

**MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALȚA
CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE**

PRO LEGE NR. 4/2013

2
0
1
3

PRO LEGE

4





ROMÂNIA
MINISTERUL PUBLIC
PARCHETUL DE PE LÂNGĂ ÎNALTA
CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
Secția de resurse umane și documentare

PRO LEGE

În conformitate cu art. 64 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, în soluțiile dispuse procurorul este independent, în condițiile prevăzute de lege.

Opiniile exprimate de autori nu reprezintă punctul de vedere oficial al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și nu au caracter obligatoriu pentru magistrații Ministerului Public.

PRO LEGE NR. 4/2013

CUPRINS

ANALIZE, STUDII, COMENTARII

*

1. DREPT PENAL ȘI PROCESUAL PENAL

		Pag
Simona Ricu Janina Joarză	Cheltuielile de judecată, suportate de către inculpat în cadrul procesului penal, solicitate în cadrul acțiunilor întemeiate pe dispozițiile art. 504 și următoarele din Codul de procedură penală	13
Alexandru Petrică Vancea	Cazuri de practică judiciară neunitară identificate în perioada 2011-2013 la parchetele din circumscripția Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Craiova	27
Gheorghe Herciu	Încadrarea juridică a faptelor de deținere și trecere peste frontieră a armelor și/sau a muniției. Concursul dintre infracțiunile prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 și art. 141 din Legea nr. 295/2004. Sancționare contravențională.	37
Vlad Teodorescu	Încredințarea cu știință a unui autovehicul, pentru conducerea pe drumurile publice, unei persoane care nu posedă permis de conducere, prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată	59

Andrei Bogdan Preda	Furtul de arbori din fondul forestier .	68
Alexandru Florea	Aspecte relevante cu privire la plângerile penale înaintate de A.P.I.A. Alba sub aspectul săvârșirii infracțiunii de fals în declarații	79
Claudiu Costinel Minea	Efectuarea urmăririi penale de către organele de poliție judiciară din cadrul Poliției de frontieră române - competență -	84
Radu Bodea	Aspecte teoretice privitoare la infracțiunile electorale	94

NOILE CODURI

Iulian Avram	Privire comparativă asupra infracțiunilor de corupție din actuala reglementare și în cea dată de noul Cod penal	124
---------------------	---	-----

2. DREPT CIVIL ȘI PROCESUAL CIVIL

Mihaela Iliescu	Asigurarea practicii judiciare unitare. Mecanisme prevăzute de Noul Cod de procedură civilă	141
------------------------	---	-----

3. JURISPRUDENȚA CEDO

Cosmin Grancea	Limitările Constituției României și exigențele C.E.D.O. în materia confiscării extinse.....	152
---------------------------	---	-----

4. JURISPRUDENȚĂ

**Liviu
Drăgănescu**

Practica judiciară recentă a Înaltei
Curți de Casație și Justiție în materia
Legii nr. 33/1994 privind
exproprierea pentru cauză de
utilitate publică 165

PRO LAW NO. 4/2013

CONTENTS

ANALYSIS, STUDIES, COMMENTS

*

**1. CRIMINAL LAW AND
CRIMINAL PROCEDURAL LAW**

	Page
Simona Ricu Janina Joarză The court expenditures, bore by the defendant during the criminal trial, requested within the actions based on the provisions of art. 504 and the following in the Criminal Procedure Code	13
Alexandru Petrică Vancea Non-unitary legal practice cases identified during 2011-2013 at the Prosecutor's Offices in the jurisdiction of the Prosecutor's Office attached by the Craiova Court of Appeal	27
Gheorghe Herciu The legal classification of the facts of ownership and border crossing arms and/or ammunition. The conjunction between the offences under art. 271 of Law 86/2006 and art. 141 of Law no. 295/2004. Sanctioned	37
Teodorescu Vlad Knowingly entrusting a vehicle, for driving on public roads, to a person which does not possess a driving license, under art. 86 par. (3) of E.G.O. no. 195/2002 republished	59

Preda Andrei Bogdan	The tree theft from the forest	68
Florea Alexandru	Relevant aspects concerning the criminal complaints submitted by APIA Alba [Agricultural Payments and Intervention Agency] for false statements.	79
Claudiu Costinel Minea	Criminal investigations carried out by the judicial police within the Romanian Border Police – Competences	84
Radu Bodea	Theoretical aspects concerning election crimes	94
NEW CODES		
Iulian Avram	Comparative view on the current regulatory corruption offences and the one offered by the New Criminal Code.	124

2. CIVIL LAW AND PROCEDURAL LAW

Mihaela Iliescu	Ensuring the unitary judicial practice. Mechanisms provided by the New Civil Procedure Code	141
------------------------	---	-----

3. ECHR JURISPRUDENCE

Cosmin Grancea	The limitations of the Romanian Constitution and C.E.D.O. exigencies in the matter of extended confiscation	152
---------------------------	---	-----

4. JURISPRUDENCE

Liviu Drăgănescu	The recent judicial practice of the High Court of Cassation and Justice in the matter of Law no. 33/1994 regarding the expropriation for the public interest	165
-----------------------------	--	-----

PRO LOI NO. 4/2013

SOMMAIRE

ANALYSES, ETUDES, COMMENTAIRES

*

1. DROIT PENAL ET PROCESSUEL PENAL

	Page
Simona Ricu Janina Joarză	Les frais judiciaires, supportés par l'inculpé dans le cadre du procès pénal, demandés dans les actions basées sur les dispositions de l'art. 504 et les suivants du Code de procédure pénale 13
Alexandru Petrică Vancea	Cas de pratique judiciaire non unitaire identifiés dans la période 2011-2013 aux parquets de la circonscription du Parquet près la Cour d'Appel de Craiova 27
Gheorghe Herciu	La qualification juridique des faits de détention et franchissement de la frontière d'armes à feu et/ou de la munition. Le concours entre les infractions prévues par l'art. 271 de la Loi no. 86/2006 et l'art. 141 de la Loi no. 295/2004. La sanction contraventionnelle 37
Vlad Teodorescu	Confier sciemment un véhicule, en vue de le conduire sur les voies publiques, à une personne qui ne possède pas de permis de conduire, fait prévu par l'art. 86 alinéa (3) de

	l'Ordonnance d'Urgence du Gouvernement no. 195/2002 republiée	59
Andrei Bogdan Preda	Le vol d'arbres du fonds forestier ...	68
Alexandru Florea	Aspects pertinents sur les plaintes pénales présentées par A.P.I.A. (l'Agence de Paiements et Interventions pour l'Agriculture) Alba en ce qui concerne la commission de l'infraction de fausses déclarations	79
Claudiu Costinel Minea	L'effectuation de la poursuite pénale par les organes de police judiciaire de la Police de frontière roumaine – compétence	84
Radu Bodea	Aspects théoriques sur les infractions électorales	94
NOUVEAUX CODES		
Iulian Avram	Regard comparatif sur les infractions de corruption dans l'actuelle réglementation et dans celle établie par le nouveau Code pénal	124
2. DROIT CIVIL ET PROCESSUEL CIVIL		
Mihaela Iliescu	L'assurance de la pratique judiciaire unitaire. Mécanismes prévus par le nouveau Code de procédure civile ..	141

3. JURISPRUDENCE DE LA CEDH

Cosmin Grancea	Les limitations de la Constitution de la Roumanie et les exigences de la CEDH dans la matière de la confiscation étendue	152
---------------------------	--	-----

4. JURISPRUDENCE

Liviu Drăgănescu	La pratique judiciaire récente de la Haute Cour de Cassation et de Justice dans la matière de la Loi no. 33/1994 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique	165
-----------------------------	--	-----

COLEGIUL DE REDACȚIE

LIVIU POPESCU,
procuror șef al Biroului de documentare
Secția de resurse umane și documentare,
coordonator,

DRAGOȘ-NICOLAE DUMITRU,
Procuror șef birou
Secția de urmărire penală și criminalistică

LIVIU DRĂGĂNESCU,
Procuror
Secția judiciară

MIHAIL UDROIU,
Judecător
Consilier al procurorului șef al
Direcției de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate
Organizată și Terorism

MĂDĂLINA SCARLAT,
Procuror
Direcția Națională Anticorupție

1. DREPT PENAL ȘI PROCESUAL PENAL

Cheltuielile de judecată, suportate de către inculpat în cadrul procesului penal, solicitate în cadrul acțiunilor întemeiate pe dispozițiile art. 504 și următoarele din Codul de procedură penală

Simona Ricu

Procuror șef serviciu

Janina Joarză

Procuror

Parchetul de pe lângă

Înalta Curte de Casație și Justiție

Repairing of the material damage, including the judicial expenses, or of the damages in the case of unlawful conviction may be ordered only within the frame and conditions stipulated in the derogatory of the art. 504 - 507 of the Criminal Procedure Code, provided that those are proven to be executed in a case where a judicial error has been committed.

Întreaga reglementare a procesului penal este subsumată realizării scopului procesului penal prevăzut în art. 1 C.proc.pen., fiind creat un complex de garanții procesuale menite să elimine orice sancțiune cu caracter represiv dispusă împotriva unei persoane nevinovate.

Hotărârea judecătorească, în virtutea autorității de lucru judecat, este considerată o expresie a adevărului, dar s-a constatat că, în unele cazuri, și aceasta este susceptibilă de critici, dovedindu-se netemeinică și nelegală.

Activitatea judiciară eronată poate produce prejudicii materiale și morale celui ce a fost condamnat pe nedrept sau a fost supus privării de libertate pe nedrept. Ca urmare, legislațiile de procedură penală prevăd proceduri speciale prin

care se pot obține despăgubiri civile pentru prejudiciile produse printr-o condamnare sau arestare preventivă pe nedrept.

Astfel, Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, adoptat de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite în anul 1966, prevede, în art. 14 pct. 6: „când o condamnare penală definitivă este anulată sau se acordă grațierea deoarece un fapt nou s-a descoperit, dovedește că s-a produs o eroare judiciară, persoana care a suferit o pedeapsă în urma acestei condamnări va primi o indemnizație în conformitate cu legea, afară de cazul când s-a dovedit că nedescoperirea în timp util a faptului necunoscut îi este imputabilă în întregime sau în parte”.

Or, astfel de reglementări sunt cuprinse și în art. 5 paragraful 5 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, cât și în art. 3 din Protocolul nr. 7 adițional la Convenție.

Art. 52 alin. (3) din Constituție prevede că „statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare. Răspunderea statului este stabilită în condițiile legii și nu înlătură răspunderea magistraților care și-au exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijență”.

Răspunderea statului, având caracter patrimonial, duce la concluzia că repararea prejudiciului poate fi obținută printr-o acțiune civilă, fapt întărit și de dispozițiile art. 506 din C.proc.pen..

Art. 504 - 507 C.proc.pen. reglementează procedura specială prin care persoana față de care s-a făcut actul de justiție, cu încălcarea legii, poate cere statului să-i repare prejudiciile materiale ori daunele morale suferite.

Răspunderea statului este o răspundere directă, limitată însă doar la prejudiciile cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale.

Însă, pentru antrenarea răspunderii patrimoniale a statului trebuie să fie îndeplinite următoarele condiții prevăzute de lege:

- existența unei persoane condamnate definitiv față de care s-a dispus, în urma rejudecării cauzei, o hotărâre definitivă de achitare ;

- persoana dovedește că a fost privată de libertate ori că i s-a restrâns libertatea în mod nelegal ;

- persoana a fost privată de libertate după ce a intervenit prescripția, amnistia sau dezincriminarea faptei.

Codul de procedură penală, reglementând special instituția reparației pagubei în cazul condamnării pe nedrept sau al privării ori restrângerii de libertate în mod nelegal, are în vedere atât prejudiciul de natură materială cât și prejudiciul moral suferit de către persoana aflată în situațiile arătate sau de către persoanele ce se aflau în întreținerea acesteia, iar în cazul persoanelor care înainte de privarea de libertate erau încadrate în muncă li se calculează la vechimea în muncă stabilită potrivit legii și timpul cât au fost private de libertate.

Judecarea acțiunii pentru repararea prejudiciului se face potrivit normelor de drept procesual civil. Astfel, reclamantul trebuie să dovedească existența prejudiciului material și moral pe care l-a suferit.

Prejudiciul material include și sumele de bani avansate de către inculpat în procesul penal (de exemplu, onorariul apărătorului, cheltuielile ocazionate de transportul la autoritățile judiciare), deoarece acesta a suportat anumite cheltuieli ocazionate de desfășurarea procesului penal, demarat de către stat prin intermediul autorităților judiciare.

De altfel, *răspunderea statului pentru erori judiciare trebuie să înlăture toate urmările unui act de justiție nedrept, datorită consecințelor de fapt pe care le-a generat și pe care le-a suportat persoana arestată sau judecată.*

Tribunalul Suprem, prin decizia nr. 39/1980, a statuat: *„dispozițiile art. 504 din Codul de procedură penală dau dreptul la repararea pagubei oricărei persoane care a fost condamnată sau arestată pe nedrept, în condițiile prevăzute de lege.*

Prin pagubă se înțelege nu numai venitul de care cel în cauză a fost privat pe timpul deținerii, ci și orice cheltuială necesară, derivată din desfășurarea procesului penal inițiat de către stat, prin autoritățile judiciare competente” (R.R.D. nr. 10/1980, p. 68).

Astfel, acordarea acestor despăgubiri este un drept al persoanei care a suferit pe nedrept și o îndatorire a societății de a repara, pe cât posibil, repercusiunile generate de erorile judiciare.

Prin urmare, cheltuielile judiciare avansate de către inculpat în procesul penal vor fi incluse în daunele materiale suferite și, în măsura în care sunt dovedite, vor fi admise în procedura instituită de prevederile art. 504 - art. 507 C.proc.pen..

Pe de altă parte, răspunderea statului pentru erori judiciare este una specială, legiuitorul reglementând un tip special de răspundere civilă.

Or, principiul juridic *specialia generalibus derogant* implică faptul că norma specială e cea care derogă de la cea generală și este de strictă interpretare.

Fiind derogatorie de la norma generală, *norma specială se aplică ori de câte ori ne găsim în fața unui caz ce intră sub incidența prevederilor sale, deci prioritar față de norma generală.*

Prin urmare, în situația dată nu sunt incidente prevederile art. 193 alin. final C.proc.pen. potrivit cărora *„în celelalte cazuri privind restituirea cheltuielilor judiciare făcute de părți în cursul procesului penal, instanța stabilește obligația de restituire potrivit legii civile”.*

De altfel, pentru acordarea acestor cheltuieli solicitantul *trebuie să dovedească faptul că au fost efectuate într-o cauză în care s-a comis o eroare judiciară, ceea ce presupune demararea procedurii speciale.*

În consecință, repararea pagubei materiale, inclusiv cheltuielile judiciare sau a daunei morale în cazul condamnării pe nedrept sau al privării ori restrângerii de libertate în mod nelegal, poate fi dispusă numai în cadrul și în condițiile stipulate în dispozițiile derogatorii ale art. 504 - 507 C.proc.pen..

Totuși, Tribunalul Suprem, Secția civilă, prin decizia nr. 1815 din 1 septembrie 1987, a statuat că *„în lumina principiilor - dreptul la apărare și al stabilirii adevărului – este legală și temeinică soluția de obligare a recurentului, atât la plata sumei cheltuită de intimată pentru dovedirea nevinovăției în procesul penal, cât și la plata sumei reprezentând cheltuieli de judecată în prezenta cauză, datorate în baza art. 274 din Codul de procedură civilă” (R.R.D. nr. 4/1988, p. 68).*

Potrivit art. 453 din noul Cod de procedură civilă (fostul art. 274) *„partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată”.*

Însă procesul penal are caracter oficial, ceea ce creează pentru autoritățile judiciare obligația de a acționa imediat pentru descoperirea tuturor infracțiunilor săvârșite și pentru a pedepsi toți infractorii.

Or, în cauză, cheltuielile judiciare au fost suportate de către inculpat într-un proces penal în care ulterior s-a constatat că s-a comis o eroare judiciară și au fost ocazionate de către demararea, inițierea procesului penal de către autoritățile statului – autoritățile judiciare cărora le revin astfel de atribuții.

Prin urmare, cel împotriva căruia se poate îndrepta pentru acoperirea acestui prejudiciu material este statul român,

în procedura specială instituită prin dispozițiile art. 504 - 507 C.proc.pen..

*

* *

În referire la **noțiunea de pagubă**, jurisprudența a statuat că aceasta ar trebui să cuprindă nu numai venitul de care a fost lipsit inculpatul pe timpul detenției, ci și orice cheltuială necesară derivată din faptul deținerii și în legătură directă cu aceasta, care ar contribui la o diminuare a patrimoniului lui, cum ar fi și contravaloarea onorariilor de avocat suportată în exercitarea dreptului său la apărare.

Cu privire la admisibilitatea cererilor de acordare a cheltuielilor de judecată suportate de către inculpat pe parcursul derulării procesului penal, în cauzele având ca obiect pretenții decurgând din erori judiciare, întemeiate pe dispozițiile art. 504 și următoarele din Codul de procedură penală, în contradictoriu cu Statul Român prin Ministerul Finanțelor Publice, jurisprudența analizată în cauză a statuat următoarele:

1. În cauza C.F. c/a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin sentința civilă nr. 875/C din 08 iunie 2012 a Tribunalului Bihor, irevocabilă prin decizia nr. 856/R din 12 februarie 2013 a Curții de Apel Oradea, Secția I civilă, în dosarul nr. 8122/111/2011 a fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 35.184 lei, reprezentând valoarea actualizată a sumei de 29.554, ca fiind cheltuieli de judecată pe parcursul celor 6 ani, perioadă de timp rezultată în urma cercetării penale a reclamantei, trimiterii sale în judecată și până la rămânerea definitivă a hotărârii de achitare, conform chitanțelor atașate la dosarul cauzei.

La motivarea acestei soluții au fost avute în vedere dispozițiile Codului de procedură civilă care reglementează amenzi în cazul formulării cu rea credință a unor cereri în justiție, dar în egală măsură prevede și despăgubiri în cazul în

care se produc prejudicii ca urmare a acțiunii/inacțiunii din culpă a uneia dintre părțile din proces [a se vedea art. 108³ sau art. 404 alin. (2) C.proc.civ.], iar pe de altă parte este stabilită prin normă obligativitatea părții care cade în pretenții de a suporta cheltuielile de judecată.

2. În cauza A. H. Ș. S. c/a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin sentința civilă nr. 13545/D din 9 aprilie 2012 a Tribunalului Satu Mare, irevocabilă prin decizia nr. 743/R din 06 februarie 2013 a Curții de Apel Oradea, Secția I civilă, în dosarul nr. 4155/83/2011 a fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 160.092 lei, cu titlul de daune materiale reprezentând cheltuieli ocazionate de procesul penal, în temeiul dispozițiilor art. 504 C.proc.pen., art. 6 și art. 8 din CEDO; fiind justificată acordarea acestora cu înscrisurile atașate la dosarul cauzei.

3. În cauza C.G. c/a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin sentința civilă nr. 1005/D din 16 martie 2012 a Tribunalului Satu Mare, irevocabilă prin decizia nr. 5566/2012 din 5 decembrie 2012 a Curții de Apel Oradea, Secția I civilă, în dosarul nr. 6218/83/2011 a fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 32.398 lei, cu titlu de cheltuieli de judecată ocazionate de procesul penal, întrucât acestea se constituie într-un prejudiciu material ce i-a fost cauzat; cheltuieli ce au fost probate prin facturi și chitanțe atașate la dosarul penal.

4. În cauza P.E.C. c/a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin sentința civilă nr. 3120/D din 28 noiembrie 2012 a Tribunalului Iași – Secția Civilă, irevocabilă prin decizia nr. 274/2013 din 27 februarie 2013 a Curții de Apel Iași, Secția Civilă, în dosarul nr. 6731/99/2012 a fost stabilită în sarcina pârâtului suma de 59.726 lei, cu titlu de onorarii de avocat plătite de către reclamant timp de 10 ani, cât a durat urmărirea penală și procesul penal, în conformitate cu art. 504 C.proc.pen..

Potrivit art. 504 C.proc.pen., toate pagubele suportate de o persoană arestată sau condamnată pe nedrept vor fi acoperite de către stat; art. 193 alin. (5) și (6) din același cod se referă la cheltuielile judiciare suportate de către partea vătămată în măsura în care au fost provocate de către aceasta, nefiind aplicabile în cauză. Prin pagubă, în înțelesul art. 504 C.proc.pen., se înțelege nu numai venitul de care cel în cauză a fost privat pe timpul deținerii, ci și orice cheltuială procesuală derivată din faptul deținerii și în legătură directă cu aceasta, care constituie de asemenea o diminuare a patrimoniului.

În consecință, în temeiul art. 504 C.proc.pen. se poate solicita și contravaloarea onorariilor de avocat suportate de către cel în cauză în cursul procesului penal (fie în faza de urmărire penală, fie în faza judecătorească), întrucât ele se află în legătură necesară și directă cu procesul penal, fiind reclamate de exercitarea dreptului la apărare, cheltuieli pe care partea nu le-ar fi făcut dacă procesul penal nu ar fi existat.

5. În cauza F.M. c/a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin sentința civilă nr. 338 din 12 februarie 2013 a Tribunalului Suceava Secția Civilă, irevocabilă prin decizia nr. 869 din 20 iunie 2013 a Curții de Apel Suceava, Secția I Civilă, în dosarul nr. 12218/86/2012 a fost obligat pârâtul să plătească reclamantului suma de 12.900 lei cu titlu de daune materiale reprezentând cheltuielile de judecată din procesul penal, respectiv onorariul de avocat, sumă care a fost dovedită prin chitanțe aflate la dosarul penal; cheltuielile de judecată nefiind acordate în cadrul procesului penal, pot fi solicitate în baza dispozițiilor art. 504 C.proc.pen., fiind ocazionate de arestarea până la punerea în libertate și achitarea reclamantului.

Repararea pagubei materiale sau a daunei morale, în cazul condamnării pe nedrept sau al privării ori restrângerii de libertate în mod nelegal prevăzută de art. 504-506 C.proc.pen., are în vedere doar durata privării de libertate sau a restrângerii

de libertate suportate, în conformitate cu art. 505 alin. (1) din același cod.

6. În cauza S.I. c/a Statului Român prin Ministerul Finanțelor Publice, prin sentința civilă nr. 1609 din 6 iulie 2011 a Tribunalului Dâmbovița, irevocabilă prin decizia nr. 796 din 26 martie 2013 a Curții de Apel Ploiești, Secția I Civilă, în dosarul nr. 1225/120/2011 a fost respinsă cererea privind obligarea pârâtului la plata sumei de 22650 lei, reprezentând despăgubiri materiale cu titlu de cheltuieli de judecată rezultând din dosarul penal.

Astfel, prin sentința penală nr. 12 din 19.01.2010 pronunțată de Judecătoria Pucioasa în dosarul penal nr. 2131/283/2008 a fost respinsă cererea privind cheltuielile de judecată solicitate de reclamantul în prezenta cauză, sentința respectivă nefiind atacată de către acesta. Motivul respingerii acestei cereri a fost acela că celălalt inculpat din cauza penală nu are o culpă în prejudiciul cauzat pentru cheltuielile suportate de către S.I., infracțiunea pentru care a fost judecat fiind una din infracțiunile pentru care urmărirea penală se dispune din oficiu și nu se regăsește în situațiile prevăzute de art. 191 - 193 C.proc.pen. (ce reglementează modul de acoperire a cheltuielilor judiciare - avansate de stat, respectiv făcute de părți - în procesul părți).

Art. 193 C.proc.pen. privește plata cheltuielilor judiciare făcute de părți în procesul penal, iar împrejurarea că art. 193 alin. (6) C.proc.pen. statuează, cu titlu general, că în celelalte cazuri decât cele prevăzute la alin. (1) - (5) ale art. 193, privind restituirea cheltuielilor judiciare făcute de părți în cursul procesului penal, instanța stabilește obligația de restituire potrivit legii civile, nu conduce la concluzia că Statul Român poate fi obligat la cheltuieli de judecată într-un proces separat, pe cale civilă, pornind de la prevederile art. 274 alin. (1) C.proc.civ., câtă vreme acest ultim text de lege are în vedere cheltuielile de judecată suportate de părți într-un proces

civil, statuând că într-un asemenea proces, partea care cade în pretenții va fi obligată, la cerere, să plătească cheltuielile de judecată, situație ce nu se regăsește în speță.

Totodată, acordarea asistenței juridice prin intermediul sindicatului, în baza acordului de asistență juridică încheiat de către apărătorul care i-a asigurat apărarea reclamantului cu sindicatul (iar onorariul a fost plătit de sindicat, ca de altfel și toate celelalte cheltuieli), nu poate fi condiționată de restituirea sumelor avansate în acest scop; simpla mențiune făcută de reclamant în cerere, în sensul că se obligă ca în cazul achitării definitive să returneze sindicatului „Elie Radu” cheltuielile de judecată ce îi vor fi acordate de instanță, reprezintă o obligație unilaterală a reclamantului și nu poate atribui acestuia calitatea de a le solicita în temeiul dispozițiilor art. 504 C.proc.pen..

*

* *

În concluzie, în cauzele având ca obiect pretenții decurgând din erori judiciare, întemeiate pe dispozițiile art. 504 și următoarele din Codul de procedură penală, sunt admisibile cererile de acordare a cheltuielilor de judecată suportate de către inculpat pe parcursul derulării procesului penal, inclusiv contravaloarea onorariilor de avocat suportate de către acesta în cursul procesului penal (fie în faza de urmărire penală, fie în faza judecătii), întrucât ele se află în legătură necesară și directă cu procesul penal, fiind reclamate de exercitarea dreptului la apărare, cheltuieli pe care partea nu le-ar fi făcut dacă procesul penal nu ar fi existat.

În situația dată nu sunt incidente prevederile art. 193 alin. final din Codul de procedură penală potrivit cărora „*în celelalte cazuri privind restituirea cheltuielilor judiciare făcute de părți în cursul procesului penal, instanța stabilește obligația de restituire potrivit legii civile*”.

De altfel, pentru acordarea acestor cheltuieli solicitantul *trebuie să dovedească faptul că au fost efectuate într-o cauză în care s-a comis o eroare judiciară, ceea ce presupune demararea procedurii speciale.*

În ceea ce privește probarea acestor cheltuieli, se va avea în vedere doar administrarea de înscrisuri, fiind inadmisibilă administrarea probei cu martori pentru dovada actelor juridice ale căror valoare depășește suma de 250 lei, potrivit dispozițiilor art. 1191 din Codul civil de la 1864.

Derogarea prevăzută de dispozițiile art. 1191 alin. (3) din Codul civil de la 1864 se referă numai la convenția contrară acestei prezumții, prin care aceleași părți convin asupra admisibilității probei cu martori. Aceste dispoziții privitoare la limitele de admisibilitate a probei cu martori împotriva unui act înscris își găsesc aplicabilitatea numai față de părțile între care s-a încheiat actul, adică între părțile contractante. Ele nu își găsesc aplicabilitatea în litigiile dintre părți și terți, care pot invoca orice mijloc de probă pentru a dovedi clauzele, realitatea ori nerealitatea ori simulația unei convenții la care nu au luat parte.¹

Această dispoziție a fost preluată și de Noul Cod de procedură civilă în art. 309² care consacră principiul

¹ Tribunalul Suprem, decizia nr. 901/1956, în *Codul de procedură civilă comentat și adnotat*, ediția a 3-a, revăzută și adăugită, de **Gabriel Boroi** și **Octavia Spineanu-Matei**, Editura Hamangiu, 2011

² Art. 309 - *Admisibilitatea probei*

(1) *Proba cu martori este admisibilă în toate cazurile în care legea nu dispune altfel.*

(2) *Niciun act juridic nu poate fi dovedit cu martori, dacă valoarea obiectului său este mai mare de 250 lei. Cu toate acestea, se poate face dovada cu martori, contra unui profesionist, a oricărui act juridic, indiferent de valoarea lui, dacă a fost făcut de acesta în exercițiul activității sale profesionale, în afară de cazul în care legea specială cere probă scrisă.*

(3) *În cazul în care legea cere forma scrisă pentru validitatea unui act juridic, acesta nu poate fi dovedit cu martori.*

admisibilității probei testimoniale, cu excepția actelor juridice al căror obiect are o valoare mai mare de 250 de lei; valoare care trebuie considerată prin raportare la data încheierii actului.

De la această restricție există derogări prevăzute de dispozițiile art. 309 alin. (2) din NCPC, respectiv:

- se poate face dovada cu martori contra unui profesionist, a oricărui act juridic, indiferent de valoarea lui, dacă a fost făcut de acesta în exercițiul activității sale profesionale, în afară de cazul în care legea specială cere proba scrisă;

- când partea s-a aflat în imposibilitate materială sau morală de a-și întocmi un înscris pentru dovedirea actului juridic;

- în cazul în care există un început de dovadă scrisă, potrivit art. 310 din NCPC;

- când partea a pierdut înscrisul doveditor din pricina unui caz fortuit sau de forță majoră;

(4) De asemenea, este inadmisibilă proba cu martori dacă pentru dovedirea unui act juridic legea cere forma scrisă, în afară de cazurile în care:

1. partea s-a aflat în imposibilitate materială sau morală de a-și întocmi un înscris pentru dovedirea actului juridic;

2. există un început de dovadă scrisă, potrivit prevederilor art. 310;

3. partea a pierdut înscrisul doveditor din pricina unui caz fortuit sau de forță majoră;

4. părțile convin, fie și tacit, să folosească această probă, însă numai privitor la drepturile de care ele pot să dispună;

5. actul juridic este atacat pentru fraudă, eroare, dol, violență ori este lovit de nulitate absolută pentru cauză ilicită sau imorală, după caz;

6. se cere lămurirea clauzelor actului juridic.

(5) Proba cu martori nu se admite niciodată împotriva sau peste ceea ce cuprinde un înscris și nici despre ceea ce s-ar pretinde că s-ar fi zis înainte, în timpul sau în urma întocmirii lui, chiar dacă legea nu cere forma scrisă pentru dovedirea actului juridic respectiv, cu excepția cazurilor prevăzute la alin. (4)

- când părțile convin, fie și tacit, să folosească această probă, însă numai privitor la drepturile de care ele pot să dispună; art. 256 NCPC permite părților inclusiv să convină asupra admisibilității probelor în proces, cu condiția să privească drepturi de care acestea pot dispune și să nu se contravină dispozițiilor imperative ale legii sau ordinii publice; din această ultimă perspectivă se impune a se observa că, pentru a fi aplicabilă ipoteza la care textul se referă, partea adversă reclamantului și procurorul care participă în cauză trebuie să pledeze pentru aplicarea strictă a normelor legale, întrucât prejudiciul material solicitat a fi reparat nu poate fi operat decât dacă existența sa a fost probată potrivit exigențelor legale și dacă există o legătură de cauzalitate între eroarea judiciară și acest prejudiciu. Mai mult, achiesarea tacită la administrarea probei cu martori în ipoteza dovedirii cheltuielilor judiciare efectuate în procesul penal, sub forma sumelor achitate pentru transport, cazare, pachete cu alimente și consumabile etc., deschide o cale pentru instanțe de a aprecia și stabili, în echitate, aceste despăgubiri;

- în situația în care actul juridic este atacat pentru fraudă, eroare, dol violență ori cauză ilicită sau imorală, după caz;

- dacă se cere lămurirea clauzelor actului juridic.³

De asemenea, art. 103 din Noul Cod civil arată că dovada stării civile se poate face și prin alte mijloace de probă în fața instanței judecătorești, dacă nu au existat registre de stare civilă, registrele s-au pierdut ori au fost distruse, în tot sau în parte, nu este posibilă procurarea din străinătate a certificatului de stare civilă sau a extrasului de pe actul de stare civilă, întocmirea actului de stare civilă a fost omisă sau, după caz, refuzată. Aceste împrejurări vizează admisibilitatea

³ **Veronica Dănăilă** în *Noul Cod de procedură civilă, Comentariu pe articole, vol. I. art. 1 - 526*, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 640 - 641.

dovezii stării civile cu alte mijloace de probă în cazul reconstituirii sau întocmirii ulterioare a actului.⁴

În consecință, repararea pagubei materiale, inclusiv cheltuielile judiciare sau a daunei morale în cazul condamnării pe nedrept sau al privării ori restrângerii de libertate în mod nelegal, poate fi dispusă numai în cadrul și în condițiile stipulate în dispozițiile derogatorii ale art. 504 - 507 C.proc.pen., cu condiția ca acestea să fie dovedite că au fost efectuate într-o cauză în care s-a comis o eroare judiciară.

⁴ **O. Ungureanu, C. Juguștru**, *Drept civil. Persoanele*, Editura Rosetti, București, 2003 și ediția a 2-a, Editura Hamangiu, 2009, în *Noul Cod civil, Comentarii, doctrină și jurisprudență, vol. I. art. 1 - 952*, Editura Hamangiu, 2012, p. 148

**Cazuri de practică judiciară neunitară identificate în
perioada 2011-2013 la parchetele din circumscripția
Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Craiova**

Alexandru Petrică Vancea
Procuror general adjunct al
Parchetului de pe lângă
Curtea de Apel Craiova

Finding the non-unitary judicial practice cases at the level of the prosecutor's offices represents an abiding priority in the context of the new amendments which have prepared the enforcement of the Criminal Code and Criminal Procedural Code, having as result a better accomplishment of the justice.

La Parchetul de pe lângă Tribunalul Dolj, Olt și unitățile din subordinea acestora, în urma verificărilor efectuate au rezultat cazuri de practică judiciară neunitară, după cum urmează:

În adoptarea soluțiilor de neîncepere a urmăririi penale cu aplicarea prevederilor art. 10 lit. b¹) C.proc.pen., unele parchete de pe lângă judecătorii din circumscripția teritorială a Parchetului de pe lângă Tribunalul Dolj au obligat făptuitorul la cheltuieli judiciare în temeiul art. 192 C.proc.pen. (Parchetele de pe lângă Judecătoriile Craiova, Segarcea și Calafat), iar alte parchete au stabilit că cheltuielile judiciare rămân în sarcina statului (Parchetele de pe lângă Judecătoriile Băilești și Filiași).

Un caz particular a fost identificat la Parchetul de pe lângă Judecătoria Craiova, procurorii din cadrul acestei unități adoptând soluții pe ambele variante.

Precizăm că punctul de vedere corect și legal care a fost exprimat și de Parchetul de pe lângă Tribunalul Dolj este că în

soluțiile de neîncepere a urmăririi penale cu aplicarea prevederilor art. 18¹ C.pen. cheltuielile judiciare rămân în sarcina statului, întrucât o dispoziție contrară în sensul obligării făptuitorului la cheltuieli judiciare nu se regăsește în cuprinsul dispozițiilor art. 192 C.proc.pen.

La nivelul Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt și al unităților din circumscripția sa teritorială au fost identificate 6 (șase) cazuri de practică judiciară neunitară, privitoare la:

1. Interpretarea diferită privind întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii de evaziune fiscală prev. de art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 241/2005, care incriminează evidențierea în actele contabile sau în alte documente legale a cheltuielilor care nu au la bază operațiuni reale ori evidențierea altor operațiuni fictive.

În unele spețe (dosarele nr. AAA/P/2011 și BBB/P/2011 ale Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt) s-au dat soluții de netrimiteră în judecată pentru administratorii unor firme care au evidențiat în actele contabile operațiuni fictive, respectiv achiziții de mărfuri de la furnizori reprezentanți de firme fantomă, radiate din Registrul comerțului sau aflate în faliment, ori care nu recunoșteau realitatea și legalitatea acelor tranzacții.

În aceste situații s-a apreciat că, în cauză, nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii sus-menționate și bugetul de stat nu a fost prejudiciat, întrucât facturile emise de societățile furnizoare au fost evidențiate și declarate de administratorii firmelor care au fost cercetați, mărfurile au fost valorificate pe bază de factură, iar sumele datorate bugetului de stat au fost declarate și achitate organelor fiscale.

În alte cauze (dosare nr. CCC/P/2011 și DDD/P/2011 ale Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt) s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaților, apreciindu-se că achiziția mărfurilor s-a efectuat în baza unor documente fictive, faptul că ei au

înregistrat în registrul de casă aceste documente nu conferă activității respective un caracter licit, întrucât au evidențiat în actele contabile cheltuieli care nu au la bază operațiuni reale, iar potrivit Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, nu puteau deduce din profitul realizat cheltuieli efectuate cu aprovizionarea, astfel că impozitul și TVA-ul trebuiau plătite la întregul profit realizat (în același sens, Curtea de Apel Pitești – Secția penală nr. 348/21.05.2009 și Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția penală, decizia penală nr. 1846/18.05.2009).

În opinia noastră, apreciem punctul de vedere exprimat cu ocazia soluționării dosarelor nr. CCC/P/2011 și DDD/P/2011 ale Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt, în concordanță cu litera și spiritul legii, în sensul că numai evidențierea în actele contabile a cheltuielilor care au la bază operațiuni reale determină inexistența infracțiunii, întrucât cumpărătorul trebuie să se asigure de desfășurarea corectă a tranzacției urmărind pe lângă factura de vânzare și existența și realitatea Codului fiscal al societății furnizoare care-i confirmă existența și funcționarea firmei respective (plătitor de TVA).

De altfel și instanța de fond, respectiv Tribunalul Olt, efectuând cercetarea judecătorească în dosarul nr. CCC/P/2011 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt privind pe B.Z. (dosar nr. 3342/104/2011 al Tribunalului Olt), prin sentința penală nr. 90/14.05.2012 a dispus condamnarea inculpatului pentru comiterea infracțiunii prev. și ped. de art. 209 lit. c) din Legea nr. 241/2005 (R) la 2 ani, cu aplicarea art. 81 C.pen..

De asemenea, în dosarul nr. DDD/P/2011 al Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt privind pe inculpatul L.M.F., Tribunalul Olt, prin sentința penală nr. 2997/104/2011 a dispus condamnarea acestuia pentru comiterea aceleiași infracțiuni la o pedeapsă de 2 ani închisoare, cu aplicarea art. 71 C.pen..

Apreciem ca incomplete cercetările efectuate în dosarul nr. BBB/P/2011 și AAA/P/2011 ale Parchetului de pe lângă

Tribunalul Olt; conducerea acestui parchet, în conformitate cu prevederile legale, urmează să reexamineze dosarele respective și să dispună măsurile legale necesare în vederea adoptării unei practici judiciare unitare la nivelul Parchetului de pe lângă Tribunalul Olt.

2. Soluții contradictorii s-au dispus și în privința infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul având în sânge o îmbibație alcoolică peste limita legală, prev. de art. 87 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002.

Astfel, în numeroase cauze s-a dispus netrimiterea în judecată a învinuiților cercetați pentru această infracțiune, deși buletinele de analiză toxicologică stabiliseră, inițial, o îmbibație alcoolică mai mare de 0,80 gr. ‰, dar în urma recalculării s-a stabilit că alcoolemia era sub această concentrație.

