemplu, Trib. Supr. col. civ. dec. nr. 31/1962, C.D., 1962, p. 292; idem dec. nr. 1128/1978, în RRD, 1/1979, p. 5; Trib. reg. Bacău, dec. civ. nr. 1418/1967, în RRD, 1/1969, p. 120, cu notă de M. Vlad; Trib. jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 352/1984, RRD, 8/1984, p. 60. Pentru unele sublinieri și exemplificări în cazul litigiilor dintre unitățile socialiste, a se vedea T. Pungă, *Discuții în legătură cu aplicarea noilor dispoziții ale decretului nr. 81/1985*, RRD, 8/1985, p. 36 (loc de ref. p. 41—42).

⁴⁷ Prorogarea legală de competență, în baza art. 17 din c. pr. civ., în cazul cererilor privind luarea unor măsuri asigurătorii — sechestrul judiciar, sechestrul

reconvenționale și de intervenție în interes propriu atunci când acestea nu depășesc limitele instanței sesizate cu judecarea cererii principale⁴⁸; toate cererile, în mod necondiționat, prin care în procesele pendinte sînt introduse terțele persoane, cu excepția celei în interes propriu, pe motiv că aceste cereri se găsesc într-un raport de dependență față de cererea principală aflată în curs de soluționare⁴⁹.

Avem rezerve însă față de precizarea potrivit căreia ne-am găsi în prezența unei prorogări de competență — bazată pe art. 17 c. pr. civ. — în cazul cererilor privitoare la luarea unor măsuri provizorii pe timpul procesului de divorț⁵⁰. Avem în vedere faptul că aceste cereri, după cum se precizează în art. 613 indice 2 din c. pr. civ. implică o procedură specială și anume: „...prin ordonanță președințială...”.

Este, într-adevăr, de observat că cererile de ordonanță președințială la care se referă art. 613 indice 2 din c. pr. civ. sînt în directă legătură cu acțiunea principală de divorț. Această legătură, credem noi, nu le imprimă însă și caracterul de a fi incidente sau accesorii ale acesteia.

În această privință, bazați pe economia textelor în discuție, se poate motiva că: a) o procedură specială nu poate fi integrată prin prorogare într-o altă procedură specială și nici chiar în una de drept comun⁵¹; b) instanța competentă, aceeași ca organ dar compusă numai dintr-un singur judecător, este limitată în atribuțiile sale putînd ordona și, dacă este cazul, modifica sau revoca numai „...măsurile vremelnice cu privire la încredințarea copiilor minori, la obligația de întreținere, la alocația pentru copii și folosirea locuinței”); c) instanța investită cu judecarea acțiunii de divorț are deja prorogată competența asupra acelorași chestiuni litigioase, care sînt cu adevărat accesorii, urmînd a se pronunța asupra lor cu ocazia rezolvării fondului cauzei; d) se impune a fi avut în vedere și aspectele procedurale diferite ale celor două proceduri, separînd astfel complet o judecată de cealaltă⁵².

În concluzie, se poate reține că cererile la care se referă art. 613 indice 2 din c. pr. civ. au caracter autonom și nu pot fi soluționate prin prorogare, în baza art. 17 c. pr. civ., de instanța investită cu acțiunea de divorț.

Prorogarea legală de competență în caz de conexitate este reglementată prin art. 164 c. pr. civ. Astfel, potrivit acestui text „părțile vor putea cere întrunirea mai multor pricini ce se află înaintea aceleiași instanțe sau instanțe deosebite, de același grad ...al căror obiect și cauză au între dinsele o strînsă legătură”.

Cît privește instanța care urmează să-și proroge competența, în caz de conexitate, sînt de observat precizările făcute prin ultimele aliniate ale aceluiași text: instanța mai întîi investită (alin. 3) sau instanța a cărei competență este determinată în mod absolut și ca atare părțile, eventual prin înțelegerea lor, nu o pot înlătura (alin. 4).

asigurator și poprirea asiguratorie — privește instanța de judecată sesizată cu judecarea cererii principale sub dublul său aspect: atît ca organ cît și ca mod de constituire a completului de judecată. În consecință, în opinia noastră, dispozițiile art. 23 din legea nr. 58/1968 care prevăd că judecata se face de un singur judecător, între altele, și în cazul „luării unor măsuri asiguratorii sau măsuri vremelnice în cazuri urgente”, nu sînt aplicabile decît în cazul în care și cererea principală se judecă de un singur judecător.

⁴⁸ A se vedea supra nr. 4 pct. b și c. Pentru unele aplicații practice a se vedea și Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 1439/1971, RRD, 5/1972, p. 156; Trib. jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 1054/1978, în RRD, nr. 2/1979, p. 61; Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 874/1983, CD, 1983, p. 151.

⁴⁹ A se vedea supra nr. 4 pct. c.

⁵⁰ În sensul precizat, a se vedea I. Stoescu și S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 190 (pct. b).

⁵¹ Ne referim la susținerea potrivit căreia „...cînd există judecată asupra fondului, cererea de ordonanță președințială datorită caracterului accesoriu... trebuie judecată de instanța sesizată cu acțiunea principală” C. Crișu, *Ordonanța președințială în materie locativă*, Editura Scrisul Românesc, Craiova, 1978, p. 188.

⁵² Subliniem faptul că instanța supremă a precizat că asemenea măsuri se pot lua „...chiar și în prima fază, a încercărilor de împăcare” cînd acțiunea de divorț n-a ajuns încă în fața completului desemnat pentru soluționarea ei. v. Decizia de îndrumare nr. 10 din 28 decembrie 1974, CD, 1974, p. 34.

O trăsătură caracteristică a acestei prorogări legale de competență este aceea că ea are menirea să anticipeze asupra autorității de lucru judecat în privința chestiunilor, de fapt sau de drept, comune celor două cauze și să împiedice eventuala contradicție dintre hotărârile care ar urma să fie pronunțate dacă ar fi judecate în mod separat. Așa fiind, 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.

Mai trebuie menționat că la baza acestei prorogări legale de competență se află atât norma de drept menționată, cit și, în mod succesiv și corelat, hotărârile judecătorești de aplicare: mai întâi cea de dezinvestire din partea instanței care primește excepția de conexitate și apoi cea de investire din partea instanței de trimitere care își prorogă competența.

În ceea ce privește practica judiciară, reținem că s-a precizat în sensul existenței stării de conexitate între: acțiunea principală și cererea de intervenție în interes propriu⁵³; acțiunea de partaj succesoral și cea privitoare la reducerea liberalităților care depășesc cantitatea disponibilă⁵⁴; acțiunile în regres a codebitorilor solidari îndreptate împotriva inculpatului care a profitat de întreaga sumă deblapidată⁵⁵; acțiunea de divorț și cererea reconvențională introdusă de soțul pîrit pentru împărțirea bunurilor comune⁵⁶ ș.a.

b) Prorogarea judiciară de competență constă în obligația ce revine anumitor instanțe judecătorești de a-și extinde competența pentru a judeca anumite cauze civile, care nu intră în competența lor normală, ce le sînt trimise de alte instanțe judecătorești în baza unor hotărâri pe care nu le pot refuza sau contesta.

În literatura juridică de specialitate prorogarea judiciară de competență este considerată ca o simplă variantă a prorogării legale. Astfel, se subliniază că atât emiterea unei hotărâri judecătorești de prorogare, cit și obligația de a fi pusă în executare nu pot avea loc decît în baza și aplicarea unei dispoziții exprese a legii⁵⁷.

Sîntem totuși de părere că specificul acestei prorogări, de a fi, în ultimă analiză, judiciară, trebuie reținut și păstrat în determinarea ei. Astfel, în măsura în care nu intervine în acest sens o hotărîre judecătorească, prin care să se constate ivirea unei necesități pe care legea o prevede doar ca posibilă, nu se poate vorbi de o prorogare judiciară de competență.

Sînt cazuri de prorogare judiciară de competență: a) casarea cu trimitere la o altă instanță de același grad cu aceea care a pronunțat hotărîrea care a fost casată (art. 312 alin. 2 și 3 c. pr. civ.); b) strămutarea pricinilor de la instanțele investite la alte instanțe, în cazurile prevăzute de lege (art. 37 c. pr. civ.); c) comisiile rogatorii pentru administrarea unor probe sau pentru executarea unei hotărîri (art. 169 și 373 lit. b c. pr. civ.); d) trimiterile la alte instanțe de același grad, în cazurile în care din pricina recuzării judecătorilor la instanțele investite nu se poate alătui completul de judecată (art. 33 c. pr. civ.).

Este de observat că în cazurile menționate — cu excepția celui care privește comisia rogatorie pentru administrarea unor probe — hotărârile sînt date de instanțe superioare în grad față de instanțele pe seama cărora s-a stabilit extinderea competenței. Așa fiind, oportunitatea acestor hotărâri nu poate fi pusă în discuție, și eventual să fie refuzată investirea, de către instanțele de trimitere.

c) Prorogarea convențională de competență, după cum se poate deduce și din denumirea ei, rezultă dintr-o convenție a părților prin care acestea aleg și investesc cu judecarea unei cauze civile, născută sau care urmează a lua naștere între ele, o altă instanță decît aceea pe care o arată legea.

Prorogarea convențională de competență implică în conținutul ei următoarele două trăsături: a) convenția părților de a deroga de la competența legală; b) limitarea capacității părților de a se înțelege și conveni asupra competenței unei alte instanțe, altă decît aceea pe care o arată legea, numai în cazul în care competența este relativă⁵⁸.

⁵³ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 507/1977, CD, 1977, p. 174.

⁵⁴ Trib. Supr. col. civ. dec. nr. 2549/1955, CD, vol. 1/1955, p. 189.

⁵⁵ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 771/1984, CD, 1984, p. 75.

⁵⁶ Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 2483/1979, CD, 1979, p. 274.

⁵⁷ A se vedea H. Solus et R. Perrot, *op. cit.*, p. 583.

⁵⁸ În mod excepțional legea permite prorogarea convențională de competență și în cazul în care competența este absolută. În acest sens, a se vedea, I.

Asupra prorogării convenționale de competență, în sensul precizărilor făcute mai sus, se dispune în principiu prin art. 19 din c. pr. civ. Cîmpul de aplicare a acestei dispoziții nu poate fi însă limitat numai la „...pricinile privitoare la bunuri”. Ținînd seama de trăsăturile generale menționate, urmează să conchidem că prorogarea convențională de competență poate avea loc în orice materii — inclusiv deci în materia stării și capacității persoanelor — dacă normele de competență ce urmează a fi înlăturate prin convenția părților au caracter dispozitiv. Reținem în acest sens precizarea făcută prin însăși dispozițiile art. 19 c. pr. civ. conform căreia părțile nu se pot înțelege și deroga de la dispozițiile art. 13 și 14 care au caracter imperativ⁵⁹, cit și concluzia care se desprinde din dispozițiile art. 607 c. pr. civ., în sensul că în materie de divorț, părțile nu se pot înțelege și stabili competența uneia sau alteia dintre instanțele despre care se face vorbire în acest text. Aceasta pe motiv că ordinea determinată de situațiile avute în vedere, domiciliul comun, domiciliul pîrîtului și domiciliul reclamantului, este imperativă⁶⁰.

Prorogarea convențională de competență poate fi determinată anterior sau concomitent cu nașterea litigiului. Anterior nașterii litigiului prin înserarea în contractul încheiat între părți a unei clauze cu privire la determinarea unei anumite instanțe competente, în caz de litigiu, alta decît cea pe care o arată legea și concomitent cu nașterea litigiului prin investirea de către reclamant a unei alte instanțe decît aceea pe care o arată legea, investire pe care pîrîtul o acceptă prin aceea că nu invocă excepția de necompetență⁶¹.

În privința formelor sînt de menționat, ca avînd eficiență, manifestările de voință exprese: atît în cazul în care părțile convin, în scris sub forma unei clauze înserată în contract înainte de nașterea litigiului, cit și în cazul în care pîrîtul, în mod oral, aderă la competența instanței sesizate după nașterea litigiului.

Se pune problema dacă pîrîtul, în această din urmă situație, nu ar putea adera la competența instanței sesizate și în mod tacit prin neinvocarea excepției de necompetență. Răspunsul este negativ. Efectul neinvocării excepției de necompetență relativă, în *limine litis*, fiind acela al decăderii pîrîtului din dreptul de a mai invoca această excepție și nicidecum acela al aderării sale tacite la competența instanței sesizate. Așa fiind, urmează să conchidem că instanța sesizată va rămîne totuși competentă să judece cauza pe temeiul juridic al sancțiunii decăderii pîrîtului din dreptul de a invoca excepția de necompetență și nu pe acela al prorogării convenționale dedusă dintr-o acceptare tacită din partea acestuia⁶².

Nu este lipsit de interes să menționăm, în încheierea acestor considerații, că efectele prorogării convenționale de competență se impun, ca și în cazul unor alte convenții, numai față de părțile litigante. În consecință, în conformitate cu principiul relativității efectelor convențiilor, prorogarea convențională de competență este inopozabilă față de terțele persoane, ca de exemplu garanții sau coobligatii, interesate în rezolvarea litigiului dintre părțile litigante⁶³.

Perju, Acordul părților pentru judecarea litigiilor patrimoniale de către comisia de judecată, RRD, 8/1972, p. 105.

⁵⁹ În sensul precizat a se vedea și practica judiciară: pentru aplicarea art. 13 c. pr. civ., Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 1651/1977, CD, 1977, p. 107; idem, dec. nr. 44/1978, CD, 1978, p. 251; Trib. jud. Hunedoara, dec. civ. nr. 352/1984, RRD, 8/1984, p. 60, iar pentru aplicarea art. 14 c. pr. civ., Trib. Supr. sec. civ. dec. 195/1970, CD, 1970 p. 238; idem, dec. nr. 1467/1975, CD, 1975, p. 217; Trib. jud. Suceava, dec. civ. nr. 128/1970, RRD, 4/1971, p. 99.

⁶⁰ A se vedea și Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 2106/1972, CD, 1972, p. 271.

⁶¹ În cazul necompetenței relative, instanța de judecată o poate pune, în *limine litis* în discuția contradictorie a părților, dar nu este îndreptătită să-și decline din oficiu competența, ci numai la cererea părții interesate. În sensul precizat, a se vedea, Trib. Supr. sec. civ. dec. nr. 85/1986, RRD 11/1986, p. 58.

⁶² A se vedea, în sensul precizat, I. Stoescu și S. Zilberstein, *op. cit.*, p. 196.

⁶³ Pentru dezvoltări asupra acestui aspect, a se vedea H. Solus et R. Perrot, *op. cit.*, p. 627 și urm.

EXAMEN TEORETIC AL PRACTICII JUDICIARE
PRIVIND FAPTELE PENALE CU CARE ESTE SESIZATĂ
INSTANȚA DE JUDECATĂ

DE

GRIGORE GR. THEODORU

Legislațiile procesual penale moderne, inclusiv codul de procedură penală român din 1968, consacră principiul potrivit căruia instanța de judecată nu se poate sesiza din oficiu¹, ci trebuie să fie sesizată de către organul sau persoana prevăzută de lege. În ce privește organele de stat, sint legislații occidentale care acordă dreptul de a dispune trimiterea în judecată procurorului, prin rechizitoriu, judecătorului de instrucție, prin ordonanța de trimitere în judecată, iar în materie de crime camerei de acuzare²; unele legislații socialiste reglementează trimiterea în judecată ca un act al instanței de judecată, adoptat într-o ședință specială, nepublică³, iar altele ca un atribut al procurorului. Pentru un număr restrins de infracțiuni, sesizarea instanței este încredințată persoanei vătămate⁴.

În reglementarea Codului de procedură penală român din 1968, trimiterea în judecată este un atribut recunoscut numai procurorului, în anumite cazuri numai unui anumit procuror, rechizitoriul acestuia, cuprinzând dispoziția de trimitere în judecată, constituind actul de sesizare a instanței. Pentru un număr restrins de infracțiuni, sesizarea instanței are loc prin plingerea prealabilă a persoanei vătămate, adresată direct instanței, după ce, în prealabil, nu s-a reușit împăcarea părților în fața comisiei de judecată⁵.

Atât rechizitoriul procurorului cât și plingerea prealabilă a persoanei vătămate trebuie să specifice fapta pentru care persoana inculpată este trimisă în judecată sau este chemată în judecată (art. 263 și 283 Cod. proc. pen.); judecata în primă instanță se mărginește, potrivit art. 317 Cod. proc. pen., „la fapta și persoana arătate în actul de sesizare a instanței”; numai în caz de extindere a procesului

¹ În procedura inchizitorială se aplica regula după care „orice judecător este procuror general”, ceea ce însemna că judecătorul avea dreptul să se sesizeze el însuși cu judecarea unei infracțiuni (a se vedea R. Merle, A. Vitu, *Traité de droit criminel*, Ed. Cujas, Paris, 1967, p. 66).

² Pentru legislația franceză, a se vedea R. Merle, A. Vitu, *Traité de droit criminel*, Tome II. *Procédure pénale*, Ed. Cujas, Paris, 1979, pp. 506, 559).

³ Potrivit art. 221 Cod. proc. pen. al R.S.F.S.R. și art. 185 Cod. proc. pen. al R. S. Cehoslovace, trimiterea în judecată este un atribut al judecătorului unic sau al completului de judecată, în temeiul actului de sesizare formulat de către procuror. O astfel de procedură a existat și în legislația noastră în perioada 1953—1957 (a se vedea Decretul nr. 506/1953).

⁴ În legislația franceză această sesizare se numește „citare directă” (a se vedea R. Merle, A. Vitu, *op. cit.*, 1979, p. 380, 516—517). În Codul de procedură penală al R. P. Ungare (art. 311 și urm.) se numește „procedura la plingerea privată”.

⁵ Codul anterior, în modificarea suferită în anul 1957, a denumit această sesizare a instanței de către persoana vătămată „chemarea în judecată prin acțiune directă”, făcând astfel deosebire între „trimiterea în judecată”, ca atribut al organului de stat, și „chemarea în judecată”, ca act al persoanei vătămate prin infracțiune.

penal, în condițiile art. 336 Cod. proc. pen., și la alte fapte, obiectul judecății se extinde și la aceste fapte. Ca urmare, rechizitoriul procurorului și, după caz, plîngerea prealabilă a persoanei vătămate, sesizează instanța de judecată în anumite limite, anume numai cu faptele și persoanele pentru care s-a dispus trimiterea în judecată sau s-a promovat chemarea în judecată penală.