În alte cazuri, deși recalcularea alcoolemiei stabilise o îmbibație alcoolică în sânge sub 0,80 gr. ‰, s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaților, considerându-se că alcoolemia stabilită inițial, care era de peste 0,80 gr. ‰ și înscrisă în buletinele de analiză toxicologică, este cea reală, alcoolemia stabilită în urma recalculării având un caracter relativ și bazându-se pe consumul declarat de făptuitori care, de regulă, nu este același cu consumul real.

În afară de această motivare s-au avut în vedere și alte probe administrate în cauză, precum și corespondența dintre îmbibația alcoolică consemnată în buletinele de analiză toxicologică și cea stabilită cu ajutorul etilotestului.

Achiesăm la modul în care au fost interpretate și analizate probele în cazurile în care, chiar dacă în urma recalculării alcoolemiei (calculul retroactiv) s-a stabilit o valoare a alcoolemiei sub limita legală, s-a ținut seama și de celelalte probe administrate, care, dacă exprimă o altă situație

de fapt și nu cea prezentată de făptuitor cu ocazia efectuării calculului retroactiv, determină existența infracțiunii în sarcina acestuia.

3. Soluții contradictorii din practica parchetelor vizează și reținerea concursului real de infracțiuni prev. de art. 33 lit. a) C.pen. și a concursului ideal de infracțiuni prev. de art. 33 lit. b) C.pen., în cazul infracțiunilor de conducerea pe drumurile publice a unui autovehicul fără a poseda permis de conducere și cu o îmbibație alcoolică peste limita legală, infracțiuni prev. de art. 86 alin. (1) și 87 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002.

Astfel, în unele cauze (dosarele nr. 199/P/2010 ale Parchetului de pe lângă Judecătoria Slatina) s-a dispus trimiterea în judecată a inculpaților pentru infracțiunile susmenționate, apreciindu-se că faptele inculpaților care, cu aceeași ocazie, au condus pe drumurile publice un autovehicul fără a poseda permis de conducere și cu o îmbibație alcoolică peste limita legală întrunesc elementele constitutive ale celor două infracțiuni aflate în concurs real conform art. 33 lit. a) C.pen.

În ambele cauze instanțele au dispus schimbarea încadrării juridice, reținând că infracțiunile se află în concurs ideal, conform prevederilor art. 33 lit. b) C.pen..

Referitor la cazurile prezentate, vom aprecia justetea măsurilor dispuse de către instanțele de judecată care, în mod legal, au procedat la schimbarea încadrării juridice a faptelor cu reținerea aplicării art. 33 lit. b) C.pen. în detrimentul Parchetului de pe lângă Judecătoria Slatina, care interpretând greșit prevederile art. 33, 34 C.pen., a reținut aplicarea art. 33 lit. a) C.pen..

4. Modalitatea de calcul a prejudiciului cauzat bugetului de stat de autorii infracțiunilor de evaziune fiscală, respectiv

art. 9 din Legea nr. 241/2005, prin includerea sau neinclusiunea în cuantum a penalităților și majorărilor de întârziere.

Inițial, în cauzele penale având ca obiect infracțiunile de evaziune fiscală, prejudiciul pe care-l reclama partea civilă - statul - era diferit, în funcție de stadiul procesual în care se afla dosarul.

Astfel, dacă în faza de urmărire penală Ministerul Finanțelor Publice solicita cu titlu de despăgubiri civile o sumă de bani, reprezentând impozitul pe profit și TVA, la instanță, cu ocazia constituirii ca parte civilă, pretindea o sumă de bani mult mai mare, întrucât includea pe lângă impozitul pe profit și TVA și penalitățile și majorările de întârziere.

În prezent, în cererea de constituire ca parte civilă adresată organului de urmărire penală, Ministerul Finanțelor Publice solicită să fie despăgubit atât cu impozitul pe profit neplătit și TVA colectat, dar și cu penalitățile și majorările de întârziere.

Stabilirea modalității de calcul a prejudiciului în astfel de cazuri - prin includerea sau neinclusiunea în cuantum a penalităților și majorărilor de întârziere - are relevanță atât pentru a da o încadrare juridică corectă a faptei și o dezdăunare completă a părții vătămate, cât și pentru a putea verifica îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 320¹ C.proc.pen.; au existat situații când inculpații, solicitând judecata după procedura simplificată, au fost de acord cu prejudiciul stabilit în faza de urmărire penală și nu cu cel solicitat de partea civilă la instanță.

Parchetul de pe lângă Tribunalul Olt nu exprimă un punct de vedere în sensul stabilirii corecte a modalității de calcul a prejudiciului în astfel de cazuri, însă, în opinia noastră, prejudiciul penal la urmărire penală este cel format prin însumarea impozitului pe profit neplătit și a TVA-ului aferent, fără includerea penalităților și a majorărilor de întârziere pe

care însă statul le poate solicita suplimentar, cu ocazia judecării laturii civile a cauzei.

5. Admisibilitatea căii ordinare de atac a recursului împotriva încheierii instanței de judecată de respingere a propunerii de arestare preventivă formulată prin rechizitoriu.

În cauzele având ca obiect infracțiunile contra vieții, Parchetul de pe lângă Tribunalul Olt a formulat propuneri de arestare preventivă, atât în faza de urmărire penală cât și prin rechizitoriu.

Atunci când instanța de judecată nu și-a însușit propunerea de arestare preventivă, parchetul a acționat cu recurs împotriva încheierii pronunțate.

De la caz la caz, instanța de control judiciar a dispus admiterea sau respingerea recursului declarat.

Practica recentă a Tribunalului Olt este în sensul că încheierea prin care instanța de judecată respinge propunerea de arestare preventivă formulată prin rechizitoriu este atacabilă cu „apel” și numai odată cu fondul.

Astfel, s-a motivat că din moment ce încheierea pronunțată în acest caz nu se regăsește printre cazurile în care se poate acționa cu recurs, enumerate limitativ de legiuitor în cuprinsul alin. (1) al art. 141 C.proc.pen., atunci ea poate fi atacată cu apel, numai odată cu fondul.

Parchetul de pe lângă Tribunalul Olt susține că s-a dat o interpretare *per a contrario* disp. art. 141 alin. (1) C.proc.pen. și, apreciind ca fiind greșită aplicarea în cauză a disp. art. 141 C.proc.pen., Parchetul de pe lângă Tribunalul Olt a exercitat calea de atac a recursului.

S-a motivat că indiferent de momentul formulării propunerii de arestare - până la întocmirea actului de sesizare sau odată cu acesta -, condițiile de soluționare sunt aceleași, cele prevăzute în cuprinsul art. 149¹ C.proc.pen..

Dispozițiile art. 141 C.proc.pen. sunt inaplicabile în cauză, deoarece vizează încheierile date de instanța de fond și apel cu privire la măsurile preventive dispuse din oficiu sau la cererea procurorului de ședință, și nu la cele date cu ocazia soluționării propunerii de arestare preventivă, formulată de procurorul de caz.

Căile de atac împotriva încheierii pronunțate de judecător în cursul urmăririi penale privind măsurile preventive sunt stabilite de legiuitor în cuprinsul art. 140³ C.proc.pen..

Asta cu atât mai mult cu cât **propunerea de arestare preventivă este atributul exclusiv al procurorului care instrumentează cauza, în faza de urmărire penală.**

Curtea de Apel Craiova, prin dec. pen. nr. 1498 din 2 iulie 2013, pronunțată în dos. pen. nr. 3283/104/2013 – inc. I.I. -, a respins ca inadmisibil recursul parchetului.

Apreciem că recursul declarat de Parchetul de pe lângă Tribunalul Olt în cauză este inadmisibil întrucât printr-o interpretare logică și corectă a dispozițiilor procesual penale, după emiterea rechizitoriului - potrivit art. 262 și 263 C.proc.pen. - și înregistrarea acestuia la instanța de fond, cauza nu se mai află în faza de urmărire penală, ci în faza de judecată, în raport de dispozițiile care reglementează urmărirea penală, inclusiv dispozițiile art. 149¹ C.proc.pen. care reglementează propunerea de arestare preventivă în această fază își încetează aplicabilitatea.

În faza de judecată sunt aplicabile dispozițiile art. 160^a C.proc.pen., respectiv cele care vizează arestarea inculpatului în cursul judecății, iar aceste dispoziții sunt fără echivoc, în sensul că, potrivit art. 160^a alin. (1) și (2) C.proc.pen., se poate face recurs separat doar împotriva încheierii prin care s-a luat măsura arestării preventive.

Coroborând aceste dispoziții cu dispozițiile art. 141 alin. (1) C.proc.pen., se constată că nu toate încheierile privind

măsurile preventive date în cursul judecății pot fi atacate separat cu recurs.

În consecință, recursul este inadmisibil iar instanța superioară, în mod corect, l-a respins.

6. Calculul termenului de 2 luni, prevăzut de legiuitor pentru introducerea plângerii prealabile - art. 284 C.proc.pen. - în cazul infracțiunilor continue, prin raportare la Decizia de îndrumare nr. 10/2008, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

În cuprinsul disp. art. 284 C.proc.pen., legiuitorul a prevăzut data de la care începe să curgă termenul de 2 luni stabilit pentru introducerea plângerii prealabile - ziua în care persoana vătămată a știut cine este făptuitorul.

Sus-menționata decizie vine și aplică în concret acest text de lege la infracțiunile continue sau continuate, în sensul că cele două luni curg de la data la care persoana vătămată sau îndreptățită a reclama a știut cine este făptuitorul.

În cazul infracțiunilor continue omisive, ca unități legale infracționale, exemplul infracțiunea de abandon de familie - art. 305 lit. c) C.pen., procurorii din cadrul Parchetului de pe lângă Judecătoria Caracal aplică atât textul de lege și decizia de îndrumare la care s-au făcut referiri mai sus, cât și prevederile art. 131 alin. (5) C.pen., apelând la sesizarea din oficiu ori de câte ori cel vătămat este o persoană lipsită de capacitate de exercițiu ori cu capacitate de exercițiu restrânsă.

În concret, dacă beneficiarul pensiei de întreținere stabilite prin hotărâre judecătorească definitivă, subiect pasiv al infracțiunii prevăzută de art. 305 alin. (1) lit. c) C.pen., este un minor, el însuși sau reprezentantul legal formulând **plângerea penală** după epuizarea celor două luni calculate de la data când a știu cine este făptuitorul, un astfel de viciu al plângerii a fost înlăturat prin procesul-verbal de sesizare din oficiu întocmit de

organul de urmărire penală, care vine și respectă acest termen de 2 luni.

Aceasta este și practica instanțelor - Judecătoria Caracal și Tribunalul Olt.

Punctul de vedere al Parchetului de pe lângă Curtea de Apel Craiova cu privire la problema în discuție este acela potrivit căruia plângerea introdusă de minor sau reprezentantul legal, în cazul infracțiunilor prev. și ped. de art. 305 lit. c) C.pen. după epuizarea celor 2 luni de la data când a știut cine este făptuitorul, este o plângere penală și nu o plângere prealabilă, iar procurorul, potrivit art. 131 alin. (5) C.pen., exercită acțiunea penală din oficiu.

Încadrarea juridică a faptelor de deținere și trecere peste frontieră a armelor și/sau a muniției. Concursul dintre infracțiunile prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 și art. 141 din Legea nr. 295/2004. Sancționare contravențională.

Gheorghe Herciu
Procuror la
Parchetul de pe lângă
Tribunalul Bacău

The understanding and interpretation of the syntagma “without right” in the procedure of solving the cases having as object offences with regards to the possession and use of weapons and ammunitions.

Ca urmare a intrării României în Uniunea Europeană, au fost intensificate relațiile dintre țara noastră și celelalte țări membre (dar și cu alte țări care nu sunt membre UE) și a crescut volumul schimburilor de mărfuri precum și traficul de persoane peste frontiera de stat a României.

În prezent numeroși cetățeni români trec frontiera deplasându-se în țări membre ale Uniunii Europene sau în țări care nu sunt membre UE și revin din aceste țări, transportând asupra lor arme și muniții, cu sau fără a deține autorizație.

Concomitent, tot mai mulți cetățeni ai țărilor membre sau nu ale UE călătoresc în România pentru a participa la partide de vânătoare organizate pe teritoriul țării noastre, aceste persoane transportând peste graniță armele și muniția aferentă necesare pentru vânătoare.

Din motivele arătate mai sus, dar și din alte motive, a crescut numărul dosarelor de cercetare penală față de persoane care săvârșesc infracțiuni la regimul armelor și munițiilor, prevăzute în Codul penal sau în legi speciale, pe rolul

parchetelor existând numeroase dosare pentru infracțiuni la regimul armelor și munițiilor, săvârșite de persoane care dețin permis de armă, dar care nu declară armele și muniția deținute, în momentul trecerii frontierei de stat.

Dispoziții legale supuse analizei, aplicabile în spețe având ca obiect deținerea de arme și/sau muniție, fără drept, în momentul trecerii peste frontiera de stat:

1) Legea nr. 86 din 10 aprilie 2006 privind Codul vamal al României, respectiv prevederile art. 271, cel care definește infracțiunea de contrabandă calificată și dispune că introducerea în sau scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții, materiale explozibile, droguri, precursori, materiale nucleare sau alte substanțe radioactive, substanțe toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase se pedepsește cu închisoare de la 3 la 12 ani și interzicerea unor drepturi, dacă legea penală nu prevede o pedeapsă mai mare;

2) Legea nr. 295 din 28 iunie 2004 privind regimul armelor și al munițiilor, care stabilește categoriile de arme și muniții, precum și condițiile în care deținerea, portul, folosirea și operațiunile cu aceste arme și muniții sunt permise pe teritoriul României de către cetățenii români sau de către cetățeni străini, precum și regimul călătoriilor în/din state terțe cu arme și muniție;

3) H.G. nr. 707 din 7 iunie 2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului vamal al României, art. 156 alin. (1) lit. a), care prevede obligația depunerii declarației vamale scrise pentru arme și muniții și art. 652, care stabilește sancțiunea neîndeplinirii de către persoanele fizice care trec frontiera a obligației de a declara și de a prezenta în vederea controlului vamal bunurile pentru care este prevăzută această obligativitate.

Analiza infracțiunilor săvârșite prin deținerea de arme și/sau muniție fără drept

A. Conținutul legal al infracțiunilor

A1) Infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României:

Introducerea în sau scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții, materiale explozibile, droguri, precursori, materiale nucleare sau alte substanțe radioactive, substanțe toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase constituie infracțiunea de contrabandă calificată și se pedepsește cu închisoare de la 3 la 12 ani și interzicerea unor drepturi, dacă legea penală nu prevede o pedeapsă mai mare.

A2) Infracțiunea prevăzută de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor:

Efectuarea oricăror alte operațiuni cu arme sau muniții fără drept, altele decât traficul ilicit și fabricarea ilicită, constituie infracțiune și se pedepsește potrivit art. 279 alin. (1) C.pen.

A3) Infracțiunea prevăzută de art. 279 C.pen.:

(1) Deținerea, portul, confecționarea, transportul, precum și orice operație privind circulația armelor și munițiilor sau funcționarea atelierelor de reparat arme, fără drept, se pedepsesc cu închisoare de la 2 la 8 ani.

(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează și nedepunerea armei sau a muniției în termenul fixat de lege la organul competent, de către cel căruia i s-a respins cererea pentru prelungirea valabilității permisului.

(3) Se pedepsește cu închisoare de la 3 la 10 ani:

a) deținerea, înstrăinarea sau portul, fără drept, de arme ascunse ori de arme militare, precum și a muniției pentru astfel de arme;

b) deținerea, înstrăinarea sau portul, fără drept, a mai multor arme cu excepția celor prevăzute la alin. a), precum și a armelor de panoplie, ori muniției respective în cantități mari.

(3¹) Portul de arme, fără drept, în localul unităților de stat sau al altor unități la care se referă art. 145, la întruniri publice ori în localuri de alegeri, se pedepsește cu închisoare de la 5 la 15 ani.

Menționăm că Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor incriminează și infracțiunile de trafic ilicit, fabricare ilicită, operațiuni fără drept cu dispozitive interzise, nedepunerea armei și a muniției, pe care nu le vom analiza în cele ce urmează.

B. Condiții preexistente

B1. Obiectul juridic

Obiectul juridic al infracțiunilor prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României și de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, cu referire la art. 279 C.pen., îl constituie relațiile sociale referitoare la siguranța cetățenilor, ca urmare a controlului deținerii și folosirii armelor și muniției, protejate prin reglementarea modului în care persoanele fizice și juridice pot deține și folosi arme.

B2. Obiectul material

Obiectul material al infracțiunilor prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României și de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, cu referire la art. 279 C.pen., îl constituie armele, respectiv obiectele sau dispozitivele a căror funcționare determină aruncarea unuia sau mai multor proiectile, substanțe explozive, aprinse sau luminoase, amestecuri incendiare ori împrăștierea de gaze nocive, iritante sau de neutralizare.

Obiectul material al infracțiunilor analizate îl constituie și muniția de orice tip, respectiv ansamblul format din tub cartuș, încărcătură de azvârlire, capsă de aprindere și proiectil.

B3. Dreptul (lipsa dreptului) de deținere a armelor și muniției

În cuprinsul art. 271 din Legea nr. 86/2006, art. 141 din Legea nr. 295/2004 și art. 279 C.pen. este folosită sintagma „fără drept”, aceasta desemnând situația în care se află persoana deținătoare a armelor sau muniției și care nu a obținut acest drept înainte de a intra în posesia acestora.

Prin urmare, dreptul de deținere (mai corect spus lipsa acestui drept) este o condiție esențială pentru întrunirea elementelor constitutive prevăzute de lege în vederea tragerii la răspundere a persoanelor care au deținut arme și muniție fără documente legale.

a) Documentele care atestă dreptul de a deține arme și muniții, de a le folosi sau/și de a le transporta în interiorul țării și peste frontiera de stat, este conferit de documentele prevăzute de Legea nr. 295/2004, pentru fiecare situație în parte, respectiv: *autorizația de procurare a armei, permisul de armă, atestatul de colecționar, autorizația temporară de transport și folosire a armei, certificatul de deținător (pentru arme neletale), pașaportul european pentru arme de foc, ordinul de serviciu, permisul de transfer al armelor, autorizația de transfer fără acord prealabil, acordul prealabil și avizul de import/export, autorizația de scoatere de pe teritoriul României a armelor, autorizația pentru călătorie în interes de serviciu și autorizația pentru operațiuni cu arme și muniții (producere, reparare, comercializare, transport).*

Documentele care atestă dreptul de a deține arme și muniții conferă titularilor drepturi numai pentru armele și munițiile și cantitățile pentru care au fost eliberate, menționate în aceste documente.

Dintre documentele enumerate mai sus, în cazurile de încălcare a legii cel mai des întâlnite în practică, sunt aplicabile dispozițiile legale privitoare la permisul de armă și pașaportul european pentru arme de foc.

Controlul privind deținerea, portul și folosirea armelor, pieselor și munițiilor, precum și cu privire la operațiunile cu arme și muniții, în condițiile legii, este de competența Poliției Române.

Documentele care atestă dreptul de deținere, port, transport etc. se eliberează de către Direcția Generală de Poliție a Municipiului București, inspectoratele județene de poliție în a căror rază teritorială își are domiciliul sau reședința solicitantul, precum și de către Inspectoratul General al Poliției Române.

Orice persoană fizică sau juridică care îndeplinește condițiile prevăzute de lege are dreptul să dețină la domiciliul, reședința, sediul sau punctul de lucru arme și muniții. Armele pentru care s-a acordat doar dreptul de deținere pot fi transferate de proprietarul lor în alt spațiu decât cel menționat în documente numai cu acordul scris al poliției, în conformitate cu procedura reglementată prin normele metodologice.

Dreptul de procurare, de deținere sau, după caz, de port și folosire a armelor letale sau neletale se dobândește de *la data emiterii* de către autoritățile competente a autorizației de procurare a armei sau, după caz, a permisului de armă. Armele neletale supuse notificării prealabile pot fi deținute, purtate și folosite numai după ce acestea au fost înregistrate la autoritățile competente, în condițiile legii.

b) Muniția aferentă armelor înscrise în documentele ce atestă dreptul de a purta și folosi arme de apărare și pază, de vânătoare sau de tir se poate procura de la armurierii autorizați, numai pentru armele înscrise în permisul de armă.

Cantitatea de muniție care poate fi deținută se înscrie în permisul de armă de către organul de poliție care eliberează acest document. Colecționarii de arme pot procura și deține, numai la locul unde se află colecția de arme, cantitățile de muniție prevăzute de lege.

c) Lipsa dreptului de a deține arme și muniții, de a le folosi sau/și de a le transporta în interiorul țării și peste frontiera de stat este situația în care se află persoana care nu a obținut niciodată dreptul de deținere, dar și persoana care a obținut acest drept, dar pe care l-a pierdut ulterior, temporar sau definitiv, în vreunul din modurile prevăzute de lege.

Dreptul de a procura, deține, purta și folosi arme și muniție încetează în momentul expirării termenului de valabilitate a autorizației de procurare, în momentul retragerii autorizației de procurare, în momentul expirării termenului de valabilitate a documentului care atestă dreptul (permis de armă, pașaport european pentru arme de foc), în momentul revocării, anulării sau suspendării dreptului de port și folosire a armelor și munițiilor.

d) Dreptul străinilor de a deține arme și muniție pe teritoriul României este reglementat de lege, fiind permis numai pentru arme de vânatoare, de tir sau de colecție, este dobândit în momentul emiterii autorizației de procurare a armelor și se pierde în aceleași condiții ca și pentru cetățenii români.

Străinii care călătoresc în România pentru a participa la concursuri oficiale de tir sau pentru a practica vânatoarea, pe baza unei vize de scurtă ședere ori care beneficiază de scutire de la obligativitatea acestei vize, potrivit legii, pot, în baza avizului de introducere a armelor în țară, să dețină și, după caz, să poarte și să folosească armele de vânatoare sau de tir pe care le dețin, dacă armele și muniția sunt înscrise în documentele de trecere a frontierei. Avizul de introducere a armelor în țară se poate acorda străinilor de către Inspectoratul General al Poliției de Frontieră.

Însoțitorii delegațiilor străine, la nivelul șefilor de stat sau de guvern, ai altor demnitari străini care beneficiază de protecție, precum și militarii străini pot introduce, purta și folosi, pe teritoriul României, arme de apărare și pază, pe bază

de reciprocitate sau în condițiile stabilite prin acorduri bilaterale, dacă acestea sunt notificate Inspectoratului General al Poliției Române prin Ministerul Afacerilor Externe, Ministerul Apărării Naționale ori Ministerul Administrației și Internelor.

Membrii personalului misiunilor diplomatice, ai oficiilor consulare și ai reprezentanțelor organizațiilor internaționale acreditate în România pot purta și folosi arme de apărare și pază, pe bază de reciprocitate sau în condițiile stabilite prin acorduri bilaterale, fără a mai fi necesară obținerea permisului de armă. Aceste persoane pot procura din România arme de apărare și pază, în baza autorizației eliberate de Inspectoratul General al Poliției Române, cu avizul Ministerului Afacerilor Externe.

C. Conținutul constitutiv al infracțiunilor

C1. Latura obiectivă

C1.1 Elementul material

a) Elementul material al infracțiunii de contrabandă calificată prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României este reprezentat de o acțiune ce constă în introducerea în sau scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții, materiale explozibile, droguri, precursori, materiale nucleare, substanțe radioactive, toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase.

Dintre categoriile de bunuri enumerate, ne vom referi numai la arme și muniții, bunuri a căror introducere sau scoatere din țară este incriminată ca infracțiune, dacă operațiunea se face fără drept.

Trecerea frontierei de stat a României de către persoane, mijloace de transport, mărfuri și alte bunuri se face prin punctele de trecere a frontierei de stat deschise traficului internațional, denumite puncte de trecere (art. 8 din O.U.G. nr. 105/2001). Punct de trecere a frontierei este orice loc organizat

și autorizat de Guvernul României pentru trecerea frontierei de stat.

În punctele de trecere se organizează și se efectuează controlul de frontieră al persoanelor, mijloacelor de transport, mărfurilor și al altor bunuri atât la intrarea, cât și la ieșirea din țară. Controlul efectuat la trecerea frontierei de stat are ca scop verificarea și constatarea îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege pentru intrarea și ieșirea în/din țară a persoanelor, mijloacelor de transport, mărfurilor și altor bunuri.

Trecerea unei persoane peste frontieră (linia imaginară care stabilește limita teritorială a României) se realizează în momentul accesului în punctul de trecere a frontierei. În acest moment autoritățile române își pot exercita dreptul de control asupra persoanelor și mărfurilor, precum și dreptul de a dispune măsuri restrictive, de sancționare etc., în baza legislației române.

Momentul fizic al trecerii frontierei de stat rezultă din interpretarea dispozițiilor O.U.G. nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României, potrivit cărora în punctele de trecere a frontierei își desfășoară activitatea personalul autorităților competente pentru asigurarea respectării condițiilor prevăzute de lege pentru trecerea frontierei de stat a persoanelor, mijloacelor de transport, mărfurilor și a altor bunuri și se efectuează verificările desfășurate de polițiștii de frontieră asupra persoanelor și activităților din zonele de competență, pentru constatarea și sancționarea faptelor de încălcare a normelor prevăzute de lege.

O interpretare contrară a dispozițiilor legale privitoare la momentul trecerii frontierei de stat prin punctele de trecere ar conduce la situații absurde și ar face inoperabile dispozițiile legale, făcând imposibilă sancționarea persoanelor care (spre exemplu) se prezintă în punctul de trecere, dar constatând că intenția de fraudare a dispozițiilor legale a fost descoperită cu prilejul controlului, pentru a evita sancționarea

contravențională sau tragerea la răspundere penală, renunță la intenția de trecere a frontierei și revin în statul din care tocmai au plecat.

Prin urmare, putem considera că decizia de trecere a frontierei de stat aparține fiecărei persoane care se deplasează în punctul de trecere, iar momentul trecerii frontierei la intrarea în țară a fost depășit când aceasta a pătruns în punctul de trecere, înainte ca persoana să fie supusă controlului.

Acest aspect este foarte important, în vederea stabilirii momentului consumării infracțiunilor la regimul frontierei de stat.

Trecerea frontierei de stat în mod ilegal se realizează în momentul în care o persoană depășește în orice sens (intrare/ieșire) linia reală sau imaginară care trece, în linie dreaptă, de la un semn de frontieră la altul ori, acolo unde frontiera nu este marcată în teren cu semne de frontieră, de la un punct de coordonate la altul; la fluviul Dunărea și celelalte ape curgătoare, frontiera de stat este stabilită prin acordurile, convențiile și înțelegerile dintre România și statele vecine, cu luarea în considerare a faptului că principiul general acceptat de dreptul internațional fluvial este acela că frontiera trece pe mijlocul șenalului navigabil principal, iar la apele curgătoare nenavigabile, pe la mijlocul pânzei de apă; la Marea Neagră, frontiera de stat trece pe la limita exterioară și limitele laterale ale mării teritoriale a României.

Introducerea în țară a armelor și munițiilor, presupune trecerea frontierei de stat a României de către o persoană care are asupra sa aceste bunuri. Bunurile se consideră că sunt în posesia persoanei (autorul infracțiunii) dacă acestea sunt deținute în bagaje, în obiectele de vestimentație, în autoturism, în obiecte de vestimentație ale animalului de companie și în orice alt loc asupra căruia autorul are dreptul și posibilitatea de acces, control și verificare.

b) Elementul material al infracțiunii prevăzute de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor este reprezentat de o acțiune de efectuarea a oricăror operațiuni cu arme sau muniții fără drept, altele decât traficul ilicit și fabricarea ilicită. Textul face trimitere la dispozițiile art. 279 alin. (1) C.pen..

Prin efectuarea de operațiuni cu arme sau muniții se înțelege deținere, port, transport, fabricare, reparare, comercializare etc., dar care nu pot fi încadrate în dispozițiile art. 137 și 138 din lege.

Introducerea textului art. 141 a fost necesară pentru incriminarea oricărei alte acțiuni cu privire la arme și muniții care nu a fost incriminată în alt text.

c) Elementul material al infracțiunii prevăzute de art. 279 alin. (1) C.pen. este reprezentat de o acțiune ce constă în deținerea, portul, confecționarea, transportul, precum și orice operație privind circulația armelor și munițiilor sau funcționarea atelierelor de reparat arme.

Conținutul textului este extrem de cuprinzător prin formularea „orice operație”, ceea ce conduce la concluzia că din momentul intrării în posesia unei arme din cele menționate în anexa la Legea nr. 295/2004, persoana care nu posedă autorizațiile legale este în afara cadrului legal și poate fi pedepsită.

C1.2 Urmarea imediată

Urmarea imediată a infracțiunii prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României, de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor și de art. 279 C.pen. o constituie situația de pericol creată pentru ordinea de drept, pentru starea de normalitate, de legalitate, care se poate transforma (în funcție de intenția deținătorului armei) în situație de pericol pentru sănătatea,

integritatea persoanelor, pentru viața acestora sau chiar în situație de pericol pentru siguranța națională.

Prin nedeclararea armelor și munițiilor, infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României poate avea ca urmare imediată și situația păgubitoare creată prin neplata taxelor datorate ca urmare a introducerii în sau scoaterii din țară, fără drept, de arme, muniții, în cazul în care deținătorul acestora avea posibilitatea să obțină autorizațiile necesare în punctul de trecere.

Toate infracțiunile se consumă în momentul în care autorul faptei (persoana care nu a obținut dreptul de a deține arme și muniții) a pătruns în punctul de trecere a frontierei, având asupra sa armele și/sau munițiile pentru care nu posedă documentele legale și valabile de autorizare (permis, pașaport european etc.).

Nu prezintă importanță dacă autorul infracțiunilor, anterior controlului efectuat, a depus declarația de vamă în care a arătat că deține armele și munițiile.

Pentru ca un document ce atestă dreptul de a deține arme și muniții să fie valabil, este necesar ca acesta să fi fost emis de autoritățile competente, să fie în termenul de valabilitate și să nu fi fost suspendat, retras, revocat sau anulat.

C1.3 Legătura de cauzalitate

Legătura de cauzalitate dintre acțiunea autorului faptei și rezultatul produs, în cazul infracțiunii prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României, de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor și de art. 279 C.pen., este îndeplinită în momentul în care a fost creată starea de pericol pentru ordinea de drept, respectiv în momentul în care armele și munițiile nu mai sunt sub stricta evidență a autorităților statului.

C2. Latura subiectivă

În cazul tuturor infracțiunilor analizate, latura subiectivă a infracțiunilor este intenția directă.

Este necesar a proba că autorul infracțiunilor cunoștea situația în care se afla, respectiv acesta știa că nu (mai) deține documente legale care să îi permită posesia de arme și muniție – spre exemplu –, că termenul de valabilitate a permisului de armă a expirat, în cazul în care termenul menționat în cuprinsul actului deținut de autor fusese scris greșit.

D. Subiectul infracțiunilor

D1.1 Subiectul activ

În cazul tuturor infracțiunilor analizate, subiectul activ al infracțiunilor poate fi orice persoană fizică, care deține arme sau muniții și care nu a obținut în prealabil documente legale de autorizare.

Și persoanele juridice pot deține arme și muniții, fiind posibil ca acestea să constituie subiect activ al infracțiunii prevăzute de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, respectiv dacă au efectuat orice alte operațiuni cu arme sau muniții fără drept, altele decât traficul ilicit și fabricarea ilicită și dacă faptele au fost săvârșite în realizarea obiectului de activitate sau în interesul ori în numele persoanei juridice.

Pentru exemplificare arătăm că este posibil ca o persoană juridică, având ca obiect de activitate operațiuni cu arme și muniții, să dețină autorizațiile prevăzute de lege dar – sub această acoperire – să desfășoare activități cu arme și muniții peste limitele menționate în autorizație sau cu alte tipuri de arme decât cele pentru care posedă autorizație.

D1.2 Subiectul pasiv

În cazul tuturor infracțiunilor analizate, subiectul pasiv al infracțiunilor este statul – prin organele sale de control –

care, în calitate de deținător al suveranității, este organizatorul și păstrătorul ordinii de drept și care (în anumite situații expuse mai sus) a fost prejudiciat prin neîncasarea taxelor datorate ca urmare a săvârșirii infracțiunilor de trecere a frontierei fără a declara armele și munițiile deținute (acolo unde declararea era posibilă a fi fost făcută în punctul de trecere a frontierei), ex.: cetățeanul străin care solicită Poliției de frontieră emiterea documentelor care atestă dreptul de a deține arme și muniții.

E. Latura civilă

Prin săvârșirea infracțiunilor analizate nu este creat nici un prejudiciu, afară de cazul în care autorul cetățean străin, care putea solicita Poliției de frontieră emiterea documentelor care atestă dreptul de a deține arme și muniții, nu și-a îndeplinit această obligație și a cauzat un prejudiciu, constând în valoarea taxelor ce trebuiau achitate.

În acest caz, creditorul obligației de plată a sumelor menționate mai sus este statul român, cel care era beneficiarul sumelor ce trebuiau achitate, dar ca urmare a săvârșirii infracțiunii nu au fost declarate, evidențiate ori achitate, iar *debitorul* obligației de plată este persoana care – deținând arme și muniții – trebuia să le declare.

F. Modalități

F1. Infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României

a) Introducerea în țară de arme și muniții fără drept

Infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României se săvârșește prin introducerea în țară, fără drept, de arme, muniții etc. și se consumă în momentul în care s-a produs rezultatul, respectiv când a fost creată starea de pericol pentru ordinea de drept, când au fost încălcate dispozițiile legale ce reglementează modul în care armele și munițiile pot fi introduse în țară.

În cazul săvârșirii infracțiunii prin introducerea în țară a armelor și munițiilor, starea de pericol pentru ordinea de drept din România apare în momentul trecerii frontierei de stat de către persoana care deține arme și muniții, fără a poseda documente care să îi confere acest drept.

Pătrunderea unei persoane pe teritoriul României se realizează atunci când persoana în cauză a trecut peste linia imaginară care stabilește limita teritorială a României și a pătruns pe teritoriul național.

Legea nu distinge dacă introducerea în țară a armelor și munițiilor se face prin puncte de trecere a frontierei sau prin alte locuri decât cele stabilite pentru controlul vamal.

Prin urmare, fapta persoanei care introduce în România arme și muniții fără a poseda documente legale care să îi confere acest drept constituie infracțiune, indiferent dacă accesul pe teritoriul național s-a făcut prin punctul de trecere a frontierei sau prin alte locuri.

Pătrunderea unei persoane pe teritoriul României prin punctul de trecere a frontierei se realizează atunci când persoana în cauză a trecut peste linia imaginară care stabilește limita teritorială a României, după care pătrunde în zona cu locurile amenajate pentru controlul persoanelor și bagajelor.

Punctele de control trecere frontieră sunt zone special amenajate, dotate cu spații și aparatură pentru control, organizate și autorizate de Guvernul României pentru trecerea frontierei de stat, locuri în care își desfășoară activitatea personalul autorităților competente pentru asigurarea respectării condițiilor prevăzute de lege pentru trecerea frontierei de stat a persoanelor, mijloacelor de transport, mărfurilor și a altor bunuri.

În situația în care accesul pe teritoriul României s-a făcut prin alte locuri decât cele stabilite pentru controlul vamal, infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 se consumă în momentul trecerii peste linia imaginară care

stabilește limita teritorială a României și pătrunderii pe teritoriul național și intră **în concurs cu infracțiunea de intrare sau ieșire din țară prin trecerea ilegală a frontierei de stat**, prevăzută de art. 70 din O.U.G. nr. 105/2001.

b) Scoaterea din țară de arme și muniții fără drept

Infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României se săvârșește prin scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții etc. și se consumă în momentul în care s-a produs rezultatul, respectiv când a fost încălcată ordinea de drept prin nerespectarea dispozițiilor legale ce reglementează modul în care armele și munițiile pot fi scoase din țară.

Încălcarea ordinii de drept în cazul săvârșirii infracțiunii prin scoaterea din țară a armelor și munițiilor se produce în momentul trecerii frontierei de stat de către persoana care deține arme și muniții, fără a poseda documente care să îi confere acest drept.

Ieșirea unei persoane de pe teritoriul României se realizează atunci când persoana în cauză a trecut peste linia imaginară care stabilește limita teritorială a României și a părăsit teritoriul național.

Legea nu distinge dacă scoaterea din țară a armelor și munițiilor se face prin puncte de trecere a frontierei sau prin alte locuri decât cele stabilite pentru controlul vamal.

Prin urmare, fapta persoanei care scoate din România arme și muniții fără a poseda documente legale care să îi confere acest drept constituie infracțiune, indiferent dacă ieșirea de pe teritoriul național s-a făcut prin punctul de trecere a frontierei sau prin alte locuri.

Ieșirea unei persoane de pe teritoriul României prin punctul de trecere a frontierei se realizează atunci când persoana în cauză a trecut peste linia imaginară care stabilește

limita teritorială a României după ce a fost supusă controlului vamal.

Dacă la controlul vamal armele și munițiile sunt descoperite, fapta va fi sancționată ca tentativă în baza art. 275 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României.

Argumentele privitoare la momentul fizic al trecerii frontierei de stat sunt aceleași ca și cele folosite în cazul intrării în țară și rezultă din interpretarea dispozițiilor O.U.G. nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României, potrivit cărora în punctele de trecere a frontierei își desfășoară activitatea personalul autorităților competente pentru asigurarea respectării condițiilor prevăzute de lege pentru trecerea frontierei de stat a persoanelor, mijloacelor de transport, mărfurilor și a altor bunuri, se efectuează verificările desfășurate de poliștii de frontieră asupra persoanelor și activităților din zonele de competență, pentru constatarea și sancționarea faptelor de încălcare a normelor prevăzute de lege. Această activitate se desfășoară pe teritoriul național, în baza dreptului suveran de organizare și administrare a teritoriului și de verificare a respectării legalității și ordinii de drept.

În situația în care ieșirea de pe teritoriul României s-a făcut prin alte locuri decât cele stabilite pentru controlul vamal, infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 se consumă în momentul trecerii peste linia imaginată care stabilește limita teritorială a României și ieșirii de pe teritoriul național, fapta intrând **în concurs cu infracțiunea de intrare sau ieșire din țară prin trecerea ilegală a frontierei de stat**, prevăzută de art. 70 din O.U.G. nr. 105/2001.

Încadrări juridice ce pot fi date faptelor

Dispozițiile art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României incriminează ca fiind infracțiune și sancționează fapta persoanelor care introduc în țară sau scot din țară, fără drept, arme, muniții, materiale explozibile, droguri,

precursori, materiale nucleare, substanțe radioactive, toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase.

Pentru ca armele și munițiile să fie introduse sau scoase din țară, este necesar ca autorul infracțiunii să dețină mai întâi armele și/sau munițiile, este necesar ca acesta să fi intrat în posesia armelor și munițiilor pe care ulterior le-a introdus sau le-a scos din țară fără drept.

Trebuie să precizăm că este posibil ca o persoană să săvârșească infracțiunea chiar dacă are dreptul de a deține arme și muniții, de exemplu, pe teritoriul național, dar nu are dreptul de a scoate armele sau munițiile din țară.

Dispozițiile art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor incriminează ca fiind infracțiune și sancționează fapta persoanelor care efectuează orice operațiune cu arme sau muniții fără drept, altele decât traficul ilicit și fabricarea ilicită, respectiv prin deținerea, portul, transportul, fabricarea, repararea, comercializarea etc. armelor și munițiilor, dar care nu pot fi încadrate în dispozițiile art. 137 și 138 din lege.

Din interpretarea textului de lege rezultă că autorul infracțiunii trebuie să intre în posesia armelor și munițiilor, mai întâi să le dețină, textul însuși făcând trimitere la dispozițiile art. 279 alin. (1) C.pen., care incriminează ca fiind infracțiune și sancționează fapta persoanelor care dețin, poartă, confecționează, transportă arme și muniții sau efectuează orice operație privind circulația armelor și munițiilor sau funcționarea atelierelor de reparat arme.

Prin conținutul întregului text și prin formularea „orice operație” se poate interpreta că din momentul intrării în posesia unei arme sau a muniției aferente dintre cele menționate în anexa la Legea nr. 295/2004, persoana care nu posedă autorizațiile legale este în afara cadrului legal și poate fi pedepsită în temeiul acestui articol.

Sanționarea contravențională

În practică au existat multe situații în care organele de cercetare penală, organele de poliție din puncte de trecere a frontierei (aeroporturi) au întocmit acte de cercetare penală pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României în concurs cu infracțiunea prevăzută de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, cu referire la art. 279 C.pen., faptele fiind reținute în sarcina unor persoane fizice de cetățenie română sau având cetățenia unui stat membru UE, deținătoare de permis de armă sau de pașaport european pentru arme de foc, persoane care s-au prezentat la puncte de trecere a frontierei având asupra lor muniție (cartușe de vânătoare) despre care au declarat că le-au uitat în buzunare sau în bagaje și pe care nu le-au menționat în declarația ce era obligatoriu a fi depusă pentru controlul de securitate.

Apreciez că aceste fapte nu constituie infracțiuni, deoarece deținerea muniției nu s-a făcut „fără drept”, permisul de armă și pașaportul european pentru arme de foc conferind posesorilor și dreptul de a deține muniția aferentă.

Infracțiunile de contrabandă calificată și efectuarea fără drept a operațiunilor cu arme și muniții sunt fapte ce se comit de către persoane ce nu au dreptul să efectueze astfel de operațiuni, ambele texte sancționând fapte săvârșite „fără drept”, iar persoanele care posedă permis de a deține arme și muniția aferentă au dreptul de a introduce și scoate din țară muniție, dar au și obligația de a declara în scris aceste obiecte la prezentarea în punctul de trecere a frontierei, în conformitate cu art. 156 alin. (1) lit. a) din H.G. nr. 707/2006, nedeclararea acestor bunuri constituind contravenție prevăzută de art. 652 lit. d) din H.G. nr. 707/2006.

În cuprinsul art. 271 din Legea 86/2006, art. 141 din Legea nr. 295/2004 și art. 279 din C.pen., este folosită sintagma „fără drept”, aceasta desemnând situația în care se

află persoana deținătoare a armelor sau muniției și care nu a obținut acest drept înainte de a intra în posesia armelor și muniției.

Prin urmare, dreptul de deținere (mai corect spus lipsa acestui drept) este o condiție esențială pentru întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunilor, în vederea tragerii la răspundere a persoanelor care au deținut arme și muniție fără a poseda documente legale.

Documentele care atestă dreptul de a deține arme și muniții conferă titularilor drepturi pentru armele prevăzute în aceste documente, dar și pentru munițiile aferente, de tipul și în cantitățile menționate în aceleași documente.

Dreptul de procurare, de deținere sau, după caz, de port și folosire a armelor letale sau neletale se dobândește de la data emiterii de către autoritățile competente a autorizației de procurare a armei sau, după caz, a permisului de armă.

Dreptul de a procura, deține, purta și folosi arme și muniția aferentă încetează în momentul expirării termenului de valabilitate a autorizației de procurare, în momentul retragerii autorizației de procurare, în momentul expirării termenului de valabilitate a documentului care atestă dreptul (permis de armă, pașaport european pentru arme de foc), în momentul revocării, anulării sau suspendării dreptului de port și folosire a armelor și munițiilor.

Dreptul de a deține și purta armă și muniția aferentă nu se anulează, nu se suspendă și nici nu este retras în momentul depunerii declarației de vamă în care nu au fost menționate armele și munițiile deținute.

În consecință, persoana care a dobândit dreptul de a deține arme și muniții păstrează dreptul dobândit privind posesia, portul etc. de arme și muniții, dar în același timp are și unele obligații cum ar fi menționarea bunurilor în declarația vamală în cazul trecerii frontierei de stat.

În aceste situații, autorii faptelor care au dreptul de a deține și purta arme, însă nu au declarat aceste bunuri la prezentarea în punctul de trecere al frontierei, încalcă obligația stabilită prin art. 156 din H.G. nr. 707/2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului Vamal al României, dispoziții potrivit cărora se depune declarație vamală scrisă, în toate cazurile, pentru următoarele mărfuri: ... arme și muniții, materiale explozive, radioactive, nucleare, ... etc..

Încălcarea acestei dispoziții constituie contravenție potrivit dispozițiilor art. 652 lit. g) din H.G. nr. 707/2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului Vamal al României și se sancționează cu amenda de la 1500 la 3000 lei.

Pentru persoanele care se deplasează în interiorul țării ori în alte țări europene cu care România are granițe comune, transportatorul urmează să aplice reglementările Organizației Aviației Civile Internaționale și ale Asociației Transportului Aerian Internațional privind transportul obiectelor periculoase, în conformitate cu care armele de foc, munițiile și armele albe, obiectele fragile, perisabile, periculoase etc. sunt acceptate la transport ca bagaj înregistrat, cu condiția prenotificării transportatorului și la discreția acestuia. Transportatorul poate refuza transportul obiectelor enumerate mai sus sau poate refuza să continue transportul oricăror bagaje atunci când descoperă că acestea sunt alcătuite din sau conțin astfel de obiecte.

Concluzie

Pe baza argumentelor prezentate mai sus, apreciez că infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României care incriminează introducerea sau scoaterea din țară, fără drept, a armelor și/sau munițiilor absoarbe conținutul constitutiv al infracțiunii

prevăzute de art. 141 din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, cu referire la art. 279 C.pen..

În mod practic, săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 271 din Legea nr. 86/2006 presupune în mod obligatoriu săvârșirea – mai întâi – a infracțiunii prevăzute de art. 141 din Legea nr. 295/2004 - intrarea în posesie, portul etc. (deținerea fără drept a armelor și munițiilor).

Situația este diferită în cazul în care persoana care săvârșește infracțiunea prevăzută de art. 271 din Legea nr. 86/2006 posedă documente legale ce îi conferă dreptul de a deține, purta, transporta etc. arme și muniții, dar nu și documente care să îi confere dreptul de a introduce/scoate arme din țară.

În acest caz nu se mai pune problema tragerii la răspundere în baza art. 141 din Legea nr. 295/2004, cu referire la art. 279 C.pen., pentru simplul motiv că armele și munițiile nu sunt deținute fără drept.

Încredințarea cu știință a unui autovehicul, pentru conducerea pe drumurile publice, unei persoane care nu posedă permis de conducere, prevăzută de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată

Vlad Teodorescu
Procuror la
Parchetul de pe lângă
Judecătoria Alba Iulia

Knowingly entrusting a vehicle, for driving on public roads, to a person which does not possess a driving license, under art. 86 par. (3) of E.G.O. no. 195/2002 republished. Controversial aspects signaled within the doctrine and jurisprudence.

I. Generalități.

Necesitatea ca persoanele care conduc un autovehicul pe drumurile publice să posede un permis de conducere corespunzător nu ar putea fi satisfăcută pe deplin numai prin sancționarea acelor care conduc un autovehicul fără permis pe drumurile publice. Practica a arătat că încălcarea acestei reguli are loc și ca urmare a încredințării autovehiculului – de către cei care au posibilitatea să dispună de acesta (în calitate de proprietar, detentor etc.) – spre conducere unor persoane care nu posedă permis de conducere. De aceea legislația rutieră a instituit și în această privință unele obligații în sarcina conducătorilor și deținătorilor de autovehicule. Astfel, potrivit regulamentului pentru punerea în aplicare a O.U.G. nr. 195/2002 republicată, proprietarii sau deținătorii de autovehicule au obligația să nu încredințeze conducerea autovehiculului persoanelor care nu au permis de conducere sau nu posedă permis de conducere. Nerespectarea acestei dispoziții poate atrage răspunderea penală.

II. Obiectul juridic

Obiectul juridic al infracțiunii este identic cu cel al faptei incriminate de art. 86 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată și constă în acel fascicol de relații sociale constituite în legătură cu ocrotirea securității circulației pe drumurile publice, a căror formare, normală desfășurare și dezvoltare nu poate fi asigurată decât prin incriminarea faptelor de conducere fără permis de conducere.

III. Subiect activ

Încredințarea autovehiculului spre conducere unei persoane care nu posedă permis de conducere poate fi săvârșită numai de acela care are calitatea de proprietar sau deținător de autovehicul. Conceptual, noțiunea de încredințare implică existența posibilității de a dispune sau de a decide cu privire la folosirea autovehiculului. Poate da o astfel de încuviințare acela care deține un titlu juridic cu privire la autovehiculul în cauză, de exemplu proprietarul sau posesorul de bună credință, precum și acela care deține autovehiculul fără niciun titlu, cum este de exemplu cel care l-a sustras; de asemenea, infracțiunea poate fi comisă și de un detentor precar al autoturismului.

Se poate discuta dacă subiect activ al infracțiunii poate fi chiar vreunul dintre coproprietarii autovehiculului, care încredințează cheile sau cedează volanul celuilalt proprietar, despre care nu știe că nu deține permis de conducere, în vederea conducerii autoturismului pe drumurile publice. S-ar putea susține că nu este vorba de o încredințare a autovehiculului între coproprietari. Noțiunea de încredințare nu are neapărat legătură cu raporturile patrimoniale, ci independent de aceste raporturi – are legătură relația de ordin exclusiv faptic, ce se stabilește între două persoane dintre care una are, iar cealaltă nu are dreptul de a conduce autovehicule.

În practică s-a decis, în acest sens, că soțul, titular al permisului de conducere, care a încredințat autovehiculul, bun aflat în proprietate comună în devălmășie, soției sale –

neposesoare de permis, spre a conduce acest autovehicul pe drumurile publice, se face vinovat de comiterea infracțiunii prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată¹.

Potrivit deciziei penale nr. 1189/1982 a Tribunalului Prahova, este lipsit de relevanță juridică faptul că autoturismul este proprietatea personală a ambilor soți, din moment ce din probele administrate rezultă că soția, coproprietară a autoturismului, dar neavând permis de conducere, a cerut învoiala soțului, care avea permis, să conducă aceasta mașina. În această situație, neposesoarea de permis de conducere a condus cu învoirea soțului, iar acesta din urmă se face vinovat de comiterea infracțiunii prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată.

Încuviințarea ca un autovehicul să fie condus de către o persoană care nu posedă permis de conducere poate fi dată și de către o persoană încadrată într-o unitate publică (de exemplu, responsabilul de transport al unei unități publice), care are îndatorirea de a aduce la îndeplinire obligațiile ce revin unităților în calitate de deținătoare de autovehicule.

Infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată poate fi săvârșită și în condițiile coautoratului când actele de încredințare sunt realizate în comun de mai multe persoane care dispun în comun de autovehicul (ca proprietari sau deținători). La această infracțiune pot exista atât acte de instigare cât și acte de complicitate săvârșite de orice persoană.

IV. Conținutul juridic al infracțiunii

Infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată presupune ca situație premisă existența unui anumit regim juridic privind posibilitatea de a dispune de un autovehicul. Potrivit legii, acela care are posibilitatea de a dispune sau de a decide cu privire la folosirea autovehiculelor

¹ Trib. Jud. Prahova, dec. nr. 1189/1982, în RRD nr. 4/1983, p. 73.

are obligația legală să nu încredințeze conducerea acestuia unor persoane care nu posedă permis de conducere.

V. Aspecte cu privire la latura obiectivă a infracțiunii

1. **Elementul material** al infracțiunii constă într-o singură acțiune (comisiune) și anume încredințarea autovehiculului, pentru a fi condus pe drumurile publice, unei persoane aflate în situațiile prev. de art. 86 alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată. Această încredințare poate avea loc atât în mod expres cât și tacit.

Elementul material al infracțiunii se întregește cu cerința esențială ca autovehiculul încredințat unei persoane care nu posedă permis să fi fost efectiv condus de acesta din urmă pe drumurile publice. Numai odată cu punerea în mișcare a autovehiculului de către persoana care nu posedă permis de conducere are loc consumarea infracțiunii menționate.

De asemenea, elementul material presupune și faptul că persoana căreia i s-a încredințat autovehiculul să nu posedă permis de conducere.²

2. **Rezultatul faptei.** Acțiunea de încredințare a autovehiculului spre conducere unei persoane care se află în situațiile prevăzute de alineatele precedente are ca rezultat crearea unei stări de pericol pentru relațiile sociale ocrotite. Acest rezultat se produce în momentul în care are loc deplasarea autovehiculului, în cadrul conducerii sale pe drumul public.

3. **Legătura de cauzalitate.** Rezultatul – starea de pericol – survine ca urmare directă a săvârșirii faptei, legătura de cauzalitate nu trebuie dovedită.

² Trib. Suprem, Sect. pen., dec. nr. 801/1973 în CD pe anul 1973, p. 438.

VI. Latura subiectivă.

Infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) se comite sub forma intenției, care poate fi directă sau indirectă.

Există elementul subiectiv al infracțiunii în discuție când făptuitorul își dă seama că persoana căreia îi încredințează autovehiculul pe drumurile publice nu deține permis de conducere și are astfel reprezentarea stării de pericol creată prin fapta sa, rezultat pe care îl urmărește ori a cărui producere numai o acceptă (situațiile cele mai frecvente).

Proprietarul sau deținătorul trebuie să verifice dacă cel căruia îi încredințează autovehiculul are sau nu are permis de conducere. Faptul că nu a verificat implică în principiu acceptarea situației ca el să nu aibă permis și, deci, a intenției indirecte.

Este posibil însă ca, în fapt, să existe unele împrejurări obiective de natură a-l face pe deținător să fie convins că cel căruia îi încredințează autovehiculul este titular al permisului de conducere. O asemenea posibilitate există, de exemplu, când cel căruia i s-a încredințat autovehiculul are permis de conducere, însă acesta nu este corespunzător categoriei din care face parte autovehiculul, iar deținătorul autovehiculului nu a avut nicio posibilitate de a cunoaște această împrejurare. În asemenea situații, dacă temeiurile care l-au făcut pe deținător să creadă că persoana căreia i-a încredințat autovehiculul are permis sunt suficient de puternice pentru a exclude orice îndoială sub acest aspect, se poate reține că cel care a încredințat autovehiculul a acționat sub impulsul unei erori de fapt, caz care înlătură caracterul penal al faptei.

VII. Alte aspecte

1. Formele infracțiunii. În cazul infracțiunii prev. de art. 86 alin. (3) O.U.G. nr. 195/2002 republicată, nu este incriminată decât forma consumată a infracțiunii. De menționat că infracțiunea nu se consumă în momentul încredințării

autovehiculului, ci în momentul în care acesta este pus în circulație, adică în momentul în care a început activitatea de conducere.

În literatura de specialitate există opinia că infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată există și atunci când cel ce a încredințat autovehiculul, aflând ulterior că această persoană nu posedă permis de conducere, nu a împiedicat autovehiculul să fie condus mai departe pe drumurile publice, deși avea această posibilitate.³

În susținerea părerii opuse⁴ se pornește de la constatarea că infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată se consumă în momentul în care a fost încredințat autovehiculul spre conducere pe drumurile publice. În raport cu acest moment se apreciază și existența elementului subiectiv în persoana celui care a încredințat autovehiculul, implicit dacă acesta a cunoscut sau nu că beneficiarul încredințării posedă permis de conducere. Pe cale de consecință, infracțiunea nu va exista – datorită lipsei vinovăției – în cazul în care deținătorul autovehiculului nu a cunoscut în momentul încredințării, ci numai ulterior, după ce s-a început activitatea de conducere, că persoana căreia i-a încredințat autovehiculul nu posedă permis de conducere. De aceea s-a susținut că deținătorul autovehiculului va fi exonerat de răspundere penală chiar dacă nu a întreprins nimic pentru a împiedica circulația autovehiculului.

Consider că soluția problemei în discuție depinde de caracterul instantaneu sau continuu al infracțiunii prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată. În sprijinirea tezei potrivit căreia infracțiunea este instantanee și se consumă în momentul încredințării autovehiculului s-ar părea că este chiar modul de exprimare al legii, deoarece verbul prin care este desemnat elementul material (*verbum regens*) nu indică o

³ V. Taurescu, V. Tamas, *Normele circulației rutiere*, p. 38.

⁴ M.N. Costin, *Circulația pe drumurile publice*, p. 83.

acțiune de durată, ci una de moment, care nu implică niciun fel de prelungire a activității infracționale. Însă cum am arătat, consumarea nu are loc odată cu simpla încredințare a autovehiculului, ci mai este necesar ca cel căruia i-a fost încredințat să conducă acest autovehicul, fără a deține permis, pe un drum public și, întrucât activitatea de conducere este conceptual continuă, consider că același caracter îl are și activitatea de încredințare.

2. Modalitățile infracțiunii infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată este incriminată în configurația ei tipică, prevăzând un conținut constitutiv unic (fără variantă agravantă). Vor putea exista, însă, în raport cu modul concret în care fapta a fost săvârșită ori cu împrejurările care însoțesc fapta, diferite modalități faptice ale infracțiunii. Astfel, de exemplu, este posibil ca încredințarea autovehiculului să fi avut loc la stăruința unei persoane apropiate făptuitorului și față de care acesta din urmă să nutrească o puternică afecțiune, stăruință la care acesta nu a putut rezista. Toate aceste modalități vor fi avute în vedere la individualizarea sancțiunii.

3. Aspecte privind unitatea și pluralitatea de infracțiuni. Infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată are caracter independent în raport cu infracțiunea pe care o comite cel căruia i s-a încredințat autovehiculul și care răspunde pentru conducerea pe drumurile publice fără a deține permis de conducere, prev. de art. 86 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată.

În practică s-a pus problema dacă încredințarea autovehiculului, pentru a fi condus pe drumurile publice, unei persoane care nu posedă permis de conducere și care din nepricepere a cauzat un accident mortal de circulație, constituie pentru cel care a încredințat autovehiculul și infracțiunea de ucidere din culpă. Într-o primă rezolvare, fostul Tribunal Suprem a decis că între fapta unei persoane de a fi încredințat

conducerea autovehiculului unei persoane care nu deține permis de conducere și rezultatul produs - moartea victimei, lovită de mașina condusă de inculpat - nu există raport de cauzalitate și, ca atare, acea persoană nu va fi condamnată pentru infracțiunea de ucidere din culpă, ci numai pentru infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată.⁵

De observat că, printr-o soluție anterioară, fostul Tribunal Suprem admisesese implicit existența legăturii cauzale, hotărând că ambele persoane urmează a răspunde, în mod solidar, pentru despăgubirile civile cuvenite moștenitorilor victimei.⁶

Ulterior, fostul Tribunal Suprem, reconsiderându-și punctul de vedere asupra încadrării juridice a faptei și punând de acord soluția dată în acțiunea penală cu cea din acțiunea civilă, a decis că cel care a încredințat conducerea autovehiculului unei persoane care nu posedă permis de conducere, dacă conducătorul auto a provocat din culpă un accident de circulație în urma căruia a decedat o persoană, va răspunde atât pentru infracțiunea de ucidere din culpă, cât și pentru infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată.⁷

Consider justificată această soluție întrucât încredințarea unui autovehicul unei persoane care nu posedă permis de conducere constituie incontestabil un factor contributiv la producerea rezultatului letal, creând posibilitatea reală a producerii acestuia. Între fapta inculpatului și moartea victimei există un raport de cauzalitate (deoarece fără încredințarea autovehiculului unei persoane care nu posedă

⁵ Trib. Suprem, Secț. pen., dec. nr. 1521/1977 în **V. Papadopol, M Popovici**, *Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală*, Editura Științifică, București, 1982, p. 196.

⁶ Trib. Suprem, Col. Pen., dec. nr. 742/1974 în RRD nr. 3/1966, p. 159.

⁷ Trib. Suprem, Secț. pen., dec. nr. 279/1974

permis de conducere, accidentul nu ar fi avut loc), chiar dacă la producerea accidentului au avut o contribuție semnificativă atât persoana decedată cât și conducătorul care nu deținea permis de conducere.

4. Sancțiuni. Corespunzător gradului de pericol social pe care îl prezintă, infracțiunea prev. de art. 86 alin. (3) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată este sancționată cu închisoare de la unu la cinci ani, pedeapsă prevăzută și pentru infracțiunea de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul de către o persoană care nu posedă permis de conducere, prev. de art. 86 alin. (1) din O.U.G. nr. 195/2002 republicată.

La individualizarea tratamentului penal ce se va aplica celui ce a încredințat autovehiculul nu se poate face abstracție de tratamentul penal aplicabil celui care a condus autoturismul respectiv, relația existentă între cele două infracțiuni impunând, chiar în condițiile unor date personale diferite, să se păstreze un oarecare raport și între sancțiunile aplicate. În practică s-a decis că odată ce persoana căreia inculpatul i-a încredințat autovehiculul a fost scoasă de sub urmărire penală, aplicându-i-se amenda administrativă, este firesc ca de același tratament să beneficieze și inculpatul care a încredințat autovehiculul, deoarece nu se poate considera că fapta sa prezintă un pericol social mai accentuat decât fapta celui dintâi.⁸

⁸ Trib. Jud. Caraș-Severin, dec. pen. nr. 453/1981.

Furtul de arbori din fondul forestier

Andrei Bogdan Preda

Procuror stagiar la
Parchetul de pe lângă
Judecătoria Alba Iulia

Tree theft from the forest. Controversial aspects signaled within the doctrine and jurisprudence.

Conform art. 110 din Codul silvic, furtul de arbori doborâți sau ruți de fenomene naturale ori de arbori, puieti sau lăstari care au fost tăiați ori scoși din rădăcini, din păduri, perdele forestiere de protecție, din terenuri degradate care au fost ameliorate prin lucrări de împădurire și din vegetația forestieră din afara fondului forestier național, precum și al oricăror altor produse specifice ale fondului forestier național, constituie infracțiune silvică, dacă valoarea materialului lemnos sustras este de 5 până la 20 de ori inclusiv mai mare decât prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior.

Fapta este mai gravă dacă a fost săvârșită de cel puțin două ori în interval de un an, iar valoarea cumulată a materialului lemnos depășește valoarea prevăzută la lit. a).

Fapta este și mai gravă dacă valoarea materialului lemnos sustras este de peste 20 până la 50 de ori inclusiv mai mare decât prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior.

Legiuitorul pedepsește și mai aspru aceeași faptă dacă valoarea materialului lemnos sustras depășește de 50 de ori prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior.

Mai mult, dacă fapta a fost săvârșită de două sau mai multe persoane împreună, de o persoană având asupra sa o armă sau o substanță narcotică ori paralizantă, în timpul nopții,

în pădurea situată în arii naturale protejate de interes național, maximul special al pedepselor se majorează cu 3 ani.

Din lectura textului incriminator reiese că normativul penal folosește denumirea de „furt”, aceasta impunându-se întrucât în realitate, fapta examinată constă în însușirea (luarea ilegală) anumitor bunuri, în concret materiale forestiere (arbori, puieți sau lăstari).

Obiectul juridic.

Prin comiterea activității infracționale de însușire pe nedrept a unor materiale forestiere (arbori, puieți, lăstari), se încălcă rânduielile, care în cadrul ordinii noastre de drept sunt destinate să asigure relațiile sociale, a căror ocrotire depinde de apărarea sub aspect economic și juridic a poziției de fapt a arborilor, puieților și lăstarilor din fondul forestier național sau de pe terenurile cu vegetație forestieră, ce aparține proprietății publice sau private, provocând o atingere relațiilor sociale mai sus menționate.

Obiectul material este constituit din vegetația forestieră, respectiv arborii doborâți sau ruși de fenomene naturale ori arbori puieți sau lăstari care au fost tăiați sau scoși din rădăcini cu sau fără drept din fondul forestier național sau de pe terenurile cu vegetație forestieră.

Subiectul activ, nemijlocit (autor), poate fi orice persoană care răspunde penal, norma legală neprevăzând vreo condiție privind calitatea acestuia. Ca atare, subiectul activ poate fi chiar proprietarul sau deținătorul perimetrului forestier stabilit de lege.

Participația penală este posibilă sub toate formele sale – coautorat, instigare, complicitate.

În cazul variantei reglementate de art. 110, alin. (2), lit. a) din Legea nr. 46/2008 (fapta se săvârșește de două sau mai multe persoane împreună), infracțiunea poate fi săvârșită doar sub forma instigării, deoarece în situația conlucrării a două sau mai multe persoane împreună la comiterea faptei – fie în

calitate de autori și complici concomitenți - este realizată modalitatea agravată (calificată) a acestei infracțiuni.

Răspunderea penală subzistă chiar dacă făptuitorul sau făptuitorii nu au tras sau nu au urmărit să obțină un profit din comiterea infracțiunii.

Subiect pasiv principal al infracțiunii este statul, căruia îi revine obligația, ca reprezentant al societății, să ocrotească și să dezvolte patrimoniul forestier.

Alături de stat, subiect pasiv poate fi și orice persoană fizică sau juridică ale cărei interese au fost afectate prin comiterea faptei examinate.

Latura obiectivă. Pentru existența infracțiunii este necesar mai întâi să existe arbori, puieti ori lăstari din fondul forestier național sau de pe terenuri cu vegetație forestieră (situație premisă).

Elementul material constă într-o acțiune de „furt” al bunurilor ce formează obiectul material.

Textul art. 110 din Codul silvic este constituit dintr-o modalitate tip cu mai multe agravante legale întemeiate pe aceleași criterii. În ipoteza în care făptuitorul efectuează ambele tipuri de acțiuni – tăiere și sustragere – acesta săvârșește în concurs cele două infracțiuni.

Acțiunea de însușire implică luarea fără drept, în mod samavolnic, a bunurilor respective.

Elementul material care intră în compunerea laturii obiective a acestei infracțiuni se realizează numai dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele cerințe esențiale:

- sustragerea să aibă ca obiect arborii, puietii sau lăstarii menționați în textul incriminator; bunurile asupra cărora se comite fapta să se afle în perimetrul fondului forestier național sau a altor terenuri cu vegetație forestieră;
- însușirea să fie realizată fără drept, respectiv în disprețul legii, fără consimțământul celor abilitați;

○ urmarea imediată a faptei trebuie să conștie în mod alternativ într-o pagubă de peste 5 ori mai mare decât prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior;

○ într-o pagubă mai redusă, fapta să fi fost săvârșită de cel puțin două ori în interval de 2 ani, iar valoarea cumulată a prejudiciului să fie de peste 5 ori mai mare decât prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior.

Ion Gheorghiu, în lucrarea „*Apărarea fondului forestier împotriva infracțiunilor și contravențiilor*”, arată că nu întrunește cerințele specifice elementelor constitutive ale infracțiunii silvice fapta de însușire prin sustragere a arborilor, puiștilor ori lăstarilor de pe parcelele cu vegetație forestieră din curți și din grădini, întrucât astfel de fapte vatămă relațiile sociale referitoare la patrimoniu și, potrivit dispozițiilor Codului penal, constituie infracțiunea de furt.

Cerința ca fapta să fie săvârșită fără consimțământ, adică fără permisiunea subiectului pasiv (fără drept), nu este prevăzută în textul incriminator întrucât, prin incriminarea însușirii, aceasta a căpătat implicit caracter de acțiune ilegală, intrând în sfera ilicitului penal, așa că devenea inutilă o prevedere expresă referitoare la consimțământ.

Cu privire la interpretarea dispozițiilor art. 110 Cod silvic au apărut o serie întregă de controverse și opinii.

Ne vom referi mai întâi la opiniile potrivit cărora în cazul în care paguba nu este mai mare de 5 ori decât prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior, faptele nu vor constitui infracțiunile prevăzute în Codul silvic, însă pot întruni elementele constitutive ale infracțiunilor de furt sau distrugere (după caz) prevăzute de Codul penal.

Cei care îmbrățișează aceste opinii, la care nu ne alăturăm, consideră că dacă paguba este sub plafonul valoric prevăzut în text, se aplică dreptul comun în materie, care este reprezentat de dispozițiile Codului penal.

Potrivit opiniei exprimate de G. Potrivitu în lucrarea „*Opinii în legătură cu unele infracțiuni prevăzute în Codul silvic*”, la care subscriem, se consideră că în situația faptelor prevăzute în art. 108 alin. (1) și 110 alin. (19) din Codul silvic, care au produs o pagubă mai mică decât plafonul valoric, făptuitorii acestor fapte nu pot fi trași la răspundere penală pentru infracțiunile de furt sau distrugere prevăzute de Codul penal, ci vor răspunde pentru una din contravențiile prevăzute în aceeași lege.

În legătură cu aceste aspecte (valoarea pagubei) s-au dat unele soluții controversate și în practica judiciară.

Astfel, prima instanță a achitat pe inculpat în baza art. 10 lit. b) din C.p.p.. S-a reținut în fapt că inculpatul a tăiat de pe picior și a sustras arbori din care a rezultat o cantitate de masă lemnoasă sub 5 metri cubi, însă acesta a comis două asemenea fapte în decurs de o lună. S-a considerat de către prima instanță că fapta săvârșită constituie o contravenție silvică.

Prin apelul declarat de Parchet se solicită, printre altele, condamnarea inculpatului achitat, apel respins de tribunal.

Curtea de Apel a admis recursul Parchetului declarat împotriva celor două hotărâri, casând în parte atât decizia cât și sentința în sensul înlăturării soluției de achitare a inculpatului, dispunându-se condamnarea acestuia.

În motivarea soluției s-a reținut că, în conformitate cu textul de lege, constituie infracțiune furtul de arbori doborâți sau ruși de fenomene naturale, ori arbori, puieți sau lăstari care au fost tăiați cu sau fără drept din fondul forestier național, dacă valoarea pagubei este de peste 5 ori mai mare decât prețul mediu al unui metru cub de masă lemnoasă pe picior ori dacă valoarea pagubei este sub această limită, dar fapta a fost săvârșită de cel puțin două ori în interval de un an.

În contextul acestor prevederi legale s-a considerat că inculpatul se face vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute

de art. 110 din Codul silvic, din moment ce a săvârșit două acte materiale de furt de material lemnos în decurs de o lună, chiar dacă valoarea pagubei nu este de peste 5 ori prețul mediu al unui metru cub material lemnos, contravaloarea prejudiciului neavând relevanță.

Subscriem deciziei luate, prin care cele două hotărâri au fost casate, înlăturându-se achitarea inculpatului și condamnarea acestuia pentru infracțiunea menționată.

De asemenea, în legătură cu aplicarea unor dispoziții cuprinse în Codul penal în cazul săvârșirii unor infracțiuni silvice, trebuie menționat că potrivit unei opinii la care nu aderăm, se susține că *„întrucât existența tâlhăriei este esențialmente legată de fapta de furt, este evident că fapta incriminată prin art. 110 din Codul silvic este susceptibilă, în măsura în care sunt îndeplinite condițiile de violență sau amenințare cerute de art. 211 din Codul penal, să fie convertite în infracțiunea de tâlhărie”*.

Autorul opiniei citate (Gheorghe Voinea) consideră că dacă o persoană folosește violența sau amenințarea pentru a sustrage arbori din fondul forestier național sau de pe terenurile cu vegetație forestieră, poate fi trasă la răspundere penală pentru comiterea infracțiunii de tâlhărie care are înglobat în conținutul ei complex atât infracțiunea de lovire sau amenințare, cât și cea prevăzută de art. 110 din Codul silvic (Legea nr. 46/2008).

Suntem de acord cu părerea lui G. Potrivit conform căreia opinia de mai sus nu poate fi acceptată, deoarece legiuitorul a înțeles să reunească în aceeași infracțiune două fapte distincte, și anume lovirea sau amenințarea și furtul. Nu orice infracțiune dintr-o lege specială care are în conținutul său constitutiv un bun patrimonial poate fi înglobată în conținutul infracțiunii de tâlhărie.

De altfel, în acest sens s-a pronunțat și instanța noastră supremă de mai mult timp, soluționând o speță privind mai

mulți inculpați care au pescuit fără drept o cantitate de păstrăvi din incinta unei crescătorii de stat și care au aruncat cu pietre în paznicul care îi surprinsese, pentru a nu fi prinși.

Instanța a stabilit că faptele inculpaților nu constituie infracțiunea de tâlhărie, ci infracțiunea de ultraj și infracțiunea prevăzută în legea specială.

Prin urmare, pe cale de analogie, se consideră că faptele persoanelor care folosesc violența sau amenințarea pentru a sustrage arbori, puieti sau lăstari din fondul forestier național sau de pe terenurile cu vegetație forestieră constituie infracțiune de lovire sau alte violențe (ori ultraj după caz) și infracțiunea silvică prevăzută de art. 110 din Legea nr. 46/2008, săvârșite în concurs real.

Deși infracțiunea prevăzută de art. 110 din Codul silvic se aseamănă cu cea de furt prevăzută de Codul penal, totuși acestea nu sunt identice.

Pe când dispoziția din Codul penal privitoare la furt nu face referire la vreun criteriu valoric sau de „loc”, art. 110 din Codul silvic condiționează existența infracțiunii de anumite cerințe (valoarea pagubei, repetarea faptei într-un anumit interval de timp, obiectul material îl formează numai arborii, puietii sau lăstarii din fondul forestier național etc.).

Trăsătura caracteristică a infracțiunii silvice prevăzute la art. 110 nu este acțiunea de sustragere, comună și infracțiunii de furt prevăzute de Codul penal, ci conținutul situației premisă specifică privind obiectul material al infracțiunii și anume: arbori doborâți sau ruși de fenomene naturale etc.

De asemenea, infracțiunea pe care o analizăm în diferitele sale variante prezintă generic un grad de pericol social determinat pe de o parte de urmările pe care le pot avea pentru atingerile aduse relațiilor sociale care formează obiectul ocrotirii penale, în cazul acestor infracțiuni, iar pe de altă parte de frecvența acestor sustrageri și de variatele procedee de săvârșire a lor.

În ce privește asemănarea dintre cele două infracțiuni, trebuie făcută printre altele precizarea că, atât infracțiunea de furt prevăzută de Codul penal cât și infracțiunea prevăzută de art. 110 din Codul silvic, în legătură cu poziția pe care bunul sustras sau însușit o avea înainte de săvârșirea acestor fapte, în sfera unui anumit patrimoniu, respectiv în cadrul economiei forestiere este schimbată (înlocuită cu alta) fără drept, ca urmare a unei acțiuni ilicite.

Urmarea imediată. Acțiunea de furt (de luare), care constituie elementul material al infracțiunii prevăzute de art. 110 din Codul silvic, trebuie să aibă ca urmare imediată, adică ca rezultat fizic, deposedarea persoanei fizice sau juridice care avea anterior posesia sau deținerea bunului (arbori, puiți sau lăstari). Este vorba de scoaterea bunului din sfera de stăpânire a posesorului și lipsirea acestuia de posibilitatea de a mai dispune de acel bun.

Considerăm că urmarea imediată se consideră realizată chiar și atunci când, de exemplu, arborii, puiții sau lăstarii luați ilegal de făptuitor au fost doșiți în apropiere, în chiar incinta pădurii respective, urmând ca în momentul potrivit să-i transporte la domiciliu ori să-i valorifice.

Pe plan civil, urmarea imediată constituie o atingere păgubitoare adusă persoanei fizice sau juridice afectate. Restituirea sau despăgubirea *post factum* nu înlătură existența urmării imediate.

Urmarea imediată constă în deposedarea persoanei de bunurile prevăzute în text (arbori, puiți sau lăstari) și, în consecință, victima este lipsită de posibilitatea de a mai dispune de aceste bunuri.

Legătura de cauzalitate. Urmarea imediată trebuie să fie consecința directă a acțiunii de furt, această acțiune fiind cauza, iar urmarea imediată efectul.

Urmarea, fiind un rezultat fizic, o consecință materială firească a acesteia, legătura de cauzalitate dintre urmare și

acțiunea de furt apare, de asemenea, firească, iar dovedirea ei rezultă practic din dovedirea acțiunii ilegale și din producerea urmării imediate.

Latura subiectivă. Infracțiunea analizată se săvârșește cu intenție directă sau indirectă, textul încriminator neprevăzând în mod expres vreun scop urmărit de făptuitor.

Spre deosebire de infracțiunea de furt prevăzută de Codul penal (însușirea bunurilor este prevăzută cu scop urmărit de infractor, deci ca o cerință care califică intenția), în cazul infracțiunii silvice nu se cere, deci, o intenție caracterizată prin scopul urmărit de făptuitorul acestei fapte.

Cu toate că săvârșirea infracțiunii prevăzute la art. 110 din Codul silvic este determinată de cauze (condiții) obiective și subiective variate, textul nu a găsit necesar să facă din acestea o cerință în conținutul subiectiv al infracțiunii; existența mobilului, când este cazul, îl va constata și aprecia instanța de judecată cu ocazia individualizării judiciare a pedepsei.

Consumarea infracțiunii examinate are loc în momentul în care acțiunea de însușire (de furt) a fost executată și s-a produs efectul, adică deposedarea persoanei vătămate de materialul lemnos.

Pentru consumarea infracțiunii nu este necesar ca materialul lemnos să fi fost îndepărtat de la locul unde se afla în pădure sau pe terenuri cu vegetație forestieră, deoarece momentul consumativ al însușirii este intrarea acelor materiale în posesiunea de rea credință a subiectului.

Este lipsit de interes locul unde se află materialele forestiere, din moment ce deținerea lor a fost preluată pe nedrept de către făptuitor.

Fapta se consideră consumată și atunci când făptuitorul este deposedat de materialul însușit la scurt timp după comiterea sustragerii, fie de către personalul silvic, fie de către alte persoane.

Epuizarea are loc în momentul în care au încetat actele de prelungire ale activității ilicite de luare.

Ținând seama de împrejurările concrete, se va aprecia în fiecare caz dacă acțiunea comisă este un simplu act pregătit, tentativă sau consumare a infracțiunii.