Problemele soluționate în practica judiciară cu privire la limitele rechizitoriului sînt diferite de cele privitoare la limitele de sesizare prin plîngerea prealabilă, astfel încît examenul teoretic trebuie întreprins separat, deși are în vedere același efect procesual, de sesizare a judecății cu anumite fapte și persoane.

1. Faptele supuse judecății prin rechizitoriul procurorului

Rechizitoriul constituie actul procedural de sesizare a instanței de judecată (art. 264 Cod. proc. pen.), deoarece cuprinde manifestarea de voință a procurorului de a dispune trimiterea în judecată a inculpatului. Trimiterea în judecată nu este însă singurul act de dispoziție pe care-l poate lua procurorul prin rechizitoriul. Cînd urmărirea s-a efectuat cu privire la mai multe persoane și fapte, prin rechizitoriul, pe lîngă trimiterea în judecată a unor inculpați pentru anumite fapte, se poate dispune scoaterea de sub urmărire sau încetarea urmăririi penale pentru alte fapte și persoane; în acest caz, rechizitoriul este un act procedural mixt, prin care pentru anumite fapte și persoane este sesizată instanța de judecată, prin dispoziția de trimitere în judecată, iar pentru alte fapte și persoane urmărirea se finalizează prin dispoziția de scoatere de sub urmărire sau de încetare a urmăririi penale. Cu aceste din urmă fapte și persoane, deși arătate în rechizitoriul, instanța de judecată nu este sesizată, întrucît există o dispoziție contrară celei de trimitere în judecată.

Actele de dispoziție ale procurorului, prin care dă o anumită soluție urmăririi penale, sînt cuprinse în dispozitivul rechizitoriului, în acea parte în care procurorul își exprimă hotărîrea asupra soluției prin formula „dispun”; în mod similar, actul de dispoziție al instanței de judecată, prin care soluționează acțiunea penală și acțiunea civilă, se cuprinde în dispozitivul sentinței sau al deciziei, ceea ce se exprimă prin formula „hotărăște”.

În cele mai multe cazuri din practica judiciară rechizitoriul cuprinde în dispozitiv toate persoanele precum și toate faptele, cu încadrarea lor juridică, pentru care procurorul a înțeles să dispună trimiterea în judecată, conformîndu-se prevederilor art. 263 Cod. proc. pen.; în această situație, instanța este sesizată cu judecarea faptelor pentru care s-a dispus trimiterea în judecată. Instanța este valabil sesizată cu judecarea faptelor cuprinse în dispozitivul rechizitoriului chiar atunci cînd pentru unele fapte nu s-a indicat încadrarea juridică, dat fiind că sesizarea instanței se face cu o anumită faptă penală, nu cu o anumită încadrare juridică, aceasta urmînd a fi stabilită de către instanța de judecată. În această privință practica Tribunalului Suprem este constantă⁶ și corespunde punctului de vedere exprimat în literatura de specialitate⁷. Aceasta nu scutește pe procuror, ca organ de specialitate, să prevadă pentru fiecare faptă încadrarea sa juridică, potrivit prevederilor legale.

În practica judiciară s-au întîlnit și situații în care rechizitoriul se referea, în expunere, la unele fapte, cu sau fără să li se indice și încadrarea lor juridică, fără a mai fi trecute și în dispozitivul rechizitoriului, sub dispoziția de trimitere în judecată. În cazul cînd în expunerea rechizitoriului se indica și încadrarea juridică a faptelor, rezultînd astfel reținerea de către procuror a săvîrșirii de către inculpat a unei infracțiuni, cele mai multe instanțe de judecată au admis că sînt sesizate și cu aceste fapte, chiar dacă nu erau expres prevăzute și în

⁶ A se vedea deciziile secției penale nr. 1676/1976 și 1190/1975 (în V. Papadopol, M. Popovici, *Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1975—1980*, p. 271) și dec. nr. 344/1974 (în V. Papadopol, M. Popovici, *Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1969—1975*, p. 302).

⁷ A se vedea Traian Pop, *Drept procesual penal*, vol. IV, Cluj, 1948, p. 295; N. Volonciu, *Drept procesual penal*, Edit. Didact. și Pedag., București, 1972, p. 363; Grigore Theodoru, Lucia Moldovan, *Drept procesual penal*, Edit. Didact. și Pedag., București, 1979, p. 250; C. Bulai, *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român*, vol. II, *Partea specială*, Edit. Academiei, București, 1976, p. 182.

dispozitivul rechizitoriului, considerind că există o vădită omisiune, voința de a dispune trimiterea în judecată și pentru ele rezultând din indicarea încadrării juridice; totodată, s-a argumentat că actul de sesizare a instanței fiind rechizitoriul, instanța este sesizată cu toate faptele prevăzute în rechizitoriu, fără a se face deosebire dacă sînt prevăzute în expunerea sau în dispozitivul rechizitoriului. Teza de mai sus a fost extinsă și la acele situații în care în expunerea rechizitoriului se arătau unele fapte, fără încadrarea juridică corespunzătoare, considerîndu-se că, potrivit art. 317 Cod. proc. pen., prima instanță este sesizată cu judecarea faptelor arătate în rechizitoriu, chiar în partea sa expozitivă, încadrarea lor juridică fiind de atributul instanței de judecată⁸.

Soluția adoptată de practica noastră judiciară a constituit o modalitate simplificată de a cuprinde, în cursul judecății, întreaga activitate infracțională săvîrșită de către inculpat și care a format obiectul urmăririi penale, chiar dacă nu există o trimitere în judecată expresă din partea procurorului. S-au avut în vedere situațiile cînd procurorul a reținut ca infracțiune o anumită faptă dar, printr-o omisiune vădită, nu a inclus-o și în dispozitivul rechizitoriului, în dispoziția de trimitere în judecată.

Practica judiciară menționată nu a făcut diferență, în considerarea ca valabilă a sesizării instanței de judecată, între faptele pentru care se pusesse în mișcare acțiunea penală în cursul urmăririi penale, deci pentru care exista o inculpare din partea procurorului, și faptele pentru care nu se efectuase acte de urmărire penală, inculpatul nefiind învinuit și ascultat asupra lor, nefiindu-i prezentat materialul de urmărire penală care să le confirme. Această diferențiere era necesară pentru că, potrivit art. 263 Cod. proc. pen., rechizitoriul se limitează la faptele și persoanele pentru care s-a efectuat urmărirea penală, ceea ce înseamnă că aceste fapte au format obiectul învinuirii formulate împotriva inculpatului; or, pentru acele fapte pentru care nu s-a efectuat urmărirea penală, sesizarea instanței nu putea fi valabilă chiar dacă ele erau prevăzute în dispozitivul rechizitoriului⁹.

Nerespectîndu-se prevederile care reglează sesizarea instanței de judecată prin rechizitoriu, cu cerința de a exista o manifestare de voință expresă din partea procurorului cu privire la faptele pentru care a dispus trimiterea în judecată, se creează posibilitatea de a nu se putea determina cu precizie necesară pentru care fapte arătate în partea expozitivă a rechizitoriului există o sesizare valabilă a instanței de judecată. Practica Tribunalului Suprem din ultimii ani a învederat și situații în care, deși unele fapte erau arătate în partea expozitivă a rechizitoriului, totuși s-a considerat că pentru acestea nu exista o sesizare valabilă a instanței de judecată. În aceste cazuri¹⁰, procurorul general a sesizat, prin recurs extraordinar, Tribunalul Suprem pentru a constata omisiunea făcută de instanțele de judecată, care nu s-au pronunțat asupra unor fapte arătate în partea expozitivă a rechizitoriului și pentru care se considera, în lumina practicii judiciare, că există o sesizare valabilă. Tribunalul Suprem a statuat, însă, că deși aceste fapte erau arătate în partea expozitivă a rechizitoriului, totuși, din modul în care au fost descrise nu rezulta voința procurorului de a dispune trimiterea în judecată și pentru aceste fapte; într-un caz s-a considerat că lipsește intenția inculpatului de a săvîrși fapta, în alt caz că fapta descrisă era prezentată doar ca un antecedent al inculpatului, în fine că fapta nu reprezenta decît un fragment dintr-un mijloc de probă; în toate situațiile, faptele erau insuficient conturate pentru a se reține că s-a dispus trimiterea în judecată și pentru ele. Drept îndrumare dată instanțelor judecătorești, Tribunalul Suprem a statuat că se poate considera valabilă sesiza-

⁸ A se vedea Trib. Suprem, completul de 7 judecători, dec. nr. 43/1976 (în Repertoriu... pe anii 1976—1980, p. 270); deciziile Trib. Suprem, secț. pen., nr. 511/1979 (CD, 1979, p. 498), nr. 1190/1975 (în Repertoriu... pe anii 1976—1980, p. 271), nr. 1918/1975 (CD, 1975, p. 498), nr. 683/1975 (RRD, 2/1976, p. 70), nr. 161/1973 (CD, 1973, p. 514), nr. 1473/1969 (CD, 1969, p. 416). De asemenea, Trib. jud. Timiș, dec. pen. nr. 683/1975 (RRD, 2/1976, p. 70), Trib. jud. Botoșani, dec. pen. nr. 215/1974 (RRD, 11/1974, p. 76), Trib. jud. Covasna, dec. pen. nr. 29/1982 (RRD, nr. 5/1983, p. 77).

⁹ A se vedea N. Iliescu, în *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român*, vol. II, *Partea specială*, Edit. Academiei, 1976, p. 72, 79; N. Giurgiu, *Cauzele de nulitate în procesul penal*, Edit. Științifică, București, 1974, p. 214—215.

¹⁰ A se vedea Trib. Suprem, completul de 7 judecători, dec. nr. 2/1982 (CD, 1982, p. 325); Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 2182/1984 (CD, 1984, p. 338) și nr. 605/1981 (CD, 1981, p. 354).

rea pentru o faptă cuprinsă în partea expozitivă a rechizitoriului atunci cînd fapta este prezentată „în toate elementele ce prezintă relevanță penală, sub aspectul conținutului unei infracțiuni, pentru a înlătura orice îndoială că fapta face obiectul judecării, creîndu-se astfel posibilitatea inculpatului să se apere și instanței să se pronunțe asupra acestei fapte”¹¹, ceea ce înseamnă „voința exprimată cert că acea faptă să facă obiectul sesizării instanței”¹².

Din cuprinsul celor trei decizii de mai sus, se poate reține că la nivelul procurorului general s-a considerat că pentru anumite fapte, arătate doar în partea expozitivă a rechizitoriului, există o sesizare valabilă, în timp ce la nivelul instanței noastre supreme s-a infirmat acest punct de vedere. Față de această situație este foarte greu să pretindem procurorilor de la procuraturile locale și judecătorilor de la judecătorii să aibă criterii sigure în ce cazuri există o sesizare valabilă cu fapte descrise doar în partea expozitivă a rechizitoriului și în ce cazuri nu. O asemenea incertitudine nu ar putea exista dacă s-ar aplica întocmai prevederile legale privind sesizarea instanței de judecată, anume ca faptele pentru care s-a înțeles să se dispună trimiterea în judecată să fie prevăzute în dispozitivul rechizitoriului, sub dispoziția de trimitere în judecată. Aceasta cu atât mai mult cu cît procurorul este un specialist al dreptului și voința sa de a trimite în judecată trebuie să rezulte în mod clar și neechivoc.

Unul din argumentele practicii judiciare de pînă acum are în vedere dispozițiile art. 317 Cod proc. pen., care prevăd că instanța de judecată se mărginește la fapta și persoana arătate în actul de sesizare a instanței, or acest act, potrivit art. 264 Cod proc. pen., fiind rechizitoriul, orice faptă arătată în rechizitoriu devine obiect al judecării. Un astfel de argument nu ține seama de diferențierea pe care o face legea de procedură penală între actele procesuale și actele procedurale¹³. Actul procesual este instrumentul juridic prin care se manifestă voința organului judiciar sau a unei persoane în desfășurarea activității procesuale, constînd din luarea de hotărîri sau exercitarea de drepturi procesuale; actul procedural este mijlocul juridic prin care se aduce la îndeplinire actul de dispoziție al organului judiciar sau al unei părți, ori în care se consemnează efectuarea unui act procesual și rezultatele lui. În cadrul acestei concepții, rechizitoriul este un act procedural¹⁴, prin care se aduce la îndeplinire și se consemnează actul procesual al trimiterii în judecată a inculpatului pentru anumite fapte penale ori prin care se dispune scoaterea de sub urmărire sau încetarea urmăririi penale pentru alte fapte. Caracterul de act de dispoziție al trimiterii în judecată rezultă din prevederile art. 262 pct. 1 lit. a și b Cod proc. pen., în care se reglementează dreptul procurorului de a da rechizitoriu „prin care dispune trimiterea în judecată”. Spre deosebire de actul procesual al trimiterii în judecată pe care-l cuprinde rechizitoriul, în dispozitivul său, în partea sa expozitivă se face o descriere a faptelor pentru care s-a efectuat urmărirea, o analiză a probelor strînse, dar determinarea faptelor și persoanelor pentru care se dispune trimiterea în judecată și a celor pentru care se dispune scoaterea de sub urmărire sau încetarea urmăririi penale se face în dispozitivul rechizitoriului.

Așadar, actul procesual care are ca efect sesizarea instanței de judecată cu anumite fapte și persoane este dispoziția de trimitere în judecată a unei persoane pentru anumite fapte, cuprinsă în dispozitivul rechizitoriului¹⁵. Așa cum considerentele unei hotărîri judecătorești se pot referi la mai multe persoane și fapte, dar condamnarea nu poate rezulta decît din dispozitivul hotărîrii¹⁶, tot astfel și trimiterea în judecată nu poate rezulta decît din dispozitivul rechizitoriului. În favoarea

¹¹ A se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 605/1981 (CD, 1981, p. 354).

¹² A se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 2182/1984 (CD, 1984, p. 338).

¹³ A se vedea N. Iliescu, în *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român, vol. I, Partea generală*, Edit. Academiei, București, 1975, p. 346—347; Grigore Theodoru, Lucia Moldovan, *op. cit.*, p. 171; N. Volonciu, *op. cit.*, p. 209.

¹⁴ A se vedea N. Iliescu, *op. cit.*, vol. II, p. 72; Grigore Theodoru, Lucia Moldovan, *op. cit.*, p. 218.

¹⁵ A se vedea Grigore Theodoru, *Considerații asupra unor dispoziții care reglementează judecata în primă instanță*. An. șt. Univ. Iași, s. III d. Științe juridice, tomul XXXII, 1986, p. 14.

¹⁶ „Nemenționarea în minută și în dispozitivul sentinței, în caz de condamnare, a denumirii infracțiunii și a textului de lege în care se încadrează, constituie motiv de nulitate ce atrage casarea hotărîrii și rejudecarea cauzei” (a se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 1282/1985, CD, 1985, p. 355).

unei persoane operează prezumția de nevinovăție, astfel încît trimiterea în judecată trebuie să reprezinte o exprimare neechivocă din partea procurorului că a înțeles să ia o asemenea dispoziție¹⁷; într-o legislație socialistă nu se poate justifica o trimitere în judecată subînțeleasă, sub pretextul unei omisiuni din partea procurorului de a sesiza instanța în mod expres pentru anumite fapte și persoane.

Apărarea drepturilor procesuale și a intereselor legitime ale cetățenilor stă la baza prevederilor art. 197 alin. 2 și 3 Cod proc. pen., potrivit cărora dispozițiile relative la sesizarea instanței sînt prevăzute sub sancțiunea nulității absolute. Ca urmare, încălcarea dispozițiilor care reglementează sesizarea instanței prin rechizitoriu atrage nulitatea absolută a actului de sesizare, cu restituirea cauzei la procuror, pentru refacerea actului sau, în condițiile art. 300 Cod proc. pen., cu înlăturarea lipsurilor direct în instanță. În același sens s-a statuat, în mod justificat, că este lovită de nulitate absolută judecarea unei fapte penale pentru care procurorul a cerut extinderea procesului penal, dar pentru care nu a mai declarat apoi că pune în mișcare acțiunea penală¹⁸, ceea ce demonstrează că nu este suficient să formulezi o cerere sau să enunți o faptă, pentru o sesizare valabilă a instanței, ci este necesar să fie îndeplinită și formalitatea prevăzută de lege de punere în mișcare a acțiunii penale, care este actul de dispoziție al procurorului prin care este sesizată instanța de judecată, în caz de extindere a procesului.

Respectarea dispozițiilor care reglementează sesizarea instanței de judecată prezintă importanță nu numai pentru faptul că se înscrie printre garanțiile fundamentale ale justiției socialiste, prevăzute sub sancțiunea nulității absolute, ci și pentru considerentul că numai în acest mod se poate garanta dreptul de apărare al inculpatului, care se poate apăra numai împotriva faptelor pentru care există o dispoziție neechivocă din partea procurorului că a dispus trimiterea în judecată.

Adoptînd acest punct de vedere nu se creează o piedică în judecarea deodată a întregii activități infracționale a inculpatului, deoarece însăși legea a instituit mijlocul de înlăturare a omisiunilor făcute de către procuror cu ocazia formulării rechizitoriului. Potrivit art. 300 Cod proc. pen., în cazul cînd se constată că sesizarea nu este făcută potrivit legii, iar neregularitatea nu poate fi înlăturată de îndată, nici prin acordarea unui termen în acest scop, dosarul se restituie procurorului în vederea refacerii actului de sesizare a instanței.