Așa de exemplu, simplul fapt al pătrunderii în pădure cu intenția de a-și însuși materiale forestiere este un act pregătit; prinderea în timpul nopții a făptuitorului, care încearcă să-și însușească bunuri ce formează obiectul material, constituie tentativă la infracțiunea analizată.

Tentativa infracțiunii prevăzute în art. 110 din Codul silvic nu se pedepsește.

O problemă care reține atenția celor interesați în studiul normelor penale cuprinse în actele normative cu dispoziții privind regimul silvic este și cea referitoare la modalitățile infracțiunii examinate.

Există două modalități normative principale – una privind arborii doborâți sau ruși de fenomene naturale, iar cealaltă privind arborii, puieții sau lăstarii care au fost tăiați ori scoși din rădăcini cu sau fără drept de o altă persoană.

Pe de altă parte, este de menționat că, din punct de vedere al locului unde se poate comite fapta, există, de asemenea, două modalități normative: una privind materialele din fondul forestier național, iar alta materialele de pe terenurile cu vegetație forestieră.

Modalitățile faptice sunt particularizate prin elemente de fapt, care le imprimă un aspect concret diferit, de exemplu: arborii, felul și valoarea arborilor doborâți ori scoși din rădăcini etc.

Circumstanțele care particularizează fiecare modalitate a acestei infracțiuni dând un colorit propriu faptei săvârșite, ajută la cunoașterea mai exactă a gradului de pericol social pe care îl prezintă acea faptă și a pericolozității făptuitorului.

Acțiunea penală se pune în mișcare din oficiu. Urmărirea penală o efectuează organele de poliție, sub supravegherea procurorului, iar judecata în primă instanță revine judecătoriei.

Aspecte relevante cu privire la plângerile penale înaintate de A.P.I.A. Alba sub aspectul săvârșirii infracțiunii de fals în declarații

Alexandru Florea
Procuror la
Parchetul de pe lângă
Judecătoria Aiud

This article deals with a relatively new practical situation regarding the applications for Agricultural Payments and Intervention Agency (A.P.I.A.) subsidies which, pursuant to orders issued by the competent ministry, should have been accompanied by an affidavit attesting the person had no debts to the state budget.

I. Precizări introductive.

Prezentul articol are ca obiect punctarea câtorva dintre aspectele pe care le consider esențiale în soluționarea plângerilor penale înaintate de către A.P.I.A. Alba unităților de parchet de pe raza de competență a Parchetului de pe lângă Tribunalul Alba, cu referire expresă la plângerile pe care personal am avut ocazia să le soluționez în calitate de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Aiud.

Astfel, la începutul anului 2013 au fost înregistrate mai multe astfel de plângeri în care, în esență, se reclamă comiterea infracțiunii de **fals în declarații** prev. de **art. 292 C.pen.**, de către diverse persoane care în cursul anilor anteriori au solicitat subvenții A.P.I.A. în baza O.U.G. nr. 125/2006, încălcând dispozițiile legale ale actului normativ menționat și cele prev. de Ordinele O.M.A.D.R. nr. 215/2010, respectiv 98/2010, potrivit cărora persoanele în cauză nu trebuie să aibă datorii la bugetul de stat la data cererii, fapt ce urma a se dovedi printr-o

declarație pe proprie răspundere. În fapt, infracțiunea, în viziunea părții vătămate A.P.I.A. Alba, constă din faptul că, deși completau aceste declarații în sensul că nu au datorii la bugetul de stat, beneficiarii subvențiilor aveau în realitate astfel de datorii.

Ne propunem în cele ce urmează să schițăm câteva criterii esențiale față de care, în opinia noastră, urmează a se aprecia asupra caracterului **penal al faptei descrise.**

II. Criterii de apreciere asupra caracterului penal al faptei.

1. Precizări prealabile. În toate cazurile pe care le-am soluționat personal până în prezent, aspectele **obiective** ale faptei reclamate sunt de necombătut. Astfel, este dovedit faptul că la data declarației pe propria răspundere, completată în sensul că nu au datorii la bugetul de stat, făptuitorii figurau cu datorii la bugetul local.

O **primă problemă** ce trebuie avută în vedere la soluționarea acestui tip de plângere penală este **încadrarea juridică corectă a faptei reclamate.** Astfel, considerăm că fapta reclamată ar putea întruni elementele constitutive ale infracțiunilor de **fals în declarații** prev. de **art. 292 C.pen.** și respectiv **înșelăciune** prev. de **art. 215 alin. (1), (2) C.pen.**, ținând cont de împrejurarea că, în plângerile depuse A.P.I.A., se constituie parte civilă cu **sumele încasate nejustificat de făptuitori, în baza declarațiilor reclamate ca false.** Prin urmare suntem în prezența unui **concurș de infracțiuni cu conexitate etiologică**, între falsul în declarații și înșelăciune existând o relație de tipul **mijloc-scop.** În consecință, magistratul este dator, în baza principiului **rolului activ**, să se pronunțe asupra **ambelor infracțiuni**, chiar dacă plângerea vizează doar infracțiunea **mijloc (falsul în declarații).**

2. Criteriile necesare a fi avute în vedere pentru soluționarea temeinică și legală a plângerilor A.P.I.A.

Suntem de părere că **în mod obligatoriu** trebuie

analizate faptele care fac obiectul plângerilor prin prisma următoarelor criterii:

a. **Tipul datoriei nedeclarate.** Acest criteriu are o importanță însemnată în stabilirea **intenției** făptuitorului, însă nu luat singular. Se impune a preciza că, până în prezent, datoriile „nedeclarate” se referă la **impozitele locale, care au fost achitate cu întârziere de făptuitori**. Astfel, este posibil ca aceste datorii să se refere și la **amenzi, taxe** sau alte asemenea obligații, care **nu sunt imputabile făptuitorului, ci altor persoane care au același domiciliu cu făptuitorul**. Cel puțin la un moment dat, pe certificatul de atestare fiscală eliberat de unele primării erau trecute inclusiv **amenzile contravenționale**, fără a se ține seama de **persoana contravenientului**, ci doar de cea a **proprietarului bunurilor mobile/imobile** înregistrate ca impozabile. Prin urmare, considerăm **esențial** acest criteriu în evaluarea laturii subiective cu care se comit faptele reclamate.

b. **Cuantumul datoriilor.** Considerăm cât se poate de relevant acest criteriu în stabilirea laturii subiective a faptelor reclamate. Astfel, este posibil ca datoria să fie infimă (137 lei), ceea ce, în opinia mea, poate fi un indiciu cu privire la **neglijența** făptuitorului (nu intenția acestuia) în a plăti impozitul, respectiv în a declara această datorie ca restantă. Din contră, datoriile însemnate din punct de vedere al cuantumului, nedeclarate, pot fi considerate ca indicii în sensul că făptuitorul în mod deliberat a ascuns (nu a declarat) asemenea datorii, tocmai pentru a beneficia de subvențiile APIA în mod nejustificat.

c. **Timpul scurs între scadență și plata datoriei.** La fel de relevant este și acest aspect, mai ales că în numeroase cazuri făptuitorii achită impozitul local la sfârșitul anului, cu penalități, din obișnuința grefată pe o practică îndelungată (au fost cazuri în care la dosar s-a făcut dovada acestei împrejurări pe parcursul a 2-3 ani), fără ca făptuitorul să aibă nici cea mai

mică intenție de a declara în fals lipsa datoriilor la buget, respectiv de a crea o pagubă la bugetul statului. Au fost cazuri în care făptuitorul a achitat impozitul restant, **fără nicio notificare din partea instituțiilor fiscale locale**, în termen de **1 lună** de la depunerea declarațiilor pe proprie răspundere, reclamate ca false.

În altă ordine de idei, neachitarea timp îndelungat a unor datorii la bugetul local poate fi considerată un indiciu al intenției făptuitorului de a ascunde asemenea datorii pentru a beneficia nejustificat de subvențiile APIA.

Facem precizarea că acest criteriu ar trebui evaluat conjugat cu cel de la **litera b**.

d. Gradul de pregătire/cultură (inclusiv **juridică**, acolo unde este cazul) **al făptuitorului**. Acest criteriu îl considerăm relevant prin prisma împrejurării că cei mai mulți dintre făptuitori beneficiază de subvențiile A.P.I.A. datorită faptului că practică agricultura, mulți dintre aceștia neavând un grad de educație/cultură deosebit de ridicat, astfel că nu își pun problema și respectiv **nu au reprezentarea** faptului că, nedeclarând riguros eventualele datorii restante la bugetul de stat la momentul solicitării subvențiilor A.P.I.A., pot fi considerați autori ai infracțiunilor prevăzute de art. 292 C.pen., art. 215 alin. (1), (2) C.pen.. Precizăm că acest criteriu **nu trebuie privit singular**, ci raportat și la celelalte criterii anterior enumerate.

e. Quantumul prejudiciului reclamat. Considerăm că trebuie manifestată o atenție deosebită la corecta interpretare și coroborare a acestui element în întregul ansamblu probator. Subvențiile acordate de A.P.I.A. în baza O.U.G. nr. 125/2006 pot ajunge la un quantum foarte ridicat anual (de la 1200 la 14.040 lei anual și chiar mai mult), astfel că, la prima vedere, faptele reclamate au cel puțin aparența unor fapte penale grave. Cu toate acestea, deși quantumul subvenției poate fi însemnat, **quantumul datoriei restante la bugetul statului** se poate

dovedi relativ redus (spre exemplu la un „prejudiciu” de 5740 lei, aferent anilor 2010-2011, datoria restantă se ridică la suma de 322 lei pentru perioada cumulată a anilor 2010-2011), ceea ce, în opinia mea, poate duce în mod rezonabil la concluzia că făptuitorul mai degrabă din neatenție și neglijență nu a plătit respectiva datorie, și nu având intenția specifică infracțiunilor prev. de art. 292 C.pen., 215 alin. (1), (2) C.pen. (ultima fiind, în opinia mea, o infracțiune cu scop special, ceea ce presupune **intenție directă**).

3. Aprecieri concludive. Departe de a considera epuizat subiectul plângerilor APIA și chiar departe de a considera ca exhaustivă enumerarea criteriilor de la pct. nr. 2 din prezentul articol, ne exprimăm convingerea că se pot identifica și alte criterii importante ce pot sta la baza unei analize temeinice a laturii subiective, componentă a faptelor reclamate.

În final, considerăm că fiecare dintre criteriile enumerate se apreciază de la caz la caz, de preferință într-o interpretare coroborată, unele în raport de celelalte.¹

¹ **M. Gorunescu, C. Toader**, *Confiscarea extinsă - din contencios constituțional, în contencios administrativ și fiscal spre contencios penal*, Dreptul nr. 9/2012, p. 97

**Efectuarea urmăririi penale de către organele de poliție
judiciară din cadrul Poliției de frontieră române -
competență -**

Claudiu Costinel Minea
Prim - procuror adjunct al
Parchetului de pe lângă
Tribunalul Mehedinți

Judicial police officers from the Romanian Border Police have the capacity of special investigation bodies and carry out criminal enquiries in any type of crime that does not specifically lie within the jurisdiction of other investigation authorities, according to the provisions of Article 24 of the Government Emergency Ordinance No. 104/2001 on the organization and functioning of the Romanian Border Police.

Urmărirea penală are ca obiect strângerea probelor necesare cu privire la existența infracțiunilor, la identificarea făptuitorilor și la stabilirea răspunderii acestora, pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se dispună trimiterea în judecată.

Urmărirea penală se efectuează de către procurori și de către organele de cercetare penală.

Organele de cercetare penală sunt:

- a) organele de cercetare ale poliției judiciare;
- b) organele de cercetare speciale.

Ca organe de cercetare ale poliției judiciare funcționează lucrători specializați din Ministerul Administrației și Internelor, desemnați nominal de ministrul afacerilor interne, cu avizul conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, și își desfășoară

activitatea sub autoritatea procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Retragerea avizului conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție determină încetarea calității de lucrător în cadrul poliției judiciare¹.

Cercetarea penală se efectuează de organele de cercetare ale poliției judiciare pentru orice infracțiune care nu este dată, în mod obligatoriu, în competența altor organe de cercetare penală.

Competența organelor de cercetare penală speciale

Cercetarea penală se efectuează și de următoarele organe speciale:

a) ofițerii anume desemnați de către comandanții unităților militare corp aparte și similare, pentru militarii în subordine. Cercetarea poate fi efectuată și personal de către comandant;

b) ofițerii anume desemnați de către șefii comendurilor de garnizoană, pentru infracțiunile săvârșite de militari în afara unităților militare. Cercetarea poate fi efectuată și personal de șefii comendurilor de garnizoană;

c) ofițerii anume desemnați de către comandanții centrelor militare, pentru infracțiunile de competența instanțelor militare, săvârșite de persoanele civile în legătură cu obligațiile lor militare. Cercetarea poate fi efectuată și personal de către comandanții centrelor militare.

La cererea comandantului centrului militar, organul de poliție efectuează unele acte de cercetare, după care înaintează lucrările comandantului centrului militar;

d) ofițerii poliției de frontieră, anume desemnați pentru infracțiunile de frontieră;

e) căpitanii porturilor, pentru infracțiunile contra siguranței navigației pe apă și contra disciplinei și ordinii la

¹ Art. 200, 201 C.p.p.

bord, precum și pentru infracțiunile de serviciu sau în legătură cu serviciul, prevăzute în Codul penal, săvârșite de personalul navigant al marinei civile, dacă fapta a pus sau ar fi putut pune în pericol siguranța navei sau a navigației.

În cazurile prevăzute la lit. a), b) și c), cercetarea penală se efectuează în mod obligatoriu de organele speciale acolo prevăzute².

Poliția de Frontieră Română face parte din Ministerul Afacerilor Interne și este instituția specializată a statului care exercită atribuțiile ce îi revin cu privire la supravegherea și controlul trecerii frontierei de stat, prevenirea și combaterea migrației ilegale și a faptelor specifice criminalității transfrontaliere săvârșite în zona de competență, respectarea regimului juridic al frontierei de stat, pașapoartelor și străinilor, asigurarea intereselor statului român pe Dunărea interioară, inclusiv brațul Măcin și canalul Sulina situate în afara zonei de frontieră, în zona contiguă și în zona economică exclusivă, respectarea ordinii și liniștii publice în zona de competență, în condițiile legii³.

Zona de competență a Poliției de Frontieră Române, pentru exercitarea tuturor atribuțiilor ce îi revin, potrivit legii, este stabilită prin art. 2 lit. a) din O.U.G. nr. 104/2001 privind organizarea și funcționarea Poliției de Frontieră Române:

1. suprafața din teritoriul național constituită din zona de frontieră, suprafața și imobilele aeroporturilor și porturilor situate în interiorul țării, deschise traficului internațional, Dunărea interioară, brațul Măcin, Dunărea maritimă, Canalul Dunăre - Marea Neagră, Canalul Sulina situat în afara zonei de frontieră, apele maritime interioare și marea teritorială, precum

² Art. 207, 208 C.proc.pen.

³ Art. 1 din O.U.G. nr. 104/2001 privind organizarea și funcționarea Poliției de Frontieră Române, modificată – publicată în M. Of. nr. 351/29.06.2001

și zona contiguă și zona economică exclusivă ale României, în care Poliția de Frontieră Română își îndeplinește atribuțiile prevăzute de lege;

2. întreaga suprafață a teritoriului național, numai pentru îndeplinirea atribuțiilor privind prevenirea și combaterea migrației ilegale.

Conform dispozițiilor art. 4 alin. (2) - (4) din O.U.G. nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României, modificată⁴, zona de frontieră cuprinde teritoriul aflat pe o adâncime de 30 km față de frontiera de stat și țărmul Mării Negre, către interior.

În județele din interiorul țării unde funcționează aeroporturi și porturi deschise traficului internațional, suprafața aeroportului sau a portului cu platformele, imobilele și instalațiile aferente reprezintă zonă supusă regimului de control al poliției de frontieră.

Fâșiile de teren situate pe o adâncime de 10 km de o parte și de cealaltă a malurilor Dunării interioare, deschisă navigației internaționale, inclusiv brațul Măcin în întregime, sunt supuse regimului de control al poliției de frontieră.

Atribuțiile Poliției de Frontieră Române⁵

În zona de competență, Poliția de Frontieră Română are următoarele *atribuții generale*:

a) execută supravegherea și controlul la trecerea frontierei de stat a României, previne și combate migrația ilegală și criminalitatea transfrontalieră în zona de competență, precum și orice altă încălcare a regimului juridic al frontierei de stat;

⁴ O.U.G. nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României a fost publicată în M. Of. nr. 352/30.06.2001

⁵ Art. 21 din O.U.G. nr. 104/2001

b) apără viața, integritatea corporală și libertatea persoanelor, proprietatea publică și privată, celelalte drepturi și interese legitime ale cetățenilor și comunității;

c) realizează controlul documentelor pentru trecerea frontierei de stat în punctele de trecere deschise traficului internațional, la intrarea în și la ieșirea din zonele libere, în punctele de mic trafic și treceri simplificate sau în alte locuri, după caz, potrivit legii;

d) asigură derularea fluentă, corectă și civilizată a traficului de călători și mărfuri prin punctele de trecere a frontierei de stat, împreună cu celelalte autorități care au, potrivit legii, competențe de control privind trecerea frontierei de stat;

e) asigură controlul trecerii peste frontiera de stat, în condițiile legii, a armelor, munițiilor, armelor de panoplie și de autoapărare, munițiilor aferente acestora, substanțelor explozive și a dispozitivelor încărcate cu substanțe toxice ori radioactive;

f) supraveghează, prin observare directă permanentă, spațiul aerian adiacent frontierei de stat și mării teritoriale;

g) asigură aplicarea prevederilor tratatelor, acordurilor, convențiilor și protocoalelor cu privire la frontiera de stat și la controlul trecerii frontierei, încheiate de România cu statele vecine, cu alte state, cu organizații internaționale sau regionale;

h) încheie tratate, prin Inspectoratul General al Poliției de Frontieră, și documente de cooperare internațională cu autorități similare din alte state, în domeniile specifice de activitate, cu respectarea legislației interne și a normelor de drept internațional relevante;

i) asigură supravegherea, întreținerea și controlul semnelor de frontieră;

j) organizează și realizează cooperarea, în domeniile specifice de activitate, cu organele similare ale statelor vecine,

ale altor state sau comunități de state, conform înțelegerilor bi sau multilaterale la care România este parte;

k) organizează acțiuni pentru descoperirea și identificarea persoanelor care au încălcat sau despre care se dețin date că intenționează să încalce normele regimului juridic al frontierei de stat, precum și alte prevederi legale stabilite în competență;

l) culege, stochează, prelucrează, valorifică și face schimb de date și informații, în condițiile stabilite de lege pentru Poliția Română, în scopul exercitării atribuțiilor legale, cu autoritățile publice interesate, pe bază de protocol, și cu organisme similare din alte state, pe baza înțelegerilor la care România este parte;

m) constată contravențiile și aplică sancțiunile contravenționale, potrivit legii;

n) coordonează activitățile personalului celorlalte instituții sau ale operatorilor economici care, potrivit legii, își desfășoară activitatea în punctul de trecere a frontierei de stat, în legătură cu trecerea frontierei de stat, și urmărește respectarea legii de către întregul personal din punctul de trecere;

o) asigură menținerea ordinii și liniștii publice în punctele de trecere a frontierei de stat, iar la solicitarea altor autorități ale statului participă la astfel de acțiuni în localitățile din zona de frontieră;

p) participă, împreună cu alte formațiuni ale Ministerului Afacerilor Interne, în colaborare cu forțe ale Ministerului Apărării Naționale, cu unități de protecție civilă și cu alte autorități prevăzute de lege, la activitățile de salvare și evacuare a persoanelor și bunurilor periclitate de incendii, explozii, avarii, accidente, calamități naturale și catastrofe, precum și de limitare și înlăturare a urmărilor provocate de astfel de evenimente;

q) participă, împreună cu autoritățile teritoriale pentru protecția mediului și cu organele de frontieră ale statelor vecine, după caz, la luarea măsurilor necesare pentru prevenirea riscurilor ecologice și a producerii daunelor, precum și, în caz de accidente care afectează factorii de mediu, la eliminarea efectelor acestora;

r) efectuează, prin laboratoarele și experții proprii acreditați la nivelul Poliției de Frontieră Române, constatări tehnico-științifice și expertize criminalistice, dispuse conform normelor legale în vigoare;

s) organizează și coordonează, prin Punctul Național de Contact Frontex din cadrul Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, activități sub egida Agenției Europene pentru Gestionarea Cooperării Operative la Frontierele Externe ale Statelor Membre ale Uniunii Europene, denumită în continuare Agenția Frontex, pe teritoriul României, conform Regulamentului (CE) nr. 2.007/2004 al Consiliului din 26 octombrie 2004 de instituire a Agenției Europene pentru Gestionarea Cooperării Operative la Frontierele Externe ale Statelor Membre ale Uniunii Europene;

t) participă cu polițiști de frontieră și cu echipamente tehnice puse la dispoziția Agenției Frontex în operațiunile/proiectele comune organizate de către Agenția Frontex, pentru securizarea frontierelor externe ale Uniunii Europene;

u) *desfășoară activități pentru constatarea faptelor penale și, prin organele de cercetare penală ale poliției judiciare din cadrul Poliției de Frontieră Române, efectuează cercetări în legătură cu acestea, conform legii;*

v) exercită orice alte atribuții stabilite prin lege.

Dispoziții speciale privind efectuarea urmăririi penale de către polițiștii de frontieră

Ministrul afacerilor interne, cu avizul conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, desemnează polițiști de frontieră care au calitatea de organe de cercetare penală ale poliției judiciare, în condițiile legii.

Desemnarea ca organe de cercetare penală ale poliției judiciare nu schimbă calitatea de organe de cercetare speciale a polițiștilor de frontieră.

În îndeplinirea activităților de cercetare penală, polițistul de frontieră are competența teritorială corespunzătoare unității poliției de frontieră din care face parte.

În caz de continuare a unei măsuri sau activități specifice, polițistul de frontieră poate acționa și în zona de competență teritorială a altor unități ale poliției de frontieră, comunicând despre aceasta unității competente.

În caz de detașare sau de misiune ordonată în zona de competență a unei alte structuri a Poliției de Frontieră Române, polițistul de frontieră are competența teritorială stabilită pentru acea unitate.

În îndeplinirea atribuțiilor generale, polițistul din Inspectoratul General al Poliției de Frontieră are competență teritorială generală.⁶

Conform dispozițiilor art. 24 alin. (1) - (3) din O.U.G. nr. 104/2001:

(1) În punctele de trecere a frontierei de stat, în apele de frontieră, pe Dunărea interioară, brațul Măcin, Dunărea maritimă, Canalul Dunăre - Marea Neagră, Canalul Sulina situat în afara zonei de frontieră, apele maritime interioare și marea teritorială, precum și zona contiguă și zona economică exclusivă ale României, organele de cercetare ale poliției judiciare din cadrul Poliției de Frontieră Române efectuează

⁶ Art. 23 din O.U.G. nr. 104/2001, modificată

cercetarea penală pentru orice infracțiune care nu este dată, în mod obligatoriu, în competența altor organe de cercetare.

(2) Competența polițistului de frontieră prevăzută la alin. (1) este asigurată și în situațiile de extindere a cercetărilor de pe apă la cele de pe uscat. În aceste situații, polițistul de frontieră colaborează cu organele competente, potrivit legii.

(3) Prin excepție de la prevederile alin. (1), pentru constatarea infracțiunilor de frontieră și a infracțiunilor din domeniul criminalității transfrontaliere și efectuarea cercetărilor în legătură cu acestea, polițiștii de frontieră pot depăși zona de competență, acționând, împreună cu organele specializate ale poliției, pe întregul teritoriu al țării.

Din interpretarea prevederilor art. 24 din O.U.G. nr. 104/2001 rezultă că ofițerii și agenții de poliție judiciară din cadrul Poliției de Frontieră Române au competența de a efectua urmărirea penală doar cu privire la infracțiunile comise în zonele menționate la art. 24 alin. (1) și pentru care competența de efectuare a urmăririi penale nu aparține altor organe de urmărire penală (ex. infracțiunile pentru care urmărirea penală se efectuează de Direcția Națională Anticorupție, Direcția de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism și toate celelalte infracțiuni pentru care urmărirea penală se efectuează, în mod obligatoriu, de către procuror).

Competența polițistului de frontieră este asigurată și în caz de extindere a cercetărilor de pe apă pe uscat, precum și în situațiile în care se acționează pentru constatarea și cercetarea infracțiunilor de frontieră și a infracțiunilor din domeniul criminalității transfrontaliere.

Infracțiunea de frontieră este definită de art. 1 lit. l) din O.U.G. nr. 105/2001 ca fiind *fapta prevăzută de lege ca infracțiune, săvârșită în scopul trecerii ilegale peste frontiera de stat a persoanelor, mijloacelor de transport, mărfurilor sau altor bunuri.*

Intră în această categorie:

- infracțiunile prevăzute la art. 270 - 273 din Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României⁷, modificată, respectiv infracțiunea de contrabandă și formele asimilate, infracțiunile de folosire la autoritatea vamală a documentelor vamale de transport sau comerciale care se referă la alte mărfuri ori cantități, precum și a documentelor falsificate;

- infracțiunile prevăzute la art. 70 și 71 din O.U.G. nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României, respectiv intrarea sau ieșirea din țară prin trecerea ilegală a frontierei de stat și racolarea, îndrumarea sau călăuzirea uneia sau mai multor persoane în scopul trecerii frauduloase a frontierei de stat, precum și organizarea acestor activități (traficul de migranți).

Pentru celelalte situații, când infracțiunile sunt comise în zona de frontieră, dar nu în locurile menționate la art. 24 alin. (1), faptele comise nu sunt considerate infracțiuni de frontieră ori de criminalitate transfrontalieră, polițiștii de frontieră pot întocmi doar acte de constatare, care se trimit organelor de poliție competente să efectueze urmărirea penală, respectiv structurilor teritoriale ale Inspectoratului General al Poliției Române.

Sanctiunea care intervine în situația în care urmărirea penală a fost efectuată de lucrătorii de poliție judiciară din cadrul Poliției de Frontieră Române pentru infracțiuni care nu sunt date prin lege în competența lor, este nulitatea absolută a urmăririi penale, conform dispozițiilor art. 197 alin. (2) C.p.p., nefiind respectate dispozițiile relative la competența după materie.

⁷ Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României a fost publicată în M. Of. nr. 350/19.04.2006

Aspecte teoretice privitoare la infrafracțiunile electorale

Prof. univ. dr. **Radu Bodea**
Procuror șef secție judiciară la
Parchetul de pe lângă
Curtea de Apel Oradea

“The will of the people shall be the basis of the authority of government; this will be expressed in periodic and genuine elections which shall be by universal and equal suffrage and shall be held by secret vote or by equivalent free voting procedures.” (Universal Declaration of Human Rights, 1948)

Secțiunea I. - Aspecte generale.

Un reputat universitar român afirma că „drepturile fundamentale” sunt acele drepturi subiective aparținând cetățenilor, esențiale pentru viața, libertatea și demnitatea acestora, indispensabile pentru libera dezvoltare a personalității umane, drepturi stabilite prin Constituție și garantate prin Constituție și legi.¹

Analizăm conceptele de „**drept**” și „**libertate**” și constatăm că între ele există o relație de sinonimie, nuanțările terminologice explicându-se fie prin străvechea vocație a juriștilor de a diversifica limbajul practicat, fie prin istoria instituției.

Se poate afirma fără greșală că dreptul nu este altceva decât libertate, după cum libertatea nu este altceva decât un drept.

¹ **I. Muraru**, *Drept constituțional și instituții politice*, Universitatea Ecologică București, 1990, p. 199.

Secțiunea II. Analiza infracțiunilor prevăzute în Legea nr. 35/2008.

§1. Infracțiunea prev. de art. 52 din Legea nr. 35/2008.

1. Conținutul legal: „*Împiedicarea prin orice mijloace a liberului exercițiu a dreptului de vot sau de a fi ales constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani și interzicerea unor drepturi.*

Tentativa se pedepsește.”

2. Conținutul constitutiv

Obiectul juridic îl reprezintă relațiile sociale care protejează unele drepturi fundamentale și anume dreptul de a lege și de a fi ales.

Infracțiunea **nu are obiect material**.

Latura obiectivă. Elementul material ce caracterizează latura obiectivă se exprimă prin **acțiunea de împiedicare** a liberului exercițiu al dreptului de vot sau de a fi ales.

Prin „**împiedicare**” se înțelege, în limbaj comun, acțiunea de a împiedica și rezultatul ei, adică oprirea, ținerea în loc a cuiva, punerea în calea cuiva².

În sensul legii, acțiunea de împiedicare **presupune, în cazul dreptului de a vota**, acțiunea de obstaculare, de obstrucționare a unui alegător de a se prezenta la secția de votare în vederea exercitării dreptului său, ori de obligare a acestuia de a exprima o altă opțiune politică decât cea hotărâtă de el.

În cazul dreptului de a fi ales, acțiunea de împiedicare presupune acțiunea de obstaculare, de obstrucționare a unei persoane de a-și depune candidatura ori de obligare a acesteia de a depune candidatura pe o altă listă de candidați decât aceea pe care intenționa să fie înscrisă³.

² D.L.R.M. p. 403;

³ **Gh. Diaconescu**, *Infracțiunile în legi speciale și legi extrapenale*, Editura All, București, 1996, p. 21;

Prin natura sa, împiedicarea (oprirea) poate fi⁴:

- **o faptă comisivă**, spre exemplu atunci când o persoană este obstrucționată fizic (prin violențe) sau moral (prin amenințare, șantaj) de a participa la vot sau a-și depune candidatura pentru alegere;

- **o faptă omisivă**, spre exemplu atunci când un cetățean cu drept de vot este omis de pe listele de alegători sau de pe lista de candidați pentru alegere.

Această acțiune de împiedicare trebuie să privească **liberul exercițiu al dreptului de vot sau de a fi ales**.

Dreptul de vot „semnifică posibilitatea recunoscută și garantată unei persoane ca, în condițiile legii, să participe la desemnarea parlamentarilor în organele direct reprezentative ale puterii”.⁵

Liberul exercițiu al dreptului de vot corespunde unei opțiuni fundamentale a Constituției, potrivit căreia votul este expresia unui drept și nu modalitatea realizării funcției sociale a electoratului, deci nu este și o îndatorire; în consecință, alegătorul poate să nu-și exercite votul, fie prin absență, fie introducând în urnă un vot nul.⁶

În mod simetric trebuie înțeles și dreptul de a fi ales, ca o posibilitate recunoscută și garantată unei persoane de a participa, în condițiile legii, la competiția electorală, în calitate de candidat, pentru desemnarea sa în organele direct reprezentative ale puterii.

O altă trăsătură ce caracterizează elementul material al laturii obiective privește modalitatea de realizare a acțiunii. Așa cum prevede textul legii, acțiunea de împiedicare se poate

⁴ **A. Ungureanu, A. Ciopraga**, *Dispoziții penale din legi speciale române*, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 1996, p. 198;

⁵ **I. Deleanu**, *Drept constituțional și instituții politice*, București, 1991, vol. I, p. 98.

⁶ **M. Constantinescu** și colectiv, *Alegerile parlamentare și prezidențiale*, Regia Autonomă „Monitorul Oficial”, București, 1992, p. 9

realiza prin **orice mijloace**. Există o varietate de mijloace prin care se poate realiza împiedicarea, cele mai multe dintre acestea se manifestă într-o modalitate dură, pentru a se asigura eficiența acțiunii, motiv pentru care ele însele intră sub incidența legii penale (lovirile sau alte violențe, vătămarea corporală, lipsirea de libertate în mod ilegal, amenințarea, șantajul etc.).

În opinia noastră, săvârșirea infracțiunii prev. de art. 52 alin. (1) din prezenta lege, prin mijloace care constituie prin ele însele infracțiuni, presupune reținerea și încadrarea juridică distinctă a fiecărei fapte, cu aplicarea regulilor privitoare la concursul de infracțiuni.

Expresia „**prin orice mijloace**” considerăm că trebuie înțeleasă în sensul că o persoană fizică cu drepturi electorale este împiedicată pe căi sau prin metode ilicite să-și exercite acest drept. Dacă fapta de împiedicare este legală, urmărind împiedicarea de la exercitarea drepturilor electorale a unei persoane care nu are aceste drepturi ori care urmărește exercitarea în condiții nelegale a acestor drepturi (exemplu, prin votarea de două sau mai multe ori, prin candidarea la funcțiile eligibile în două sau mai multe circumscripții electorale, prin folosirea unor buletine de vot false etc.), nu va exista această infracțiune⁷.

Pentru stabilirea laturii obiective a acestei infracțiuni trebuie avute în vedere și următoarele dispoziții ale legii:

- dispozițiile potrivit cărora dreptul de a alege se naște cu împlinirea vârstei de 18 ani și cele potrivit cărora nu pot alege alienații sau debili mintali puși sub interdicție și persoanele lipsite de drepturile electorale pe durata stabilită prin hotărâre judecătorească;

- dispozițiile potrivit cărora dreptul de a fi ales se naște la împlinirea vârstei de 23 de ani și cele potrivit cărora nu pot fi aleși militarii activi, judecătorii sau procurorii, cei care nu au

⁷ A. Ungureanu, A. Ciopraga, *op. cit.*, p. 398;

dreptul de a alege, cei condamnați prin hotărâre judecătorească definitivă pentru abuzuri în funcții politice, juridice sau administrative, pentru încălcarea drepturilor fundamentale ale omului, pentru infracțiuni intenționate, dacă nu au fost reabilitați, cei care au contracte încheiate pentru executare de lucrări, prestări servicii ori de furnizare cu administrația respectivă, fie direct, fie prin intermediari.

Urmarea imediată constă în neexercitarea în limitele termenelor legale și în condițiile prevăzute de lege, după caz, a dreptului de a alege (de a vota) sau de a fi ales (de a candida) a oricărui titular al acestor drepturi electorale.

Între faptă și urmarea imediată trebuie să existe **raport de cauzalitate**, în sensul că fără fapta de împiedicare, persoana împiedicată ar fi exercitat dreptul electoral. Prin urmare, fapta de împiedicare trebuie să excludă posibilitatea persoanei vătămate de a-și exercita legal drepturile electorale. Dacă neexercitarea drepturilor electorale nu s-a datorat faptei de împiedicare, nu va exista această infracțiune (spre exemplu, când o persoană nu înțelege să-și exercite drepturile respective, deși avea posibilitatea să o facă).

Consumarea infracțiunii are loc în momentul în care o singură persoană este împiedicată efectiv să-și exercite în limitele și în condițiile legii, drepturile sale de a alege și/sau de a fi aleasă.

Latura subiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă sau indirectă.

Subiect activ poate fi orice persoană, iar participația penală este posibilă sub toate formele.

Subiect pasiv este statul, deoarece prin săvârșirea infracțiunii se periclitează normala desfășurare a relațiilor sociale de esență politică.

În aceeași măsură, se apreciază că subiect pasiv este, de regulă și **cetățeanul** român, pentru că numai cetățeanul român are **dreptul de vot și dreptul de a fi ales** .⁸

3. Sancțiunea. Infracțiunea se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani și interzicerea unor drepturi.

§2. Infracțiunea prev. de art. 53 din Legea nr. 35/2008

1. Conținutul legal.

„Înscrierea, cu bună știință, în copia de pe lista electorală permanentă a unor persoane care nu sunt înscrise în lista electorală constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.

Tentativa se pedepsește”.

2. Conținutul constitutiv

Obiectul juridic îl reprezintă relațiile sociale prin care se ocrotește normala desfășurare a procesului electoral în România.

Obiectul material îl constituie copia listei electorale permanente.

Listele electorale, potrivit disp. art. 25 din lege, cuprind cetățenii cu drept de vot înscriși în Registrul electoral. Ele sunt permanente sau suplimentare. Potrivit art. 26 din Legea nr. 35/2008, **listele electorale permanente** se întocmesc în trei exemplare oficiale, se semnează de primar și de secretarul unității administrativ teritoriale și se păstrează în trei registre speciale cu file detașabile, din care unul de secretarul unității administrativ teritoriale, unul de judecătoria în a cărei rază teritorială se află localitatea pentru care a au fost întocmite și unul de Autoritatea Electorală Permanentă.

Potrivit dispozițiilor legii, în **lista electorală suplimentară** vor fi trecute, de către președintele biroului

⁸ **I. Moraru**, *Constituția României – comentată și adnotată*, Regia Autonomă „Monitorul Oficial”, București, 1992, p. 87 și 89

electoral al secției de votare, persoanele care se prezintă la vot și fac dovada că domiciliază pe raza secției de votare respective, însă au fost omise din copia de pe lista electorală permanentă.

Latura obiectivă. Elementul material îl reprezintă activitatea materială concretizată în **acțiunea de înscriere**, în copia de pe lista electorală permanentă, a unor persoane care nu sunt înscrise în lista electorală permanentă.

Prin **înscrise** se înțelege a trece numele într-un registru, într-un catalog, a se înregistra⁹; în **înțelesul** utilizat de text, activitatea de înscriere presupune activitatea de trecere a numelui în copia listei electorale permanente.

Activitatea materială de înscriere trebuie să privească, pe de o parte, acele persoane care nu sunt înscrise în lista electorală, iar pe de altă parte, acele persoane să nu aibă domiciliul pe raza secției de votare respective.

Infrațiunea prev. de art. 53 din Legea nr. 35/2008 absoarbe în conținutul ei infrațiunea de fals material în înscrisuri oficiale.

Urmarea imediată constă în crearea unei stări de pericol pentru desfășurarea corectă a procesului electoral.

Legătura de cauzalitate rezultă din însăși materialitatea faptei.

Consumarea infrațiunii are loc în momentul realizării înscrierii.

Latura subiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă, concretizată în formularea textuală „**cu bună știință**”.

Subiect activ poate fi orice persoană, iar participația penală este posibilă sub toate formele sale.

Subiect pasiv este statul și cetățeanul român.

3. Sancțiunea.

⁹ D.L.R.C. p. 297;

Infracțiunea se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani și interzicerea unor drepturi.

§3. Infracțiunea prevăzută de art. 54 din Legea nr. 35/2008

1. Conținutul legal.

„Violarea prin orice mijloace a secretului votului de către membrii biroului electoral al secției de votare ori de către alte persoane constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoarea de la 6 luni la 5 ani.

Tentativa se pedepsește”.

2. Conținutul constitutiv

Obiectul juridic îl constituie relațiile sociale care asigură caracterul secret al votului de către membrii comisiei secției de votare ca și de către orice alte persoane.

Infracțiunea **nu are obiect material**.

În literatură s-a exprimat și opinia potrivit căreia obiectul material ar consta în obiectul a cărui integritate a fost violată: urne, mape, plicuri etc., pentru a ajunge la secretul votului¹⁰.

Socotim că infracțiunea nu are obiect material, deoarece acțiunea ce caracterizează latura obiectivă nu se răsfrânge asupra obiectelor violate, purtătoare de secret al votului, ci ea privește secretul votului, ori secretul votului nu este de esență material, el este un drept constituțional al persoanei.

Latura obiectivă - elementul material îl reprezintă acțiunea de „violare” a secretului votului. Această acțiune presupune ajungerea în mod fraudulos la conținutul buletinului de vot pentru a afla opțiunea exprimată prin vot de un anumit alegător.

Prin „violare” se înțelege acțiunea de a viola cu rezultatul ei, iar **a viola** înseamnă a călca o lege, o dispoziție, un angajament.

¹⁰ Gh. Diaconescu, *op. cit.*, p. 34.

Secretul votului constituie o altă caracteristică a dreptului fundamental de vot, condiționând libertatea acestuia. Caracterul secret al votului conferă alegătorului garanția că el nu va putea fi expus vreunor consecințe ca urmare a opțiunii sale politice.

Titularul dreptului de vot poate păstra secretul votului său, ori îl poate dezvălui unor terțe persoane sau chiar să-l dea publicității prin mass-media, însă o altă persoană săvârșește infracțiunea în măsura în care îi violează secretul votului.

O altă caracteristică a elementului material concretizat în acțiunea de violare o reprezintă faptul că această acțiune se poate realiza **prin orice mijloace**. Acestea sunt diverse, de exemplu supravegherea discretă a cabinei de votare direct ori cu echipamente tehnice adecvate; însemnarea buletinului de vot pentru a putea fi ulterior identificat alegătorul, despăturirea buletinelor de vot înainte de a fi introduse în urnă etc.. Nu vor putea fi considerate nici infracțiune consumată și nici măcar tentativă la această infracțiune specială acțiunile de supraveghere întreprinse de membrii biroului electoral al secției de votare pentru prevenirea exercitării nelegale a dreptului de vot (utilizarea unor buletine de vot false, introducerea în urne a unui număr suplimentar de buletine de vot autentice sau votarea repetată de către aceeași persoană).

Achiesăm punctului de vedere exprimat în literatura de specialitate¹¹ potrivit căruia nu va constitui infracțiune nici fapta unui reprezentant al mass-media ori al unor asociații care se preocupă de buna desfășurare a alegerilor de a solicita unui alegător care a votat să-i declare opțiunea electorală exprimată sau care urmează a o exprima, deoarece în primul rând alegătorul nu este obligat să răspundă unei asemenea solicitări, iar, pe de altă parte, dacă înțelege să-și deconspire singur secretul votului nu se mai poate considera vătămat în dreptul la secretul votului, renunțând el însuși la acest drept. În acest caz

¹¹ A. Ungureanu, A. Ciopraga, *op. cit.*, p. 403.

nu este vorba de nerespectarea operațiunilor propriu-zise de votare care asigură secretul votului, iar declarațiile alegătorului nu au nici o relevanță în ce privește respectarea secretului votului.

Urmarea imediată constă în pierderea caracterului confidențial, secret al opțiunii unui alegător exprimată prin vot asupra candidaturilor înscrise în buletinul de vot. Această urmare influențează opțiunile alegătorilor și deformează rezultatul scrutinului.

Între faptă și urmarea imediată trebuie să existe raport de cauzalitate, constând în aceea că opinia alegătorului a fost divulgată datorită faptei ilicite săvârșite de făptuitor și nu datorită altor împrejurări, inclusiv a modului de comportare a alegătorului (ca de exemplu prin luarea altei persoane în cabina de vot sau prin destăinuirea operațiunii sale etc.)

Infrațiunea se consumă atunci când s-a realizat urmarea imediată, respectiv atunci când opțiunea exprimată prin vot de către cel puțin un alegător a fost deconspirată.

Dacă fapta se repetă cu privire la două sau mai multe persoane, va exista concurs real de infracțiuni sau infracțiune continuată în raport de împrejurările cauzei care vor scoate în evidență existența unei singure rezoluții infracționale sau a mai multor rezoluții infracționale.

Dacă mijlocul folosit pentru violarea secretului votului va constitui el însuși o infracțiune, va exista un concurs real de infracțiuni.

Latura subiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă sau indirectă.

Subiect activ poate fi orice persoană.

3. Sancțiunea. Infrațiunea se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.

§4. Infracțiunea prevăzută de art. 55 din Legea nr. 35/2008

1. Conținutul legal

„Promisiunea, oferirea sau darea de bani, bunuri ori de alte foloase în scopul determinării alegătorului să voteze sau să nu voteze un anumit competitor electoral ori un anumit candidat, precum și primirea acestora de către alegător, în același scop, constituie infracțiuni și se pedepsesc cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.

Tentativa se pedepsește.

Nu intră în categoria bunurilor prevăzute în alineatul 1 bunurile cu valoare simbolică inscripționate cu însemnele partidului respectiv”.

2. Conținutul constitutiv

Obiectul juridic îl constituie relațiile sociale prin care se ocrotește normala desfășurare a procesului electoral în România.

Infracțiunea **nu are obiect material**.

Latura obiectivă. Elementul material se materializează în acțiuni care se realizează în forme alternative:

- promisiunea
- oferirea
- darea și
- primirea.

Aceste acțiuni alternative trebuie să privească : bani, bunuri ori alte foloase.

Acțiunile și conceptele ce le exprimă sunt cele studiate la infracțiunile de dare și luare de mită, motiv pentru care facem trimitere la explicațiile date cu ocazia examinării acestor infracțiuni¹². Ceea ce deosebește „mita electorală” de infracțiunea de dare și luare de mită **este calitatea subiectului care este corupt, alegătorul** în cazul infracțiunii pe care o

¹² **R. Bodea**, *Drept penal, partea specială*, Ed. Hamangiu, București, 2008.

analizăm și **funcționarul** în cazul infracțiunii de dare și luare de mită. Prin urmare, dispozițiile art. 55 reglementează și sancționează o faptă de corupție electorală, care constă în cumpărarea conștiinței alegătorului.

O altă caracteristică a elementului material, concretizată în una dintre acțiunile de „promitere”, „oferire”, „dare”, „primire”, se referă la faptul că **textul de lege pretinde doar efectuarea acestor infracțiuni, nu și producerea rezultatului urmărit**. Așadar, este irelevant pentru realizarea infracțiunii dacă, în urma tentării sau coruperii alegătorului, acesta a și întreprins actul în scopul căruia s-a purtat acțiunea, adică dacă el a votat efectiv sau nu a votat un anumit competitor electoral ori un anumit candidat, așa cum a fost formulată comanda alegătorului.

Urmarea imediată o reprezintă starea de pericol social creată pentru desfășurarea corectă a procesului electoral.

Legătura de cauzalitate rezultă din însăși materialitatea faptei.

Infracțiunea **se consumă** în momentul în care se realizează una dintre acțiunile specifice elementului material.

Potrivit prevederilor art. 55 alin. (3), nu intră în categoria bunurilor prezente în alin. (1) bunurile cu valoare simbolică, inscripționate cu însemnele partidului respectiv, dat fiind faptul că aceste bunuri sunt date alegătorului nu cu intenția de corupere a lui ci mai degrabă pentru a dovedi atașamentul față de cauza partidului pe care-l reprezintă.

Latura subiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă, calificată, întrucât include în ea și elementul scop.

Subiectul activ este calificat, respectiv acesta trebuie să aibă calitatea de „alegător”.

Participația penală este posibilă sub toate formele.

Subiectul pasiv este statul și cetățeanul român.

3. Sancțiunea. Pedepsa prevăzută de lege pentru săvârșirea acestei infracțiuni este închisoarea de la 6 luni la 5 ani.

§5. Infracțiunea prevăzută de art. 56 din Legea nr. 35/2008

1. Definiție.

„Fapta unei persoane de a vota fără a avea drept de vot ori de a vota de două sau mai multe ori în ziua alegerilor constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.

Tentativa se pedepsește”.

2. Conținutul infracțiunii

Obiectul juridic îl constituie relațiile sociale prin care se ocrotește desfășurarea corectă a procesului electoral în România.

Infracțiunea este lipsită de obiect material.

Latura obiectivă. Elementul material prin care se concretizează latura obiectivă se realizează prin două acțiuni alternative și anume:

- acțiunea de votare fără drept și
- acțiunea de votare de două sau mai multe ori în ziua alegerilor.

Acțiunea de votare constă în aplicarea pe buletinul de vot a ștampilei cu mențiunea „votat”.

În prima variantă prevăzută de text, autorul, lipsit de dreptul de vot și conștient că nu are vocație electorală, întreprinde acțiunea de votare.

În a doua variantă, autorul are dreptul de vot, dar repetă acțiunea de votare încă o dată sau de mai multe ori, la aceeași secție de votare sau la secții diferite.

Urmarea imediată constă în starea de pericol creată pentru desfășurarea corectă a procesului electoral.

Legătura de cauzalitate rezultă din materialitatea faptei.

Consumarea infracțiunii are loc în momentul realizării acțiunii de votare fără drept sau de două ori mai multe ori.

Latura obiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă sau indirectă.

Subiectul activ este calificat, el având calitatea de alegător.

Participația penală este posibilă sub toate formele.

Subiectul pasiv este statul și cetățeanul român.

3. Sancțiunea. Infracțiunea se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.

§6. Infracțiunea prevăzută de art. 57 din Legea nr. 35/2008

1. Definiție.

„Utilizarea unei cărți de alegător nule sau a unei cărți de alegător false, ori a unui buletin de vot fals, introducerea în urnă a unui număr suplimentar de buletine de vot decât cele la care are dreptul un alegător sau falsificarea prin orice mijloace a documentelor de la birourilor electorale constituie infracțiuni și se pedepsesc cu închisoare de la 2 la 7 ani.

Tentativa se pedepsește”.

2. Conținutul infracțiunii

Obiectul juridic îl constituie relațiile sociale prin care se ocrotește desfășurarea corectă a procesului electoral în România.

Obiectul material îl constituie documentele asupra cărora se operează falsul: carte de alegător, buletin de vot, alte documente de la birourile electorale.

Latura obiectivă. Elementul material prin care se realizează latura obiectivă constă în acțiuni alternative și anume:

- utilizarea unei cărți de alegător nule;
- utilizarea unei cărți de alegător false;
- utilizarea unui buletin de vot fals;
- introducerea în urnă a unui număr suplimentar de buletine de vot decât cele la care are dreptul un alegător;
- falsificarea prin orice mijloace a documentelor de la birourile electorale.

Oricare dintre aceste acțiuni alternative realizează conținutul infracțiunii sub aspectul laturii obiective.

Cartea de alegător este documentul de „identitate” electorală¹³.

Cartea de alegător constituie un document oficial ce conține date referitoare la identitatea alegătorului, se eliberează tuturor alegătorilor înscriși în listele permanente ale localităților în care domiciliază și se păstrează și folosește doar de titular.

Buletinul de vot constituie unul din documentele esențiale ale procesului electoral. Buletinele se tipăresc potrivit dispozițiilor legii și sunt încredințate alegătorilor într-o anumită procedură, în vederea exercitării dreptului de vot.

Documentele electorale sunt acte oficiale care atestă consumarea unor etape, operațiuni sau situații ale acestui proces, ca de exemplu: liste electorale, buletine de vot, tabele, diverse procese verbale, contestații, întâmpinări scrise etc.

Dispozițiile legii prevăd obligativitatea întocmirii și folosirii, în procesul electoral, a acestor acte oficiale, a acestor documente electorale.

Cartea de alegător este considerată „nulă de drept”, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1), în situația în care a fost declarată ca pierdută de către alegător și s-a eliberat acestuia un duplicat.

¹³ **M. Constantinescu**, „Alegerile parlamentare și prezidențiale”, Regia Autonomă, Monitorul Oficial, București, 1992, p. 9.

Cartea de alegător falsă poate fi un document ilegal tipărit, completat și ștampilat în fals ori un document legal aparținând altei persoane decât autorul infracțiunii dar care este contrafăcut, în sensul că sunt schimbate datele de identificare personală.

Buletinul de vot fals este buletinul de vot tipărit în condiții ilegale.

Prin **utilizare** se înțelege faptul de a utiliza, de a întrebuința, de a folosi¹⁴.

Prin **falsificare** se înțelege acțiunea de a falsifica, adică de a plăsmui, de a contraface, a plastografia, a denatura faptele cuprinse într-un act¹⁵. Cu alte cuvinte, este vorba atât de falsul intelectual în înțelesul art. 289 C.pen. (prin atestarea unor fapte sau împrejurări necorespunzătoare adevărului, ori prin omisiunea cu știință de a înscrie unele date și împrejurări cu ocazia întocmirii actului¹⁶, cât și falsul material în înțelesul art. 288 C.pen. (contrafacerea scrierii ori subscrierii sau alterarea în orice mod a unui act deja întocmit, de natură să producă consecințe juridice).

Așadar, latura obiectivă, sub aspectul elementului material, presupune mai multe acțiuni și anume:

- a. - utilizarea unei cărți de alegător nule;
- utilizarea unei cărți de alegător false;
- utilizarea unui buletin de vot fals.

Cu privire la această modalitate alternativă, facem precizarea că acest caracter fals al buletinului de vot tipărit constituind o împrejurare de fapt, pentru existența infracțiunii este esențială cunoașterea sau necesitatea și posibilitatea cunoașterii caracterului fals al buletinului de vot tipărit.

¹⁴ D.L.R.M., p. 913.

¹⁵ D.L.R.M., p. 291.

¹⁶ **R. Bodea**, *Drept penal, partea specială*, op. cit.; **O.A. Stoica**, *Drept penal partea specială*, Ed. Didactică și Pedagogică București; **O. Loghin**, **T. Toader**, *Drept penal partea specială*.

b. - introducerea unui număr suplimentar de buletine de vot decât cele la care are dreptul un alegător.

Așadar fiecare alegător are dreptul la un singur vot și deci la un singur buletin de vot, pentru fiecare dintre organele ce se aleg. Dacă un alegător introduce în urna de vot, pe lângă buletinul votat în mod legal, și unul sau mai multe buletine de vot, va exista această infracțiune, deoarece au fost încălcate prevederile legii potrivit cărora fiecare alegător are dreptul la un singur vot.

În cazul în care vor fi introduse în urnă mai multe buletine de vot autentice, iar pe lângă acestea vor fi introduse în urnă și unul sau mai multe buletine de vot false, va exista tot o singură infracțiune.

c. - falsificarea prin orice mijloace a documentelor de la birourile electorale.

Apreciem că expresia „falsificarea prin orice mijloace” are în vedere toate modalitățile de alterare a conținutului unui act prin fals intelectual și/sau prin fals material. Fără îndoială că modalitățile concrete (faptice) de realizare a falsului sunt foarte variate.

Urmarea imediată a faptei constă, în prima variantă alternativă, în crearea pericolului de deformare a rezultatului scrutinului electoral prin utilizarea unei cărți de alegător nule sau a unei cărți de alegător false ori a unui buletin de vot fals, în crearea unei stări de pericol cu privire la autenticitatea rezultatului scrutinului, opțiunile alegătorilor fiind alterate, deformate de introducerea unor buletine de vot suplimentare care exprimă evident o anumită opțiune electorală. În ultima modalitate alternativă de săvârșire a faptei, urmarea imediată constă în documente ale organelor electorale cu conținut fals, fictiv, alterat, care nu corespund adevărului, putând afecta rezultatul real, autentic al scrutinului electoral. Fiind vorba de o urmare materială, concretizată în documente cu conținut fals, această infracțiune este o infracțiune materială (de rezultat).

Raportul de cauzalitate, în prima variantă și a doua variantă alternativă, este prezumat de lege, nefiind necesar stabilirea și dovedirea acestuia de către organele judiciare.

În varianta a treia, între faptă și urmarea imediată trebuie să existe un **raport de cauzalitate** în sensul că alterarea conținutului documentelor electorale să se datoreze făptuitorului, iar nu altor fapte sau împrejurări (de exemplu, comunicarea greșită a unor date de către comisiile locale la cele județene sau la cea centrală). În această variantă raportul de cauzalitate nu este prezumat de lege, fiind necesară stabilirea și dovedirea acestuia de către organele judiciare.

Cât privește **consumarea infracțiunii**, facem precizarea că în prima variantă alternativă infracțiunea **se consumă** în momentul în care cartea de alegător nulă sau falsă a fost folosită, respectiv prezentarea alegătorului la secția de votare cu un document de identitate electorală nul sau fals. Cât privește utilizarea unui buletin de vot fals, infracțiunea se consumă în momentul în care un singur buletin de vot fals a fost folosit prin introducerea acestuia în urna de vot, existența buletinului în urnă fiind rezultatul final al acțiunii. În cazul în care s-a încercat doar introducerea buletinului de vot fals în urnă, dar nu s-a reușit acest lucru, fapta va constitui tentativă.

În situația în care prin una și aceeași operațiune materială se introduc în urnă două sau mai multe buletine false, va exista o singură infracțiune simplă. Când însă introducerea în urnă a două sau mai multe buletine false s-a realizat prin activități materiale distincte, succesive, la diferite intervale de timp, va putea exista fie o infracțiune unică continuată, fie un concurs real de infracțiuni, în raport de stabilirea existenței uneia sau mai multor rezoluții infracționale.

În a doua variantă alternativă prevăzută de lege, infracțiunea se consumă în momentul introducerii în urna de vot a cel puțin un buletin de vot în plus pe lângă buletinul de vot la care alegătorul a avut dreptul potrivit legii. Nu are

relevantă dacă votul în plus introdus în urnă este autentic sau fals. Dacă prin aceeași operațiune materială de introducere în urna de vot se introduc două sau mai multe buletine de vot, nu va exista nici infracțiune continuată și nici concurs de infracțiuni, ci doar o singură infracțiune simplă, deoarece legea a prevăzut ca element material al infracțiunii introducerea „unui număr suplimentar de buletine de vot”, adică o pluralitate de buletine.

Infracțiunea supusă analizei în ultima sa modalitate alternativă se consumă în momentul realizării urmării materiale imediate, adică a falsului, a actului cu conținut alterat, necorespunzător realității, fiind indiferent dacă actul (documentul) respectiv este sau nu folosit, adică dacă i se dă sau nu eficiență juridică. Dacă documentul falsificat este utilizat, va exista un concurs real între infracțiunea specială prev. de art. 57 din Legea nr. 35/2008 și infracțiunea de uz de fals prev. de art. 291 C.pen..

Latura subiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă sau indirectă.

Subiect activ al infracțiunii în prima și a doua variantă poate fi orice persoană, iar participația penală este posibilă sub toate formele.

Subiectul activ al infracțiunii în a doua variantă alternativă, nu poate fi decât un cetățean cu drept de vot, care, pe lângă buletinele votate legal, introduce în urnă un număr suplimentar de buletine autentice sau false).

3. **Sanctiunea.** Infracțiunea se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani.

§7. Infracțiunea prevăzută de art. 58 din Legea nr. 35/2008

1. Conținutul legal

„Atacul prin orice mijloace asupra localului secției de votare, furtul urnei sau al documentelor electorale constituie

infracțiuni și se pedepsesc cu închisoare de la 2 la 7 ani, dacă fapta nu constituie o infracțiune mai gravă.

Tentativa se pedepsește.”

2. Conținutul constitutiv.

Obiectul juridic îl reprezintă relațiile sociale care asigură desfășurarea alegerilor în condiții de securitate deplină, pentru ca rezultatul scrutinului să nu fie viciat în niciun fel.

Obiectul material îl constituie imobilul în care s-a organizat secția de votare, respectiv locurile care servesc drept sediu oficial pentru secțiile de votare de la declanșarea campaniei electorale și până la încheierea activității birourilor electorale ale secțiilor de votare.

Latura obiectivă. Elementul material care caracterizează latura obiectivă a infracțiunii presupune **două modalități alternative de realizare al faptei și anume:**

a. atacul prin orice mijloace asupra localului secției de votare

b. furtul urnei sau al documentelor electorale.

a. Atacul, în sensul și finalitatea textului, constituie orice acțiune de forță îndreptată împotriva sediului secției de votare, indiferent de numărul de persoane participante, de împrejurarea că s-au folosit sau nu mijloace mecanice ori arme sau materiale explozive sau radioactive și indiferent de rezultatul produs.

Prin „**atac**” se înțelege o mișcare ofensivă, o agresiune împotriva cuiva sau asupra a „ceva”¹⁷, în cazul de față asupra localului, adică a imobilului afectat activității unei secții de votare.

Se pune în discuție dacă noțiunea de atac folosită de legiuitor în textul legii speciale presupune același conținut cu al noțiunii de atac folosit de legiuitor în definirea legitimei apărări.

¹⁷ D.L.R.M. p. 51;

Ca element al legitimei apărări, atacul trebuie să fie material, direct, imediat și injust, îndreptat împotriva unei valori apărate de legea penală. Singura trăsătură a atacului care nu interesează infracțiunea de față este **caracterul imediat**, deoarece atacul asupra localului secției de votare se poate produce oricând în intervalul în care în local își desfășoară activitatea secția de votare.

Așa cum se susține în doctrină, prin atac trebuie să se înțeleagă o acțiune sau o inacțiune efectuată cu intenția de a aduce o atingere sau o vătămare valorilor sociale care pot forma obiect de ocrotire legală. Or, în cazul acestei infracțiuni speciale, atacul este îndreptat împotriva localului unei instituții publice ocrotite de lege.

Există atac atunci când are loc o **comportare activă agresivă**, ca de exemplu atunci când o persoană exercită violențe fizice asupra corpului clădirii, asupra ușilor de la intrare, asupra geamurilor sau acoperișului, indiferent dacă cel sau cei care atacă pătrund sau nu în interiorul localului.

Există atac și în cazul unei atitudini pasive agresive, ca de exemplu când o persoană, contrar obligației sale legale sau contractuale, nu furnizează localului respectiv căldura, lumina electrică, telefoanele, gazele și alte utilități de care dispune în mod obișnuit clădirea respectivă.

Atacul **trebuie să fie material**, în sensul că prin acțiunea sau inacțiunea respectivă se pune în pericol localul fizic, adică imobilul care servește drept sediu pentru secțiile de votare cu toate utilitățile sale. În acest sens, făptuitorul poate recurge la violență (forță) fizică, însoțită sau nu de folosirea unor mijloace ofensive (arme, corpuri contondente, substanțe corozive, inflamabile, instrumente de efracție, de distrugere etc.).

Nu va constitui atac material și deci acțiune infracțională atacul realizat oral sau prin scris (de exemplu prin agitații, amenințări orale sau scrise etc.), astfel de fapte putând

constitui o altă infracțiune (exemplu, tulburarea liniștii publice etc.), dar nu această infracțiune specială.

Atacul material trebuie să fie exercitat direct asupra localului respectiv; atacul este direct și atunci când aparent localul nu este atins fizic, dar i se pun în pericol ori îi sunt suprimate utilitățile necesare desfășurării activității secției de votare (sistarea furnizării căldurii, luminii electrice, telefoniei etc.).

Atacul **trebuie să fie injust** în sensul că trebuie să vizeze un local atribuit legal secției de votare de către organul competent. Dacă biroul secției de votare, cu de la sine putere, ocupă un local care nu a fost stabilit ca sediu al secției de votare, atacul asupra localului tocmai pentru a evacua biroul electoral al secției de votare instalat nelegal nu va fi un atac injust, așadar nu va constitui infracțiune.

Pentru existența infracțiunii nu este necesar ca în momentul atacului să existe efectiv anumite persoane în local, ci esențial este ca localul să servească legal ca sediu unei secții de votare și să se săvârșească în intervalul de timp cât localul are această destinație.

Dacă urmare a atacului se produce și o pagubă materială, va exista un concurs real de infracțiuni între infracțiunea specială și cea de distrugere.

Ceea ce s-a incriminat prin textul de lege a fost doar **declanșarea**, pur și simplu, a unui atac asupra obiectivului protejat de lege.

Cât privește expresia „**prin orice mijloace**”, inclusă în textul legal, ea se explică prin faptul că atacul poate fi declanșat prin orice modalitate concretă, prin orice procedeu, metodă, chip, mod de acțiune.

b. A doua modalitate de realizare a elementului material al infracțiunii constă în furtul urnei sau al documentelor electorale.

Elementul material prin care se realizează această modalitate alternativă este așadar activitatea de furt, adică activitatea de luare a unui bun mobil din posesia sau deținerea altuia, fără consimțământul acestuia, în scopul de a și-l însuși pe nedrept. Această activitate materială are ca obiect material urna de vot și/sau documentele electorale.

Cu privire la explicații, facem trimitere la explicațiile date cu prilejul analizării infracțiunii de furt¹⁸.

Pentru ambele variante alternative se cere îndeplinirea unei condiții negative și anume cerința ca fapta să nu întrunească elementele constitutive ale unei infracțiuni mai grave.

Așadar, atât în cazul primei variante alternative, cât și în cazul variantei a doua, dacă fapta constituie o infracțiune mai gravă nu va exista un concurs ideal sau real de infracțiuni, ci doar acea infracțiune mai gravă.

Gravitatea unei infracțiuni este dată de felul pedepsei aplicabile și de maximul special al acesteia.

În cazul primei variante alternative, **urmarea imediată** a faptei constă într-o stare de pericol creată pentru desfășurarea normală a activității secției de votare, în acest caz, **raportul de cauzalitate** între faptă și urmare sunt prezumate de lege, nefiind necesară stabilirea și dovedirea acestora de către organele judiciare, iar **consumarea infracțiunii** are loc în momentul săvârșirii primei acțiuni de atac și poate avea un caracter continuu sau continuat, urmând a se epuiza în momentul întreruperii atacului sau al săvârșirii ultimului act infracțional, după caz.

În cazul variantei a doua, **urmarea imediată** a acțiunii infracționale constă în scoaterea urnei cu buletinele de vot sau destinată a folosi activităților de votare din posesia (dotarea) secției de votare și, prin aceasta, crearea unei stări de pericol pentru buna desfășurare a operațiunilor de vot, exprimarea

¹⁸ R. Bodea, op. cit.; V. Dongoroz ș.a., op. cit.,

corectă a rezultatelor votării și, în final, pentru stabilirea rezultatului autentic al scrutinului electoral.

Prin urmare, socotim că în cazul acestei variante alternative urmarea imediată a faptei este dublă, și anume:

- pe de o parte, constă într-o **pagubă materială**, reprezentând contravaloarea urnei sau/și a documentelor organelor electorale, ca bunuri materiale cu valoare economică, urmare ce prezintă o importanță și semnificație cu **totul secundară** în cazul acestei infracțiuni;

- pe de altă parte, constă în crearea unei stări de pericol pentru autenticitatea rezultatelor scrutinului electoral, care poate fi apreciată ca fiind **urmarea imediată principală**.

Datorită urmărilor faptei cu dublu caracter (material și de pericol) și caracterul acestei infracțiuni va fi dublu, adică cel al unei infracțiuni materiale și de pericol, de care va trebui să se țină seama la stabilirea momentului consumării acesteia.

Între faptă și urmările imediate trebuie să existe **raport de cauzalitate**, prezumat de lege în ce privește crearea stării de pericol și ușor de stabilit în ce privește urmarea materială, deoarece rezultă din însăși materialitatea faptei săvârșite.

Consumarea acestei infracțiuni are loc în momentul în care bunul (urna și/sau documentele electorale) a fost scos efectiv din detenția legitimă a biroului sau a comisiei electorale respective, numai în acel moment fiind realizate urmările imediate (materială și starea de pericol).

Pentru existența infracțiunii consumate este suficient a fi sustrasă o singură urnă instalată pentru votare sau un singur document electoral.

Dacă în aceleași împrejurări (de timp și de loc) au fost sustrate două sau mai multe urne sau/și documente electorale, nu va exista nici infracțiune continuată și nici concurs real de infracțiuni, ci o singură infracțiune simplă, pluralitatea obiectelor furate fiind de esența faptei incriminate, ceea ce rezultă din termenii folosiți de legiuitor în textul incriminator.

Totuși, și această infracțiune este susceptibilă de amplificare atunci când, în împrejurări diferite (de timp și de loc), sunt sustrate două sau mai multe urne și/sau documente electorale, caz în care va exista fie **o infracțiune unică continuată**, a cărei epuizare va avea loc în momentul comiterii ultimului act de furt, fie un **concurș real de infracțiuni**, în raport de împrejurările concrete ale cauzei, care vor releva existența uneia sau mai multor rezoluții delictuoase.

Latura subiectivă. În cazul primei variante, latura subiectivă constă în vinovăție sub forma intuiției directe sau indirecte, iar în cazul variantei a doua, latura subiectivă constă în vinovăție sub forma exclusivă a intenției directe, intenție calificată de scop (însușirea fără drept a bunului sustras).

Subiect activ al infracțiunii, în ambele modalități alternative, poate fi orice persoană.

Sanctiunea. Infracțiunea se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani.

§8. Infracțiunea prevăzută de art. 59 din Legea nr. 35/2008

1. Conținutul legal al infracțiunii

Deschiderea urnelor înainte de ora stabilită pentru încheierea votării constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani.

Tentativa se pedepsește.

2. Conținutul constitutiv al infracțiunii

Obiectul juridic îl formează relațiile sociale care asigură integritatea conținutului urnelor de vot, după începerea votării și până la deschiderea legală a acestora, pentru stabilirea opțiunilor reale exprimate de alegători prin vot¹⁹.

¹⁹ **A. Ungureanu, A. Ciopraga**, Dispoziții penale din legi speciale române, vol. I, Editura „Lumina Lex”, București, 1996, p. 426

Obiectul material îl formează urnele de vot, din momentul verificării, închiderii și sigilării și până la încheierea perioadei de votare.

Latura obiectivă. Elementul material care caracterizează latura obiectivă îl constituie operațiunea de desfacere a urnei, astfel încât buletinele de vot să poată fi extrase din interior.

Prin **deschidere** se înțelege acțiunea de a deschide cu rezultatul ei, adică acțiunea de a da în lături un capac²⁰; în cazul urnelor prevăzute cu capac în partea superioară, prin deschidere se înțelege ruperea sigiliului și înlăturarea capacului respectiv pentru a putea avea acces la conținutul urnei.

Este irelevantă pentru săvârșirea infracțiunii modalitatea practică pentru desfacerea urnei, oficial sau în ascuns, ori scopul urmărit, ceea ce s-a incriminat fiind doar efectuarea acestei operațiuni înainte de încheierea procedurii de votare.

Deschiderea urnei nu presupune neapărat ruperea sigiliului ori distrugerea sau degradarea urnei. Dacă s-au produs și aceste fapte (rupere de sigilii sau distrugere), se vor afla în concurs cu infracțiunea specială pe care o examinăm.

Urmarea imediată constă în crearea unei stări de pericol pentru conținutul urnei pe perioada legală în care urna servește la exercitarea dreptului de vot.

Între acțiunea de deschidere și urmare există un **raport de cauzalitate** prezumat de lege.

Când în aceleași împrejurări de timp și de loc sunt deschise două sau mai multe urne de vot, nu va exista nici concurs real de infracțiuni și nici infracțiune continuată, ci o singură infracțiune simplă, deoarece ceea ce interesează este deconspirarea votului exprimat ori viciilor scrutinului prin voturile exprimate până într-un anumit moment al operațiunilor de votare, iar nu numărul urnelor deschise.

²⁰ D.L.R.M. p. 230;

Repetarea faptei de deschidere a două sau mai multe urne instalate pentru votare, la intervale diferite de timp, chiar în aceeași zi a votării, la aceeași secție de votare sau la secții de votare diferite va constitui fie o **infrațiune unică continuată**, a cărei epuizare (săvârșire) va avea loc în momentul comiterii ultimului act infracțional, fie concurs real de infracțiuni, în raport de împrejurările concrete ale cauzei care vor releva existența uneia sau mai multor rezoluții infracționale.

Latura subiectivă presupune săvârșirea faptei cu intenție directă sau indirectă.

Subiect activ poate fi orice persoană, iar participația penală este posibilă sub toate formele.

3. Sancțiunea. Infracțiunea de pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani.

Secțiunea III. Comentarii privitoare la infracțiunile electorale prevăzute în noul Cod penal.

§1. Împiedicarea exercitării drepturilor electorale prev. de art. 385 C.pen.

1. Conținutul legal al infracțiunii

(1) Împiedicarea, prin orice mijloace, a liberului exercițiu al dreptului de vot de a alege sau de a fi ales se pedepsește cu închisoarea de la 6 luni la 3 ani.

(2) Atacul, prin orice mijloace, asupra locului secției de votare se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

2. Conținutul constitutiv al infracțiunii

Această infracțiune prezintă unele trăsături specifice infracțiunii prev. de art. 52 și ale infracțiunii prev. de art. 58 din Legea nr. 35/2008.

Conținutul infracțiunii prev. de art. 385 alin. (1) C.pen. este similar cu cel al infracțiunii prev. de art. 52 alin. (1) din Legea nr. 35/2008, cele două infracțiuni sub aspectul trăsăturilor care le caracterizează sunt identice, ceea ce le

diferențiază fiind doar sancțiunea. Legea specială prezintă o sancțiune mai severă, respectiv închisoarea de la 6 luni la 5 ani și interzicerea unor drepturi, în vreme ce noul Cod penal prevede o sancțiune mai blândă, respectiv închisoare de la 6 luni la 3 ani.

Forma agravată a infracțiunii de împiedicare prevăzută de art. 385 alin. (2) din noul Cod penal prezintă trăsături identice sub aspectul conținutului constitutiv cu infracțiunea prev. de art. 58 alin. (1) săvârșită doar în modalitatea „atacului prin orice mijloace asupra localului secției de votare”.

Cât privește sancțiunea faptei, socotim că deși sub aspectul pedepsei principale, atât infracțiunea prevăzută în legea specială cât și cea prevăzută în noul Cod penal privește pedeapsa închisorii de la 2 la 7 ani. Totuși, sancțiunea prevăzută în noul Cod penal este mai aspră, deoarece pe lângă pedeapsa principală noul Cod penal prevede și pedeapsa accesorie prev. de art. 65 C.pen..

§2. Coruperea alegătorilor prev. de art. 386 C.pen.

1. Conținutul legal al infracțiunii

„(1) Oferirea sau darea de bani, de bunuri ori de alte foloase în scopul determinării alegătorului să voteze sau să nu voteze o anumită listă de candidați ori un anumit candidat se pedepsește cu închisoarea de la 6 luni la 3 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(2) Nu intră în categoria bunurilor prevăzute în alin. (1) bunurile cu valoare simbolică, inscripționate cu însemnele unei formațiuni politice.”

2. Conținutul constitutiv al infracțiunii

Analizând infracțiunea prev. de art. 386 C.pen., comparativ cu infracțiunea prev. de art. 55 din Legea nr. 35/2008, constatăm că prezintă trăsături comune cu privire la

elementele conținutului constitutiv, mai puțin latura obiectivă și sancțiunea.

Cât privește latura obiectivă, infracțiunea prevăzută în noul Cod penal se poate realiza, se poate consuma, doar prin două modalități alternative, respectiv **prin acțiunea de oferire sau dare**, astfel că prin **promisiune** ea nu se poate consuma.

Textul noului Cod penal nu mai prevede pentru realizarea conținutului constitutiv sub aspectul laturii obiective și primirea acestor bani, bunuri sau alte foloase, ceea ce legea specială pretinde.

De asemenea, de vreme ce în legea specială se prevede ca activitatea materială săvârșită să aibă ca scop votarea sau nu a unui competitor electoral ori a unui candidat, în noul Cod penal se prevede că activitatea materială trebuie să aibă ca scop votarea sau nu a unei liste de candidați ori a unui anumit candidat.

O altă diferențiere între cele două infracțiuni supuse analizei constă în modalitatea de sancționare.

Atâta vreme cât în legea specială pedeapsa este mai aspră cu privire la quantumul pedepsei speciale, respectiv de la 6 luni la 5 ani, legea neprevăzând pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării unor drepturi, în noul Cod penal pedeapsa principală este mai blândă, respectiv închisoare de la 6 luni la 3 ani, fiind prevăzută și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării unor drepturi.

Cu privire la alte explicații, facem trimitere la explicațiile date cu prilejul analizării infracțiunii în §4 Secțiunea I.

§3. Frauda la vot prevăzută de art. 387 C. pen.

1. Conținutul legal al infracțiunii

(1) Fapta persoanei care votează:

- a) fără a avea acest drept;*
- b) de două sau mai multe ori;*

c) prin introducerea în urnă a două sau mai multe buletine de vot decât are dreptul un alegător, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani și interzicerea exercitări unor drepturi.

(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează utilizarea unei cărți de alegător sau a unui act de identitate nul ori fals sau a unui buletin de vot fals.

2. Conținutul constitutiv al infracțiunii.

Conținutul constitutiv al acestei infracțiuni prev. în alin. (1) prezintă trăsături identice cu ale infracțiunii prev. de art. 56 din Legea nr. 35/2008 și ale infracțiunii prev. de art. 57 din Legea nr. 35/2008, dar cât privește această infracțiune este de precizat că legiuitorul noului Cod penal a inclus în latura obiectivă a infracțiunii prev. de art. 387 alin. (1) doar modalitatea descrisă în analiza infracțiunii prev. de art. 57 din Legea nr. 35/2008 la lit. b).

În ceea ce privește infracțiunea prev. de art. 387 alin. (2) din noul Cod penal, aceasta prezintă, sub aspectul laturii obiective, un conținut mai bogat decât conținutul infracțiunii prev. de art. 57 din Legea nr. 35/2008, în sensul că legiuitorul prevede și modalitatea alternativă de realizare a laturii obiective: pe lângă utilizarea unei cărți de alegător false sau nule ori a unui buletin de vot fals este prevăzută și utilizarea unui **act de identitate nul ori fals**.

Actul de identitate este un document eliberat de o autoritate, prin care se atestă un fapt, respectiv cuprinde date ce servesc la identificarea unei persoane²¹.

²¹ D.L.R.C. p. 260;

NOILE CODURI

Privire comparativă asupra infracțiunilor de corupție din actuala reglementare și în cea dată de noul Cod penal

Dr. **Iulian Avram**
Procuror la
Parchetul de pe lângă
Tribunalul Hunedoara

Abstract

The issue of fighting against corruption is and will be a permanent concern of the Romanian and foreign judicial doctrine, “corruption” may take several forms of expression incriminated in the criminal law under separate offences.

From this perspective we consider that it’s useful to see the evolution of the criminal law, regarding the fight against corruption in our country, through the comparison of the corruption offences in the present criminal law regulated in the New Criminal Code.

Also, the article emphasizes the offence of bribery, as a specific modality of the corruption offences.

Key words: corruption; bribery; present regulation and the one give in the New Criminal Code.

1. Introducere.

Prevenirea și combaterea corupției a constituit și constituie o preocupare permanentă atât pentru opinia publică românească, cât și pentru autoritățile judiciare. Așa cum s-a arătat în doctrină, „corupția poate fi privită ca un fenomen

social, ca o expresie a unei descompuneri morale și degradări sociale, dar și ca fenomen juridic”¹.

Pe de altă parte, fenomenul corupției este în strânsă legătură cu funcția și funcționarul public, astfel încât, cu deplin temei, credem că se poate afirma faptul că „izvorul corupției” este indisolubil legat de noțiunile de „funcție publică” și „contract public”².