În primul rînd se pot remedia lipsurile chiar în ședința de judecată, prin declarația procurorului că dispune trimiterea în judecată și pentru faptele care sînt prevăzute în partea expozitivă a rechizitoriului, omise însă din dispozitiv, dîndu-li-se și încadrarea juridică corespunzătoare; această declarație se poate face de îndată, sau, la solicitarea procurorului, la termenul de judecată care se acordă în acest scop. Remedierea înseamnă că se poate corecta doar rechizitoriul, fără a se reface și actele de urmărire penală¹⁹. Acest remediu este posibil atunci cînd pentru faptele omise din dispozitivul rechizitoriului s-au efectuat acte de urmărire penală, în sensul că inculpatului i s-a pus în vedere învinuirea, a fost ascultat cu privire la ea și i s-a prezentat materialul de urmărire penală; omisiunea procurorului de a dispune trimiterea în judecată și pentru aceste fapte apare vădită și, ca urmare, poate fi remediată prin declarația procurorului de ședință că înțelege să dispună și pentru aceste fapte punerea în mișcare a acțiunii penale și trimiterea în judecată sau numai trimiterea în judecată, dacă există la dosar o ordonanță de punere în mișcare a acțiunii penale.

În cazul cînd pentru faptele cuprinse în partea expozitivă a rechizitoriului nu s-au efectuat acte de urmărire penală, în sensul că nu s-a formulat vreo învinuire în legătură cu ele și nici inculpatul nu a fost ascultat cu privire la săvîrșirea lor, rechizitoriul nu se poate referi și la aceste fapte și trimiterea în judecată a inculpatului nu poate avea loc și cu privire la ele²⁰. Ca urmare, dacă sesizarea nu este, de principiu, valabilă nici dacă aceste fapte ar fi arătate în dispozitivul rechizitoriului prin care se dispune trimiterea în judecată, deoarece depășesc limitele prevăzute de art. 263 Cod proc. pen., cu atît mai puțin poate fi valabilă sesizarea instanței cu faptele arătate doar în partea expozitivă a rechizitoriului și față de care nu s-au efectuat acte de urmărire penală. Într-o asemenea situație intervine al doilea

¹⁷ A se vedea N. Giurgiu, *op. cit.*, p. 216.

¹⁸ A se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 2882/1976 (în CD, 1976, p. 466); dec. nr. 4173/1972 (în CD, 1972, p. 451); dec. nr. 55/1972 (în RRD, nr. 5/1972, p. 161).

¹⁹ A se vedea N. Iliescu, *op. cit.*, vol. II, p. 79.

²⁰ A se vedea N. Giurgiu, *op. cit.*, p. 217.

remediu, anume restituirea cauzei la procuror pentru refacerea rechizitoriului, după ce, în prealabil, se va formula învinuirea și inculpatul va fi ascultat cu privire la ea și își va face apărările necesare.

În fine, dacă conturarea ca infracțiuni a faptelor prevăzute în partea pozitivă a rechizitoriului apare ca urmare a cercetării judecătorești, procurorul poate, în condițiile art. 336 Cod proc. pen., să ceară extinderea procesului penal și, după ce s-a dispus aceasta de către instanță, să pună în mișcare acțiunea penală pentru ele, sesizând astfel valabil instanța cu judecarea lor; în lipsa procurorului, instanța se poate autosesiza prin extinderea procesului penal pentru aceste fapte.

Aplicându-se în practică procedura prevăzută de lege pentru sesizarea valabilă prin rechizitoriu a instanței de judecată, cu remediile legale propuse, se evită orice incertitudine cu privire la limitele obiectului judecății, nu se „deduce” și nici nu se „subînțelege” voința procurorului, ci se consideră ca obiect al judecății numai persoanele și faptele pentru care s-a dispus neechivoc trimiterea lor în judecată penală prin dispozitivul rechizitoriului.

2. Faptele penale supuse judecății prin plângerea prealabilă a persoanei vătămate

În cazul infracțiunilor prevăzute în art. 279 alin. 2 lit. a Cod proc. pen., la care se adaugă și infracțiunile indicate în art. 20 lit. h, i din Legea nr. 59/1968 privind comisiile de judecată, în modificarea intervenită prin Legea nr. 1/1987²¹, obiectul judecății în primă instanță îl formează faptele și persoanele cuprinse în plângerea prealabilă adresată de către persoana vătămată judecătorei în a cărei rază teritorială se află comisia de judecată unde s-a desfășurat procedura de împăciuire. Pentru ca prima instanță să se considere sesizată prin plângerea prealabilă a persoanei vătămate este necesar să fie îndeplinite următoarele condiții: plângerea prealabilă adresată comisiei de judecată competente să aparțină persoanei vătămate, introdusă personal sau prin mandatar special, în termenul de două luni de la data când persoana vătămată a cunoscut cine este făptuitorul; plângerea prealabilă să se refere la fapte și persoane pentru care legea a reglementat acest mod de sesizare a instanței de judecată; pentru faptele și persoanele la care se referă plângerea prealabilă să se fi desfășurat procedura de împăciuire, în urma căreia părțile nu s-au împăcat, condiția pentru împăcare nu s-a îndeplinit sau nu a fost terminată procedura în cel mult 30 zile de la data sesizării comisiei de judecată; în fine, să se introducă o nouă plângere prealabilă la judecătoreie, în cel mult o lună de la data când procedura de împăciuire nu a dat rezultate ori a expirat termenul de desfășurare, persoana vătămată manifestându-și voința ca făptuitorul să fie judecat și condamnat pentru faptele penale săvârșite. Unele din condițiile de mai sus nu intră în preocupările acestui studiu, deoarece se referă mai mult la procedura de sesizare a instanței de judecată; alte condiții, la care studiul se referă, sînt strîns legate de determinarea faptelor pentru care instanța de judecată este sesizată prin plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

O primă determinare a faptelor supuse judecății prin plângerea prealabilă se realizează în fața comisiei de judecată. Constatînd că nici una dintre faptele penale pentru care s-a introdus plângerea prealabilă nu face parte din cele pentru care se poate desfășura procedura de împăciuire sau că ele au fost săvîrșite de judecători, procurori, notari de stat ori militari, comisia de judecată, potrivit art. 285 Cod proc. pen., trimite plângerea la organul de urmărire penală competent, pentru a desfășura activitatea de urmărire²², finalizată apoi prin rechizitoriu (art. 279 alin. 2 lit. b și c Cod proc. pen.). În același mod se procedează și atunci când unele dintre faptele prevăzute în plângere sînt de competența comisiei de judecată iar altele de competența organului de urmărire penală, dacă starea de indivizibilitate sau de conexitate nu permite disjungerea lor (art. 281 Cod proc. pen.)²³.

²¹ Legea se referă la infracțiunile prevăzute de Codul penal în art. 180, 184 alin. 1, 193, 205, 206, 211, 213, 220, 307 și 320. Faptele, cu aceeași denumire, prevăzute de Legea nr. 59/1968 ca abateri de la regulile de conviețuire socială, trebuie să fie săvîrșite în condițiile în care sînt infracțiuni.

²² A se vedea deciziile Trib. Suprem, secț. pen. nr. 184/1976 (în CD, 1976, p. 452), nr. 1155/1974 (CD, 1974, p. 525), nr. 3651/1971 (în RRD, 4/1972, p. 169), nr. 3913/1971 (CD, 1971, p. 470); Trib. jud. Timiș, dec. pen. nr. 859/979 (RRD, 6/1980, p. 65).

²³ A se vedea Trib. jud. Timiș, dec. nr. 856/1979 (RRD, 6/1980, p. 64); Trib. jud. Constanța, dec. pen. nr. 108/1970 (RRD, 9/1970, p. 168).

Așadar, procedura de împăciuire nu poate avea loc decât pentru faptele prevăzute de lege și numai dacă au fost săvârșite de alte persoane decât judecători, procurori, notari de stat ori militari.

A doua determinare a faptelor cu care este sesizată instanța de judecată prin plingere prealabilă se realizează prin cuprinderea lor în plingerea prealabilă adresată de către persoana vătămată judecătoriei, după efectuarea procedurii de împăciuire. Pe de o parte în această plingere prealabilă nu se pot cuprinde și alte fapte decât cele pentru care s-a efectuat procedura de împăciuire, care este o condiție prealabilă peremptorie, iar pe de altă parte persoana vătămată poate să restrângă plingerea sa prealabilă numai la unele din faptele pentru care s-a plîns comisiei de judecată; ca urmare, instanța de judecată este sesizată numai cu faptele penale pentru care persoana vătămată și-a manifestat voința de a fi aduse în fața judecării.

În practica judiciară s-a pus problema dacă sesizarea instanței are loc numai în cazul în care persoana vătămată introduce o nouă plingere prealabilă scrisă la instanța de judecată, în afară de cea introdusă la comisia de judecată, sau manifestarea sa de voință de a chema în judecată penală pe făptuitor poate fi exprimată și în alt mod? Astfel, printr-o hotărîre mai veche²⁴ s-a statuat că trimiterea sesizării inițiale de către comisia de judecată la judecătorie, cu mențiunea că nu s-a ajuns la împăcarea părților, nu satisface cerințele legale privind sesizarea instanței, cită vreme persoana vătămată nu a formulat o plingere adresată judecătoriei. Aceeași soluție s-a dat și atunci cînd trimiterea dosarului la judecătorie de către comisia de judecată a avut loc la cererea persoanei vătămate²⁵, ceea ce înseamnă că și-a manifestat voința de a chema în judecată pe făptuitor. Cele mai multe instanțe judecătorești, inclusiv Tribunalul Suprem, au statuat că poate fi considerată ca plingere prealabilă cererea scrisă²⁶ sau orală²⁷ a persoanei vătămate, adresată comisiei de judecată, după epuizarea procedurii de împăciuire fără a se ajunge la împăcare, prin care se cere ca dosarul sau plingerea inițială să fie trimisă spre judecare la judecătorie, argumentîndu-se că cererea scrisă sau orală constituie o plingere prealabilă, în sensul legii, aceasta necerînd o anumită formă a manifestării de voință a persoanei vătămate.

Din analiza prevederilor art. 282 și 284 Cod proc. pen., se ajunge la concluzia că o aplicare corectă a acestora, pentru sesizarea valabilă a instanței de judecată, implică introducerea unei noi plîngerii prealabile la judecătorie, după ce procedura de împăciuire s-a epuizat fără rezultat, respectîndu-se totodată termenul de o lună prevăzut în art. 284 alin. 3, 4 și 5 Cod proc. pen. Într-adevăr, în aceste dispoziții legale se prevede că atunci cînd nu s-a ajuns la împăcare, cînd procedura de împăciuire nu s-a epuizat în 30 de zile sau cînd făptuitorul nu-și respectă obligația luată prin împăcarea condiționată, persoana vătămată poate introduce plingerea sa la instanța de judecată în termen de o lună de la data acolo prevăzută; folosînd termenul de „poate”, înseamnă că persoana vătămată poate alege și poziția opusă, de a renunța la introducerea plîngerii prealabile la instanța de judecată sau, introducînd-o tardiv, să nu realizeze o sesizare valabilă²⁸; de asemenea, persoana vătămată poate să restrîngă plingerea prealabilă adresată instanței de judecată numai la unele din faptele pe care le-a arătat în plingerea prealabilă adresată comisiei de judecată, dacă în urma discuțiilor avute în cadrul procedurii de împăciuire a constatat fie că nu se conturează ca infracțiuni, fie că nu pot fi dovedite.

²⁴ A se vedea Trib. jud. Covasna, dec. pen. nr. 270/1969 (RRD, 5/1970, p. 169); în același sens, Trib. Suprem, secț. pen., dec. 6390/1971 (în Repertoriu... pe anii 1969—1975, p. 330).

²⁵ Trib. jud. Dolj, dec. pen. nr. 840/1970 (RRD, 12/1970, p. 180); Trib. jud. Suceava, dec. pen. nr. 200/1978, cu note critice de D. Clocotici și S. Stelu (RRD, 5/1979, p. 43).

²⁶ A se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 803/1973 (CD, 1973, p. 506); dec. nr. 5088/1971 (RRD, 9/1972, p. 152).

²⁷ A se vedea Trib. Suprem, secț. pen. dec. nr. 2639/1983 (CD, 1983, p. 283); Trib. jud. Brașov, dec. pen. nr. 352/1978 (RRD, 7/1979, p. 65); Trib. jud. Hunedoara, dec. pen. nr. 464/1975 (RRD, 11/1975, p. 73); Trib. jud. Bacău, dec. pen. nr. 832/1972, cu notă de P. Goțu (RRD, 4/1973, p. 169).

²⁸ „Introducerea tardivă a plîngerii prealabile la instanța de judecată face ca aceasta să fie considerată inexistentă (art. 10 lit. f Cod proc. pen.), atrăgînd încetarea procesului penal” (a se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 443/1982 (CD, 1982, p. 313) și dec. nr. 1998/1976 (în Repertoriu... pe anii 1976—1980, p. 315).

Așadar, este necesar, după epuizarea procedurii de împăcare, chiar dacă părțile nu s-au împăcat, ca persoana vătămată să-și exprime voința de a chema în judecată penală pe făptuitor pentru anumite fapte, înlăturându-se astfel orice echivoc în ce privește atitudinea persoanei vătămate.

Dat fiind că cele mai multe plângeri prealabile sînt introduse de către cetățeni care nu au cunoștințe juridice, iar ceea ce este esențial în sesizarea instanței constă din manifestarea de voință a persoanei vătămate de a fi tras la răspundere penală făptuitorul, exprimată în termenul de o lună prevăzut de lege, spre deosebire de punctul de vedere al altor autori²⁹, considerăm corectă practica judiciară care a statuat ca valabilă sesizarea instanței de judecată și în temeiul unei declarații orale făcute de persoana vătămată în fața comisiei de judecată, după efectuarea procedurii de împăciuire, dar consemnată în procesul verbal al comisiei, prin care solicită trimiterea cauzei la instanța de judecată; în această situație, există dorința persoanei vătămate de a fi tras la răspundere penală făptuitorul, exprimată chiar în momentul în care începe să curgă termenul de o lună pentru sesizarea instanței, iar datele necesare pentru desfășurarea judecătii — fapte și făptuitori — sînt conținute în plîngerea prealabilă inițială adresată comisiei de judecată, la care persoana vătămată se referă și pe care astfel o confirmă. De asemenea, este valabilă sesizarea instanței de judecată dacă plîngerea prealabilă scrisă a fost depusă la comisia de judecată în loc de judecătorie, întrucît, potrivit art. 285 Cod proc. pen., plîngerea prealabilă greșit îndreptată la comisia de judecată, dar depusă în termenul legal, se trimite organului competent, care este instanța de judecată³⁰. Considerăm că nu poate constitui o sesizare valabilă trimiterea la instanța a plîngerii prealabile inițiale, din propria inițiativă a comisiei de judecată³¹, fără să existe din partea persoanei vătămate vreo manifestare de voință în acest sens, fie în fața comisiei de judecată, după efectuarea procedurii de împăciuire, fie în fața instanței de judecată, dar în termenul de o lună de la epuizarea procedurii de împăciuire³², deoarece voința de a chema o persoană în judecată penală nu poate fi „subînțeleasă”. Fără îndoială că sesizarea este valabilă numai dacă sînt respectate condițiile prevăzute de lege privind efectuarea procedurii de împăciuire, iar faptele și persoanele care le-au săvîrșit se înscriu printre acele pentru care sesizarea instanței se poate face prin plîngere prealabilă.

Se asimilează cu o plîngere prealabilă adresată instanței de judecată și plîngerea făcută de către persoana vătămată în temeiul art. 47 din Legea nr. 59/1968 privind comisiile de judecată. Au fost cazuri în care comisia de judecată, sesizată pentru efectuarea procedurii de împăciuire, în loc să efectueze această procedură a considerat fapta ca o abatere de la regulile de conviețuire socială și, judecîndu-l pe făptuitor, i-a aplicat o măsură de influențare obștească; exercitînd calea de atac a plîngerii, persoana vătămată s-a declarat nemulțumită de hotărîrea comisiei de judecată, cerînd să fie tras la răspundere penală făptuitorul. În asemenea cazuri, plîngerea Tribunalului Suprem a statuat că judecătoria, ca instanță civilă, trebuie să admită plîngerea persoanei vătămate, să desființeze hotărîrea atacată și apoi, constituindu-se ca instanță penală, să încerce împăcarea părților și, dacă împăcarea nu s-a realizat, să treacă la judecarea penală a faptelor pentru care s-a admis plîngerea de către judecătoria și s-a dispus judecarea lor penală³³. În acest mod instanța penală este sesizată prin sentința civilă a judecătoriei, dar în temeiul căii

²⁹ În acest sens, a se vedea N. Iliescu, *op. cit.*, vol. II, p. 111, în care se susține că fără o nouă plîngere prealabilă adresată de către persoana vătămată direct instanței de judecată nu există sesizare valabilă și instanța trebuie să dispună încetarea procesului penal.

³⁰ În acest sens, Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 5088/1971 (RRD, 9/1972, p. 152).

³¹ În părerea contrară, N. Pleșcan (Notă în RRD, 5/1979, p. 48) consideră că nerealizarea împăcării înseamnă implicit dorința persoanei vătămate de a sesiza instanța de judecată.

³² În acest sens, Trib. jud. Timiș, dec. pen. nr. 1010/1970 (RRD, nr. 1/1971, p. 157).

³³ A se vedea dec. îndrumare nr. 10/1973 pt. II pct. 11 (CD, 1973, p. 64). O astfel de procedură este posibilă numai dacă plîngerea este introdusă de către persoana vătămată; în cazul cînd plîngerea este introdusă de către făptuitor, judecătoria nu-i poate agrava situația considerînd fapta ca infracțiune (Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 2748/1982 (CD, 1982, p. 382).

de atac a plîngerii reglementată de art. 47 din Legea nr. 59/1968, care cuprinde manifestarea de voință ca făptuitorul să fie judecat penal.