2. Infracțiunea de cumpărare de influență în actuala reglementare.

În materializarea juridică a acestei idei, legiuitorul, prin art. 1 din Legea nr. 78/2000, a delimitat sfera persoanelor cărora li se aplică legea privind măsurile de prevenire, descoperire și sancționare a faptelor de corupție³.

Astfel, în textul legal sus-menționat se precizează că dispozițiile legii se aplică următoarelor persoane:

a) care exercită o funcție publică, indiferent de modul în care au fost investite, în cadrul autorităților publice sau instituțiilor publice;

b) care îndeplinesc, permanent sau temporar, potrivit legii, o funcție sau o însărcinare, în măsura în care participă la luarea deciziilor sau le pot influența, în cadrul serviciilor publice, regiilor autonome, societăților comerciale, companiilor naționale, societăților naționale, unităților cooperatiste sau al altor agenți economici;

¹ **I. Lascu, L.C. Lascu**, *Corupția și crima organizată, Realitate socială, cauzalitate și încriminare*, Editura Alma Mater, Sibiu, 2002, p. 62.

² A se vedea **I. Avram**, *Contractele de concesiune*, Editura Rosetti, București, 2003, p. 8 - 9

³ Legea nr. 78/2000, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 219 din 18.05.2000. A fost modificată și completată prin următoarele acte normative: O.G. nr. 83/2000 aprobată cu modificări prin Legea nr. 334/2001; O.U.G. nr. 43/2002 aprobată cu modificări prin Legea nr. 503/2003; Legea nr. 161/2003 (cu modificările ulterioare); Legea nr. 521/2004; O.U.G. nr. 124/2005, O.U.G. nr. 50/2006 și Legea nr. 69/2007.

c) care exercită atribuții de control, potrivit legii;
d) care acordă asistență specializată unităților prevăzute la lit. a) și b), în măsura în care participă la luarea deciziilor sau le pot influența;

e) care, indiferent de calitatea lor, realizează, controlează sau acordă asistență specializată, în măsura în care participă la luarea deciziilor sau le pot influența, cu privire la: operațiuni care antrenează circulația de capital, operațiuni de bancă, de schimb valutar sau de credit, operațiuni de plasament, în burse, în asigurări, în plasament mutual ori privitor la conturile bancare și cele asimilate acestora, tranzacții comerciale interne și internaționale;

f) care dețin o funcție de conducere într-un partid sau într-o formațiune politică, într-un sindicat, într-o organizație patronală ori într-o asociație fără scop lucrativ sau fundație;

g) alte persoane fizice decât cele prevăzute la lit. a) - f), în condițiile prevăzute de lege.

În Legea nr. 78/2000 (cu modificările ulterioare), în cadrul Secțiunii a 2-a denumită „Infrațiuni de corupție”, alături de alte infrațiuni, la art. 6¹ este incriminată și „cumpărarea de influență”.

Astfel, „cumpărarea de influență” este definită de legiuitor ca fiind: *„Promisiunea, oferirea sau darea de bani, de daruri ori alte foloase, direct sau indirect, unei persoane care are influență sau lasă să se creadă că are influență asupra unui funcționar, pentru a-l determina să facă ori să nu facă un act ce intră în atribuțiile sale de serviciu, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 10 ani”*.

Facem mențiunea că infracțiunea de cumpărare de influență a fost introdusă în legislația penală din țara noastră în urma ratificării Convenției privind corupția de la Strasbourg din 27.01.1999, cât și a Convenției Națiunilor Unite împotriva corupției (New York - 31.10.2003).

Astfel, statele semnatare ale Convenției penale privind corupția se obligau să „adopte măsurile legislative și alte măsuri care se dovedesc necesare pentru a incrimina ca infracțiune, conform dreptului său intern dacă s-a săvârșit cu intenție, fapta de a propune, de a oferi sau da, direct ori indirect, orice folos necuvenit, cu titlu de remunerație, oricui afirmă sau confirmă că este capabil să exercite o influență în luarea unei decizii de către oricare dintre persoanele vizate de art. 2, art. 4 - 6 și de art. 9 - 11, indiferent dacă folosul necuvenit este pentru sine sau pentru altcineva...”.

În art. 2 din Convenția sus-menționată (parte integrantă din Capitolul Măsuri ce trebuie luate la nivel național) se incrimina „Corupția activă a agenților publici naționali”, iar în art. 4-6 se incrimina „Corupția membrilor adunărilor publice naționale”, „Corupția agenților publici străini” și „Corupția membrilor adunărilor publice străine”. De asemenea, în art. 9 - 11 din Convenția penală privind corupția se prevedea obligativitatea incriminării penale de către statele semnatare a „Corupției funcționarilor internaționali”, a „Corupției membrilor adunărilor parlamentare internaționale” precum și a „Corupției judecătorilor și a agenților curților internaționale”⁴.

Comparând sfera persoanelor asupra cărora faptele de a propune, a oferi ori de a da direct sau indirect un folos material în scopul influențării deciziilor acestora constituie infracțiune și care au fost enumerate în art. 2, art. 4 - 6 și art. 9 - 11 din Convenție cu prevederile art. 1 din Legea nr. 78/2000, se constată faptul că legiuitorul român a înțeles să extindă această reglementare și asupra altor categorii de persoane, în afara celor prevăzute în convenție, lucru care de la bun început o spunem că este un fapt lăudabil.

⁴ Convenția penală privind Corupția adoptată la Strasbourg în 27 ianuarie 1999 a fost ratificată prin Legea nr. 27/2002 publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 65 din 30 ianuarie 2002.

Astfel, după cum se poate observa, în articolele sus-menționatei convenții se face referire doar la agenții publici, incluzând în această categorie funcționarii publici, membrii adunărilor parlamentare naționale ori internaționale, magistrații naționali ori ai curților internaționale.

Dimpotrivă, art. 1 din Legea nr. 78/2000 prevede că legea se aplică nu numai unor persoane care exercită „o funcție publică” indiferent de modul de investire, ci și altor funcționari cu putere de decizie din cadrul unor servicii publice, regii autonome, companii naționale, societăți naționale sau altor persoane fizice decât cele prevăzute la lit. a) – f), în condițiile prevăzute de lege.

Cu privire la acest fapt reținem că textul legal de incriminare a cumpărării de influență specifică faptul că influența trebuie să se exercite asupra unui „funcționar” pentru ca fapta să poată fi calificată ca infracțiune.

Specificarea doar a calității de „funcționar” în textul legal de incriminare credem, însă, că este prea generală, fapt care poate atrage unele greutăți și incertitudini în activitatea organelor de urmărire penală.

Astfel, se poate pune întrebarea, nu fără oarecare îndreptățire, dacă nu cumva latura obiectivă a infracțiunii de cumpărare de influență este realizată și atunci când, spre exemplu, persoana asupra căreia se exercită influența este un simplu funcționar, fără putere decizională.

În sprijinul unei asemenea susțineri învederăm în ceea ce urmează trei argumente.

În primul rând, potrivit art. 147 alin. (2) C.pen., „*Prin funcționar se înțelege persoana menționată în alin. 1 (funcționarul public), precum și orice salariat care exercită o însărcinare în serviciul unei alte persoane juridice decât cele prevăzute în acel alineat (autorități ori instituții publice)*”.

În al doilea rând, așa cum am mai arătat mai sus, potrivit art. 1 lit. g) din Legea nr. 78/2000 (cu modificările și

completările ulterioare), legea respectivă se aplică și „*altor persoane fizice decât cele prevăzute la lit. d-f, în condițiile prevăzute de lege*”.

În al treilea rând, așa cum s-a arătat, pe bună dreptate, în doctrină, „*cumpărarea de influență nu poate fi tratată separat de infracțiunea de trafic de influență, deoarece reprezintă cea de-a doua componentă a infracțiunii bilaterale*”⁵.

Pe de altă parte, legiuitorul, în art. 5 alin. (1) din Legea nr. 78/2000 (cu modificările și completările ulterioare) a definit infracțiunile prevăzute de art. 254 - 257 C.pen. ca fiind infracțiuni de corupție, ceea ce, la prima vedere, ar fi un argument în plus la teoria sus-menționată.

Totuși, față de argumentele enumerate, poate fi trasă concluzia conform căreia exercitarea unei influențe (în modalitățile indicate de textul legal) este incriminată ca infracțiune de cumpărare de influență indiferent de calitatea sau competențele legale ale oricărui funcționar?

Examinând mai îndeaproape rațiunea pentru care atât Convenția penală privind corupția, cât și legiuitorul român prin Legea nr. 78/2000 au înțeles să încrimineze cumpărarea de influență, credem că nu poate fi adoptat un asemenea punct de vedere.

Astfel, potrivit art. 1 din Convenția de la Strasbourg, expresia de „agent public” se interpretează prin referire la noțiunile de funcționar public, ministru, primar sau judecător în dreptul național ale statului în care persoana în cauză exercită această funcție...”.

Pe de altă parte, din economia textului legal de la art. 1 din Legea nr. 78/2000 rezultă că persoanele cărora li se aplică prevederile legii trebuie să aibă o „calitate specială”, adică să

⁵ A se vedea în acest sens, **C.F. Ușvat**, *Infracțiunile de corupție în contextul reglementărilor europene*, Universul juridic, București, 2010, p. 365.

fie sau „agenți publici” (în sensul arătat de art. 1 al Convenției) sau să îndeplinească o funcție de decizie sau să o poată influența în cadrul unor agenți economici.

În aceeași ordine de idei, așa cum am arătat la începutul acestui articol, corupția este în general privită ca avându-și „izvorul” în noțiunile de funcție și funcționar public, ori în legătură cu o funcție care presupune existența unei competențe, a unei „puteri decizionale”.

Pe de altă parte, se observă că legiuitorul a înțeles să incrimineze cumpărarea de influență în cadrul unei legi speciale (Legea nr. 78/2000) și nu în conținutul Codului penal. Facem mențiunea că în art. 292 din Legea nr. 286/2009 privind nou Cod penal, infracțiunea de cumpărare de influență a fost preluată din legea specială, cu unele modificări, dar fără a se prevedea faptul că influența trebuie exercitată asupra unui funcționar cu „putere decizională”.

Față de cele expuse, *de lege ferenda* propunem introducerea în textul legal al incriminării infracțiunii de cumpărare de influență, a sintagmei „funcționar cu putere decizională”, în locul aceleia de „funcționar”, care este prea generică, putând antrena unele neconcordanțe în aplicarea corectă a legii.

3. Infracțiunile de corupție în actuala reglementare și în cea dată de noul Cod penal.

În prezent infracțiunile de corupție sunt reglementate într-o lege specială: Legea nr. 78/2000 (cu modificările și completările ulterioare), act normativ care incriminează nu numai infracțiunile sus-menționate, ci și alte două categorii de infracțiuni din același gen și anume infracțiunile în legătură directă cu infracțiunile de corupție și cele asimilate infracțiunilor de corupție.

În noul Cod penal aprobat prin Legea nr. 286/2009, „Infracțiunile de corupție” sunt grupate în Cap. I aparținător

Titlului V, intitulat „Infracțiuni de corupție și de serviciu”, mai precis de la art. 289 la art. 294 din acest act normativ.

De la bun început se poate constata cu ușurință faptul că la acest capitol sunt incriminate un număr de patru infracțiuni și anume: luarea de mită (art. 289 C.pen.), darea de mită (art. 290 C.pen.), traficul de influență (art. 291 C.pen.) și cumpărarea de influență (art. 292 C.pen.).

Facem precizarea că la art. 293 C.pen. legiuitorul a prevăzut că dispozițiile art. 289 și 290 C.pen. se aplică și faptelor săvârșite de către membrii instanțelor de arbitraj sau în legătură cu aceștia, iar la art. 294 C.pen. se stipulează că *„prevederile prezentului capitol se aplică și faptelor săvârșite de funcționarii străini sau în legătură cu aceștia”*.

O privire comparativă cu reglementarea actuală a infracțiunilor de corupție dată prin Legea nr. 78/2000 (cu modificările ulterioare) relevă câteva aspecte care, în opinia noastră, merită a fi puse în evidență.

Astfel, prima constatare se referă la faptul că în accepțiunea Legii nr. 78/2000 sunt reglementate trei categorii de infracțiuni și anume: de corupție (reglementate în Secțiunea a 2-a a legii), asimilate infracțiunilor de corupție (secțiunea a 3-a) și, în sfârșit, infracțiuni în legătură directă cu infracțiunile de corupție (secțiunea a 4-a).

Analizând faptele incriminate ca infracțiuni în cele trei capitole sus arătate ale Legii nr. 78/2000 (cu modif. ulterioare), se constată că, în esența lor, conținutul obiectiv al acestora este asemănător, acestea fiind „înrudite”, având un obiect care le situează în cadrul aceluiași gen de fapte incriminate de legea penală și anume relațiile sociale care reglementează protecția instituțiilor (autorităților) publice împotriva unor funcționari publici necinstiți.

Prin urmare, reglementarea legislativ-penală a tuturor acestor infracțiuni se impunea a fi fost făcută, în opinia noastră, în mod unitar în cadrul unui capitol distinct al noului cod penal.

Din această perspectivă constatăm, însă, faptul că legiuitorul a înțeles să reglementeze în noul Cod penal numai infracțiunile de corupție sus arătate, în timp ce „infracțiunile asimilate infracțiunilor de corupție” și cele „în legătură directă cu infracțiunile de corupție” rămân în continuare reglementate în Legea nr. 78/2000, nefiind preluate în noul Cod penal. Prin urmare, infracțiunile de corupție sunt reglementate prin lege organică (Codul penal), iar celelalte două categorii de infracțiuni „înrudite” prin lege ordinară, ceea ce ni se pare un „nonsens” din punct de vedere juridic.

Pe de altă parte, incriminarea separată a acestui gen de infracțiuni poate crea practicienilor dreptului penal dificultăți în aplicarea corectă a „legilor pentru combaterea corupției”, motiv pentru care propunem *de lege ferenda*, reglementarea, în noul Cod penal, a tuturor acestor infracțiuni.

O a doua constatare privește nepreluarea în noul Cod penal a infracțiunii de primire de foloase necuvenite în capitolul „Infracțiuni de corupție”, deși infracțiunea menționată era incriminată ca atare în capitolul „Infracțiuni de corupție” al Legii nr. 78/2000, „nepreluare” care echivalează cu dezincriminarea faptei respective la data intrării în vigoare a noului Cod penal.

În cele ce urmează vom analiza, comparativ, reglementarea actuală a infracțiunilor de corupție dată de Legea nr. 78/2000 (cu modif. ulterioare), cu cea dată de noul Cod penal.

În privința infracțiunii de luare de mită, aceasta este inclusă actualmente în categoria „Infracțiunilor de corupție” prin art. 6 din Legea nr. 78/2000, care face trimitere la art. 254 din Codul penal în vigoare, fără a aduce adăugiri acestui text legal.

Prima constatare se referă la reducerea limitelor minimă și maximă ale infracțiunii de luare de mită de la 3ani la 12 ani (ori de la 3 ani la 15 ani, dacă a fost săvârșită de un funcționar

cu atribuții de control), conform Codului penal actual, la o pedeapsă principală de la 2 ani la 7 ani, în noul Cod penal, însoțită de pedeapsa complementară a interzicerii de a ocupa o funcție publică sau de a exercita profesia sau activitatea în executarea căreia a săvârșit fapta.

Pe de altă parte, se constată că legiuitorul noului Cod penal a operat o extindere a sferei persoanelor care pot fi subiecți activi ai infracțiunilor de corupție. Astfel, potrivit art. 308 alin. (1) din noul Cod penal, *„Dispozițiile art. 289 - 292 și ale art. 297 - 301 privitoare la funcționarii publici se aplică în mod corespunzător și faptelor săvârșite de către sau în legătură cu persoanele care exercită, permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice dintre cele prevăzute în art. 175 al. 2 sau în cadrul oricărei persoane juridice”*.

Totodată în alin. (2) al aceluiași articol se dispune că limitele speciale ale pedepsei, în acest caz, se reduc cu o treime.

Față de cele arătate se constată următoarele:

În primul rând, în conformitate cu art. 175 alin. (2) din noul Cod penal, este considerată funcționar public, în sensul legii penale, persoana care exercită un serviciu de interes public pentru care a fost investită de autoritățile publice sau care este supusă controlului ori supravegherii acestuia cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public.

Prin introducerea sintagmei *„sau în cadrul oricărei persoane juridice”*, în finalul alin. (1) al. art. 308, legiuitorul noului Cod penal a inclus, de fapt, în categoria subiecților activi ai infracțiunilor de corupție, reglementat în capitolul I, titlul V, toate persoanele care desfășoară o activitate, indiferent dacă este în serviciul unei autorități publice sau a unei persoane juridice.

În al doilea rând, se constată faptul că extinderea sferei persoanelor care pot avea calitatea de subiecți activi, în sensul

celor sus arătate, se referă numai la infracțiunile de corupție reglementate de noul Cod penal și nu la infracțiunile „în legătură directă cu infracțiunile de corupție” și „cele asimilate infracțiunilor de corupție”, care sunt reglementate, actualmente, în cuprinsul Legii nr. 78/2000 (cu modificările și completările ulterioare).

Iată de ce ne menținem propunerea *de lege ferenda* mai sus arătată, în sensul limitării sferei subiecților activi ai infracțiunilor de corupție la funcționarii cu putere decizională, „agenți publici”, astfel cum au fost aceștia menționați în art. 1 din Convenția de la Strasbourg.

În altă ordine de idei, în noua reglementare a infracțiunii de luare de mită nu mai este prevăzută înăsprirea pedepsei în condițiile în care subiectul activ al infracțiunii este o persoană cu atribuții de constatare sau de sancționare a contravențiilor, de pildă, așa cum este reglementată actualmente prin art. 7 din Legea nr. 78/2000.

În privința infracțiunii de dare de mită se constată, însă, o înăsprire a pedepsei de către noul Cod penal. Astfel, actuala incriminare a infracțiunii prin art. 255 C.pen. pedepsește fapta de dare de mită cu închisoarea de la 6 luni la 5 ani, în timp ce noul Cod penal, prin art. 290, majorează limita minimă a pedepsei la 2 ani închisoare, iar limita maximă la 7 ani.

Raliindu-ne opiniei autorilor care au criticat reducerea limitei minime și maxime a pedepsei pentru infracțiunea de luare de mită, nu putem, totuși, să nu remarcăm tratamentul sancționator diferențiat pe care a înțeles legiuitorul să-l aplice participanților la săvârșirea infracțiunii, adică funcționarul public – subiect activ al infracțiunii de luare de mită și respectiv orice altă persoană fizică care are calitatea de subiect activ al infracțiunii de dare de mită.

Astfel, în primul caz limitele de pedeapsă au fost reduse aproape la jumătate (de la 3 ani la 12 ani închisoare potrivit art. 254 din actualul Cod penal, la o pedeapsă de la 2 ani la 7 ani în

art. 289 din noul Cod penal), în timp ce în cazul subiectului activ al infracțiunii de dare de mită limitele pedepsei au crescut (de la 6 luni la 5 ani), conform art. 255 Cod penal actual, la o pedeapsă cu închisoare de la 2 ani la 7 ani, conform art. 290 din nou Cod penal.

Din acest punct de vedere se poate constata că legiuitorul noului Cod penal a „uniformizat” pedepsele aplicate celor doi participanți la infracțiunea de corupție denumită generic „mită”, conform doctrinei juridice penale franceze, în conformitate cu care, în realitate, ambii participanți la această infracțiune sunt activi în egală măsură⁶.

În ceea ce privește infracțiunea de trafic de influență, aceasta este actualmente reglementată în art. 257 Cod penal, iar în noul Cod penal este incriminată la art. 291.

Textul legal al infracțiunii a suferit în noul Cod penal puține modificări, dintre care menționăm doar posibilitatea realizării laturii obiective și prin promisiunea făcută de către subiectul activ (vânzătorul sau traficantul de influență) a determinării subiectului pasiv (funcționarul public) de a urgenta ori întârzia îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau de a îndeplini un act contrar acestor îndatoriri.

De asemenea, se constată că limita maximă a pedepsei pentru infracțiunea susmenționată a fost redusă de la 10 ani (potrivit art. 257 din actualul Cod penal) la 7 ani în reglementarea art. 291 din noul Cod penal, în timp ce dispozițiile privind măsura confiscării banilor, valorilor sau bunurilor primite se menține și în noua lege penală.

În altă ordine de idei, așa cum am arătat anterior, o noutate în materia infracțiunilor de corupție o reprezintă incriminarea distinctă în art. 293 a faptelor de dare și luare de

⁶ A se vedea **R. Merle, A. Vitu**, *Droit penal special*, Editura Cujas, 1982, p. 284.

mită săvârșite de către membrii instanțelor de arbitraj sau în legătură cu aceștia.

În legătură cu acest fapt, de la bun început precizăm că astfel de incriminare se impunea având în vedere pericolul social ridicat al acestor fapte.

După cum se știe, potrivit art. 340 și următoarele din Codul de procedură civilă în vederea soluționării unui litigiu civil și în special al celor comerciale, părțile contractante au posibilitatea inserării clauzei arbitrale în contractul respectiv, potrivit căreia, în ipoteza ivirii unui litigiu în legătură cu executarea ori neexecutarea contractului, acesta va fi soluționat sau de o instanță arbitrală existentă (tribunal arbitral) sau chiar de arbitrii desemnați de părți.

Ori, din punct de vedere juridic penal, membrii instanțelor arbitrale ori arbitrii desemnați de către părți nu au nici calitatea de magistrați și nici cea de funcționari publici, în accepțiunea art. 175 din noul Cod penal, ceea ce ar fi însemnat că nu puteau fi subiecți activi ai infracțiunii de luare de mită.

Din această perspectivă credem că ar fi fost logic-util a fi prevăzut la art. 293 și traficul de influență exercitat asupra acestor categorii de persoane, ca fiind de natură să asigure o îndeplinire corectă a atribuțiilor încredințate acestor arbitrii.

De asemenea, considerăm că era util a fi incriminate și faptele similare săvârșite de către persoanele care exercită atribuțiile de mediatorii în conformitate cu Legea nr. 192/2006⁷.

În sfârșit, în art. 294 din noul Cod penal este stipulat faptul că prevederile capitolului referitor la infracțiunile de corupție se aplică și faptelor săvârșite de funcționarii străini sau

⁷ Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator a fost publicată în Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 441 din 22.05.2006, fiind modificat prin Legea nr. 370/2009 și Ordonanța Guvernului nr. 13/2010.

în legătură cu aceștia, preluând, de fapt, conținutul art. 8⁴ din Legea nr. 78/2000 (cu modif. ulterioare)⁸.

În altă ordine de idei, făcând o comparație între conținutul infracțiunii de cumpărare de influență incriminat pentru prima dată în legislația penală română prin art. 6¹ din Legea nr. 78/2000 (cu modificările ulterioare) cu textul legal de incriminare din art. 292 din noul Cod penal, se constată câteva îmbunătățiri și precizări necesare textului inițial, după cum urmează:

În primul rând, din analiza noului text legal se constată că legiuitorul a înțeles să precizeze mai clar și să extindă acțiunile întreprinse de subiectul activ în realizarea scopului pe care și l-a propus să-l atingă. Astfel, în reglementarea actuală, latura obiectivă a infracțiunii era realizată dacă scopul influențării funcționarului era acela de „a-l determina să facă ori să nu facă un act ce intră în atribuțiile sale de serviciu”.

Conform art. 292 din noul Cod penal, latura obiectivă este realizată însă dacă scopul sus-menționat este „de a-l determina (pe funcționarul public n.n.) să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze ori să întârzie îndeplinirea unui act ce intră în îndatoririle sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri”.

Pe de altă parte, analizând conținutul infracțiunii de cumpărare de influență, se constată că posibilitatea consumării acesteia este condiționată în primul rând, de existența a trei participanți la săvârșirea acesteia. Astfel, există doi subiecți activi și un subiect pasiv. Subiectul activ direct este persoana fizică care promite, oferă sau remite bani ori alte foloase direct sau indirect, având un interes direct și nemijlocit în influențarea funcționarului public, indiferent dacă acesta din urmă este sau nu cunoscut de către subiectul activ direct.

⁸ În legătură cu cele expuse mai sus a se vedea și **C.F. Usvat**, *Infracțiunile de corupție în contextul reglementărilor europene*, Editura Universul juridic, București, 2010

Acțiunea socialmente periculoasă a subiectului activ este îndreptată, însă, nu direct asupra funcționarului public, ci indirect printr-un „mijlocitor”, o altă persoană care are influență sau lasă să se creadă că are influență asupra funcționarului pe care subiectul activ are intenția directă de a-l influența în scopul dorit.

Al doilea subiect activ al infracțiunii este persoana care săvârșește fapta urmărind direct obținerea banilor sau a altor foloase de la primul subiect activ și doar, în mod indirect, realizarea scopului primului subiect activ, ca o modalitate de a-și însuși foloasele sus-menționate.

De asemenea, pentru consumarea infracțiunii nu prezintă relevanță faptul dacă vânzătorul de influență are o influență directă asupra funcționarului public (fiind, de exemplu, un superior al acestuia) sau o influență indirectă asupra exercitării atribuțiilor de serviciu ale acestuia, putând fi rudă, cunoscut, prieten etc.) și nici dacă cel de al doilea subiect activ nu are în realitate o asemenea influență asupra funcționarului public, dar „lasă să se creadă” că ar avea.

Sintagma „lasă să se creadă”, folosită de legiuitor în textul legal al infracțiunii, poate fi alcătuită atât din acțiuni în acest scop (lansarea de „laude” sau „zvonuri” publice cu privire la prietenia sau „trecerea” pe care o are pe lângă funcționarul public), cât și din inacțiuni (nu respinge, de exemplu afirmația sau zvonul public că ar avea o asemenea influență). Ambele modalități de realizare a laturii obiective trebuie să fie, însă, suficient de puternice pentru a-l determina pe primul subiect activ să-i promită sau să-i dea foloase necuvenite, în scopul influențării funcționarului public.

Pe de altă parte, pentru consumarea infracțiunii de cumpărare de influență nu este necesar ca funcționarul public să procedeze, în exercitarea atribuțiilor sale de serviciu, în scopul urmărit de primul subiect activ, ci doar ca încercarea de

influențare a acestuia în realizarea scopului menționat să se fi produs.

Dacă, însă, funcționarul public a acționat în sensul în care a fost influențat de către cel de al doilea subiect activ, atunci acel funcționar devine, la rândul lui, subiect activ al infracțiunii de luare de mită.

În sfârșit, precizăm faptul că cel de al doilea subiect activ (vânzătorul de influență) este, în realitate, subiect activ al infracțiunii de trafic de influență, incriminată de noul Cod penal la art. 291.

În privința regimului sancționator al infracțiunii de cumpărare de influență se constată faptul că, pe de o parte, maximul pedepsei în noul Cod penal a fost redus la închisoarea de 7 ani (față de pedeapsa închisorii de 10 ani cât este prevăzută de actuala lege penală).

Pe de altă parte, însă, în noua reglementare a fost introdusă și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării unor drepturi.

De asemenea, dispozițiile privind nepedepsirea făptuitorului în cazuri anume prevăzute de lege, ca și cele cu privire la măsura confiscării existente în legea penală actuală se mențin și în noul Cod penal.

În fine, ca un corolar al unei priviri de ansamblu al infracțiunilor de corupție, apreciem că, pentru ca incriminarea să fi fost completă, se impunea ca din rândul acestora să fi făcut parte și faptele funcționarilor publici de a ignora dispozițiile legale privind procedura încheierii unui contract administrativ în domeniul prestării de servicii publice ori de executare a unei lucrări publice, în special prin ignorarea dispozițiilor imperative cu privire la organizarea și desfășurarea licitațiilor.

Din acest punct de vedere, așa cum am arătat anterior, contractele administrative reprezintă „izvorul” corupției în instituțiile publice, iar sancționarea doar contravențională a

faptelor care vizează modalitatea obținerii acestor contracte ni se pare ca fiind insuficientă. Iată de ce, *de lege ferenda* propunem incriminarea faptelor funcționarilor publici care au ca rezultat nerespectarea prevederilor legale privind obligativitatea desfășurării licitațiilor publice și a procedurilor legale în domeniu, precum și includerea acestora în categoria infracțiunilor de corupție.

4. Concluzii.

Față de cele arătate mai sus, considerăm că în noul Cod penal s-a încercat și s-a reușit în bună parte să se dea o reglementare mai judicioasă a infracțiunilor de corupție. Totuși, așa cum am menționat, credem că era necesară reglementarea într-un capitol distinct din noul Cod penal a tuturor infracțiunilor de corupție, categorie în care intră atât infracțiunile de corupție propriu-zise (definite ca atare de noul Cod penal), cât și infracțiunile „înrudite”, cum sunt cele în legătură directă cu infracțiunile de corupție sau cele asimilate infracțiunilor de corupție.

De asemenea, considerăm că era absolut necesar incriminarea ca infracțiune de corupție distinctă a faptei de nerespectare a dispozițiilor legale privind procedura încheierii contractelor de achiziții sau lucrări publice, deoarece prin intermediul acestor contracte administrative se scurg din bugetul public sume importante de bani în „buzunare private”.

2. DREPT CIVIL ȘI PROCESUAL CIVIL

Asigurarea practicii judiciare unitare. Mecanisme prevăzute de Noul Cod de procedură civilă

Mihaela Iliescu

Procuror la
Parchetul de pe lângă
Înalta Curte de Casație și Justiție

The New Civil Procedure Code, valid starting with 1st of February 2013, through the E.G.O. no. 44/2012, was adopted by Law no. 134/2010, republished in the Official Gazette, part I, no. 545 of August 3rd, 2012, as it was modified by Law no. 76/2012 for the enforcement of Law no. 134/2010, provides, in the IIIrd title – Provisions regarding the ensuring of a unitary judicial practice, two mechanisms for the unification of the judicial practice in civil matter, namely, the remedy on points of law (with an old tradition in the procedural Romanian law), now, with a much more extensive regulation, between art. 514 - 518, respectively, the referral of the High Court of Cassation and Justice in view of a preliminary ruling for solving some law problems, between art. 519 - 521.

The assumed and declared interest of the remedy on points of law is represented that of ensuring and interpreting and unitary application and coherent of the law, by all the courts, throughout the country territory, to unify a divergent judiciary practice, in compliance with the provisions of the art.

514 and 515 of the New Civil Procedure Code, the final legal objective being in accordance with the constitutional obligation of the High Court of Cassation and Justice, respectively to the provisions of art. 126, par. (3) of the Romanian Constitution.

The decision on points of law, ruled by the Supreme Court, has the value of a secondary source of law, approaching to normatives, as it has a generally abstract character and a mandatory disposition, consequences that last until the amendment, abrogation or establishment of the unconstitutionality of the law provision that was subject to interpretation by remedy.

The procedure for a preliminary ruling, with the value of a principle, is completely new to our justice system, the purpose of its introduction being that the notice of the High Court of Cassation and Justice, within a trial (pending) to be finally settled, to be a preventive one, anticipatory, likely to eliminate the risk of occurrence and expanding of a non-unitary jurisprudence, through a principle settling of an essential law issue, of whose clearance depends the fund settlement of the respective case, as the act of justice has to be non-discriminatory and equitable for all the participants.

Noul Cod de procedură civilă, intrat în vigoare de la 1 februarie 2013, prin efectul O.U.G. nr. 44/2012, a fost adoptat prin Legea nr. 134/2010, republicată în Monitorul Oficial, partea I, nr. 545 din 3 august 2012, astfel cum a fost modificată

prin Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010.

Asigurarea unei practici judiciare unitare a fost apreciată de către legiuitor ca fiind deosebit de importantă, motiv pentru care instrumentele pentru atingerea acestui obiectiv au fost reglementate în titlul III – Dispoziții privind asigurarea unei practici judiciare unitare, cu două capitole, anume capitolul I – Recursul în interesul legii, între art. 514 – 518, respectiv capitolul II – Sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor probleme de drept, între articolele 519-521.

Capitolul I - Recursul în interesul legii

Reglementarea recursului în interesul legii urmează, în general, prevederile Legii nr. 202/2010 privind unele măsuri în domeniul accelerării soluționării proceselor – fostele art. 329, art. 330⁵, 330⁶, 330⁷ din vechiul cod.

Primul element de noutate este adus de către Noul cod în materia legitimării procesuale active, anume acordarea calității de subiect activ și Avocatului Poporului, prin dispoziția înscrisă în art. 514, subiecții activi „tradiționali” fiind Procurorul General al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, colegiul de conducere al Înaltei Curți de Casație și Justiție, colegiile de conducere ale curților de apel.

Literatura de specialitate a sesizat deja, pe un ton critic, omisiunea legii de a conferi legitimare procesuală activă ministrului justiției și colegiilor de conducere ale parchetelor curților de apel, deși au existat propuneri în acest sens¹.

Al doilea element de noutate îl constituie prevederea potrivit căreia subiecții activi au nu doar vocația, ci și „îndatorirea” de a promova această cale de atac extraordinară. Totuși, rămânerea în pasivitate a unui subiect activ, ce are

¹ **Ion Deleanu**, *Noul Cod de Procedură Civilă*, vol. I, art. 1-621, București, Ed. Universul Juridic, 2013, p. 696

cunoștință de o problemă de drept soluționată neunitar, nu are sancțiune procedurală.²

Scopul asumat și declarat al recursului în interesul legii este de a asigura interpretarea și aplicarea unitară a legii de către toate instanțele judecătorești, pe întreg teritoriul țării, de a unifica o practică judiciară divergentă, în conformitate cu prescripțiile art. 514 și 515 din Noul Cod de procedură civilă.

Această cale extraordinară de atac rămâne instrumentul esențial pentru asigurarea unei jurisprudențe unitare, mecanismul apt să asigure coerența practicii judiciare naționale, scopul său fiind în concordanță cu obligația constituțională a Înaltei Curți de Casație și Justiție, potrivit prevederilor art. 126 alin. (3) din Constituția României.

O cerință esențială a admisibilității recursului o constituie indicarea reglementării legale ce a generat practica divergentă, ceea ce rezultă din interpretarea *per a contrario* a deciziei nr. 22/2011 a Î.C.C.J. – S.U., www.scj.ro.

O a doua cerință de admisibilitate a recursului în interesul legii o constituie soluționarea diferită, chiar contrară a aceleiași probleme de drept de către instanțele judecătorești, în mod irevocabil, cerință care se dovedește cu hotărâri judecătorești anexate cererii de recurs.

Fac obiect al recursului chestiunile de drept material și procesual soluționate diferit de instanțele judecătorești, prin hotărâri judecătorești definitive. Rezultă, deci, că nu pot face obiectul acestui recurs hotărârile altor organe cu atribuții jurisdicționale.

Prin urmare, se desprinde, de aici, caracteristica esențială a recursului în interesul legii, anume aceea de a fi un remediu procesual *a posteriori*, dar îndreptat nu împotriva hotărârilor judecătorești irevocabile, ci la nivel doctrinar și al propunerilor/modificărilor legislative ulterioare.

² Colectiv coordonat de **Gabriel Boroi**, *Noul Cod de procedură civilă*, București, Ed. Hamangiu, 2013, p. 999 și literatura acolo citată

Procedura de sesizare a Înaltei Curți, de judecare a recursului în interesul legii, de întocmire a raportului asupra problemei de drept litigioase, termene de judecată, este riguros prevăzută de art. 516 alin. (1) – (11) N.C.proc.civ. și reia câteva puncte din dispozițiile art. 330⁶ V.C.proc.civ., astfel cum a fost modificat și completat prin Legea nr. 202/2010, cu tratarea mai riguroasă a anumitor proceduri – alin. (1), (2), (3), (4), (5) ale textului de lege.

Astfel, ca regulă generală, judecarea recursului în interesul legii revine unui complet format din președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție, din președinții de secții, precum și din 20 de judecători, din care 14 judecători din secția în a cărei competență intră problema de drept care a fost soluționată diferit de către instanțele judecătorești, potrivit alin. (1) al art. 516 N.C.proc.civ..

În cazurile în care problema de drept prezintă interes pentru două sau mai multe secții, ori aceasta nu intră în competența niciuneia secții a Î.C.C.J., modalitatea de desemnare a judecătorilor urmează regulile înscrise în alin. (2) și (3) ale art. 516 N.C.proc.civ..

Președintele completului care va judeca recursul în interesul legii va desemna, dintre membrii completului, trei judecători raportori, cu atribuția de a întocmi un raport asupra chestiunii de drept suspuse judecării, art. 516 alin. (5) N.C.proc.civ. [Legea nr. 202/2010 prevedea un judecător raportor – art. 330⁶ alin. (4) V.C.proc.civ.].

O prevedere importantă, preluată din Legea nr. 202/2010, este aceea potrivit căreia judecătorii raportori nu sunt incompatibili - înscrisă în art. 516 alin. (5) teza finală N.C.proc.civ., ceea ce este de natură să elimine incidentele procedurale ale recuzării și abținerii.

Conținutul deciziei în interesul legii și efectele ei sunt prevăzute de art. 517 din N.C.proc.civ.. Se cuvine subliniată norma imperativă a textului de lege, în sensul că decizia

Î.C.C.J. nu produce efecte asupra hotărârilor judecătorești pronunțate în mod irevocabil, cu alte cuvinte nu afectează autoritatea de lucru judecat și forța executorie a hotărârilor judecătorești analizate în cadrul recursului.

Decizia în interesul legii are valoarea unui izvor de drept secundar, apropiindu-se de actele normative, întrucât are caracter general abstract și caracter de obligativitate³.

Chemată să se pronunțe asupra constituționalității normelor procedurale care instituie caracterul obligatoriu al deciziilor în interesul legii, Curtea Constituțională a României a constatat că dispozițiile fostului art. 329 alin. (3) din V.C.proc.civ. nu aduc atingere prevederilor constituționale invocate, cu motivarea că sunt „decizii sau izvoare interpretative ale dreptului”.

Efectele deciziilor în interesul legii durează, potrivit art. 518 N.C.proc.civ., până la modificarea, abrogarea sau constatarea neconstituționalității dispoziției legale care a făcut obiectul interpretării prin intermediul recursului.