Așadar, în cadrul procedurii plîngerii prealabile, sînt supuse judecării faptele penale care sînt arătate în plîngerea prealabilă adresată instanței de judecată, după efectuarea procedurii de împăciuire, și numai dacă sînt corespunzătoare cu faptele cuprinse în plîngerea prealabilă adresată comisiei de judecată și cu privire la care s-a desfășurat procedura de împăciuire; de asemenea, sînt supuse judecării faptele cuprinse în plîngerea prealabilă inițială, adresată comisiei de judecată, dacă nu s-a făcut o nouă plîngere, dar persoana vătămată a cerut, în termenul legal, ca plîngerea sa inițială sau dosarul comisiei de judecată să fie înaintat spre judecare instanței de judecată, ori a ratificat, în termenul de o lună, ca exprimînd voința sa, trimiterea dosarului la instanța de judecată din inițiativa comisiei de judecată; în sfîrșit, dacă hotărîrea comisiei de judecată a fost atacată cu plîngere la judecătoria, ca instanță civilă, iar judecătoria, în urma desființării hotărîrii atacate, s-a constituit ca instanță penală, sînt supuse judecării faptele penale la care se referă plîngerea persoanei vătămate sau sentința civilă a judecătoriei prin care a transmis cauza instanței penale. Orice depășire a acestor limite constituie o sesizare nevalabilă a instanței de judecată și, ca urmare, judecătoria nu poate pronunța pentru ele o hotărîre de condamnare, cu excepția cazurilor cînd s-a dispus, în condițiile legii, extinderea procesului penal și pentru aceste fapte.

Sesizată prin plîngerea prealabilă a persoanei vătămate, judecătoria are obligația, potrivit art. 30 Cod proc. pen., să verifice din oficiu, la prima înfățișare, regularitatea actului de sesizare. Judecătoria poate constata, astfel, că plîngerea prealabilă adresată instanței de judecată se referă și la alte fapte decît cele pentru care s-a desfășurat procedura de împăciuire; în cazul cînd plîngerea s-a introdus în termenul de două luni de la data cînd persoana vătămată a cunoscut cine este făptuitorul, pentru aceste fapte va fi sesizată comisia de judecată, potrivit art. 285 Cod proc. pen., întrucît efectuarea procedurii de împăciuire de către comisia de judecată este o condiție prealabilă pentru sesizarea instanței³⁴. De asemenea, verificarea se face și cu privire la natura faptelor pentru care s-a făcut plîngerea prealabilă, în sensul dacă faptele sînt infracțiuni sau sînt dintre infracțiunile pentru care legea prevede această procedură. Constatînd că fapta pentru care s-a efectuat procedura de împăciuire și a fost sesizată judecătoria este doar o abatere de la regulile de conviețuire socială, prevăzută de Legea nr. 59/1968, judecătoria trebuie să se dezvinovățească și să trimită cauza comisiei de judecată componente pentru a judeca și sancționa abaterea³⁵. În cazul în care constată că fapta penală pentru care s-a făcut plîngerea nu face parte dintre infracțiunile supuse procedurii de împăciuire sau că făptuitorul este judecător, procuror, notar de stat ori militar, judecătoria va trimite cauza, potrivit art. 285 Cod proc. pen., organului de urmărire penală competent, pentru a efectua urmărirea penală³⁶.

Sesizarea greșită a judecătoriei poate fi constatată și ca urmare a administrării de probe în cadrul cercetării judecătorești. Dacă se constată, în această situație, că fapta pentru care s-a efectuat procedura de împăciuire este în realitate o

³⁴ Pentru situația cînd plîngerea prealabilă s-a adresat direct judecătoriei, a se vedea Trib. Suprem, secț. pen., dec. 1490/1984 (CD, 1984, p. 337); dec. nr. 2741/1981 (CD, 1981, p. 350).

³⁵ A se vedea decizia de îndrumare nr. 10/1973, Pt. II pct. 13, suscitată.

³⁶ A se vedea pentru viol, Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 467/1972, nepublicată; pentru furt între rude, în cazul în care au participat și alte persoane, Trib. Suprem, secț. pen., dec. 1416/1984 (CD, 1984, p. 313); cînd infracțiunea de furt între rude se află în conexitate cu infracțiunea de violare de domiciliu, Trib. Suprem, secț. pen., dec. nr. 1860/1981 (RRD, 8/1982, p. 63).

abatere de la regulile de conviețuire socială, judecătoria va pronunța achitarea inculpatului, pe temeiul că fapta nu constituie infracțiune (art. 10, lit. b Cod proc. pen.), după care va trimite cauza comisiei de judecată pentru a lua o măsură de influențare obștească (art. 12 Cod proc. pen.)³⁷; cînd judecătoria, pe baza probelor administrate, schimbă încadrarea juridică într-o infracțiune pentru care sesizarea instanței se face prin rechizitoriu, sau constată că fapta a fost săvîrșită de un judecător, procuror, notar de stat ori militar, va trimite cauza, potrivit art. 285 Cod proc. pen., organului de urmărire penală competent pentru a efectua urmărirea și a sesiza, dacă este cazul, instanța de judecată prin rechizitoriu³⁸.

³⁷ A se vedea decizia de îndrumare nr. 10/1973, pt. II pct. 13, suscitată. Constatarea judecătoriei cu privire la existența faptei și vinovăția făptuitorului este obligatorie pentru comisia de judecată (art. 44 din Legea nr. 59/1968 privind comisiile de judecată).

³⁸ În acest sens, a se vedea deciziile Trib. Suprem, sect. pen., nr. 968/1984 (CD, 1984, p. 292) pentru schimbarea încadrării juridice din calomnie în denunțare calomnioasă; nr. 3651/1971 (RRD, 4/1972, p. 169) din lovire și alte violențe în ultraj contra bunelor moravuri; nr. 1780/1981, nepublicată, din tulburare de posesie în distrugere.

REGLEMENTĂRI NOI ÎN DOMENIUL FONDULUI FORESTIER

DE

ȘTEFAN RĂUSCHI

Pădurile constituie una din principalele bogății ale țării noastre, reprezentând o sursă naturală ce joacă un rol deosebit de important în dezvoltarea economiei naționale.

Pădurea reprezintă, în cadrul economiei naționale, nu numai una din sursele producătoare de materii prime, ci și unul din factorii de mediu importanți, având în vedere funcțiile sale multiple și hotărâtoare pentru menținerea echilibrului ecologic. Astfel, pădurile influențează regularizarea regimului hidrologic și al factorilor climatici și au, totodată, rol antierozional, antipoluant și de purificare a mediului prin reținerea particulelor fine de praf din natură, absorbirea cantităților de bioxid de carbon din atmosferă, producerea unor cantități însemnate de oxigen etc.² Servind intereselor întregului popor, pe multiple planuri, Constituția (art. 7) și Codul Silvic (art. 1) prevăd că pădurile și terenurile afectate împăduririi sau cele care servesc nevoilor de cultură, producție și administrare forestieră constituie proprietatea acestuia și alcătuiesc fondul forestier al R.S.R.³

La rindul său, statul, în calitate de administrator general al acestui fond, prin organele sale de specialitate, respectiv Ministerul Silviculturii, stabilește sarcinile și răspunderile ce revin acestuia în aplicarea politicii partidului și guvernului în domeniul administrării și gospodăririi fondului forestier. Totodată, în actele normative în vigoare, se precizează că scoaterea de terenuri din acest fond pentru

¹ Un moment important în înfăptuirea politicii partidului și statului nostru privind sporirea rolului pădurilor în menținerea echilibrului ecologic a fost marcat de intrarea în vigoare a Legii nr. 9/1973 privind protecția mediului înconjurător, în cadrul căreia un loc de seamă revine protecției pădurilor. Indicând căile principale prin care se realizează protecția pădurii (scăderea cotelor anuale de exploatare, reîmpădurirea suprafețelor exploatate etc.), legea face referiri la elaborarea amenajamentelor silvice prin care se va urmări îmbinarea judicioasă a măsurilor de sporire a potențialului productiv al pădurilor cu cele de menținere și ameliorare a funcțiilor ce le are vegetația forestieră în protecția mediului înconjurător, îndeosebi pentru regularizarea debitului natural al apelor, diminuarea scourgerilor de suprafață, ameliorarea terenurilor degradate, combaterea eroziunii solului și a colmatărilor, prevenirea alunecărilor de teren, atenuarea extremelor climatice, îmbunătățirea calității aerului și înfrumusețarea peisajului (art. 23 alin. 2).

² Cercetările științifice au demonstrat că pădurea își poate îndeplini cu adevărat funcțiile sale doar atât timp cât echilibrul în cadrul acestui ecosistem nu este distrus prin restrângerea exagerată a suprafețelor, prin scăderea calității unor zone păduroase datorită unor exploatare neraționale sau acțiunii unor agenți poluanți. Există pe glob numeroase cazuri când suprafețe mari de păduri au fost distruse, producând prin aceasta, cu timpul, efecte negative asupra climei și solului unor regiuni întinse, care, treptat, au devenit deșerturi. (A se vedea, A. Iancu, *Creșterea economică și mediul înconjurător*, Editura Politică, București, 1979, p. 240—247).

³ A se vedea, pentru detalii, I. Zinveliu, *Legislația forestieră în R.S.R.*, Ed. Ceres, București, 1971, p. 24—46; C. Buga, Daniela Marinescu, Petre Marica, *Regimul juridic al terenurilor în R.S.R.*, Ed. Ceres, București, 1980, p. 64—89; E. Lupan, *Drept cooperatist. Drept funciar*, Ed. Did. și Ped., București, 1983, p. 206—209.

nevoile agriculturii sau în vederea executării unor lucrări necesare altor ramuri ale economiei naționale, se face numai pe baza aprobărilor date, în condițiile legii, de organele de stat competente⁴.

Datorită importanței deosebite pe care o au pădurile în viața economică, socială și culturală, pe lângă măsurile menite a împiedica micșorarea fondului forestier, partidul și statul nostru acordă o atenție deosebită conservării, protejării, dezvoltării și exploatării lor raționale. De aceea, în Programul Partidului Comunist Român de făurire a societății socialiste multilateral dezvoltate și înaintare a României spre comunism, se subliniază faptul că „în silvicultură se vor lua măsuri pentru menținerea în stare corespunzătoare împădurirea întregii suprafețe, silvice de aproape 6 milioane și jumătate de hectare de care dispune țara noastră. Tăierile se vor organiza astfel încât să se asigure un regim normal de creștere a pădurilor și exploatarea cu maximum de randament a fiecărui hectar. Prin plantarea de pomi repede crescători se va obține o producție anuală sporită de masă lemnoasă pe hectar. Pe această cale se vor satisface și necesitățile economiei naționale și se va respecta cu strictețe regimul normal de tăiere a pădurilor”⁵.

De aceia, în baza documentelor programatice ale Congresului al XI-lea al Partidului Comunist Român s-a elaborat *Programul de măsuri pentru conservarea și dezvoltarea fondului forestier în perioada 1976—2010*, care a fost aprobat de M.A.N. prin Legea nr. 2/1976. Programul stabilește pentru prima dată măsuri pe termen lung, într-o concepție unitară, care vizează apărarea, conservarea și dezvoltarea fondului forestier, prin introducerea unui regim normal de tăiere și regenerare a pădurilor, ameliorarea funcțiilor de protecție a păduilor, ocrotirea faunei printr-o serie de măsuri speciale, inclusiv raționalizarea vînatului și pescuitului în apele de munte.

Programul prevede că, în perspectiva anului 2000, pădurile să se mențină cel puțin la întinderea actuală, așa încît scoaterile de terenuri din fondul forestier pentru alte sectoare ale economiei naționale să fie făcute selectiv, cu condiția însă ca aceste scoateri, care se dovedesc a fi necesare, să fie compensate prin intrarea în fondul forestier a suprafețelor inapte pentru cultura plantelor, pomicultură și viticultură, suprafețe ce urmează a fi împădurite. De asemenea, terenurile degradate din afara fondului forestier și cele din albia riurilor supuse inundațiilor — inapte pentru agricultură — vor fi în mod obligatoriu împădurite, în scopul protecției mediului ambiant (Cap. I, pct. 1 și 2 din Program).

În Program sînt prevăzute o serie de măsuri care să conducă la refacerea cît mai rapidă a pădurilor și la creșterea randamentului acestora prin amenajări și prin îmbunătățirea speciilor forestiere și anume: creșterea ponderii celor de valoare economică ridicată și a celor repede crescătoare; introducerea culturilor irigate de plopi; plantații speciale pentru producerea lemnului de celuloză; măsuri de protecție împotriva dăunătorilor și de igienă a pădurilor (Cap. II, pct. 2).

Pe planul reglementării juridice, actul normativ inițial, care a dat o reglementare unitară fondului forestier a fost și este Codul Silvic (Legea nr. 3/1962), căruia i-au urmat o serie de alte acte normative, dintre care menționăm Legea nr. 59/1974 și Legea nr. 2/1976, care au perfecționat reglementările în acest important sector al economiei noastre naționale.

Realizarea integrală și în cele mai bune condiții a prevederilor din *Programul Național pentru conservarea și dezvoltarea fondului forestier în perioada 1976—2010*⁶ au dus la concluzia necesității și oportunității lărgirii cadrului juridic de protecție a pădurilor, ca factor hotărîtor în menținerea echilibrului ecologic, în deplină concordanță cu programul partidului de îmbunătățire continuă a condițiilor de viață, cu dezvoltarea industriei și agriculturii, cu efecte favorabile asupra mai bunei gospodăririi și funcționalității ale pădurilor. Acest obiectiv major își găsește concretizarea în cuprinsul Legii nr. 2 din 9 noiembrie 1987, intrată în vigoare la 9 decembrie 1987, cu privire la conservarea, protejarea și dezvoltarea pădurilor, exploatarea lor rațională, economică și menținerea echilibrului ecologic. Această lege a fost elaborată sub îndrumarea nemijlocită a secretarului general al partidului, președinte al Republicii Socialiste România, fiind rodul transpunerii în texte legislative și, pe această bază, în viață, a indicațiilor și orientărilor de o excepțională însem-

⁴ Conform art. 16 alin. 1 și 2 din Legea nr. 59/1974.

⁵ *Programul Partidului Comunist Român de făurire a societății socialiste multilateral dezvoltate și înaintare a României spre comunism*, Editura Politică, București, 1975, p. 79.

⁶ Aprobat prin Legea nr. 2/1976.

nătate pe care tovarășul Nicolae Ceaușescu ni le-a dat în repetate rânduri, de a asigura ridicarea silviculturii românești pe noi trepte calitative de progres și dezvoltare.

Potrivit legii, apărarea și îmbunătățirea mediului înconjurător, menținerea echilibrului ecologic, prin conservarea și protejarea pădurilor, constituie o îndatorire de bază, permanentă, a organelor și organizațiilor de stat, cooperatiste și a celorlalte organe și organizații obștești, a tuturor cetățenilor.

Legea cuprinde, într-o concepție superioară și unitară, norme clare privind conservarea, protejarea și exploatarea pădurilor în condițiile menținerii integrității fondului forestier.

Menținerea integrității fondului forestier presupune, mai întâi, menținerea suprafeței fondului forestier în conformitate cu planul de organizare a teritoriului și de folosire a fondului funciar. Menținerea suprafeței fondului forestier constituind o obligație națională, legea interzice reducerea din orice motiv a fondului forestier național și a vegetației forestiere din afara acestuia (art. 6 alin. 2). Dispoziția din acest text trebuie însă coroborată cu cea din art. 12 alin. 1 și 2 din Legea nr. 59/1974 cu privire la fondul funciar, care cuprinde o reglementare identică cu privire însă la terenurile cu destinație agricolă.

Deși Legea nr. 2/1987 nu prevede, art. 16 alin. 1 din Legea fondului funciar stabilește că, în mod excepțional, terenurile destinate producției vegetale, agricole și forestiere sau alte terenuri situate în afara perimetrului construibil al localităților, precum și atunci când, pentru același obiectiv, sint necesare terenuri situate atit în perimetrul construibil, cit și în afara acestuia, ocuparea sau folosirea acestora definitiv sau temporar, în alte scopuri decit producția vegetală, agricolă sau forestieră, se va putea face numai pe baza aprobării prealabile obținute prin decret prezidențial. Tot astfel, terenurile agricole sau forestiere din perimetrul construibil al localităților, aprobat conform legii, vor putea fi ocupate sau folosite, definitiv sau temporar, în alte scopuri decit producția agricolă, vegetală sau forestieră numai pe baza aprobărilor prealabile date, după caz, prin ordin al ministrului agriculturii sau, respectiv, al ministrului silviculturii.

Posibilitatea oferită în mod expres de art. 16 alin. 1 și 2 din Legea nr. 59/1974 rezultă în mod tacit și din dispozițiile art. 12 din Legea nr. 2/1987 care prevede că unitățile socialiste care au obținut, potrivit legii, aprobarea prealabilă de amplasare a unor obiective de investiții sau de producție pe terenurile din fondul forestier, sint obligate să recupereze și să amenajeze anticipat, în vederea împăduririi, o suprafață echivalentă cu cea ocupată definitiv. Aceeasi concluzie rezultă și din dispozițiile art. 29 din Legea nr. 2/1987 care prevede că ocuparea unor păduri sau terenuri din fondul forestier, fără aprobare legală, ocuparea de suprafețe mai mari din acest fond sau amplasarea pe alte terenuri decit cele aprobate, neredarea terenurilor din fondul forestier, folosite temporar, la data stabilită prin actul de aprobare și în stare de a fi împădurite, săvârșite în mod repetat, constituie infracțiuni și se pedepsesc cu închisoare de la 3 luni la 1 an.

Fată de prevederile textelor menționate din cele două legi, considerăm că dispozițiile art. 2 din Codul Silvic, apărut anterior acestor legi, sint în mod implicit abrogate.

Intrucit și Legea nr. 59/1974, în art. 17 care se referă la terenurile agricole, dar mai ales Legea nr. 2/1987, în art. 12, la care ne referim, impun obligația recuperării și amenajării anticipate, în vederea împăduririi, a unei suprafețe echivalente cu cea ocupată definitiv din fondul forestier, se realizează un obiectiv major stabilit de art. 6 alin. 2 din Legea nr. 2/1987 și anume acela al interzicerii reducerii fondului forestier național și a vegetației forestiere din afara acestuia. Mai mult chiar, art. 12 alin. 2 din Legea nr. 2/1987 face o precizare foarte importantă în sensul că și pe terenurile ocupate definitiv sau folosite temporar, potrivit legii, pentru nevoile altor sectoare ale economiei naționale, tăierile de defrișare se fac eşalonat, pe măsură înaintării frontului de lucru. În consecință, și această prevedere are drept scop conservarea, protejarea și mai buna gospodărire a fondului forestier⁷.

Fată de cele arătate, constatăm că, prin recentul act normativ, la care ne referim, legiuitorul a înțeles să dea o reglementare fondului forestier căruia să-i asigure o protecție asemănătoare terenurilor agricole, ambele fiind surse din cele

⁷ Textele la care am făcut referiri trebuie coroborate și cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 2/1987 potrivit cărora terenurile înscrise în evidența cadastrului funciar, excesiv degradate și, ca atare, inapte pentru folosințe agricole, stabilite prin programe, aprobate potrivit legii, vor fi împădurite de către proprietarii sau deținătorii acestora, după caz.

mai principale pentru producția alimentară și industrială, menite să ducă la creșterea continuă a bunăstării materiale și spirituale a întregului popor, obiectiv central subliniat în repetate rânduri în documentele Conferinței Naționale a Partidului Comunist Român, în special în Expunerea secretarului general al partidului, tovarășul Nicolae Ceaușescu⁸.

Legea stabilește în sarcina Ministerului Silviculturii obligația de a răspunde de asigurarea integrității și de buna gospodărire a fondului forestier, indiferent de deținători, de păstrarea, cultivarea și punerea în valoare a pădurilor, de realizarea întocmai a prevederilor Programului național pentru conservarea și dezvoltarea fondului forestier.

În vederea realizării unei repartii teritoriale corespunzătoare a pădurilor, asigurarea potențialului productiv și păstrarea echilibrului ecologic, se interzic pe o perioadă de 10 ani tăierile de produse principale în zonele prevăzute în anexa 1, unde se vor executa tăieri numai în cadrul lucrărilor de conservare și îngrijire a pădurilor, de igienă și curățire. Totodată, în arboretele care îndeplinesc funcții speciale de protecție, determinate prin amenajamente silvice, precum și în cele situate pe stincării și grohotișuri, se vor putea executa, după caz, numai lucrări de conservare și îngrijire, precum și de igienizare și curățire.

În scopul conservării pădurilor valoroase (de stejar, gorun, fag etc.) precum și pentru obținerea unor produse industriale de calitate superioară, în special furnire estetice și lemn de rezonanță, tăierile din aceste păduri se vor putea face numai la virsele prevăzute în anexa nr. 2 din legea la care ne referim.

Limitarea tăierilor de masă lemnoasă constituie un alt obiectiv al legii, fapt ce rezultă din dispozițiile art. 11 care prevede că volumul de masă lemnoasă ce se recoltează anual, pe zone geografice și destinații, se aprobă prin decret al Consiliului de Stat. În aceste condiții, masa lemnoasă ce se recoltează anual se stabilește în limita posibilității normale a pădurii, potrivit amenajamentului silvic, asigurându-se evitarea dezgolirii și protejarea solului, consolidarea funcțiilor de protecție ale arboretelor, stabilirea ecosistemelor naturale, ameliorarea factorilor de climă, menținerea unor debite constante de apă și continuitatea producției de lemn. Tot în acest scop, în fondul forestier și în vegetația forestieră din afara acestuia, în principiu, se interzic tăierile rase. Acestea se pot face numai în condițiile și cu aprobările prevăzute de lege, pe suprafețe mici sau în benzi în arborete pure de molid, salcîm, plop euroamericani, salcie selecționată, arborete puternic afectate de doborâturi de vînt, rupturi produse de zăpadă, cu fenomene de uscare prematură, precum și în cazurile cînd se fac lucrări de refacere-substituție în arborete slab productive care nu se pot reface sub adăpostul arborilor, stabilite ca atare prin amenajamente silvice. Totodată, sînt stabilite măsuri pentru împădurirea tuturor golurilor și terenurilor neregenerate din fondul forestier, ameliorarea și punerea în valoare prin plantații a terenurilor excesiv degradate și în alunecare, a ripelor și ravenelor, în conformitate cu Programul unitar pentru intensificarea împăduririlor în cincinalul 1986—1990.

Legea are în vedere realizarea de păduri cu structuri corespunzătoare sub raportul compoziției speciilor și a densității optime a arborilor la hectar, în toate pădurile, în conformitate cu normativele științifice aprobate⁹, punîndu-se accentul pe promovarea, prin regenerări naturale, lucrări de împădurire și completări, a speciilor autohtone valoroase, de stejar, gorun, fag, tei, cîreș, nuc, frasin, salcîm, precum și a altor specii de foioase valoroase din punct de vedere silvic și ecologic. Totodată, se interzice extinderea speciilor de rășinoase, a salcîmului și plopilor în zone favorabile culturii stejarului și gorunului. În același timp și în vederea realizării aceluiași scop, legea acordă o mare atenție sporirii aportului cercetării științifice silvice la dezvoltarea activității din silvicultură și, în special, la realizarea de specii forestiere mai rezistente la secetă și alți factori dăunători, pentru creșterea ponderii pădurilor în unele zone cu climat mai puțin favorabil.

În scopul asigurării permanenței pădurilor și a funcțiilor lor de protecție, precum și pentru creșterea suprafețelor ce se regenerează pe cale naturală, se vor promova tratamente intensive cu regenerare sub adăpostul arborilor, adoptîndu-se tehnologii cu perioade lungi, precum și cu perioade continue de regenerare, stabilite prin amenajamente silvice. Pentru aceasta, legea prevede că la recoltarea și colectarea lemnului se vor folosi numai tehnologii prin care se evită degradarea solului,

⁸ A se vedea, Nicolae Ceaușescu, *Raport la Conferința Națională a Partidului Comunist Român*, Editura Politică, București, 1987, p. 11—14, 18; 29—33.

⁹ A se vedea anexa nr. 3 din Legea nr. 2/1987.

distrugerea semințișului și vătămarea arborilor rămași pe picior, iar drumurile forestiere vor fi amplasate și construite, potrivit legii¹⁰, astfel încît să nu afecteze stabilitatea versanților și regimul apelor.

Legea cuprinde în mod corespunzător dispoziții în legătură cu participarea și implicarea într-o mai mare măsură a tuturor oamenilor muncii, a întregii populații, la lucrările de împădurire, la îngrijirea și ocrotirea pădurilor, pentru educarea în primul rînd a tineretului în spiritul grijii, dragostei și respectului față de pădure — una din cele mai importante bogății naturale ale țării —, popularizarea importanței sociale și economice a pădurii, formarea unei opinii de masă favorabile conservării și apărării acesteia, menținerea echilibrului ecologic, în vederea îmbunătățirii climei și a mediului înconjurător. De asemenea, se vor organiza acțiuni permanente și susținute de informare a maselor largi — prin presă, radio și televiziune — asupra rolului pădurii și necesității de protejare a acesteia, despre activitățile ce se desfășoară în gospodărirea fondului forestier.

În raport de cele înfățișate, trebuie să conchidem că, alături de celelalte reglementări, actele normative la care ne-am referit vin să realizeze întru totul dispozițiile legii fundamentale a statului nostru, care, în art. 13, prevede că, în R.S.R., întreaga activitate de stat are drept scop dezvoltarea orînduirii și înflorirea națiunii socialiste, creșterea continuă a bunăstării materiale și culturale a poporului, asigurarea libertății și demnității omului, afirmarea multilaterală a personalității umane.

¹⁰ A se vedea dispozițiile Legii nr. 143/1975 pentru stabilirea normelor privind proiectarea, construirea și modernizarea drumurilor.

O NOUĂ REGLEMENTARE DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT ÎN REPUBLICA FEDERALĂ A GERMANIEI

DE

MIHAI JACOTĂ, IOAN MACOVEI

În Republica Federală a Germaniei a fost votată la 25 iulie 1986 „Legea pentru o nouă reglementare a dreptului internațional privat”. Legea a intrat în vigoare la 1 septembrie 1986 (textul Legii se găsește în *Rabelszeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 50, (1986), Heft 3—4, p. 662—689; o prezentare a Legii dintr-un alt punct de vedere decît cel adoptat în aceste rânduri se face de Christof Böhmer, *Das deutsche Gesetz zur Neuregelung des internationalen Privatrechts von 1986. Struktur, Entstehung und Schwerpunkte*, în: *Rabelszeitschrift* 1986, p. 646—662 cu o bogată bibliografie a problemelor discutate).

Istoria reglementării este destul de frământată. A existat un proiect din 1980 (*Entwurf eines Gesetzes zur Reform des internationalen Privat — und Verfahrensrechts* von Günther Kühne, Heidelberg, Karlsruhe 1980); un alt proiect din 1981 al Ministerului Justiției și, în fine, un proiect din 1983 al guvernului. Acest din urmă proiect a fost adoptat de parlament cu foarte puține modificări. Deși Chr. Böhmer se referă la Legea de drept internațional privat austriacă ca la un model pe care Legea de care ne ocupăm l-ar fi urmat, deosebiri mari separă aceste două texte. Legea austriacă este un fel de cod oarecum complet de drept internațional privat, adică o reglementare care se ocupă de toate aspectele tradiționale ale dreptului internațional privat (conflictele de legi în domeniul dreptului civil, al procedurii civile, al dreptului muncii și altele). Legea din R.F.G. din 1986 este o lege care numai modifică o serie de legi mai vechi, cum ar fi, în primul rînd, Legea introductivă la Codul civil german din 1900, cît și articole din însăși Codul civil; Legea mai modifică Legea familiei, Legea cetățeniei, Legea asigurărilor sociale, Legea privind procedura civilă internațională, Codul de procedură civilă, Legea conținînd prevederi generale privind comerțul, Legea registrului funciar și altele. Într-un fel, noua Lege seamănă cu reglementările adoptate în ultimele decenii în Franța. Reglementările franceze apărute în cursul unui număr de ani au modificat articole din Codul civil (de exemplu, art. 310) sau din procedura civilă, precum și din alte legi, introducînd în ele noi dispoziții de drept internațional privat. Noua reglementare germană nu este atotcuprinzătoare: unele domenii au rămas în afara ei, cum ar fi domeniul bunurilor. Pe de altă parte, autorii se așteaptă ca activitatea de legislație în dreptul internațional privat să continue fie pentru a cuprinde noi domenii, rămase în afara intervenției legiuitorului, fie pentru a modifica operativ unele din dispozițiile deja adoptate, dacă la o examinare ulterioară ori la proba aplicării în practică s-ar dovedi că soluțiile adoptate nu au fost cele mai convenabile. În urmă cu cîtiva ani, dreptul internațional privat a mai fost modificat și textele adoptate atunci au fost acum din nou modificate. Ne găsim într-o perioadă de adînci prefaceri în materia reglementării cauzelor cu un element străin, datorită volumului crescut și intensității relațiilor economice internaționale.

Statutul personal este cîrmuit, conform art. 5, de legea națională a individului (de legea statului cărui îi aparține persoana). Dacă persoana aparține mai multor state, atunci se aplică dreptul celui stat cu care ea are cele mai strînse legături. În special, prin reședința obișnuită sau prin evenimentele din cursul vieții. Dacă însă persoana este germană, atunci se aplică condiția juridică fixată

de legea germană (art. 5, 1). Unui apatrid ori unei persoane care nu poate proba apartenența ei la un anumit stat i se aplică reglementarea de la reședința obișnuită, ceea ce înseamnă, pentru o autoritate germană, legea autorității (art. 5, 2).

Conflictele de legi în domeniul familiei sînt cirmuite de ceea ce autorii germani numesc „statutul familiei”. Înainte se vorbea numai despre „statutul personal”, care însemna de fapt „starea și capacitatea persoanei” ori „condiția ei juridică arătată de dreptul unui anumit stat”. Ideea de „statut personal”, folosită încă de autorii din școala franceză a statutelor din secolele XVI, XVII și XVIII, s-a dovedit de multă vreme nepotrivită cu realitățile sociale și economice ale lumii moderne și de aceea a fost înlocuită cu formularea mai apropiată de realitățile sociale și economice a „statutului familiei” (de fapt, nu este nevoie să folosim nici termenul de „statut al familiei” pentru a indica condiția juridică a familiei ori reglementarea care se aplică familiei, dar termenul exprimă o tradiție). Prin „statutul familiei” înțelegem în primul rînd reglementarea care se aplică întregii familii, relațiilor dintre soți, dintre soți și copii, și, în al doilea rînd, condiția juridică a familiei indicată de reglementarea competentă. În orice caz, termenul de „statut al familiei” și noțiunea sînt mai potrivite, pentru că o singură lege poate da statutul familiei, chiar dacă numai unul din soți aparține statului a cărui reglementare dă condiția juridică a întregii familii. De altfel, vom avea mai jos exemple de acest fel. Membrii unei familii pot avea cetățenii diferite. Este însă necesar ca familia, ca o unitate, să fie cirmuită de o lege unică. Aplicarea distributivă a legilor naționale este de celă mai multe ori o soluție nepotrivită. Ideea de „statut al familiei” și de reglementare a „statutului familiei” nu se desprinde dintr-o dispoziție generală expresă, ci rezultă dintr-un ansamblu de reglementări particulare din materia familiei, cum ar fi art. 14 nou, art. 17 nou, art. 19 nou și altele din Legea introductivă la Codul civil. Astfel, art. 19, 1 nou, trimite pentru filiația din căsătorie la art. 14, 1, nou, care se referă la efectele generale ale căsătoriei; există însă și un punct de legătură alternativ menit să favorizeze pe copil. Copilul poate pretinde că este legitim și după dreptul statului în care are reședința obișnuită (art. 19, 1, nou). Raporturile dintre copil și părinții săi legitimi sînt cirmuite de legea națională a părinților; dacă însă căsătoria este nulă, se aplică dreptul statului în care copilul are reședința obișnuită (art. 19, 2, nou). Dacă este în interesul copilului, se pot lua măsuri de protecție după dreptul statului în care copilul are reședința obișnuită (art. 19, 3, nou).

Înrudirea copilului născut în afara căsătoriei este cirmuită de dreptul național al mamei la epoca nașterii copilului. Paternitatea se poate cerceta după dreptul național al tatălui în momentul nașterii copilului sau după dreptul statului în care copilul are reședința obișnuită. Să remarcăm că el se adresează autorității din statul în care are reședința obișnuită și autoritatea aplică propria sa lege.

Se ia în considerare statutul familiei pentru legitimarea copilului prin căsătoria subsecventă (art. 21 nou din Legea introductivă), și, în fine, pentru înfierea copilului de către amîndoi părinții (art. 22, nou). Tot statutul familiei se aplică raporturilor dintre copilul născut în căsătoria legitimă și părinții săi, cît timp părinții nu sînt despărțiți. După despărțenie, raporturile părinților cu copilul sînt supuse legii reședinței obișnuite a copilului (art. 19, 2, nou).

Efectele generale ale căsătoriei (art. 14, 1) sînt cirmuite de legea națională comună a soților sau, dacă altfel este cazul, de ultima lege națională comună a soților în timpul căsătoriei. Dacă nu sînt îndeplinite condițiile de mai sus, adică soții nu pot să se prevaleze de o lege națională comună, atunci efectele generale ale căsătoriei sînt supuse reglementării din statul în care amîndoi soții au reședința obișnuită comună sau în care au avut ultima reședință obișnuită comună, dar numai dacă unul din ei mai are încă acolo reședința sa obișnuită. Dar, pentru acest caz, mai există o soluție alternativă: se poate aplica și legea statului cu care soții într-un mod oarecare sînt mai strîns legați. Observăm aici două soluții cu totul noi: reședința obișnuită și reglementarea cu care soții sînt mai „strîns legați”. Insistăm că aici nu se vorbește de „domiciliu” (de altfel, termenul este evitat în tot cuprinsul legii noi).

Dacă unul dintre soți are mai multe cetățenii, atunci soții pot să aleagă reglementarea unuia din acele state, dacă și celălalt soț îi aparține acelui stat. Dreptul de alegere în materie de statut al familiei este de asemenea o noutate, față de atitudinea tradițională a literaturii științifice și a legislației de dinainte de ultimul război mondial (art. 14, 2). Soții pot să aleagă dreptul statului căruia unul din ei îi aparține, cînd condițiile al. 1 al art. 14 nu sînt îndeplinite și nici-

unul din ei nu aparține statului în care amândoi au reședința obișnuită ori soțul nu au reședința obișnuită în același stat. Efectele alegerii iau sfârșit cînd soții dobîndesc o cetățenie comună. Alegerea dreptului care cîrmuiește efectele generale ale căsătoriei trebuie să se facă în fața notarului. Astfel de reglementări se explică în lumina situației complexe din R. F. Germania: un număr mare de străini rezidenți, circa 8 milioane, și posibilitatea și realitatea migrației forței de muncă în statele Comunității, în virtutea tratatului de la Roma.

Divorțul (art. 17, 1) este supus legii naționale comune. Dacă nu există o lege națională comună, ultimei legi naționale comune a soților. Dar, dacă după aceea lege nu se poate desface căsătoria, atunci se aplică reglementarea germană (R.F.G.) cînd cel care cere desfacerea este german în acel moment ori era german în momentul încheierii căsătoriei. Divorțul este supus legii competente să se aplice efectelor generale ale căsătoriei și conform art. 14, aceea lege este legea națională comună ori ultima lege națională comună ori, dacă așa ceva nu există, atunci legea care cîrmuiește efectele generale ale căsătoriei este legea reședinței obișnuite ori legea ultimei reședințe comune a soților. Divorțul se acor-
dă numai de instanțele judecătorești.

Dreptul de întreținere este reglementat de art. 18 nou din Legea introductivă și este o copie a Convenției de la Haga din 1973 privind întreținerea. Nu mai există legătură cu statutul familiei, ci s-a dat o soluție proprie, de sine stătătoare: toată materia întreținerii a fost supusă legii de la reședința obișnuită a petentului. Trimiterea se face aici la dreptul material, așa încît nu există retrimiteri de gradul I și II (Rück- und Weiterverweisung).