Doctrina a sesizat deja⁴ ignorarea, de către legiuitor, a ipotezei căderii în desuetudine a deciziei, precum și ipoteza revirimentului, sub impulsul instanțelor CEDO și CJCE. De asemenea, pot fi întâlnite și situațiile de ultraactivitate a legii vechi sau cele în care aplicarea directă a legii noi nu este posibilă în anumite stadii ale procesului, precum și intrarea în vigoare a unui act normativ nou, de natură să determine încetarea efectelor deciziei în interesul legii, în tot sau în parte.⁵

³ Aprecierea aparține autorilor **Gabriela Cristina Frențiu, Denisa-Livia Băldean**, *Noul Cod de procedură civilă, comentat și adnotat*, București, Ed. Hamangiu, 2013, p. 852, comentariul de la pct. 2

⁴ **I. Deleanu**, *Noul cod de procedură civilă*, p. 702

⁵ Colectivul **Boroi**, *op. cit.*, p. 1006

Capitolul II – Sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept

Instituția procedurii pentru pronunțarea unei hotărâri prealabile, cu valoare de principiu, este complet nouă în sistemul nostru de drept, apreciindu-se fie că a fost inspirată din art. 267 din Tratatul pentru funcționarea Uniunii Europene⁶, fie din instituția franceză, reglementată de art. 441-1 și urm. din Codul de organizare judiciară, în cadrul căreia Curtea franceză de Casație dă un „aviz”, o opinie, care nu obligă cu nimic instanța solicitantă.⁷

Legiuitorul român a urmărit, prin adoptarea procedurii, ca sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, în cadrul unui proces aflat în curs de soluționare în ultimă instanță, să fie una preventivă, anticipativă⁸, de natură să elimine riscul apariției și dezvoltării unei jurisprudențe neunitare printr-o rezolvare de principiu a unei chestiuni de drept esențiale, de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei respective – art. 519 N.C.proc.civ..

Referitor la natura juridică a procedurii/hotărârii prealabile, în doctrină a fost exprimată opinia potrivit căreia aceasta este un incident procedural cu o natură *sui-generis*⁹, ori opinia potrivit căreia este un mijloc procedural cerut și necesar

⁶ Șerban Beligrădeanu, *Reflecții critice cu privire la caracterul vădit dăunător bunului mers al justiției al reglementării în Noul Cod de procedură civilă a posibilității sesizării de către anumite instanțe judecătorești a ÎCCJ în vedea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept*, în „Dreptul”, nr. 3/2013, p. 108 - 115

⁷ I. Deleanu, *Noul cod de procedură civilă...* vol. I, p. 705, care redă opinia autorilor francezi, potrivit căreia avizul are o „autoritate de tip doctrinar”

⁸ G.C.Frențiu, D.L. Băldean, *op. cit.*, p. 857

⁹ I. Deleanu, *Proceduri prefigurate pentru asigurarea interpretării și aplicării unitare a legii de către instanțele judecătorești*, în RRDP nr. 1/2010, p. 94, 95

în procesul de unificare a jurisprudenței¹⁰, cu argumentul că este inechitabil ca doi justițiabili să primească soluționări diferite în cauze similare și actul de justiție trebuie să fie nediscriminatoriu și echitabil pentru toți participanții.

Cerințele cumulative pentru a se putea recurge la procedura hotărârii prealabile¹¹ sunt:

- existența unei cauze pendinte;
- litigiul în curs de judecată să se afle în faza judecării în ultimă instanță pe rolul Î.C.C.J., sau al curților de apel sau al tribunalelor;
- identificarea unei chestiuni de drept de a cărei lămurire depinde soluționarea pe fond a cauzei;
- problema de drept identificată să prezinte caracter de noutate;
- asupra acestei chestiuni Î.C.C.J. să nu fi statuat (tot cu valoare de principiu, pe calea unei hotărâri prealabile anterioare) și nici să nu facă obiectul unui recurs în interesul legii soluționat¹².

Procedura sesizării Î.C.C.J. pentru hotărârea prealabilă este riguros reglementată în art. 520 alin. (1) – (13).

Voi sublinia cele mai importante aspecte:

- competența de a se pronunța aparține exclusiv Î.C.C.J.;
- obligativitatea dezbaterilor contradictorii cu privire la sesizarea instanței supreme, consemnate într-o încheiere;

¹⁰ **P. Pop, D. Grosu**, *Mijloace procedurale prevăzute pentru unificarea practicii instanțelor judecătorești în lumina prevederilor noului Cod de procedură civilă*, în RRDP nr. 3/2011, p. 96 - 97

¹¹ **G.C.Frențiu, D.L. Băldean**, op.cit., p. 858 - 859

¹² Colectiv coordonat de **Gabriel Boroș**, *Noul Cod de procedură civilă*, București, Ed. Hamangiu, 2013, p. 1010

- sesizarea Înaltei Curți prin încheiere, cu expunerea argumentelor de admisibilitate a chestiunii de drept relevante; încheierea este dată fără cale de atac;
- cauza pendinte, în care a fost invocată noua chestiune de drept, este suspendată în mod obligatoriu, în tem. art. 520 alin. (2) din N.C.proc.civ., ceea ce constituie un caz de suspendare legală;
- încheierea de sesizare a Î.C.C.J. se publică pe pagina de internet a acestei instanțe, ceea ce conferă posibilitatea suspendării cauzelor similare până la soluționarea sesizării;
- este desemnat un judecător raportor care nu este incompatibil, prevede art. 520 alin. (7) teza finală N.C.proc.civ., cu atribuția de a întocmi un raport asupra chestiunii de drept supuse judecății, raport ce va cuprinde: A) soluțiile diferite date problemei de drept și argumentele pe care se fundamentează; B) jurisprudența relevantă a CCR, a CEDO, a CJCE; C) opinia specialiștilor consultați, dacă este cazul; D) doctrina în materie; E) proiectul soluției ce se propune a fi dată chestiunii de drept supuse judecății;
- dispozițiile art. 516 alin. (6) – (9) se aplică în mod corespunzător;
- sesizarea este soluționată fără citarea părților, în cel mult 3 luni de la data învestirii ÎCCJ;
- completul se pronunță prin decizie, adoptată cu două treimi din numărul judecătorilor completului, nefiind admise abțineri de la vot – art. 520 alin. (12) teza finală N.C.proc.civ.;
- procedura hotărârii prealabile este scutită de taxa de timbru și de timbru judiciar – art. 520 alin. (13) N.C.proc.civ..

Conținutul și efectele hotărârii sunt reglementate de art. 521 N.C.proc.civ. – decizia adoptată de către judecătorii Î.C.C.J. se motivează și se publică în Monitorul Oficial, partea I, în conformitate cu dispoz. art. 521 alin. (2) și ale art. 517 alin. (3). Dezlegarea dată problemei de drept este obligatorie, pentru instanța care a solicitat dezlegarea, de la momentul pronunțării deciziei, iar pentru celelalte instanțe, de la data publicării ei în Monitorul Oficial, partea I. Prin urmare, decizia prealabilă are valoare de principiu și este obligatorie pentru toate instanțele judecătorești.

Efectele deciziilor date în procedura hotărârii prealabile durează, în mod logic, până la modificarea, abrogarea sau constatarea neconstituționalității dispoziției legale care a făcut obiectul interpretării prin intermediul recursului, potrivit disp. art. 521 alin. (4) N.C.proc.civ.. Sunt aplicabile, și aici, observațiile efectuate la efectele deciziei în interesul legii.

Opinii doctrinare privitoare la procedura hotărârii prealabile

Autorul Ion Deleanu a considerat, într-o lucrare din anul 2010¹³, că procedura hotărârii prealabile, obligatorie în cazul „noii” chestiuni de drept, încalcă principiile „independenței judecătorului, (al) indivizibilității litigiului cu care acesta a fost investit, cât privește elementele de drept și de fapt, judecătorului rămânându-i să le aprecieze rezidual doar pe acestea din urmă, (al) plenitudinii de jurisdicție a instanței investite cu soluționarea cauzei”. Tonul critic al autorului este reluat și în ampla sa lucrare referitoare la „Noul Cod de procedură civilă”, apărută în anul 2013, din care am citat

¹³ *Proceduri prefigurare pentru asigurarea interpretării și aplicării unitare a legii de către instanțele judecătorești*, în RRDP nr. 1/2010, p. 94, 95

anterior – a se vedea comentariul de la p. 711, din volumul I al lucrării.

O altă voce critică vine din partea autorului Șerban Beligrădeanu, care a consacrat un articol acestei instituții, în revista „Dreptul” nr. 3/2013, solicitând, fără echivoc, abrogarea noii instituții, ca fiind „o reglementare cazonă și brutală și care încalcă flagrant principiul independenței judecătorului și cel al indivizibilității soluționării litigiului, de către instanța sesizată, cu o nouă statornicire flexibilă, elegantă și suplă, precum cea franceză...”. Printre argumentele minuțios expuse se numără și acela privind posibilitatea apariției, după o perioadă de timp de la intrarea în vigoare și aplicarea actului normativ, astfel explicitat prin decizia prealabilă a Î.C.C.J., a „altor soluționări ale aceleiași chestiuni de drept, fie contrar, fie cu fel de fel de nuanțări, datorate confruntării normelor legale cu unele realități ale vieții, evidențiate *tractatu temporis* de cazuistica judiciară.”

În concluzie, practica judiciară va valida, ori nu, în timp, noua instituție a procedurii hotărârii prelabile.

3. JURISPRUDENȚA CEDO

Limitările Constituției României și exigențele C.E.D.O. în materia confiscării extinse

Cosmin Grancea
Procuror la
Parchetul de pe lângă
Înalta Curte de Casație și Justiție

The provisions regarding the extended confiscation are to be found in art, 1182 Criminal Code. These provisions apply in the domestic law the Framework Decision of the Council no. 2002/215/JAI.

1. Compatibilitatea confiscării extinse cu dispozițiile constituționale.

1.A. Potrivit **art. 44 alin. (8)** din Constituție: *”Averea dobândită licit nu poate fi confiscată. Caracterul licit al averii se prezumă”*.

Curtea Constituțională s-a pronunțat prin Decizia nr. 799/2011 asupra proiectului de lege privind revizuirea Constituției României. Curtea a constatat că eliminarea textului care prevede caracterul licit al averii din Constituție este neconstituțională pentru că are ca efect suprimarea unei garanții a dreptului de proprietate¹.

¹ *”...făcând aplicarea dispozițiilor art. 152 alin. (2) din Constituție, potrivit cărora nicio revizuire nu poate fi făcută dacă are ca efect suprimarea drepturilor fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora, Curtea constată că eliminarea tezei a doua a art. 44 alin. (8) din Constituție, potrivit căreia ”Caracterul licit al dobândirii se prezumă” este neconstituțională, deoarece are ca efect suprimarea unei garanții a*

Curtea a subliniat că sarcina probei dovedirii caracterului ilicit al averii revine celui care invocă acest caracter², dar că existența prezumției nu împiedică legiuitorul să adopte reglementări care să permită respectarea legislației Uniunii Europene în domeniul luptei împotriva criminalității, astfel cum este Decizia-cadru 2005/2012/JAI³.

Formularea folosită de Curtea Constituțională privind **reducerea sarcinii probei** în ce privește sursa bunurilor deținute de o persoană condamnată pentru o infracțiune ce are legătură cu criminalitatea organizată este de altfel preluată din alin. (5) al preambulului deciziei cadru.

dreptului de proprietate, încălcându-se astfel limitele revizurii prevăzute de art. 152 alin. (2) din Constituție.”

² ” Curtea subliniază în acest context cele reținute în jurisprudența sa, de exemplu prin Decizia nr. 85 din 3 septembrie 1996, menționată, sau prin Decizia nr. 453 din 16 aprilie 2008, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 374 din 16 mai 2008, în sensul că reglementarea acestei prezumții nu împiedică cercetarea caracterului ilicit al dobândirii averii, sarcina probei revenind însă celui care invocă acest caracter. În măsura în care partea interesată dovedește dobândirea unor bunuri, a unei părți sau a întregii averi a unei persoane în mod ilicit, asupra acelor bunuri sau a averii dobândite ilegal se poate dispune confiscarea, în condițiile legii.”

³ ” Curtea subliniază totodată că reglementarea acestei prezumții nu împiedică legiuitorul primar sau delegat ca, în aplicarea dispozițiilor art. 148 din Constituție - Integrarea în Uniunea Europeană, să adopte reglementări care să permită deplina respectare a legislației Uniunii în domeniul luptei împotriva criminalității. De altfel, acest obiectiv a fost avut în vedere și de inițiatorul propunerii de revizuire, în mod special cu referire la Decizia-cadru 2005/212/JAI a Consiliului din 24 februarie 2005 privind confiscarea produselor, a instrumentelor și a bunurilor având legătură cu infracțiunea, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L 68 din 15 martie 2005, care obligă la luarea măsurilor necesare pentru a duce la îndeplinire cele stabilite în cuprinsul acesteia, **în special a unei reduceri a sarcinii probei în ceea ce privește sursa bunurilor deținute de o persoană condamnată pentru o infracțiune care are legătură cu criminalitatea organizată.**”

Poate fi aşadar acceptat că, în opinia Curţii Constituţionale, transpunerea deciziei cadru nu creează nicio problemă de constituţionalitate din punct de vedere al art. 44 alin. (8) din Constituţie.

În doctrină s-a arătat că prezumţia constituţională de liceitate nu împiedică aplicarea măsurii confiscării extinse, întrucât aceasta este o prezumţie relativă ce admite în anumite condiţii limitări. Dreptul de proprietate este unul relativ, care suportă limitările prevăzute de art. 53 din Constituţie şi, de altfel, prezumţia prevăzută de art. 44 alin. (8) este redundantă, ea fiind inclusă oricum în prezumţia de nevinovăţie⁴.

1.B Potrivit art. 44 alin. (9) din Constituţie: *”Bunurile destinate, folosite sau rezultate din infracţiuni pot fi confiscate numai în condiţiile legii”*.

Textul se referă la bunurile rezultate din infracţiuni, ceea ce corespunde reglementării legale privind confiscarea specială din art. 118 C.pen., el neavând aşadar nicio legătură cu confiscarea extinsă, care se referă la *”produse având legătură cu infracţiunea”*. Prin urmare, nu se pune nicio problemă de constituţionalitate din perspectiva acestui text.

Oricum, şi confiscarea extinsă este prevăzută de lege, astfel că îndeplineşte cerinţa constituţională.

⁴ **Silviu-Daniel Socol**, *Confiscarea extinsă în reglementarea noului Cod penal*, în Caiete de drept penal nr. 2/2012, pag. 106.

S-a mai arătat că nu este necesar ca prezumţia legală relativă de liceitate a dobândirii bunurilor să fie răsturnată prin probe (adică prin probarea faptului că bunurile inculpatului/condamnatului provin din infracţiuni) – căci în acest caz se va ajunge la condamnarea penală pentru acele infracţiuni şi subsecvent la confiscarea specială. Dimpotrivă, prezumţia legală relativă de liceitate poate fi răsturnată prin prezumţii simple, iar reglementarea legală a confiscării extinse furnizează parametrii în care se poate construi o astfel de prezumţie (săvârşirea unei infracţiuni susceptibilă de a procura un folos material, bunuri vădit superioare veniturilor reale) – **Florin Streteanu**, *Consideraţii privind confiscarea extinsă*, în Caiete de drept penal nr. 2/2012, pag. 16-17.

1.C Potrivit **art. 23 alin. (11)** din Constituție: *”Până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești de condamnare, persoana este considerată nevinovată”*.

S-a arătat⁵ că dispozițiile privind confiscarea extinsă nu contravin prevederilor constituționale privind prezumția de nevinovăție întrucât, deși instanța nu a fost sesizată și nu a avut ocazia să se pronunțe prin hotărâre cu privire la actele din care provin bunurile supuse confiscării extinse, instanța își formează pe baza datelor din speță convingerea rezonabilă că aceste acte au existat, că au fost comise de inculpat și că ele au fost de natură a-i crea un avantaj patrimonial. Chiar dacă nu sunt determinate cu precizie actele infracționale care au produs bunurile supuse confiscării extinse (nu sunt determinate nici circumstanțele de timp și de loc, subiecții pasivi, unitate sau pluralitate de rezoluții ș.a.m.d.), aceasta nu duce la încălcarea prezumției de nevinovăție, întrucât **măsura confiscării extinse se atașează nemijlocit actelor care au făcut obiectul condamnării, iar pe baza actelor ce caracterizează starea de fapt instanța își formează convingerea că și alte acte au avut loc și că bunurile a căror valoare depășește nivelul veniturilor licite ale inculpatului provin din acele acte.**

1.D. Potrivit **art. 124 alin. (3)** din Constituție: *”judecătorii ... se supun numai legii”*.

Prin decizia nr. 171/2001 Curtea Constituțională a declarat neconstituțional art. 63 alin. (2) C.proc.pen. (care prevedea că aprecierea probelor se face de organele judiciare *”potrivit convingerii lor”*), întrucât contravenea dispoziției din Constituție care prevede că judecătorii se supun numai legii. S-a susținut în doctrină⁶ că pentru aceleași rațiuni ar fi

⁵ Florin Streteanu, *op.cit.*, pag. 17-18.

⁶ Mihai Adrian Hotca, *Neconstituționalitatea și inutilitatea dispozițiilor care reglementează confiscarea extinsă* -

neconstituțională și prevederea din art. 118² C.pen conform cu care instanța dispune confiscarea atunci când are *convingerea* că bunurile provin din activități infracționale.

Altă parte a doctrinei⁷ consideră că semnificația deciziei din 2001 a Curții Constituționale este alta. Decizia exprimă ideea potrivit căreia ”*convingerea judecătorului trebuie să fie rezultatul evaluării probelor administrate, și nu un criteriu în evaluarea lor*”. Judecătorul trebuie să evalueze probele detașat de convingerile sale. Se dă ca exemplu cazul unui judecător evlavios care nu poate pe acest temei să acorde mai mult credit depoziției unui martor care a depus jurământul religios față de depoziția unui martor care nu a depus acest jurământ. Se mai arată că, în toate chestiunile în care legiuitorul îi dă judecătorului posibilitatea unei alegeri, hotărârea luată va fi rodul convingerii sale, formată pe baza probelor administrate în cauză. În fine, se conchide că această interpretare este confirmată și de alte texte de procedură, care nu au fost cenzurate de Curtea Constituțională, așa cum este art. 287 alin. (2) C.proc.pen. potrivit căruia: ”*instanța își formează convingerea pe baza probelor administrate în cauză*”.

1.E. Formulările concrete folosite în art. 118² C.pen. în raport cu Constituția (a). Practica judiciară (b).

(a) Așa cum am arătat, Curtea Constituțională s-a pronunțat deja în sensul că transpunerea deciziei cadru nu vine (în principiu) în contradicție cu prezumția constituțională de liceitate a dobândirii bunurilor. Până în prezent nu a fost pronunțată însă nicio decizie a Curții Constituționale cu privire la modul în care a fost realizată această transpunere, respectiv cu privire la prevederile art. 118² C. pen..

<http://www.juridice.ro/199507/neconstitutionalitatea-si-inutilitatea-dispozitiilor-care-reglementeaza-confiscarea-extinsa.html>

⁷ Florin Streteanu, *op. cit.*, pag. 19-20.

În doctrină⁸ s-a argumentat că unii din termenii folosiți de art. 118² C. pen. sunt diferiți de cei folosiți în decizia cadru și sunt imprecisi. Deși autorul nu o arată, se înțelege că legea (art. 118² C.pen) nu este previzibilă, ceea ce ar încălca art. 1 alin. (2) din Protocolul nr. 1 adițional la Convenție în conformitate cu care măsurile pentru reglementarea utilizării bunurilor și pentru plata amenzilor trebuie să fie prevăzute de lege (cu privire la aplicabilitatea art. 1 din Protocolul nr. 1 a se vedea mai jos, **pct. 2.C.**) și eventual art. 44 alin. (9) din Constituție.

Astfel, decizia cadru folosește sintagma ”*valoarea bunurilor este disproporționată în raport cu veniturile legale ale persoanei condamnate*” în locul căreia legiuitorul român a preferat sintagma ”*depășește în mod vădit veniturile obținute de acesta în mod licit*”. În realitate, art. 3 pct. 2 lit. c) din Decizia-cadru se referă pur și simplu la disproporția (adică simpla diferență cantitativă) dintre bunurile condamnatului și veniturile legale ale acestuia, ceea ce în mod evident nu presupune un examen de proporționalitate astfel cum sugerează autorul opiniei citate. Pentru corecta transpunere a deciziei-cadru ar fi fost suficientă formularea ”*depășește*”, expresia ”*în mod vădit*” ar fi putut și chiar ar fi fost indicat să lipsească.

Decizia-cadru folosește expresia ”*convingerea deplină*”, iar Codul penal se referă la ”*convingerea*” instanței că bunurile condamnatului provin din activități infracționale, afirmându-se că prima expresie este ”*mult mai sugestivă sub aspectul garanțiilor de care trebuie să beneficieze o persoană acuzată*”⁹. Nu se arată însă în ce ar putea consta aceste garanții suplimentare, iar echivalența celor două expresii reiese și din

⁸ **Marieta Safta**, *Prezumția dobândirii licite a averii și confiscarea averilor ilicit dobândite în jurisprudența Curții Constituționale a României. Cadru constituțional de referință pentru reglementarea confiscării extinse* - <http://www.tribunajuridica.eu/arhiva/An2v1/nr1/art4.pdf>

⁹ **Marieta Safta**, *op. cit.*, p. 125

sensul comun al substantivului ”*convingere = certitudine, încredințare, siguranță*”.

(b) Relativ recent Înalta Curte de Casație și Justiție a pronunțat o primă decizie definitivă în materia confiscării extinse, în cauză nefiind invocată de către părți sau de către instanță nicio excepție de neconstituționalitate.

Astfel, prin decizia nr. 1922/5 iunie 2013¹⁰, pronunțată în dosarul nr. 904/36/2012, instanța supremă a admis recursul declarat de Direcția Națională Anticorupție și a dispus în temeiul art. 118² alin. (1) lit. p) și alin. (2) C.pen. confiscarea extinsă a două apartamente obținute cu credit ipotecar de către inculpat.

Inculpatul, ofițer de poliție, a fost condamnat pentru săvârșirea a două infracțiuni de trafic de influență. Din declarațiile de avere ale inculpatului și ale soției sale (tot ofițer de poliție) a rezultat că veniturile lunare obținute de cei doi pe parcursul a patru ani au fost inferioare cuantumului lunar al ratelor plătite în aceeași perioadă pentru două apartamente cumpărate prin credit ipotecar. De asemenea, în diverse convorbiri înregistrate în mediul ambiantal inculpatul a descris modalitatea în care obișnuiește să primească sume de bani de la persoanele verificate/cercetate.

2. Compatibilitatea confiscării extinse cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

2.A. Dreptul la un proces echitabil - art. 6 paragraful 1 din Convenție

În cauza *Grayson și Barnham împotriva Regatului Unit*¹¹ reclamantii s-au plâns că în procedurile de confiscare care au urmat condamnării pentru trafic de droguri faptul că

¹⁰ Decizia nu a fost încă motivată.

¹¹[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx?{"fulltext":\["grayson"\],"documentcollectionid":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-88541"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx?{)

reclamantul (condamnatul) trebuie să dovedească că nu are bunuri echivalente cu suma de bani pe care este prezumat că a obținut-o din trafic de droguri încalcă art. 6 din Convenție.

După condamnarea primului reclamant pentru trafic de droguri judecătorul a confiscat de la acesta sumele de bani găsite asupra sa în momentul arestării, sumele de bani plătite de reclamant fratelui său pentru a pune capăt unei relații de afaceri, sumele de bani plătite de reclamant pentru a cumpăra patru mașini, sumele de bani estimate de judecător că ar fi fost cheltuite pentru cumpărarea drogurilor, sumele de bani plătite de un asociat al reclamantului drept onorariu al avocatului acestuia (și care erau mai mari decât veniturile asociatului reclamantului), sumele de bani aflate în conturile reclamantului și care depășeau veniturile afacerii pe care acesta o deținea în mod legitim.

Confiscarea acestor sume de bani s-a făcut în temeiul ”*Drug Trafficking Act 1994*”, conform căruia confiscarea trebuie să corespundă beneficiilor estimate a proveni din traficul de droguri.

(a) Potrivit ”*Drug Trafficking Act 1994*”, în primul stadiu al procedurii (determinarea beneficiilor obținute în urma activității infracționale) este în sarcina acuzării să demonstreze că inculpatul a obținut beneficii în urma traficului de droguri. Cu toate acestea, **instanțele trebuie să prezume** că orice proprietate deținută de condamnat în momentul condamnării sau cu 6 ani înainte de începutul procedurilor penale a fost primită ca plată sau răsplată în legătură cu traficul de droguri și că orice cheltuială făcută de acesta a fost făcută din banii proveniți din trafic de droguri. Această prezumție legală poate fi răsturnată de condamnat.

(b) În al doilea stadiu al procedurii sarcina probei revine condamnatului să demonstreze că bunurile pe care le are (și care pot fi vândute pentru a obține bani) sunt mai mici decât valoarea estimată a beneficiilor obținute din activitatea

infracțională. În acest stadiu al procedurii instanțele nu fac nici o presupunere cu privire la activitățile infracționale anterioare, dar fac o evaluare a bunurilor condamnatului la momentul emiterii ordinului de confiscare. Revine condamnatului sarcina probei să arate că quantumul sumelor care pot fi realizate în urma vinderii bunurilor sale este mai mic decât quantumul estimat ca beneficiu al activității infracționale, diminuând astfel quantumul sumei ce poate fi confiscată.

(a) Curtea a considerat că nu este incompatibil cu noțiunea de proces echitabil prevăzută de art. 6, ca sarcina probei - de a demonstra că sursa bunurilor deținute în anii care au precedat infracțiunea este legitimă - să revină condamnatului, de vreme ce acesta a fost găsit vinovat de o infracțiune gravă de trafic de droguri (*paragraful 46*). Având în vedere că în cauză au existat toate garanțiile unui proces echitabil (ședință publică, dreptul de lua cunoștință de probele acuzării, dreptul de a propune probe), împrejurarea că sarcina probei a revenit reclamantului nu a depășit limite rezonabile (*paragrafele 46 și 45*).

(b) În ce privește cel de-al doilea stadiu al procedurii, Curtea a considerat că nu este incompatibil cu noțiunea de proces echitabil ca sarcina de a da o explicație credibilă propriei situații financiare să revină reclamantului (condamnatului). Aceasta tocmai pentru că a fost demonstrat că acesta a fost implicat în activități de trafic de droguri și este rezonabil a-i cere să demonstreze ce s-a întâmplat cu banii care au fost în posesia sa. De altfel, sarcina acestei probe este una foarte ușoară pentru persoanele ale căror conturi/acte sunt reale (*paragraful 49*).

În consecință, dreptul la un proces echitabil nu a fost încălcat.

2.B. Prezumția de nevinovăție – art. 6 paragraful 2 din Convenție.

În cauza *Phillips împotriva Regatului Unit*¹² a fost examinată compatibilitatea procedurii confiscării cu prezumția de nevinovăție. În temeiul aceluiași Drug Trafficking Act, după condamnarea reclamantului pentru trafic de droguri a fost confiscată de la acesta suma de bani corespunzătoare câștigurilor estimate ca provenind din traficul de stupefiante.

Reclamantul a susținut că procedura care a dus la emiterea unui ordin de confiscare era o procedură judiciară diferită de cea în care a fost găsit vinovat pentru trafic de droguri, procedură prin care i s-a adus o nouă acuzație în materie penală, în sensul art. 6 paragraful 2 din Convenție, și în care a fost încălcată prezumția de nevinovăție (pentru că s-a presupus că ar fi obținut anumite sume de bani din trafic de droguri).

Curtea a considerat că trebuie să se pronunțe dacă cererea formulată de procuror pentru emiterea unui ordin de confiscare în urma condamnării echivalează cu o nouă acuzație în materie penală (a) și dacă, chiar în cazul unui răspuns negativ, prezumția de nevinovăție trebuia să se aplice pentru a îl proteja pe reclamant de prezumțiile făcute în cadrul procedurii de confiscare (b).

(a) Cu privire la primul aspect, Curtea a arătat că o cerere de confiscare nu implică deloc o acuzație nouă, întrucât ordinele de confiscare fac parte din procedura de aplicare a pedepsei care urmează condamnării acuzatului pentru infracțiunile care i-au fost imputate (*paragraful 32*). De asemenea, Curtea a considerat că procedura de confiscare este analoagă stabilirii de către instanță a cuantumului unei amenzi

¹²[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["phillips"\],"documentcollectionid":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-59558"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)

sau duratei pedepsei cu închisoarea care trebuie aplicată unei persoane condamnate legal (*paragraful 34*).

(b) În al doilea rând, Curtea a examinat dacă prezumția de nevinovăție nu ar trebui totuși aplicată în ciuda constatării că emiterea unui ordin de confiscare nu implică formularea unei acuzații în materie penală. Curtea a arătat că din moment ce s-a dovedit că reclamantul este vinovat pentru trafic de droguri, prezumția de nevinovăție nu se poate aplica în raport cu afirmațiile făcute pe tema personalității și comportamentului persoanei în cauză în cadrul procedurii de aplicare a pedepsei, cu excepția cazului în care afirmațiile sunt de așa natură și gravitate încât echivalează cu formularea unei asemenea acuzații, în sensul autonom pe care această noțiune îl are în cadrul Convenției (o infracțiune nouă prevăzută de dreptul penal) - *paragraful 35*. Curtea a conchis că prezumția de nevinovăție nu era aplicabilă în procedura confiscării extinse.

Curtea a reiterat aceleași considerații și în hotărârea *Van Offeren împotriva Olandei*¹³, hotărând că prezumția de nevinovăție nu se aplică unei proceduri de confiscare extinsă chiar dacă aceasta a fost disjunctă din procedura principală care privea acuzațiile de trafic de droguri, întrucât, potrivit legislației naționale, această procedură separată a rămas direct legată de procedura în care s-a formulat acuzația în materie penală, în asemenea măsură încât numai o condamnare penală putea da naștere unui ordin de confiscare. Prin urmare, procedura de confiscare trebuie privită ca analoagă unei

¹³[http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["vanofferen"\],"documentcollectionid2":\["JUDGMENTS","DECISIONS"\],"itemid":\["001-70070"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{)

Dispozițiile legale din dreptul olandez sunt asemănătoare celor din Regatul Unit. În cauză, acuzarea a stabilit că reclamantul a beneficiat de pe urma traficului de droguri întrucât a deținut o sumă de importanță de bani dintr-o sursă care a rămas necunoscută, rămânând apoi în sarcina acuzatului să demonstreze că această sumă de bani nu a fost obținută din trafic de droguri.

proceduri de stabilire a cuantumului unei amenzi sau a duratei închisorii și nu implică formularea unei noi acuzații în materie penală.

2.C. Protecția proprietății – art. 1 din Protocolul nr.

1

În aceeași cauză *Phillips*, Curtea a constatat că „*bunul*” care face obiectul litigiului este constituit din suma de bani confiscată și pe care, dacă reclamantul nu ar fi plătit-o, ar fi riscat o pedeapsă suplimentară de doi ani închisoare. Curtea a constatat că măsura confiscării constituie o ingerință în exercitarea de către reclamant a dreptului său la respectarea bunurilor și că art. 1 din Protocolul 1 este aplicabil. Curtea a constatat că ordinul de confiscare constituia o pedeapsă în sensul Convenției și, prin urmare, acesta intră în domeniul de aplicare al alin. (2) din art. 1, care permite statelor contractante să reglementeze utilizarea bunurilor pentru a asigura plata amenzilor (*paragraful 51*). Întrucât posibilitatea confiscării a fost conferită statelor pentru a le permite să lupte împotriva traficului de stupefiante și ordinele de confiscare nu numai că acționează ca o armă descurajatoare, dar în plus privează o persoană de câștigurile obținute din traficul de droguri, iar suma confiscată a fost una rezonabilă, Curtea a constatat că ingerința în respectarea dreptului de proprietate a respectat principiul proporționalității - a existat un raport de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit (*paragrafele 51, 52, 53*).

2.D. Compatibilitatea dispozițiilor art. 118² C.pen cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Am arătat mai sus că aplicarea practică a diverse dispoziții naționale, care nu numai că permit confiscarea extinsă, dar instituie o prezumție legală de dobândire ilicită, a fost considerată de Curtea Europeană ca fiind compatibilă cu

noțiunea de proces echitabil, cu prezumția de nevinovăție și cu protecția proprietății.

Or, art. 118² C.pen nu instituie o astfel de prezumție legală ”*care ar fi fost vulnerabilă pe terenul constituționalității, motiv pentru care s-a conturat soluția operării cu o prezumție simplă construită pe baza datelor concrete din speță*”¹⁴.

Reiese că instanța nu își poate fundamenta convingerea doar pe comiterea infracțiunii și disproporția bunurilor, ci trebuie să identifice elemente suplimentare care să ducă la concluzia că bunurile supuse confiscării provin din activități infracționale de aceeași natură cu cele pentru care s-a dispus condamnarea.

De aici reiese existența unor garanții suplimentare în dreptul românesc, impuse de prezumția instituită prin art. 44 alin. (8) din Constituție, astfel încât nu există nicio problemă de neconvenționalitate a art. 118² C. pen.

¹⁴ Florin Streteanu, *op. cit.*, pagina 27.

4. JURISPRUDENȚĂ

Practica judiciară recentă a Înaltei Curți de Casație și Justiție în materia Legii nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică

Liviu Drăgănescu

Procuror la

Parchetul de pe lângă

Înalta Curte de Casație și Justiție

Formator în cadrul

Institutului Național al Magistraturii

This article makes a short presentation and analysis of the recent case law of the High Court of Cassation and Justice in the matter of applying and interpreting the Law No. 33/1994.

The analysis of the solutions delivered by the High Court of Cassation and Justice in the matter of the Law No. 33/1994 is extremely important because prosecutors participate in such cases, the purpose being to formulate legal conclusions and to unify the practice of courts.

1. Dosar nr. 4973/105/2010 – Decizia nr. 3418 din 18 iunie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție Secția I Civilă

Prin contestația înregistrată pe rolul Tribunalului Prahova la data de 1 septembrie 2010, contestatoarea G.V., a solicitat în contradictoriu cu intimatul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA (C.N.A.D.N.R., n.r.), ca prin hotărârea ce se va pronunța, să se dispună modificarea hotărârii de stabilire a

despăgubirilor nr. 1194/14.07.2010 și a procesului-verbal de stabilire a cuantumului despăgubirilor nr. 1194/09.07.2010 în sensul stabilirii în favoarea sa, a dreptului la despăgubiri pentru terenul expropriat, proprietatea sa, situat în comuna Bărcănești sat Ghighiu, [...] jud. Prahova în valoare de 158.200 lei, respectiv echivalentul a 39.550 Euro – 50 euro/mp.

În motivarea contestației s-a susținut că în mod nelegal s-a dispus prin hotărârea sus menționată acordarea unor despăgubiri pentru terenul expropriat în suprafață de 791 mp proprietatea sa, fără a se ține seama de prețul de circulație a terenurilor în zonă, de amplasamentul terenului și de pagubele produse ca urmare a exproprierii acestui teren.

Totodată, contestatoarea a arătat că despăgubirile au fost stabilite diferențiat față de împrejurarea că altor persoane care dețineau terenuri în zonă le-au fost acordate despăgubiri mai mari, terenuri care se aflau la mare distanță față de gospodăria acestora, astfel încât exproprierea nu le produceau mari prejudicii, așa cum se întâmplă în cazul său.

Intimatul a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea contestației ca neîntemeiată, în condițiile în care, la evaluarea terenului expropriat s-a ținut seama de toate criteriile prevăzute de lege în acest sens.

În cauză s-a administrat proba cu acte și o expertiză evaluări imobiliare.

Prin sentința civilă nr. 3185 pronunțată la data de 2 decembrie 2011, Tribunalul Prahova a admis cererea contestatoarei G. V. și în consecință:

A modificat Hotărârea nr. 1194/14.07.2010 emisă de către intimat în sensul că a majorat cuantumul despăgubirilor de la suma de 12.157 lei la suma de 47.879 lei conform raportului de expertiză întocmit de expert S. G., reprezentând contravaloarea terenului expropriat.

A obligat intimatul să achite această din urmă sumă de bani contestatoarei plus 2000 lei cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul având în vedere probele administrate a reținut următoarele:

În baza hotărârii de stabilire a despăgubirilor nr.1194/14.07.2010 și procesului-verbal nr. 1194/09.07.2010, s-a dispus exproprierea terenului de 791 mp situat în com. Bărcănești proprietatea contestatoarei, pentru construirea unei autostrăzi București – Brașov, și acordarea de despăgubiri în valoare de 12.157 lei, pentru terenul expropriat. Raportul de expertiză evaluări imobiliare întocmit de expert S.G., a stabilit valoarea totală a terenului la data efectuării expertizei, de 47.879 lei, respectiv 11.70 Euro/mp. Această valoare a fost calculată ținându-se seama de amplasamentul terenului, de valorile practicate pe piața imobiliară, de coeficienții pozitivi și negativi aplicați, de utilități, rețele de transport, plantații existente, marja de negociere pe piața imobiliară și de actele normative în domeniu.

Pretenția contestatoarei referitoare la faptul că despăgubirile pentru terenul în litigiu trebuie stabilite în raport de 17,6 Euro/mp. invocându-se valoarea propusă de expertul său, consilier C.M., a fost apreciată ca neîntemeiată de instanța de fond deoarece din raportul de expertiză tehnica evaluări imobiliare a reieșit că valoarea stabilită de expertul S.G. de 11,70 Euro/mp. reprezintă o valoare reală aplicată în raport de criteriile stabilite de lege, inclusiv de metoda de evaluare aplicată în funcție de situația actuală inclusiv pe piața imobiliară, ajungându-se la o valoare medie reală a terenului ținându-se seama de prejudiciul efectiv suportat de contestatoare, iar valoarea stabilită de expert C.M. este exagerat de mare în raport de metoda aplicată și prețurile pe piața imobiliară.

Apărările intimatei în sensul că la stabilirea valorilor acordate contestatoarei prin hotărârea contestată s-a ținut seama de valoarea reală a terenurilor, de prejudiciul cauzat contestatoarei, de prețul de circulație al terenurilor din zonă, nu

au fost avute în vedere de prima instanță întrucât nu exista nicio dovadă la dosar care să ateste care au fost criteriile ce au stat la baza evaluării terenului în litigiu, cu ocazia emiterii hotărârii sus-menționate. Prin urmare, instanța având în vedere aceste considerente, în baza art. 5 și urm. din Legea nr. 198/2004, a admis în parte contestația.

Împotriva acestei sentințe, în termen legal, au declarat apel atât contestatoarea G. V. cât și intimatul Statul Român – prin C.N.A.D.N.R. SA.

În apelul său, contestatoarea G.V., a criticat-o pentru nelegalitate și netemeinicie, apreciind că este dată cu aplicarea greșită a legii, în speță, prin încălcarea art. 25-26 din Legea nr. 33/1994.

Contestatoarea a solicitat admiterea apelului, modificarea în parte a soluției primei instanțe, iar pe fond admiterea contestației, modificarea hotărârilor de stabilire a despăgubirilor și a proceselor-verbale de stabilire a cuantumului despăgubirilor, emise de Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A., Comisia pentru Aplicarea Legii nr. 189/2004 a Județului Prahova și Consiliul Local al Comunei Bărcănești Jud. Prahova), în sensul că urmează ca despăgubirea să fie stabilită în cuantumul precizat de expertul numit de contestator.

În apelul său, intimatul Statul Român – prin C.N.A.D.N.R. SA, a susținut că în mod nelegal și netemeinic instanța de fond a dispus omologarea raportului de expertiză întocmit de către expertul S. G. și obligarea Statului Român la plata despăgubirilor stabilite de către acesta.