Instituirea, modificarea și sfîrșitul tutelei și a curatelei, ca și conținutul tutelei și a curatelei legale, sînt supuse legii statului căruia îi aparține persoana căreia urmează să i se aplice instituția (art. 24 nou). Cînd un străin are reședința obișnuită în R.F.G. ori măcar simpla reședință, poate fi pus sub tutelă ori curatelă după dreptul german (art. 8 nou). Măsurile prealabile ori provizorii, ca și conținutul măsurilor prealabile ori provizorii și al tutelei ori curatelei instituite astfel (provizoriu), se iau după dreptul autorității care le stabilește (art. 23, 3, nou).

Instanțele R.F.G. sînt competente să instituie tutela ori curatela cînd persoana vizată are reședința obișnuită în țară. Competența instanțelor R.F.G. nu este exclusivă. Tutela ori curatela instituită în R.F.G. ca o măsură de urgență, prealabilă ori provizorie încetează cînd în alt stat ale cărui autorități sînt competente se pornește o procedură în acest sens. Remarcăm că dispozițiile acestea fuseseră deja adoptate de Convenția de la Haga din 1961 privind ocrotirea minorilor.

Soluțiile conflictelor de legi în domeniul obligațiilor sînt o nouă în Legea introductivă la Codul civil german. Mai înainte nu exista o asemenea reglementare. R. F. a Germaniei semnase în materia obligațiilor o Convenție a Comunității Economice Europene pe care era ținută s-o transpună în dreptul intern; noua reglementare este chiar aceea din Convenție. Materia obligațiilor contractuale a fost introdusă în art. 27—37 noi din Legea introductivă și acum constituie materia cea mai abundent reglementată. Mai privesc obligațiile, art. 3, 1, nou (retrimiteri), art. 6, nou (ordinea publică), art. 11 nou (forma actelor). S-a păstrat autonomia de voință (pînă acum un principiu admis de literatura juridică și de practică), dar nu și voința prezumată. Cînd părțile n-au făcut uz de facultatea de alegere, se aplică legea statului cu care contractul are cele mai strîns legături (art. 28, 1, nou) și aceasta ar fi legea statului în care partea care datorește prestația specifică sau tipică pentru contract (vînzătorul, montorul, cărăușul, bancherul, prestatorul de servicii portuare, alți prestatori de servicii) își are reședința obișnuită. În contract, părțile sînt admise să arate reglementarea pe care o adoptă în virtutea facultății de alegere. Dar, pentru a face o alegere, trebuie ca actul lor juridic să fie valabil și alegerea să nu fie interzisă. Care este legea care va spune acest lucru? Un contract este în orice caz supus unei legi, chiar dacă părțile ar dori să-l detașeze complet de orice drept etatic, supunîndu-l numai cutumelor internaționale ori numai unor reglementări elaborate de părți. Art. 31 nou ne spune că încheierea și valabilitatea contractului ori a unor clauze din contract (de ex., alegerea unei legi) sînt arătate de dreptul care validează contractul, de dreptul conform căruia contractul și clauzele sale sînt valide. Dacă însă rezultă din circumstanțele care înconjoară încheierea contractului că nu s-a ajuns la un acord de voință, efectele comportării unice din părți este arătat de legea reședinței sale obișnuite.

N-au fost cuprinse în noua reglementare biletele la ordin, cambiiile, cecurile, precum nici materia societăților, asociațiilor și a persoanelor juridice. N-au

fost reglementate obligațiile extracontractuale, îmbogățirea fără justă cauză, gestiunea de afaceri.

Se pot semnala noutăți în procedura civilă internațională. Unele texte au fost modificate pentru a fi puse de acord cu Convenția Comunității Economice Europene din 1968 privind recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești străine (Paragraful 328 din Codul de procedură civilă). În materia recunoașterii nu se mai verifică dacă s-a aplicat dreptul material arătat de dreptul conflictual al instanței în fața căreia se cere recunoașterea și executarea. A fost lărgită competența instanțelor germane în materie de divorț și pentru cazurile când părțile sînt străine (par. 606 nou din Codul de procedură civilă) sau cînd unul dintre soți este fără cetățenie dar are reședința obișnuită în R.F.G. Instanța germană nu este competentă a judeca un divorț, atunci cînd în mod vădit hotărîrea nu va fi recunoscută în nici unul din statele cu care soții au legătură.

Au apărut modificări în materie de arbitraj. Sentințele nu mai trebuie formal comunicate, dacă părțile (ori una din părți) au cunoștință de ele pe altă cale ori cînd părțile s-au pus de acord că nu mai este nevoie de o comunicare formală.

La finele acestei treceri în revistă, semnalăm următoarele trăsături ale reglementării :

Criteriul legii domiciliului dispăre cu totul. Legea națională este menținută acolo unde este vădit cea mai bună soluție, dar alături apare legea reședinței obișnuite. Legea reședinței obișnuite devine o soluție foarte generală pentru starea și capacitatea persoanelor. Apare posibilitatea de a alege dreptul aplicabil în materie de stare și capacitate. Se introduce pentru prima dată materia obligațiilor contractuale.

Toate acestea se explică prin prezența R.F.G. într-un grup de țări între care circulația persoanelor și a bunurilor sînt foarte active și, pe de altă parte, prin dorința de a se insera în mișcarea generală, din țările învecinate cu ea, spre unificare.

Istoria dreptului românesc, Vol. II, *Partea a doua*, Editura Academiei Republicii Socialiste România, București, 1987 (501 p.), Ioan Ceterchi (coordonator), Dumitru Firoiu, Liviu P. Marcu (responsabili de volum)

Partea a II-a a celui de al doilea volum din tratatul de *Istoria dreptului românesc*, apărută în Editura Academiei Republicii Socialiste România, în anul 1987, cuprinde dezvoltarea dreptului nostru între două hotare de istorie a poporului român, de la anul 1859 la 1944, perioada României moderne, ce se interpune, între lumea feudală și cea socialistă.

Lucrarea este opera unui colectiv de cadre didactice și cercetători, nume cunoscute în scrisul nostru juridic și mai ales cel de cultură juridică și istorică.

Cu această ocazie aducem un pios omagiu celor cinci colaboratori, care între timp s-au stins din viață, printre care și ilustrul nostru profesor Ion Vintu care o vreme (1948—1957) a onorat cu prezența sa activă și Facultatea de Drept din Iași.

Cartea I este consacrată dreptului modern al României în a doua jumătate a secolului al XIX-lea și începutul secolului XX, respectiv între anii 1859—1918 sau altfel spus de la înfăptuirea unității naționale la desăvîșirea ei. A doua carte, cu care se întregeste această parte de volum, privește dreptul modern al României în prima jumătate a secolului al XX-lea și mai precis, între anii 1918—1944.

Cuprinsul primei cărți este alcătuit din trei titluri: o privire generală (I), organizarea de stat (II) și instituțiile de drept (III), elaborate pe capitole și secțiuni.

Titlul I, într-o „privire generală” asupra perioadei și problematicei de care se ocupă, tratează, în trei capitole, situația economico-socială, situația politică, structura și izvoarele dreptului. Sub acest titlu își caută soluția probleme ca: „forma de guvernământ și regimul politic”, „sistemul izvoarelor în dreptul burghez”, „trăsăturile stilistice ale dreptului burghez”, dialectica „dreptului viu”. În întregul său, acest titlu, este elaborat de D. Firoiu, Val. Al. Georgescu, I. Kovacs, L. P. Marcu, O. Sachelarie și V. Șotropa.

Al doilea titlu privind „organizarea de stat” rodul străduinței autorilor B. Berceanu, D. Firoiu, Maria Dvoracek, P. Marcu, V. Șotropa și I. Vintu, se împarte în șase capitole: dreptul constituțional, dreptul administrativ, organizarea judecătorească, organizarea armatei și dreptul internațional.

Sub pana unora dintre aceiași autori, la care se adaugă numele lui P. Pătrășcanu, V. Gionea și Al. Herlea, ultimul titlu din această carte acoperă „instituțiile de drept” urmărind dezvoltarea dreptului civil, dreptului comercial, dreptului penal, dreptului procesual, legislației muncii și științei dreptului și învățămîntului juridic.

Cartea a II-a, elaborată de aceiași autori, are o structură identică cu prima, plus două capitole noi: sistemul bancar și instituțiile de credit (cap. III) și dreptul maritim, fluvial și aerian (cap. IV).

Fiecare capitol, fiecare secțiune, din cele două cărți, reprezintă rodul unei cercetări laborioase care reușește redarea într-un limbaj clar și o logică strînsă, a structurii economice, vieții politice și statale și mai ales a fenomenului juridic, în esență, conținutul și evoluția lui din fiecare etapă analizată.

Evident că, recenzia noastră nu se vrea și nici nu poate fi o analiză exhaustivă a unei lucrări atît de bogată în date și idei. Ne vom strădui însă să surprindem unele aspecte, poate dintre cele mai interesante, în credința noastră de a semnală, odată mai mult, importanța unei asemenea apariții editoriale.

Tratatul ne spune clar, fără posibilități de îndoială, care este prima constituție a statului român. Dacă profesorul P. Negulescu, fondator de școală, credea într-o „organizare constituțională făcută prin regulamentele organice” (*Curs de drept constituțional*, București, 1927, p. 179), sau alți autori consideră că prima constituție a României este cea din 1866” (Ion Muraru ș.a., *Drept constituțional*, Ed. Did. și Pedag., București 1982, p. 34), mult regretatul profesor Ion Vintu preciza în cartea pe care o recenzăm, cu argumente indubitabile, că Statutul dezvoltător al Convenției de la Paris din 7/10 august 1858 este „prima constituție a statului național România” (p. 66). În analiza Constituției din 1866, același autor arată că aceasta „în mod formal și sub influența Constituției belgiene din 1831... stabilea principiile și normele caracteristice orînduirii sociale și organizării de stat burgheze: declararea de drepturi și libertăți, principiul suveranității naționale, principiul guvernării reprezentative, principiul separației puterilor în stat” la care se adaugă „principiul supremației constituției și principiul monarhiei ereditare” (p. 67). Urmărind dezvoltarea constituțională din România este important de reținut „caracterul constituant al actelor de creare a statului național unitar român”, de la Chișinău, Cernăuți și Alba Iulia din 1918, când „națiunea română din provinciile vremelnice încorporate. În alte state, prin reprezentanți autentici și-a decis soarta, hotărînd unirea cu vechea Românie” (p. 75).

L. P. Marcu ne introduce în forma de guvernămînt și regimul politic și ne face să înțelegem că din acest punct de vedere România era pe calea progresului, integrîndu-se în concertul democrațiilor burgheze europene: „După crearea statului național, s-a făcut un pas înainte și în privința formei de guvernămînt, care devine monarhie constituțională, în cîrmuirea țării domnitorul ținînd seama de reprezentanța națională, organ legislativ ales după procedura constituțională și cuprinzînd reprezentanți din toate categoriile sociale. Activitatea judecătorească devine și ea de sine stătătoare, așa că domnitorul rămîne, teoretic, doar șeful puterii executive pe care o delega șefului cabinetului ministerial. Guvernul însărcinat cu conducerea țării își asumă întreaga răspundere pentru modul în care își exercită mandatul; principiul că „regele domnește, dar nu guvernează” se impune ca o necesitate tot mai mult recunoscută” (p. 37). Același autor ne introduce — cu observații judicioase — și în forma de guvernămînt și regimul politic al frămîntatei perioade interbelice (p. 251 și următoarele). Din valoroasa contribuție a lui L. P. Marcu, nu putem trece cu vederea secțiunea *Dialectica „dreptului viu”*, unde prin referiri la dreptul comparat și autohton, la lucrări și autori de mare autoritate, prin analiza realității naționale în contextul internațional al vremii, cercetătorul observă procesul dialectic al penetrării legii scrise, dar nu fără urmele vechilor obiceiuri juridice ale poporului român. Se citează o remarcă a bătrînilor din satele noastre, potrivit căreia „încă și astăzi obiceiurile juridice, alături de legile scrise, au un mare rol, sînt adînc intrate în sufletul poporului local, sînt un puternic îndrumător al conștiinței pe calea progresului moral și local”, după care autorul face observația plină de sens și finețe filozofico-juridică, că aceasta este o „plastică redare a idealului contopirii dreptului cu dreptatea, ideal preconizat de creatorii marilor sisteme de drept și avînd caracter de constantă în conștiința juridică a poporului român” (p. 60—62).

Val. Al. Georgescu, O. Sachelarie, V. Șotropa, D. Firoiu, analizînd structura și izvoarele dreptului, fac precizarea că în concepția dominantă și în spiritul constituțional legea era cel mai important izvor de drept, la care se adaugă prezentarea legilor în vigoare, ne înfățișează un sistem național juridic care — prin trăsăturile sale caracteristice se încadrează, considerăm noi, în marea familie romano-germanică, atît prin tradiția romană proprie, cît și prin influența puternică occidentală, în special franceză și apoi italiană.

Val. Al. Georgescu marchează procesul „dramatic” și „difícil” de modernizare a dreptului pe teritoriul țării noastre, proces „bogat în căutări, în zbucium moral și în ciocniri de idei, de interese și de pasiuni, cu soluții mult controversate, unele neîndoielnic discutabile sau direct greșite în ce privește condițiile de aplicare” (p. 54). Autorul acestei secțiuni reține că trăsăturile stilistice ale dreptului românesc, după 1859, sînt în primul rînd „structura tehnică a unui sistem de drept național unitar”, independent de biserică, de dreptul romano-bizantin sau de obiceiul pămîntului, căruia i se poate „aplica acum teoria modernă a izvoarelor formale ale dreptului”. Printre alte trăsături stilistice, profesorul Val. Al. Georgescu, eminent jurist și personalitate de vastă cultură, mai reține: „dreptul ca expresie a voinței naționale, exprimată legislativ prin reprezentarea parlamentară”, „caracterul sistematic și sistemic al dreptului pozitiv”, „structurat, uni-

fiecit din punct de vedere axiologic și susceptibil de o interpretare raționalistă coerentă", bazată pe „o armătură conceptualistă...". Menționăm concluzia aceluiași autor, potrivit căruia „sinteza românească, în geneza și în funcționarea ei ca drept burghez de tip sud-est european, inseparabil de întreaga istorie a poporului român, precum și în contextul european general, era cristalizată în jurul anului 1900 în elementele sale esențiale". În secolul următor, eforturile pentru modernizarea dreptului se fac tot la „un nivel savant, cerut și de obiectivele istorice de atins și de nevoia apropiierii dreptului de popor..." (p. 57). În ce privește „limba-jul dreptului românesc" cu unele imperfecțiuni „corectate treptat... apare apreciabil cristalizat chiar în perioada codificării de după Unirea principatelor și definitiv cristalizat, însă mereu deschis spre evoluția necesară, după 1900, ajungându-se la un adevărat judițiar între cele două războaie mondiale" (p. 58). În sfârșit, și nu putem trece cu vederea aceste observații, mereu actuale, ceea ce a dus la modernizarea de tip neolatin a dreptului nostru a fost „legătura directă îndeosebi cu învățământul juridic superior", crearea unei largi presei judiciare la centru și în provincii, „precum și ampla, controlată folosire a dreptului francez, italian, belgian și elvețian" (p. 58).

O contribuție efectivă la această parte de volum o aduce Maria Dvoracek, care în cartea I este autoarea — aproape în întregime — a capitolului III, din titlul II, privind dreptul administrativ; în titlul III, colaborează la toate secțiunile privind dreptul penal. În același titlu își aduce aportul la capitolul IV, privind dreptul procesual, iar în cartea a II-a participă la redactarea capitolelor V și VI din titlul III, tratând dreptul penal și procesul penal. Autoarea ieșeană își concentrează ideile sale într-o frază clară și bine argumentată, completată de un stil sobru și concis, accesibil atât specialistului versat, cât și celor apropiați de cultura juridică.

Cercetarea locului și rolului României moderne în viața internațională a vremii îi aparține lui B. B. Berceanu. Autorul constată în primul rând că „Aducerea la tron a lui Carol I a stabilizat poziția internațională a României și totala afirmare a suveranității sale externe, prin aceea că opunea unei autorități suzerane sau garante o autoritate aflată în țară, în mijlocul poporului, cu legături politice independente de imperiile vecine și, la nivel dinastic, egală cu ele și ca sporea totodată interesul puterilor europene față de existența Principatelor, de Unirea și de promovarea lor pe scara formelor de guvernământ monarhice" (p. 121).

După cum, în convenția ruso-română din 4/16 aprilie 1977 privind trecerea trupelor rusești pe teritoriul României, țara noastră dobândește pentru prima dată din partea unui imperiu vecin condiția de parte într-o convenție politică, în care nici una dintre clauze nu atesta o subordonare către partea sa contractantă (p. 122). Evenimentele care au urmat: declararea independenței de stat, războiul împotriva turcilor, Tratatul de la Berlin, războaiele balcanice, Primul război mondial cu convențiile și tratatele care s-au încheiat, toate acestea sînt puse în lumină de autori reușind a învedera rolul tot mai activ al României în mișcarea internațională.

În cartea a II-a M. Mușat, după ce subliniază importanța Unirii din 1918 care „...a fost expresia vie, dinamică a națiunii române, a aspirațiilor de veacuri ale unui popor hotărît să trăiască unit, liber și independent pe pămîntul strămoșesc..." (p. 241), ne înfățișează desfășurarea vieții politice interbelice (p. 241—245) reținînd că una din caracteristicile ei a constituit-o „...contopirea partidelor care au dus la lupta de unire a provinciilor cu patria mamă, cu cele din vechea Românie, fapt ce a contribuit la consolidarea statului unitar român" (p. 242). Punînd în lumină evenimentul istoric al nașterii P.C.R., apoi scoaterea lui în ilegalitate și periclitarea activității sale „de amestecul direct și masiv al Internaționalei a III-a", autorul ne conduce către lumea umbrelor negre ce vor bîntui acest pămînt iubitor de liniște, pace și dreptate, din vremea Gărzii de fier și a instaurării dictaturii regale din 10 februarie 1938. În același context de timp și loc, L. P. Marcu urmărește cum regimul monarhic constituțional și democrația parlamentară se scufundă sub vitregia vremii, făcînd loc mai întîi „guvernării personale", mai apoi celei „autoritare" a regimului carlist, care sfîrșește prin a dobîndi, din anul 1940, caracterul nefast totalitar.

Autorii care încheie fiecare carte a acestei părți din volum (V. Gionea, Al. Herlea, L. P. Marcu, V. Sotropa) cu cîte două capitole intitulate identic „știința dreptului și învățămîntul juridic", oferă celui interesat de evoluția fenomenului juridic în țara noastră, un adevărat reviriment. Sînt aduși în prim plan marii precursori, fondatori și creatori de școală, ca Simion Bărnuțiu, Ion Ghica, M.

Kogălniceanu, C. G. Dissescu, C. Stere, P. Negulescu, nume de mare prestanță care au pus temelia dreptului public românesc. Grigore Alexandrescu, el însuși autorul unui imens tratat de drept civil comparat, supranumit de contemporani „Laurent al Belgiei orientului”, spunea despre cursul de drept public al lui Dissescu că „este prima lucrare științifică ce conturează profilul acestei ramuri a dreptului, întrecând prin metodă și prin știință orice lucrare similară străină” (p. 218). La rîndul său, N. Iorga îl caracteriza pe Matei Cantacuzino ca fiind „un spirit de o extremă finețe și elegantă” (p. 219). G. Tocilescu, fondator al procedurii civile ca ramură de sine stătătoare la noi în țară, redactează în trei volume în acest domeniu „la nivel european” (p. 221). I. Tanoviceanu elaborează cursul de drept și procedură penală (1912) „o lucrare de mare erudiție” și pune bazele statisticii criminale la noi în țară. Operele sale sînt de o asemenea valoare încît profesorul francez E. Garçon consideră că ele „merită a fi clasate printre acelea care devin clasice în știința universală” (p. 221).

Și cîte nume celebre, lucrări de mare valoare și idei care devansează timpul lor nu se adaugă celor de mai sus! Și cîte multe alte gînduri înălțătoare nu merită toți autorii acestui tratat, mai ales că unii dintre ei sînt creatorii și martorii istoriei pe care au scris-o. O recenzie însă nu-i menită nici să repete, nici să i se substituie lucrării la care se referă. După cum, emoția pe care o încercăm la împlinirea acestui act de cultură juridică și istorică ne ține departe, cel puțin deocamdată, de orice ispită critică.

Gh. Lupu

PIERANGELO CATALANO, *Populus Romanus Quirites*, (Universita di Torino, Memorie dell'Istituto Giuridico, Serie II, Memoria CLVI), G. Giappichelli Editore, Torino.

Lucrarea se compune din două părți, corespunzînd cap. I și II. În ea se analizează noțiunea romană de *populus*, cît și reverberațiile noțiunii în gîndirea modernă de la J. J. Rousseau pînă la Nietzsche.

Nucleul original al lucrării îl constituie cap. II, în care se expune ideea centrală după care în străvechiul drept roman (de la origini la Legea celor XII table) și în vechiul drept (de la Legea celor XII table pînă în sec. I î.e.n.) *populus* exprima concret totalitatea indivizilor care compuneau grupul social: „aspetto pluralistico dell'insieme di individui” (p. 147); „aspetti normativi della pluralità del *populus romanus*” (p. 140); „Pluralità del popolo presso i Latini e gli Umbri” (p. 108); „Il popolo romano e le sue parti: i cittadini” (p. 97). Pentru a demonstra ideea sa, autorul trece în revistă în cap. II în paragrafe succesive toate textele semnificative din acest punct de vedere și cităm titlurile paragrafelor: „Expresii juridico-religioase care au sensul de „ansamblul cetățenilor romani” (I), cu subdiviziunile: *Populus Romanus Quirites* (*Populus Romanus*) (A); *Omnes Quirites* (B); *omnes cives* (C); *Romani* (D). Termenul cel mai vechi pentru a indica un membru al lui *populus Romanus Quirites* a fost *Quiris* (p. 101). În concluziile sale parțiale la acest paragraf autorul subliniază pentru textele analizate permanența concepției despre *populus* ca o colectivitate organizată: *unione, riunione, pluralità*.

În continuare, autorul se apleacă asupra termenului de *populus* în vechea latină și umbră. *Poplus* (*poploe*) în Roma străveche (A) indica la origine un ansamblu de oameni înarmați (un *insieme* de armati). La *umbri*, totă și *poplo* au același sens (*tota = teuta = populus*, pluralita di uma multitudine di uomini organizzati; la pluralita e sentita sempre come implicita nel termine, p. 116). *Poploe* și ideea de pluralitate cuprinsă în termenul de *populus Romanus* se studiază în ultimul paragraf (D). Expresiile *populus Romanus Quirites* și cele echivalente de *populus Romanus Quiritium* și *Populus Romanus* nu indică o noțiune ideală („ente ideale”) în care s-ar fi unificat pluralitatea de *Quirites*, ci „una pluralita di individui *riuniti o uniti*” (p. 105). Din *ius fetiale* se relevă textele pertinente (III): aici se readuc în discuție chestiuni interesante și controversate ca *indictio belli* (A), *Deditio* (B), și transformarea caracterului pămîntului roman („transformazioni dei generi agrorum”). Declarația de război se referea atît la popor, cît și la indivizii care compuneau poporul, cum rezultă din Titus Livius I, 32, 11: *quarum rerum, litium, causarum condixit pater patratum populi Romani Quiritium patri patrati Priscorum Latinorum hominibusque*

Priscis Latinis... și din 1, 32, 13: "...obeam rem ego populusque Romanus populus Friscorum Latinorum hominibusque Priscis Latinis bellum indico facioque". La începutul secolului al III-lea î.e.n., în timpul războiului cu Pyrrhus, pentru a îndeplini formalitățile necesare declarării războiului, romanii au transformat un pământ din *ager romanus* în *ager peregrinus*, punind un străin să-l cumpere, cum ne relatează Servius Danielinus, *Ad Aen.* 9,52 L: *Denique cum Purri temporibus adversum transmarinum hostem bellum Romani gesturi essent, nec invenirent locum, ubi hanc solemnitate per fetiales indicendi belli celebrarent, dederunt operam, ut unus de Pyrrhi militibus caperetur, quem fecerunt in circo Flaminio locum emere, ut quasi in hostili loco ius belli indicendi implerent. Denique in eo loco ante aedem Bellonee consecrata est columna".*

Textele din *ius pontificium* sînt și ele analizate separat (IV) din același punct de vedere (sacra popularia), după care urmează textele din *ius augurium* (V). În această diviziune, *Auspicia populi* (A), *auspicia* a militarilor (B), *Lex curiata* (C) și *Publicus* și *privatus* (D) sînt trecute în revistă.

Par. VI prilejuiește reluarea din același punct de vedere a unor chestiuni de *ius civile*: Peregrinii (A), *Occupatio* a lucrurilor aparținînd dușmanilor, *res hostium* (B), și *Ius Quiritium*, *libertas*, *potestas* (proprietatea privată) (C). În concluziile cărții se subliniază încă o dată ideea că termenul de *populus* începe în străvechea latină prin a desemna concret pe cetățeni și mai tîrziu abia a devenit un termen abstract.

În vechime se făcea o netă demarcație între cei care făceau parte din *populus Romanus* și străinii de grup care erau (în principiu) denumiți peregrini, hostes sau altfel (p. 140—141). Lucrurile străinilor deveneau proprietatea celor care le ocupau (Celsus în D. 41, 1, 51, 1: *quae res hostiles apud nos sunt, non publicae, sed occupantium fiunt*; Cicero, *De inv.* 1, 45, 84; de off. 1, 7, 21; Gaius, *Institute*, 1, 4, 16: *veteres "maxime sua esse credebant quae ex hostibus cepissent"*).

Tot într-o epocă veche, fără a putea preciza mai mult, romanii se găseau în contact atît de strîns cu unii străini (de ex. cei din Latium), peregrini, încît le concedeau unele drepturi pentru a face posibil contactul cu ei, cum rezultă din pasajul din Festus 414 pe care-l citează autorul: *"Status dies cum hoste vocatur qui iudici causa este constitutus cum peregrino; eius enim generis ab antiquis hostes appellabantur, quod erant pari iure cum populo romano, atque hostire ponebatur pro aequare"*. Despre ei spune Festus (426 L, Sanates): *ut id ius mancipii nexi quod populus Romanus haberent, sprijinindu-se pe Servius Sulpicius Rufus, Opilius Aurelius, Cincius, Valerius (Messala ?)*.

Încă din prefață, P. CATALANO își pune întrebarea de ce statele burgheze n-au primit dreptul public roman (lucrarea de față este o lucrare de drept public): În această perspectivă reapare unitatea dreptului roman, pe care statele burgheze au rupt-o, respingînd partea de drept public și utilizînd (în anumite limite) aceea legată de dreptul privat.

Juriștii, începînd cu cei din evul mediu și sfîrșind cu cei din preajma revoluției franceze, cît și în secolul al XIX-lea, n-au luat din dreptul public roman, pentru că n-avea ce lua. Ei au preluat dreptul privat și numai o parte din el (explicația a dat-o Engels la timpul său). Dreptul public roman era axat pe structurile, nevoile și concepțiile unui stat-cetate și a unui stat sclavagist. Mai tîrziu, începînd de la Augustus și de la succesorii săi, statul roman s-a îndreptat spre un stat de tip helenistic și de la Diocletian, a adoptat structurile unui stat de despotie orientală.

Lumea europeană, de la J. J. Rousseau încoaace s-a îndreptat spre cu totul alt ideal, pe care numai în parte și numai exagerînd într-o oarecare măsură, cerută de nevoia de a justifica și susține idealul, li se părea că îl găsește în structurile republicii din ultima perioadă (proeminența adunării poporului, participarea cetățenilor constituiți în adunare nemijlocit la treburile statului). Ceea ce ar fi fost mai interesant pentru noi europenii în dreptul public roman ar fi fost dreptul administrativ; dar relațiile dintre stat, administrație, funcționari și populație se bazau pe principii care nu puteau fi preluate de lumea modernă. Dreptul public roman (care se baza pe ideea de „putere“, *potestas*, *imperium*, *manus*, rămîne impregnat de imprecizie (el era tratat mai ales de filozofi, literați, mai puțin de juriști). Literatura privind dreptul public rămîne fără impact asupra realității. Este suficient să ne gîndim la principiul (constituțional ?) la care se referă Cicero, *Pro Caecina* 33,97, după care o lege votată de adunarea poporului nu se poate abate de la anumite principii considerate fundamentale pentru

ordinea de drept: *si quid ius non esse rogariet, eius ea lege nihilum rogatum* (dacă ceva în propunerea de lege n-ar fi conform cu ius, atunci aceea propunere să fie socotită că nu s-a făcut). *Ius* ar fi aici principiul intangibile ale ordinii de drept stabilite de *mores maiorum*, obiceiurile din strămoși. Constituția statului roman din secolul al II-lea î.e.n. garanta un echilibru între clasele în competiție: micii proprietari de pământ (țărani), marii proprietari și proletarii. Majoritatea în comițiile tribune era în mâinile micilor proprietari de pământ. Dar, nici pe timpul lui Cicero sau după el și nici mai înainte principiul n-a ajuns să se impună, să devină strict obligatoriu. Observăm că aici reapare ideea fundamentală a concepției greco-orientale, după care principiile de drept erau mai degrabă simple indicații despre ceea ce ar fi bine să fie, decât reguli inexorabile, de netrecut. Printre principiile fundamentale la care face aluzie Cicero, noi modernii n-am putut identifica decât libertatea și cetățenia, pentru că Cicero însuși ni le indică. Ar fi fost vorba despre principii superioare și intangibile care s-ar fi impus și adunării poporului și celor care propuneau legi. Când a apărut principiul? Care era sensul lui originar? De ce la vremea lui Cicero și mai târziu nu s-au tras consecințele din acel principiu? Este probabil că în măsura oarecum redusă în care se impusese, principiul datează din epoca fraților Gracchi (133—123 î.e.n.). S-a promovat ideea pentru a încerca să se salveze democrația sclavagistă, cu preponderența elementului posesor de pământ (țărani și marii proprietari de pământ), când structura veche a cetății începe să pară amenințată. Principiul a fost înmormântat pe vremea lui Augustus (în fapt, totul începe cu excesele din timpul lui Marius și Sylla, Pompei și Caesar, Antonius și Augustus. El a fost sufocat de Augustus odată cu instituțiile republicane. Principiul a existat. Valerius Probus în *Notae iuris*, 3,13 (J. Gaudemet, *L'autorité de la loi et de la coutume dans l'Antiquité, Etudes de droit romain*, vol. I, Napoli 1979, p. 41—42); Arangio-Ruiz, *La règle de droit et la loi dans l'Antiquité classique*, *Scritti di diritto romano*, III, Napoli, 1977, p. 18). confirmă că formula „*si quid ius non esse...*” era atît de obișnuită, încît în propunerile de lege (*rogatio nes*) nu se mai treceau decât inițialele. V. Arangio-Ruiz (*La règle de droit...* mai sus citată, p. 35) interpretează fraza în felul următor: legislatorul nu putea să modifice sau să abroge o regulă cutumiară imperativă (dar cine descoperea că o anumită regulă cutumiară este imperativă?). Puterea legislatorilor romani ar fi fost așadar limitată. Limitările nu erau precizate de o lege scrisă spune Arangio-Ruiz (p. 34). Cicero sprijină argumentarea sa chiar pe legea lui Sylla: *scripsisse eundem Syllam in eadem lege: si quid ius non esse rogariet, eius ea lege nihilum rogatum* (tradus de Arangio-Ruiz astfel: Si quelque chose était de nature à ne pas pouvoir être soumis à l'approbation du peuple, que rien de cela ne soit censé lui avoir été soumis dans cette loi: dacă ceva în *rogatio* era contrariu lui *ius*, atunci să se socoată că acel lucru n-a fost scris în lege). Arangio-Ruiz crede că în general o lege nu putea să se abată sau să deroge de la un principiu cutumiar ferm stabilit. Cutuma ar fi avut o preeminență asupra legii *rogatae* (propuse) și votate.

În ce privește dreptul administrativ, a fost, este drept, un moment în dezvoltarea lumii romane, dar prea scurt (numai din secolul al II-lea pînă în secolul al III-lea, anii 235), cînd a părut că se va elabora un veritabil drept administrativ (vezi, mai ales: G. Boulvert, *L'autonomie du droit fiscal: le cas des ventes*, Sonderdruck aus: *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms im Spiegel der neueren Forschung* de H. Temporini și W. Haase, II, Principat, XIV-er Band de H. Temporini, Berlin-New-York, 1982, p. 816—849). Au existat condiții speciale și favorabile pînă la un anumit punct. Între autoritate, reprezentată mai ales de *fiscus principis* și individ se interpunea împăratul, care putea și dorea să țină un just echilibru între indivizi și administrație. Acest echilibru a existat de la Traian sau Hadrian pînă la moartea lui Alexandru Sever (235). Atunci s-au elaborat tratate de drept administrativ, unde se întvede că cerințele pentru această operă existau într-o oarecare măsură. Care ar fi fost condițiile care ar fi permis să se elaboreze o știință a dreptului administrativ? În primul rînd, administrația și indivizii să fie puși pe picior de egalitate (condiție aproape imposibilă între administrație și individ existau raporturi de putere: magistratul era investit cu *imperium* și *potestas*. Mai târziu, funcționarul administrativ lucra în locul împăratului, *vice principis*, și toate puterile semnificative ale magistratului republican s-au concentrat în persoana împăratului. Într-o oarecare măsură între secolele II și III împăratul se erija în arbitru între public și autoritățile administrative și, în fapt, reprima abuzurile sau încălcările de lege. Ar mai fi trebuit un judecător neutru,

BIBLIOTECĂ DE DOCUMENTE
D. P. 1

imparțial între administrație și indivizi. Împăratul prezida destul de cinstit în aceste contestații, dar la el se ajungea greu și tirziu (este drept că și alți funcționari imperiali judecau în felul împăratului). Un sistem de garanții era necesar pentru a feri pe indivizi de abuzurile administrației. În ce privește garanțiile, ele erau destul de precare, chiar în timpul împăraților Antonini și Severi. Ele constau mai ales în aceea că funcționarul abuziv avea oarecare șanse de a fi pedepsit de împărat. Dezvoltarea unui început de „disciplină a dreptului administrativ” s-a oprit după 235. Niciodată nu s-a mers prea repede și prea departe în această direcție. Echilibrul fragil între administrație și indivizi atins în secolele II și III (până la 235) a fost tulburat în condițiile crizei generale din secolul III. În 284, Diocetian a reluat conducerea dar cu alte metode decît împărații antonini, în cadrul unui stat de despotie orientală. El introduce o anumită ordine, dar bazată pe arbitrar și violență. Noua ordine exclude o elaborare sistematică a materiei dreptului administrativ. Cererile administrației erau un minimum; administrația utiliza forța pentru a lua cît mai mult, fără a acorda individului securitatea necesară pentru a-și desfășura activitatea economică în folosul lui și al colectivității. Individul, încă de pe atunci, era (cu o formulă utilizată în evul mediu francez) „taillable et corvéable à merci”, imposabil fără limită și fără apărare. Lipsea previzibilitatea soluțiilor și stabilitatea raporturilor juridice. În statul de despotie orientală, s-a revenit la punctul de plecare: raporturi de forță. Față cu puterea judecătorului ori funcționarului imperial, față cu lipsa unui judecător neutru între părți (funcționarul de resort era și judecător între individ și administrație), cu lipsa unei stavile în calea abuzurilor, jurisconsultul care se gîndește și elaborează materia nu avea nici un rol; gîndirea juridică nu avea nici un efect asupra realităților din lumea administrativă. Iată pentru ce, nici dreptul public, nici dreptul administrativ n-au ajuns să fie „construite sistematic”, cum era dreptul civil. Totul s-a dezvoltat la întîmplare, fără un plan de ansamblu, fără o idee directoare, după inspirațiile de moment ale puterii, oglindind un echilibru de forțe precar, raporturi de forță între grupuri, totdeauna fragil, instabil. În legătură cu aceasta, G. Boulvert (în lucrarea citată, p. 828) subliniază raportul inegal de forțe între administrație și particularul care contractează cu ea. Actele nu sînt numai contracte de adeziune, ci de asemenea contracte impuse, forțate, care se găsesc la bunul plac al administrației în ce privește executarea lor și desfacerea lor. Sînt manifestări de putere care îmbracă caracterul înșelător de act consimțit de particular și caracterul de act egal = contract. *Procurator fisci*, agentul particular al împăratului este și judecător în materie fiscală și se pare că n-a obținut puterea de a judeca decît mai tirziu. S-a încercat să fie împiedicat să ia o asemenea putere. În materie fiscală, arbitriul, elementul discreționar, practica exorbitantă de la dreptul comun, care era dreptul civil, puterea fără limite a administrației, constituie regula.

Apreciind valoarea deosebită a lucrării, nu ne putem împiedica de a nu reaminti cum fiecare generație vede lumea romană și dreptul roman dintr-o perspectivă proprie și în același timp nouă; așa se explică și numai așa este posibilă reînnoirea studiilor dreptului roman. Plecînd de la aceleași izvoare, texte sau alte documente, și cu o concepție nouă, cu întrebările pe care ni le punem astăzi, se ajunge la lărgirea și progresul cunoașterii.

Cele citeva observații pe care le-am făcut arată bogăția de probleme pe care o lucrare admirabilă ca aceea de față poate să le ridice pentru un om pasionat de lucrurile antichității. Pentru aceasta, trebuie să fim recunoscători autorului pentru valoroasa sa contribuție.

Mihai Jacotă

Da Roma alla Terza Roma. VII Seminario Internazionale di Studi Storici, „Continuità del diritto romano nella storia dell'Europa orientale dalla fondazione di Constantinopoli al XIX secolo. Relazioni e comunicazioni”. Roma, Campidoglio, 21—23 aprilie 1987, 447 pagini (volum policopiat).

Volumul cuprinde lucrările celui de-al VII-lea Seminar Internațional de Studii Istorice organizat și condus de Pierangelo Catalano, profesor de drept roman la Universitatea „Sapienza” din Roma. Tema este continuitatea dreptului roman în istoria Europei Orientale de la fundarea Constantinopolului pînă în secolul al XIX-lea. Credem că ar fi interesant ca cititorii să ia cunoștință de

lista de teme propuse de organizatori. Pe de altă parte, trebuie să arătăm că numai unele din temele propuse au fost abordate de participanți. Lista de propuneri este semnificativă pentru orientarea pe care organizatorii Seminarului au dorit s-o dea dezbaterilor. Iată câteva din propunerile avansate: 1. Roma. 1. Augustum, augurium, auspiciu perpetuitatis; 2. Aeternitas Romae, aeternitas imperii, aeternitas populi Romani; 3. Les origines de l'idée de „renovatio”; 4. Les conceptions chrétiennes de l'histoire et les nouvelles interprétations de l'aeternitas; 5. La continuité de l'Empire (en Occident) après 476; 6. Noël 800: L'Eglise et l'Empire; 7. Les conceptions médiévales de la „renovatio imperii” et les théories de la „translatio imperii a Graecis ad Germanos”; 8. Le Saint Empire vis-à-vis de l'Empire romain d'Orient et; 10. Charles V et l'Empire en Amérique; 11. Les Habsburg-Lorraine et la renonciation à l'Empire (1806); 12. Napoléon: la continuité romaine de l'Empire révolutionnaire.

Tema celui de-al VII-lea Seminar internațional constituie, așa cum arată documentul de introducere VII al volumului, dezvoltarea unei probleme fundamentale expuse în „Documentul de introducere VI” preparat de Institutul de Istorie al Academiei de Științe a U.R.S.S., având titlul *Continuitatea istorică și tradiție în drept și în gândirea socio-politică*. Seminarul al VII-lea a cuprins 3 subteme: a) Imperium și sacerdotium; b) principii de drept și ideologii (care urmărea să pună în lumină legătura dintre principiile juridice și realitățile etnice, sociale și economice. Se adaugă că principiile sînt un element destul de stabil al sistemelor juridice, dar suferă și ele schimbări în interrelația lor cu faptele sociale); c) Codificări și învățămîntul dreptului roman. Iată lista comunicărilor care au fost efectiv prezentate ori trimise organizatorilor și cuprinse în volumul de față:

I. Spyros Troianos, Imperium et sacerdotium l'Empire d'Orient; Adam Lucaszewski, A propos du symbolisme impérial au IV-e siècle; quelques remarques sur le christogramme; Tilemachos C. Lounghis, La révision du Constitutum Constantini en tant que réhabilitation du pape Adrien II; Marcello Garzaniti, Riflessioni sul rito d'elezione et ordinazione des vescovi a proposito di Sacerdotium e Imperium fra il XV e il XVI sec.; Notker Hammerstein, Pax et iustitia. Idee unde Tradition des Römischen Weltreichs in seinen Nachfolgern; Karl Otmar Freiherr von Aretin, Il Sacro Impero Romano e la pace europea dopo il 1648;

II. Fausto Gorla, Continuità del diritto romano nell'Imper d'Oriente; Mihai Jacotă, Principes de droit romain et activité pratique du gouverneur dans une province de l'Orient; Vladimir Hanga, Le sceau de Rome dans la formation du droit roumain; Valeriu Sotropa, La continuité du droit romain en Dacie; Karol Rebro, La Grande Moravia ed il suo diritto; Leonidas Mavrommatis, L'identité romaine par rapport aux mutations en Romania du XII au XV s.; Gabor Hamza, Le droit romain et le droit médiéval hongrois; Julius Bardach, Le droit romain et la romanitas en Pologne et Lithuanie à l'époque de la renaissance; Wacław Uruszcak, L'héritage idéologique de la République romaine dans la culture politique en Pologne à l'époque de la renaissance; Constantinos Pitsakis, Le souvenir de Rome et le droit romain dans les manuels juridiques grecs après la chute de Constantinople (XV-e—XIX-e siècles); Rumen Colov, Droit romain et formation du droit civil en Bulgarie à la fin du XIX-e siècle;

III. Dieter Simon, Codifications et enseignement du droit romain; Vincenzo Poggi, Secundus la Taciturne et l'école de Beyrouth; Witold Maisel, Le droit romain en Pologne féodale; Wladislaw Bojarski, L'enseignement du droit romain en Pologne au XVII s.; Irena Malinowska-Kwiatowska, Réception de la notion de ius commune dans la littérature juridique polonaise des XVIe et XVIIe siècles; Elemér Polay et Imre Molnar, Le problème de l'influence du droit romain sur l'évolution de la science du droit privé hongrois aux XVIIIe et XIXe siècles; Michal Skrejpek, Le droit romain aux universités dans les pays tchèques jusqu'à la fin du XIXe siècle; Pasquale Marotoli, Osservazioni sulla Oratio pro Romanis legibus di Gian Vincenzo Gravina; ad magnum Moschorum Imperatorem.

Avînd în vedere numărul lor și diversitatea temelor tratate, nu le putem discuta aici. O prezentare în detaliu va face obiectul unui articol separat.

Mihai Jacotă

GRIGORE GR. THEODORU, TUDOR PLAESU, *Drept procesual penal, Partea generală*, Iași, 1986, 354 p.

Cursul de *Drept procesual penal, Partea generală* (Iași, 1986), datorat profesorului universitar dr. Grigore Gr. Theodoru (cap. I, II, III, IV, V, VII, VIII și X

secțiunea IV) și lectorului universitar dr. Tudor Plăeșu (cap. VI, IX, X, secțiunile I, II, III, V, VI), abordează, de pe poziții rigurose științifice, problematica părții generale a dreptului procesual penal, urmînd ca, în mod firesc, în cel de al doilea volum al lucrării în discuție (aflat sub tipar), să fie examinată tematica părții speciale a aceleiași discipline.

Dorind să sensibilizăm pe cei cărora le este adresată lucrarea, intervenția noastră se mărginește doar la semnalarea principalelor aspecte de conținut, la relevarea contribuției originale a autorilor, precum și a elementelor de noutate.

Lucrarea debutează cu considerații generale privind procesul penal, elementele caracteristice ale tipurilor istorice de proces penal, context în care se subliniază superioritatea procesului penal socialist. Tot aici sînt dezbătute probleme legate de obiectul și sarcinile științei dreptului procesual penal, precum și raporturile dintre această știință și alte științe juridice.

Principiile procesului penal formează obiectul celui de al II-lea capitol; sînt considerate și examinate ca principii ale procesului penal numai acele reguli de bază prevăzute ca atare de Codul de procedură penală, autorii pornind de la teza potrivit căreia sistemul principiilor procesului penal „exprimă voința legiuitorului, care a selecționat numai acele principii pe care le-a considerat fundamentale pentru întreg procesul penal, voință care trebuie să se impună atît teoriei cît și practicii” (p. 40—41). Se subliniază, însă, necesitatea perfecționării sistemului de principii ale procesului penal, prin includerea, alături de cele consacrate de C. pr. pen. în vigoare (art. 2—8), și a următoarelor reguli de bază: participarea colectivului de oameni ai muncii la procesul penal, prezumția de nevinovăție, egalitatea persoanelor în procesul penal, inviolabilitatea domiciliului, garantarea secretului corespondenței și al convorbirilor telefonice, asigurarea controlului actelor, măsurilor și hotărîrilor organelor judiciare.

Cel de al III-lea capitol este afectat examinării organelor judiciare, în categoria cărora sînt incluse organele de cercetare penală, procurorii și instanțele de judecată. Pornind de la dispozițiile art. 2 și 3 din D. nr. 218/1977, potrivit cărora unele infracțiuni săvîrșite de minori sînt judecate de comisiile de judecată de la locul unde muncesc și învață minorii (într-o compunere specială, între care și un judecător de profesie), se consideră că aceste comisii de judecată sînt organe judiciare penale. Cu ocazia prezentării organelor judiciare, se examinează funcția procesuală îndeplinită, principiile organizatorice și funcționale, precum și aspectele specifice fiecărui organ judiciar în parte (sistemul instanțelor judecătorești, compunerea, atribuțiile procurorului în faza de urmărire penală, în faza de judecată și în legătură cu executarea hotărîrilor penale. Tot aici este înfățișată și problema incompatibilității.

În capitolul al IV-lea, consacrat participanților la procesul penal sînt prezentate părțile, apărătorii și reprezentanții.

În ce privește părțile, se examinează problema privitoare la persoanele care pot avea această calitate în procesul penal, subliniindu-se că dobîndirea calității de parte este legată de exercitarea acțiunilor penale și civilă în procesul penal. Drept urmare, în cadrul exercitării acțiunii penale au calitatea de parte în proces: partea vătămată și inculpatul, iar în cadrul exercitării acțiunii civile: partea civilă, inculpatul, partea responsabilă civilmente. În continuare se întreprinde un detaliat examen privind poziția procesual-penală, atît în faza de urmărire penală cît și în faza de judecată a părților ce participă la procesul penal, subliniindu-se drepturile și obligațiile procesuale ce revin acestora.

În privința apărătorului, se face remarcă potrivit căreia acesta compare în poziția de subiect al procesului penal cu o situație specială, unele din aspectele activității desfășurate de către apărător apropiindu-l de părți, altele, de organele judiciare (p. 125). Și în cazul acestui participant la procesul penal sînt examinate drepturile și obligațiile sale procesuale, atît în faza de urmărire cît și în faza de judecată, precum și situațiile în care asistența juridică este obligatorie.

Acțiunile ce se exercită în procesul penal, raporturile dintre acțiunile penale și civilă și procesul penal constituie obiectul celui de al IV-lea capitol al lucrării. Pentru fiecare acțiune în parte sînt examinate aspectele privind punerea în mișcare, exercitarea și modul de rezolvare, și, în acest context, soluțiile ce pot fi adoptate de către organele judiciare. De asemenea, sînt prezentate situațiile ce constituie impedimente în calea punerii în mișcare și a exercitării acțiunii penale, precum și influența unor atare situații cu privire la punerea în mișcare, exercitarea și rezolvarea acțiunii civile născute dintr-o infracțiune.

În capitolul următor — al VI-lea — este înfățișată problema competenței, atît sub aspectele sale generale privind felurile competenței, cît și competența instan-

țelor judecătorești după materie, calitatea persoanei și teritoriu. Competența procurorului și a organelor de cercetare penală face obiectul unei examinări distincte, în capitolul referitor la urmărirea penală, din cel de al doilea volum al cursului. Tot în acest capitol sînt cercetate problemele privind prorogarea competenței, controlul competenței și conflictele de competență.

În capitolul al VII-lea, al cărui obiect îl constituie probele, sînt examinate aspectele privitoare la obiectul probațiunii în procesul penal, conclundența și utilitatea probelor, clasificarea acestora. În ce privește procedura probațiunii, se pornește de la analiza chestiunii sarcinii probei în procesul penal, iar strîns legat de aceasta, a prezumției de nevinovăție. Tot aici se evidențiază superioritatea reglementării probelor în procesul penal socialist român, sistem care se întemeiază pe regula libertății probelor și a liberei lor aprecieri, regulă expres consacrată în alin. 2 al art. 63 C. pr. pen., precum și obligația organelor judiciare de a face o completă și justă apreciere a probelor administrate în orice cauză penală.

Mijloacele de probă sînt examinate în cel de al VIII-lea capitol al lucrării, în ordinea enunțată de art. 64 C. pr. pen.: declarațiile invinuitului sau ale inculpatului, declarațiile părții vătămate, ale părții civile și ale părții responsabile civilmente, declarațiile martorilor, inscripțiile, mijloacele materiale de probă, constatările tehnico-științifice, constatările medico-legale și expertizele.

Capitolul al IX-lea este destinat examinării măsurilor procesuale, unde sînt prezentate mai întîi măsurile preventive, apoi măsurile asigurătorii, măsurile de ocrotire și de siguranță.

În capitolul al X-lea se tratează chestiunea actelor procesuale și procedurale comune. Pentru început, se face distincție între actele procesuale și actele procedurale. Astfel, actele procesuale sînt acele manifestări de voință ale organelor judiciare sau ale părților din proces de care depinde desfășurarea procesului penal, pînă la punerea în executare a hotărîrii penale definitive. Actul procedural este definit ca acea activitate desfășurată de organele judiciare și de părți prin care se aduce la îndeplinire un act sau o măsură procesuală, ori prin care se constată efectuarea acestora și se consemnează conținutul unui act sau al unei măsuri procesuale ori al unui alt act procedural. Temeiul efectuării actelor procedurale îl constituie actele procesuale, astfel încît se poate spune că actele procedurale au un conținut derivat în actele și măsurile procesuale (p. 310—311). Din categoria actelor procedurale comune sînt examinate: cererea, citarea, comunicarea actelor procedurale, mandatul de aducere.

Tot în acest capitol sînt tratate termenele, criteriile de clasificare a acestora și consecințele procesuale ce decurg din încălcarea uneia sau altele din categoriile de termene examinate. De asemenea, sînt discutate aspectele privitoare la modul de calcul al termenelor.

Ultima secțiune a acestui capitol este consacrată sancțiunilor procesual-penale. După prezentarea concepției Codului de procedură penală în vigoare privitoare la sancțiunile procesual-penale sînt examinate următoarele sancțiuni procesual-penale: nulitatea, inadmisibilitatea, decăderea. Sînt detaliat tratate nulitățile, condițiile cerute de lege pentru a se pronunța nulitatea, criteriile de clasificare a nulităților, dispozițiile legale a căror încălcare atrage nulitatea absolută, efectele nulităților.

Cum e și firesc, dat fiind caracterul său didactic, lucrarea prezentată se adresează, înainte de toate, celor care se inițiază în studiul dreptului procesual penal-studenții de la cursurile de zi și fără frecvență, celor care își desăvîrșesc pregătirea în acest domeniu prin învățămîntul postuniversitar, după cum aceasta poate fi consultată cu real profit de către cei care, îndeplinind atribuții ale organelor judiciare sînt chemați să înlăptuiască justiția penală, precum și de către cercetătorii dreptului, oricare din acești destinatari găsind aici un prețios îndreptar de lucru și totodată un valoros mijloc de informare.

Prin valorificarea într-o manieră personală, prin judicioasa sintetizare și sistematizare a literaturii autohtone și străine majore, autorii izbutesc să ofere cititorului o cuprinzătoare și aprofundată imagine a întregii problematice a părții generale a dreptului procesual penal. Lucrarea nu constituie o simplă reluare a edițiilor anterioare datorate unuia dintre autori (prof. univ. dr. Grigore Gr. Theodoru), ci reprezintă o nouă abordare de pe poziții strict științifice a tematicii părții generale a dreptului procesual penal, prin prisma celei mai recente literaturi de specialitate, a practicii judiciare la zi, precum și a întinsei experiențe personale a autorilor; în această privință sînt demne de luat în seamă propunerile de îmbunătățire a legislației.

Lucrarea se impune și prin valorificarea aproape exhaustivă și într-un mod personal a literaturii române (tratate, cursuri, monografii, studii, articole), mai cu seamă a celei apărute după intrarea în vigoare a C.pr.pen., precum și a literaturii străine, în special din țările socialiste. Lectorul interesat să apeleze la sursele de informare poate consulta cu folos bibliografia specială de la sfârșitul fiecărui capitol.

Semnalăm, de asemenea, că diverse aspecte teoretice sînt ilustrate de soluții pronunțate în practica judiciară (indicate la subsolul paginii), în special ale Tribunalului Suprem, și faptul că lucrarea se distinge prin acuratețea și claritatea stilului, ceea ce facilitează lectura și înțelegerea materialului.

Vasta documentare, temeinica argumentare, judicioasele soluții adoptate, propunerile de îmbunătățire a legislației, elementele de originalitate reprezintă reușite de necontestat ale lucrării elaborate de prof. univ. dr. Grigore Gr. Theodoru și lector univ. dr. Tudor Plăeșu, însușiri care o recomandă tuturor celor interesați în studiul și aprofundarea tematicii părții generale a dreptului procesual penal.

Aurel Ciopraga



Tiparul executat
sub comanda 148
la Întreprinderea Poligrafică Iași