De asemenea, în mod nelegal a omologat raportul de expertiză tehnică deși la stabilirea valorii reale a terenului expropriat nu s-au luat în considerare prețurile reale de tranzacționare ale terenurilor din loc. Bărcănești, ci doar "prețurile de ofertare" (publicate pe internet și ziare).

Intimatul a solicitat admiterea apelului, schimbarea în totalitate a sentinței în sensul respingerii cererii ca neîntemeiată.

Instanța de apel a încuviințat refacerea raportului de expertiză de către o comisie de experți formată din 3 experți, unul desemnat de către instanță și doi aleși de părți, iar la data de 21.06.2012 s-a depus la dosarul cauzei lucrarea întocmită de experții P.O. (numit de instanță), M.I., expert tehnic parte C.N.A.D.N.R. București, C.M., expert tehnic al părții G.V..

Prin decizia civilă nr. 77 din 5 noiembrie 2012 Curtea de Apel Ploiești – Secția I civilă a respins, ca nefondat, apelul declarat de contestatoarea G. V..

A admis apelul declarat de intimatul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. SA, și în consecință:

A modificat în parte sentința apelată în sensul că a fost obligat apelantul intimat la plata către apelanta contestatoare a sumei de 40.520 lei conform raportului de expertiză tehnică exp. P.O., în varianta modificată de instanță, reprezentând despăgubiri pentru terenul expropriat în suprafață de 791 m.p. situat în extravilanul comunei Bărcănești, sat Ghighiu, județul Prahova, [...].

A menținut restul dispozițiilor sentinței.

Pentru a adopta această soluție instanța de apel, prin prisma actelor și lucrărilor dosarului, în raport de textele de lege incidente în cauză, a reținut că suma de 40520 lei calculată drept despăgubire pentru terenul expropriat de expertul P.O. desemnat de instanță, la refacerea expertizei, este cea mai apropiată de valoarea reală de despăgubire pentru terenul expropriat, în raport de criteriile prevăzute de lege, de valoarea reală de circulație a terenurilor în prezent și de metodele de evaluare ale acestora. Din quantumul valorii de despăgubire totală stabilită de expertul P.O. în lucrarea întocmită, instanța a scăzut valoarea despăgubirilor calculate drept pierderi la producția de cereale datorită preinsei poluării gazoase din zonă

produsă de autostradă, pentru suprafața de teren rămasă neexpropriată întrucât o astfel de cerere nu a fost dedusă judecății în fața instanței de fond.

S-a statuat că sintagma „prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială” prevăzută de art. 26 alin. (1) și alin. (2) din aceeași Legea nr. 33/1994 definește prețul de piață, anume prețul cel mai probabil, la o anumită dată, la care ar trebui să se vândă dreptul de proprietate asupra unui bun, după ce acesta a fost expus, într-o măsură rezonabilă, pe o piață concurențială, atunci când sunt întrunite toate condițiile unei vânzări oneste și în care cumpărătorul și vânzătorul acționează prudent, în cunoștință de cauză, în interesul propriu, presupunând că nici unul dintre aceștia nu este supus unor constrângeri exagerate.

Or, stabilirea acestui preț de piață presupune administrarea de către părțile litigante a unor probatorii pertinente sub acest aspect și o apreciere a acestora de către judecătorul cauzei.

Susținerile apelantului intimat potrivit cărora, în stabilirea valorii despăgubirii convenite recurente contestatoare instanța nu trebuie să aibă în vedere prețurile indicate în diverse oferte imobiliare, care nu se confundă cu prețul de circulație, au fost reținute ca fiind neîntemeiate. Aceasta întrucât, chiar dacă corespunde realității împrejurarea că expertul P.O. nu a făcut vorbire în raportul întocmit de anumite contracte de vânzare-cumpărare încheiate în perioada exproprierii terenului contestatoarei sau în prezent, în egală măsură nici intimatul nu a administrat, în fond sau apel, un probatoriu din care să rezulte diferențe între prețul indicat în ofertele de vânzare existente pe piața imobiliară și prețul de piață tranzacționat în prezent prin diverse contracte de vânzare-cumpărare încheiate cu privire la terenuri similare celui ce face obiectul prezentului litigiu.

Față de apelul contestatoarei, instanța de apel l-a apreciat ca fiind nefondat reținându-se că nici prețul de circulație al terenului indicat de aceasta de 30-40 euro/m.p și nici susținerea în sensul că în prezent imobilul expropriat are destinația economică de grădină de legume nu își găsesc suport probatoriu în actele și lucrările dosarului .

Împotriva menționatei decizii a declarat și motivat recurs, în termen legal, pârâțul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA (C.N.A.D.N.R. S.A.) prevalându-se de prevederile art. 304 pct. 9 C.proc.civ..

Dezvoltând motivele de recurs, pârâțul a susținut că instanța de apel, prin omologarea punctului de vedere întocmit de către expertul P.O., a ținut cont la stabilirea despăgubirilor de prețurile de ofertare apărute pe internet și în presa prahoveană, ignorând astfel dispozițiile legale ale art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 și nu a avut în vedere vânzările efective ale imobilelor în unitatea administrativ teritorială, adică în localitatea Bărcănești.

Prin decizia pronunțată, instanța de apel nu a considerat necesar să studieze punctul de vedere exprimat de expertul M.I., care a făcut referire la prețurile de tranzacționare din unitatea administrativ teritorială a Comunei Bărcănești.

Din acest motiv, susține recurentul, se impune efectuarea unei noi expertize cu respectarea dispozițiilor Legii nr. 33/1994.

Examinând criticile invocate de recurentul pârât raportat la motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte a constatat că recursul este fondat pentru considerentele ce succed:

La data de 15 martie 2012, la solicitarea pârâțului și a reprezentantului Ministerului Public instanța de apel a încuviințat refacerea raportului de expertiză de către o comisie de experți formată din 3 experți, unul desemnat de către

instanță și doi aleși de părți, iar la data de 21.06.2012 s-a depus la dosarul cauzei lucrarea întocmită de experții P.O. (numit de instanță), M.I., expert tehnic parte C.N.A.D.N.R. S.A. București, C.M., expert tehnic parte G.V., în conformitate cu dispozițiile art. 25, 26 din Legea nr. 33/1994, având ca obiectiv evaluarea terenului în litigiu ținând seama de prețurile de tranzacționare ale imobilelor de același fel din zona administrativ – teritorială unde este situat terenul supus exproprierii.

Cei trei experți desemnați au întocmit un raport de expertiză comun, folosind metoda comparației directe și având în vedere ofertele de pe internet și ale agențiilor imobiliare.

Înalta Curte a constatat că punctul de vedere omologat de instanța de apel al expertului P.O., nu s-a raportat la prevederile art. 26 din Legea nr. 33/1994, folosind conform concluziilor acestuia (fila 62 dosar apel) informațiile agențiilor imobiliare și metoda comparației directe, metodă la care a apelat și expertul C. M..

Este de reținut și faptul că expertul tehnic M.I., numit la solicitarea pârâtului, a declarat că a inventariat contracte de vânzare-cumpărare din anii 2007 și 2008 fără însă a le anexa la raportul efectuat, iar în ceea ce privește prețurile de tranzacționare a terenurilor în anii 2009-2011 acesta a afirmat că piața imobiliară este blocată, în sensul că nu s-au mai făcut și nu se fac tranzacții.

Prin urmare, ceea ce au analizat experții au fost ofertele de vânzare pe internet și nu vânzările efective, așa cum prevăd dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994.

Potrivit articolului 26 alin. (1) din Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică *„despăgubirea se compune din valoarea reală a imobilului și din prejudiciul cauzat proprietarului sau altor persoane”*, iar potrivit alin. (2) al aceluiași articol *„la calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de*

prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel și imobilele administrativ-teritoriale, la data întocmirii raportului de expertiză...”

Rezultă astfel că textul mai sus menționat consacră metoda comparației directe astfel încât la calcularea despăgubirilor convenite trebuie să se țină seama de prețurile cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele cu caracteristici similare amplasate în aceeași unitate administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză.

Niciunul dintre cei trei experți nu a identificat prețurile cu care se vând în mod obișnuit terenurile din zonă, de aceeași categorie cu cel expropriat, în sensul de preț plătit efectiv și consemnat ca atare în contractele de vânzare-cumpărare și nu de oferte de preț ale agențiilor imobiliare ori prețuri de tranzacționare extrase de la rubricile de vânzări de pe internet și din anunțurile de mică publicitate.

În consecință, constatând că instanța de apel a pronunțat o hotărâre cu încălcarea art. 26 din Legea nr. 33/1994, în temeiul art. 304 pct. 9 și art. 312 alin. (3) C.proc.civ., Înalta Curte va admite recursul declarat de pârât, va casa decizia recurată și va trimite cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Cu ocazia rejudecării, instanța de apel va dispune efectuarea unui nou raport de expertiză, cu respectarea prevederilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, și va administra, în mod nemijlocit, dovezile necesare pentru respectarea aceluiași prevederi legale și prin care să poată fi determinat prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială în care se află terenul în litigiu, de la data întocmirii raportului de expertiză.

De asemenea, se va ține seama de toate mijloacele de apărare invocate de părți.

Prin decizia nr. 3418 din 18 iunie 2013 Înalta Curte de Casație și Justiție Secția I Civilă a admis recursul declarat de

pârâtul Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA (C.N.A.D.N.R. S.A.) împotriva deciziei nr. 77 din data de 5 noiembrie 2012 a Curții de Apel Ploiești – Secția I civilă, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

2. Dosar nr. 34326/3/2009 – Decizia nr. 1444 din 18 martie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție Secția I Civilă

Prin cererea din 25.08.2009, reclamantii P.M., și C.V.-G. au solicitat în contradictoriu cu Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România S.A. (C.N.A.D.N.R.) majorarea cuantumului despăgubirilor, stabilit prin hotărârea nr. 298 din 11.06.2009 emisă de pârât, pentru terenul în suprafață de 2422 mp, situat în comuna Ștefăneștii de Jos, tarlăua 1, parcela A3/26, lot 3, județul Ilfov, expropriat în baza Legii nr. 33/1994 și a Legii nr. 198/2004 de la reclamanți.

Prin sentința civilă nr. 1322/29.06.2011 Tribunalul București - Secția a IV-a Civilă a admis în parte acțiunea, a anulat în parte hotărârea nr. 298/11.06.2009 de stabilire a despăgubirilor adoptată de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004 și a stabilit despăgubirile datorate de expropriator reclamanților la suma de 385.904,03 Ron (echivalentul sumei de 91.236 euro), exigibil în termen de 30 de zile de la rămânerea definitivă a hotărârii.

Pentru a hotărî astfel, instanța, ținând seama de expertiza efectuată în cauză, a stabilit că terenul ce formează obiectul litigiului este situat în extravilan, fără nici un fel de utilități și nu este construibil.

Reclamanții nu au propus cu titlu de despăgubiri o sumă certă la data sesizării instanței, ci au arătat numai între ce limite se situează prețurile în zonă în opinia lor, fără a argumenta măcar unde se situează valoarea terenului

proprietatea lor. Raportul de expertiză întocmit de experții D. P., B. R. și M. V. reliefează că valoarea terenului este de 385.904,03 lei (echivalentul sumei de 91.236 Euro), câte 37,67 euro/mp.

Instanța și-a însușit conținutul acestui raport de expertiză, așa încât a obligat pe pârât la plata sumei de 385.904,03, echivalentul sumei de 91.236 Euro reprezentând 37,67 euro/mp calculat la data efectuării primului raport de expertiză – 15.09.2010.

Împotriva sentinței, a declarat apel pârâtul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. S.A., iar prin decizia civilă nr. 299 din 14 septembrie 2012 a Curții de Apel București secția a IV – a civilă s-a admis apelul, s-a schimbat în parte sentința în sensul obligării pârâtului la plata sumei de 370.374,18 lei (echivalentul a 87.192 euro) cu titlu de despăgubiri către reclamanti în loc de 385.904,03 lei (echivalentul a 91.236 euro). S-au înlăturat dispozițiile contrare și s-au menținut restul dispozițiilor sentinței.

Pentru a pronunța această hotărâre au fost reținute următoarele considerente:

Ambele părți au depus la dosar contracte de vânzare-cumpărare referitoare la terenuri situate în extravilanul comunei Ștefăneștii de Jos, iar acestea au fost avute în vedere de către experți la stabilirea valorii terenului.

Așa fiind, prin raportul de expertiză tehnică judiciară întocmit de experții P. G. V., D. C. și P. M. s-a stabilit că la data efectuării primului raport de expertiză, 15.09.2010, valoarea de piață a suprafeței de 2422 mp teren expropriată, era de 36 euro/mp, reprezentând echivalentul a 87.192 euro, respectiv 370.374, 18 lei.

Pârâtul Statul Român deși a contestat această valoare, nu a depus la dosar alte contracte de vânzare-cumpărare încheiate în perioada septembrie-decembrie 2010, pentru a

servi drept comparație, în eventuala tentativă de stabilire a unor alte valori.

Reclamanții au pretins ca la stabilirea cuantumului despăgubirilor, să se aibă în vedere și prejudiciul nerealizat, ca urmare a lipsei drumului de exploatare pentru terenul rămas neexpropriat. Totodată, au contestat aplicarea corecțiilor negative.

Astfel s-a apreciat că prima instanță nu a acordat reclamanților despăgubiri pentru prejudiciul nerealizat, dar aceștia nu au declarat apel.

În lipsa dovezilor privind valoarea de piață mai mică sau mai mare a terenului, a valorilor relativ apropiate stabilite prin expertizele efectuate în cauză și a nedeclarării apelului de către reclamanți pentru neacordarea prejudiciului nerealizat, instanța a respins obiecțiunile formulate de ambele părți.

Ca urmare, a fost omologat raportul de expertiză efectuat în cauză și s-a reținut că la stabilirea valorii terenului, experții au luat în considerare contractele de vânzare-cumpărare prezentate de părți, acoperind cerința instituită prin prevederile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994, și anume aceea ca la calculul cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel, în unitatea administrativ teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză...

Referitor la cel de-al doilea motiv de apel, Curtea constată că acesta este neîntemeiat, căci, stabilirea unui termen de plată de 30 de zile de la rămânerea definitivă a hotărârii, nu este contrară dispozițiilor art. 19 pct. 11 din Legea nr. 255/2010, care condiționează acordarea despăgubirilor, de prezentare a unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. S.A., solicitând în principal modificarea ei în sensul respingerii acțiunii reclamanților, iar în

subsidiar casarea ei cu trimitere spre rejudecare aceleiași instanțe.

Criticile aduse hotărârii instanței de apel vizează nelegalitatea ei prin prisma dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ..

Astfel s-a susținut că au fost încălcate dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994 în condițiile în care instanța a avut în vedere numai momentul efectuării expertizei de la instanța de fond respectiv 15 septembrie 2010.

În aceeași idee se invocă și încălcarea dispozițiilor art. 17 din Legea nr. 33/1994 și art. 19 pct. 11 din Legea nr. 255/2010.

Din această perspectivă se susține că întrucât la stabilirea valorii despăgubirilor trebuie să se țină seama de prețurile efective de tranzacționare a terenurilor similare cu cel expropriat se impune compararea despăgubirii oferită de stat cu valoarea maximă pe care ar fi putut-o obține proprietarii printr-o vânzare liberă, motiv pentru care se solicită respingerea acțiunii reclamantului.

Examinând hotărârea recurată prin prisma dispozițiilor art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și a motivelor de apel invocate, Înalta Curte reține următoarele:

În ce privește critica ce vizează încălcarea dispozițiile art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994 privind neaplicarea criteriilor legale de stabilire a despăgubirilor, sunt de reținut următoarele aspecte:

Prin încheierea de ședință din 14 februarie 2012 (filele 40-41) instanța de apel a încuviințat efectuarea unei noi expertize, având ca obiective evaluarea terenului din litigiu având în vedere prețurile cu care se vând în mod obișnuit imobilele de același fel cu cel supus exproprierii, conform dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 33/1994, urmând a se avea în vedere atât contractele depuse de CNADR cât și alte contracte ce vor fi depuse de reclamanți. Au fost desemnați trei

experți: unul numit de instanță, unul de reclamanți și unul de pârât, cu respectarea dispozițiilor art. 9 alin. (3) din Legea nr. 198/2004 raportat la art. 25 din Legea nr. 33/1994.

Astfel expertiza efectuată în cauză (filele 98-114 dos. instanței de apel) stabilește valoarea terenului în raport de data notificării exproprierii 15 septembrie 2009.

Deși Statul Român prin C.N.A.D.N.R. S.A., pârât, a formulat obiecțiuni la raportul de expertiză efectuat în apel criticând faptul că se impunea stabilirea valorii despăgubirilor de la momentul efectuării raportului de expertiză, și că experții au avut în vedere contracte de vânzare-cumpărare ce vizează terenuri situate în tarlale mult mai îndepărtate decât zona în care se află terenul din litigiu, instanța le-a respins prin încheierea de ședință din 7 septembrie 2012.

Astfel, deși instanța de apel a dispus în mod corect refacerea expertizei pentru evaluarea terenului reclamanților supus exproprierii pentru a se asigura respectarea dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, în final, soluția procesuală nu a respectat exigențele acestui text legal.

Criteriile în raport de care se stabilește cuantumul despăgubirii sunt cele prevăzute de Legea nr. 33/1994, care, în art. 26 alin. (1) și (2) prevede că despăgubirea se compune din valoarea reală a imobilului și din prejudiciul cauzat proprietarului sau altor persoane îndreptățite, iar la calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța, vor ține seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit imobilele de același fel în unitatea administrativ teritorială, *la data întocmirii raportului de expertiză*, precum și de daunele aduse proprietarului sau, după caz, altor persoane îndreptățite, luând în considerare și dovezile prezentate de aceștia.

Așa cum s-a cristalizat în practica judiciară, sintagma „prețul cu care se vând în mod obișnuit imobilele” are în vedere prețul de piață, respectiv cel de tranzacționare, stipulat în acte de înstrăinare încheiate la o dată apropiată celei la care

se efectuează expertiza de evaluare. „Prețul de piață” este considerat a fi prețul cel mai probabil, la o anumită dată, la care ar trebui să se vândă dreptul de proprietate asupra unui bun după ce acesta a fost expus, într-o măsură rezonabilă, pe o piață concurențială, atunci când sunt întrunite toate condițiile unei vânzări oneste și în care cumpărătorul și vânzătorul acționează prudent, în cunoștință de cauză, în interesul propriu, presupunând că niciunul dintre aceștia nu este supus unor constrângeri exagerate.

Stabilirea prețului de piață presupune administrarea unor probatorii pertinente, una din cele mai importante fiind expertiza tehnică de evaluare care, în speță, contrar prevederilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, a avut în vedere evaluarea terenului la data exproprierii și nu la data întocmirii raportului de expertiză.

Sintagma „data întocmirii raportului de expertiză” din cuprinsul art. 26 presupune raportarea la data efectuării expertizei în cursul judecății, și nu la data exproprierii, cu atât mai mult cu cât legiuitorul folosește o terminologie diferită pentru conturarea celor două etape, respectiv „raport de expertiză”, pentru etapa jurisdicțională și „raport de evaluare”, pentru faza administrativă, neavând-o în vedere, pe aceasta din urmă, ca reper al momentului de calculare a despăgubirilor în etapa jurisdicțională.

Este adevărat că simplul fapt că judecătorul nu este specializat în domeniul în care s-a încuviințat expertiza nu conferă valoare absolută concluziei expertului, raportul de expertiză fiind un simplu mijloc de probă care trebuie evaluat de instanță în contextul celorlalte mijloace de probațiune.

Instanța de judecată este îndreptățită a stabili cuantumul despăgubirilor prin aprecierea coroborată a probelor administrate, în cadrul cărora raportului de expertiză întocmit în cauză nu i s-ar putea recunoaște o poziție superioară. Sunt de reținut, în acest sens, prevederile art. 27 alin. (1) din Legea nr.

33/1994, în conformitate cu care „*Primind rezultatul expertizei, instanța îl va compara cu oferta și cu pretențiile formulate de părți și va hotărî*”.

Pe acest temei, în măsura în care pârâțul înfățișează contracte de vânzare-cumpărare încheiate în perioada relevantă pentru alte imobile de același fel cu terenul în litigiu, instanța poate censura valoarea inserată în raportul de expertiză, apreciind, eventual, asupra oportunității întocmirii unei noi lucrări de specialitate.

Metoda de stabilire a despăgubirilor nu a avut în vedere criteriul prevăzut de Legea nr. 33/1994, și anume „prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză”.

În vederea aplicării criteriului legal prevăzut de textul invocat și în virtutea respectării principiului impus de dispoz. art. 129 alin. (5) C.proc.civ., instanța putea aprecia asupra oportunității întocmirii unei noi lucrări de specialitate având ca obiectiv și finalitate stabilirea cuantumului despăgubirii în funcție de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel cu imobilul în litigiu, la data întocmirii raportului de expertiză.

În aceste condiții, se impune efectuarea unei noi expertize topografice, cu respectarea prevederilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, care să se bazeze pe prețurile de vânzare efectiv practicate în zona în care este situat terenul expropriat, de la epoca efectuării expertizei.

Cu ocazia rejudecării, instanța de apel va dispune efectuarea unui nou raport de expertiză, care, în condițiile unei imposibilități obiective de obținere a unor comparabile adecvate exigențelor normei, să aibă în vedere și o analiză de piață pe baza ofertelor supuse tranzacționării, o medie ponderală a ofertelor imobiliare de o manieră echilibrată, care să reflecte o echivalență rezonabilă în raport de elementele

caracteristice ale proprietății, valorificând alte probe administrate de părți și aplicând corecțiile de rigoare.

Având în vedere aceste considerente, în baza art. 312 alin. (1) – (3) cu referire la art. 304 pct. 9 C.proc.civ., Înalta Curte va admite recursul declarat de pârâțul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. SA împotriva deciziei civile nr. 299A din 14 septembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel București, Secția a IV-a Civilă pe care o va casa și va trimite cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Prin **decizia nr. 1444 din 18 martie 2013** Înalta Curte de Casație și Justiție Secția I Civilă a admis recursul declarat de pârâțul Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A. împotriva deciziei civile nr. 299 A pronunțată la 14 septembrie 2012 de Curtea de Apel București, Secția a IV-a civilă, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

3. Dosar nr. 13654/3/2010 – Decizia nr. 2043 din 09 aprilie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția I Civilă

Prin sentința civilă nr. 1531 din 23 septembrie 2011 a Tribunalului București – Secția a III-a Civilă, s-a admis acțiunea reclamantului Statul Român, prin SC Metrorex SA și s-a dispus exproprierea pentru utilitate publică a cotei indivize de 134/288 din imobilul teren în suprafață de 680 mp, situat în București, Calea Griviței, nr. 528, sector 1, proprietatea pârâțului-reclamant G. C..

S-a stabilit în sarcina reclamantului obligația de a plăti suma de 1.010.852 lei către pârât, ca justă despăgubire. A fost respins capătul de cerere privind lipsa de folosință a imobilului, ca nefondat.

S-a reținut că, inițial, terenul a fost expropriat prin Decretul Consiliului de Stat nr. 303/1989, la acel moment pe teren existând și casa de locuit și anexele acesteia, proprietatea

pârâtului, acestea fiind demolate, iar justa despăgubire a fost doar promisă, nu și acordată.

Împotriva sentinței au declarat apel ambele părți.

În apelul său, reclamantul a arătat că, în mod greșit au fost stabilite despăgubiri și pentru construcția ce era edificată pe teren, deoarece la data exproprierii construcția nu mai exista.

Apelul pârâtului a vizat o greșită modalitate de calcul a despăgubirilor, în sensul că au fost avute în vedere doar oferte mici de preț, că valoarea construcției era mai mare și că i se cuvine lipsa de folosință a terenului.

Prin decizia nr. 275A din 29 iunie 2012, Curtea de Apel București – Secția a IV-a civilă a respins apelurile declarate de reclamant și de pârât, ca nefondate.

Cu privire la apelul reclamantului, instanța a reținut că imobilul teren și casă au fost inițial expropriate printr-un decret al fostului Consiliu de Stat, în anul 1989. De la acel moment, pârâtul a pierdut posesia imobilului, iar justa despăgubire i-a fost „promisă”, conform adevărului nr. 2197/1992 emisă de reclamant, după apariția unei noi legislații în materie de expropriere.

În aceste condiții, s-a constatat că pârâtul a fost lipsit prin expropriere atât de teren, cât și de casa edificată pe teren, prin Decretul Consiliului de Stat din anul 1989 și că justa despăgubire, indiferent de momentul la care i se va acorda, trebuie să cuprindă valoric ambele componente ale imobilului, atât terenul, cât și construcția.

În ceea ce privește apelul declarat de pârât, curtea de apel a reținut referitor la modul de calcul al despăgubirilor că, potrivit art. 26 din Legea nr. 33/1994, proprietarului expropriat i se cuvine valoarea reală, avându-se în vedere prețurile cu care în mod obișnuit se vând imobilele în unitatea administrativ-teritorială în care se află imobilul evaluat.

Această valoare de piață este indicată și în Standardul Internațional de Evaluare IVS, ediția a opta.

În speță, s-a constatat că, din raportul de expertiză efectuat reiese că metodele de calcul folosite de experți, metoda comparației și metoda regresiei statistice, au luat în calcul oferte de vânzare diverse ca preț, lansate pe piața imobiliară, cărora li s-au aplicat corecții de depreciere constituind o eventuală marjă de negociere a unui preț de piață, pentru terenuri situate în zona celui aflat în litigiu, respectiv pe Calea Griviței.

Așa fiind, instanța de apel a arătat că experții au respectat normele standard de evaluare și au stabilit un preț just de despăgubire.

Aceleași condiții au fost reținute și în legătură cu construcția supusă evaluării, documentele avute în vedere de experți și indicate în cuprinsul expertizei dovedind că imobilul construcție se afla într-o fază avansată de degradare, „materiale de construcții inferioare și instalații tehnico-sanitare necorespunzătoare”.

Având în vedere că pârâtul nu a putut proba o altă situație de fapt, curtea de apel a apreciat că și în privința construcției, experții au efectuat o justă evaluare.

Sub aspectul lipsei de folosință a imobilului este necontestat în cauză că părțile au încheiat acte succesive de închiriere a terenului în favoarea reclamantului, prin care reclamantul a achitat sume de bani cu titlu de chirie către pârât.

Prin Hotărârea nr. 5/2009, Comisia pentru soluționarea întâmpinărilor constituită în temeiul art. 15 din Legea nr. 33/1994, a respins întâmpinarea formulată de pârât împotriva Notificării trimisă de reclamant cu privire la exproprierea terenului și la plata cuantumului despăgubirilor.

Instanța a avut în vedere atipicul speței. Imobilul a fost expropriat în anul 1989. Din punct de vedere juridic, de la acel moment proprietatea a trecut de la pârât la reclamant,

rămânând însă neclarificat aspectul justei despăgubiri, care s-a prelungit în timp până în anul 2009, când reclamantul a notificat pe pârât asupra cuantumului despăgubirii.

De la acel moment, pârâtul nu mai este îndreptățit și nici reclamantul obligat să primească, respectiv să plătească, o lipsă de folosință a terenului, despăgubirile puse la dispoziția pârâtului finalizând o situație confuză juridic declanșată de Decretul nr. 303/1989, a cărui aplicare a fost apreciată diferit în timp, atât de către părți, cât și de către instituțiile implicate în finalizarea procesului de expropriere.

Împotriva acestei decizii au exercitat calea de atac a recursului reclamantul Statul Român, prin SC Metrorex SA și pârâtul G. C..

Reclamantul și-a întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 9 C.proc.civ. și a solicitat modificarea în parte a hotărârii atacate, în sensul admiterii apelului declarat de către Statul Român prin SC Metrorex S.A..

În motivarea recursului, reclamantul a invocat încălcarea și aplicarea greșită a dispozițiilor Legii nr. 33/1994 și a arătat că, din probatoriul administrat la fondul cauzei rezultă în mod clar că, la momentul desfășurării procedurii de expropriere, în patrimoniul pârâtului nu se afla decât un imobil compus din teren liber de construcții.

Motivarea instanței de apel, în sensul că imobilul a fost expropriat prin Decretul Consiliului de Stat nr. 300/1989, nu poate fi primită, având în vedere că acel decret nu a fost publicat în Monitorul Oficial al României și nu a produs niciodată efecte juridice. Tocmai de aceea Metrorex S.A. nu a acordat la acel moment nicio despăgubire, pentru că nu avea un cadru legal pentru expropriere, astfel că imobilul a rămas până în prezent în proprietatea persoanelor expropriate acum, în baza Legii nr. 33/1994.

Chiar dacă aceste construcții existau la un moment dat pe terenul proprietatea pârâtului și au fost demolate de

expropriator, G.C. avea la îndemână calea unei acțiuni în justiție, întemeiată pe dreptul comun, pentru recuperarea eventualului prejudiciu cauzat.

De altfel, pârâtul din prezenta cauză a formulat o astfel de cerere, care face obiectul dosarului nr. 39101/3/2009 și care a fost respinsă de Tribunalul București și de Curtea de Apel București, aflându-se în prezent pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, pentru soluționarea recursului.

Recurentul-reclamant a arătat că nu poate fi obligat la plata unor despăgubiri pentru o construcție inexistentă în patrimoniul persoanei expropriate, pentru care nu a fost desfășurată procedura prevăzută de Legea nr. 33/1994 și care nu a trecut niciodată în patrimoniul SC Metrorex S.A..

Pârâtul și-a întemeiat recursul pe dispozițiile art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ. și a solicitat modificarea deciziei atacate, admiterea apelului formulat de pârât și stabilirea despăgubirilor ce i se cuvin acestuia, potrivit raportului expertei C. G..

În motivarea recursului, pârâtul a susținut că judecătorul instanței de fond nu și-a manifestat rolul activ pentru stabilirea cu corectitudine a drepturilor cuvenite expropriatului, lăsând nesancționată maniera tendențioasă în care experta numită de tribunal și cea propusă de reclamanta Metrorex S.A. au înțeles să realizeze expertiza cu privire la teren, refuzând să lucreze ca o comisie, conform art. 25 din Legea nr. 33/1994 și formulând aprecieri ce intrau în sarcina tribunalului.

De asemenea, pârâtul a criticat soluția fondului și pentru nemotivarea soluției de respingere a cererii de stabilire a despăgubirii pentru teren, pe baza raportului întocmit de expert C. G..

Expertele numite de tribunal și de reclamantă s-au oprit la metoda comparației, pe care au folosit-o distorsionat, neglijând concluziile ce reies din ofertele prezentate ca bază de documentare.

Decizia instanței de apel nu răspunde acestor critici și nici nu motivează respingerea lor. Pârâtului i-a fost încălcat dreptul la un proces echitabil, consacrat prin art. 6 paragraf 1 din C.E.D.O.; motivarea curții de apel nu este în măsură să convingă că apărările pârâtului au fost analizate.

Cu privire la construcție, instanța de apel a refuzat să analizeze susținerea pârâtului că o construcție din zidărie, cu o amprentă la sol de 224 m.p., prevăzută cu instalație electrică, alimentare cu apă, obiecte sanitare, canalizare, încălzire proprie, nu poate fi evaluată la prețul unui sfert de garsonieră. Și respingerea acestui motiv este nemotivată și denotă încălcarea art. 6 paragraf 1 din C.E.D.O.

Recurentul-pârât a criticat soluția instanței de apel, ca fiind nelegală, sub aspectul soluționării cererii de acordare a despăgubirilor pentru lipsă de folosință. Astfel, s-a preluat nemotivat soluția tribunalului, în sensul că de la momentul emiterii Hotărârii nr. 5/2009, pârâtul nu mai avea dreptul să solicite despăgubiri pentru lipsa de folosință. Nu s-a dat nici un răspuns la susținerea pârâtului că, în conformitate cu art. 28 din Legea nr. 33/1994, transferul dreptului de proprietate asupra bunurilor supuse exproprierii, operează abia în momentul în care obligațiile impuse expropriatului prin hotărâre judecătorească sunt duse la îndeplinire.

Recursurile vor fi supuse unei analize comune, urmând a fi admise, pentru considerentele ce succed:

Imobilul situat în București, Calea Griviței [...], compus din teren în suprafață de 680 m.p. și construcția aflată pe acesta, aflat în proprietatea pârâtului G.C., a fost inițial expropriat pentru cauză de utilitate publică, prin Decretul Consiliului de Stat nr. 303/7.12.1989.

Deși acest decret nu a fost publicat în Monitorul Oficial al României și astfel, nu a putut produce efecte legale, imobilul aparținând pârâtului, compus din teren și casă, a fost preluat

faptic în anul 1989, pentru realizarea lucrărilor la rețeaua de metrou, proprietarul fiind lipsit de posesia bunului său imobil.

La momentul preluării terenului de către expropriator (1989), pe acesta se aflau construcții (casă și anexe), astfel cum rezultă din înscrisurile aflate la dosar, inclusiv din adresa emisă de Metroul SA sub nr. 2197/01.07.1992, prin care se recunoaște dreptul persoanei expropriate la plata despăgubirilor cuvenite, constatându-se, totodată, starea construcției, conform fișei tehnice întocmite de I.P.B., urmare a verificărilor pe teren.

După preluare, construcțiile au fost demolate de expropriator, anterior continuării procedurii de expropriere, în temeiul Legii nr. 33/1994.

Față de cele ce preced, pârâtul G.C. are dreptul la plata despăgubirilor ce i se cuvin pentru imobilul compus din teren și construcții, în temeiul prevederilor Legii nr. 33/1994.

Dreptul persoanei expropriate la plata de despăgubiri pentru construcțiile aflate pe teren a fost recunoscut de către expropriator prin adeverința mai sus-menționată: „...*veți primi despăgubirile cuvenite, potrivit legii și în conformitate cu fișa de inventariere a imobilului*” (fila 109 dosar tribunal).

Or, atâta timp cât la momentul preluării factice a imobilului (1989), a lipsirii proprietarului de posesia bunului său, pe teren existau casa și anexele gospodărești, pârâtul este îndreptățit să primească despăgubiri pentru imobil în integralitatea sa – construcții și teren.

În cauză, ambii recurenți au invocat greșita aplicare a dispozițiilor Legii nr. 33/1993.

Înalta Curte constată că instanțele fondului nu au respectat criteriile instituite de lege privind calcularea cuantumului despăgubirilor.

Potrivit art. 26 alin. (1) și (2) din Legea nr. 33/1994 „Despăgubirea se compune din valoarea reală a imobilului și din prejudiciul cauzat proprietarului sau altor persoane îndreptățite.

La calcularea cuantumului despăgubirilor, *experții, precum și instanța*, vor ține seama de *prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză*, precum și la daunele aduse proprietarilor sau, după caz, altor persoane îndreptățite, luând în considerare și dovezile prezentate de aceștia”.

Conform dispoziției legale enunțate, pentru stabilirea despăgubirii, experții care au efectuat raportul de expertiză tehnică judiciară în cauza de față, aveau obligația impusă de lege de a se raporta la prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială la data întocmirii raportului de expertiză.

Însă, cei trei experți au calculat valoarea de despăgubire a terenului în litigiu pe baza altor date și criterii decât cele prevăzute de lege.

Așadar, în speță, instanțele fondului au omologat un raport de expertiză judiciară care a nesocotit dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, informațiile și criteriile de calcul pe care acesta s-a fundamentat fiind în dezacord cu cerințele impuse de textul de lege menționat.

Față de caracterul explicit al normei legale enunțate și față de jurisprudența unitară a instanței supreme, care a configurat înțelesul acestei norme, nu poate fi avut în vedere decât prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel din unitatea administrativ teritorială în care este situat terenul supus exproprierii (amplasate în aceeași zonă și făcând parte din aceeași categorie de folosință), *preț ce reiese din tranzacții încheiate la momentul efectuării expertizei* (preț plătit efectiv și consemnat ca atare în contracte autentice de vânzare-cumpărare). Nu pot fi avute în vedere ofertele de preț ale agențiilor imobiliare ori prețurile extrase de la rubricile de vânzări de pe internet și din anunțurile de mică publicitate

privind imobilele de același fel, identificate în aceeași zonă cu imobilul supus exproprierii.

Drept urmare, nu puteau fi validate de către instanțe concluziile unui raport de expertiză în care, contrar prevederilor legale aplicabile, experții folosesc la stabilirea despăgubirii alte criterii decât cele prevăzute de lege, fundamentându-și concluziile și raportându-se la oferte de preț, în dezacord cu cerințele impuse de textul de lege menționat.

În această situație, efectuarea unei noi expertize tehnice judiciare este absolut necesară pentru stabilirea pe deplin a situației de fapt în prezenta speță, la care să se facă o aplicare corectă a legii, în scopul pronunțării unei hotărâri temeinice și legale.

Cum pentru stabilirea despăgubirii la care este îndreptățit pârâtul potrivit art. 26 din Legea nr. 33/1994, se impune efectuarea unei expertize de specialitate, probă incompatibilă cu structura recursului, potrivit art. 305 C.proc.civ., recursurile vor fi admise, decizia atacată va fi casată și cauza va fi trimisă spre rejudecare instanței de apel.

Cu ocazia rejudecării, instanța de trimitere va dispune efectuarea unui nou raport de expertiză, în condițiile legii, pentru a respecta criteriile pe care doar legea le poate impune.

Pentru stabilirea contravalorii imobilului-teren vor fi avute în vedere înscrisurile relevante care furnizează informații concludente privind prețul plătit efectiv și consemnat ca atare în cuprinsul contractelor autentice de vânzare-cumpărare, precum și orice alte relații care sunt compatibile normeii legale incidente.

În ceea ce privește despăgubirea acordată pentru construcțiile demolate, instanța de fond s-a raportat la datele extrase de către experți exclusiv din conținutul adresei nr. 2197/1.07.1992 emisă de Metroul SA., reținând în mod greșit că pârâtul „nu a administrat probe din care să rezulte o

concluzie contrară în privința criteriilor pe care s-ar putea stabili o valoare mai mare a construcțiilor demolate.”

Or, în cauză, prin expertiza de specialitate, se impune stabilirea valorii reale a construcțiilor existente pe teren la momentul preluării – 1989.

În acest scop, vor fi avute în vedere toate înscrisurile depuse la dosar din care reies date privind componența, structura și starea construcțiilor (certIFICATE de moștenitor, contracte de vânzare-cumpărare, de partaj voluntar, certificate fiscale, adeverințe emise de instituții ale statului etc.).

Sub acest aspect, instanța de trimitere va dispune suplimentarea probatoriului administrat în cauză, dacă va constata că dovezile aflate deja la dosar conțin date contradictorii și va considera necesar că această măsură se impune în vederea lămuririi stării de fapt, reale, a construcțiilor.

Critica formulată de recurentul-pârât privind plata despăgubirilor pentru lipsă de folosință este nefondată.

Pentru terenul supus exproprierii, în perioada 2005-2009, pârâtul G.C. a încheiat cu reclamanta SC Metrorex SA contracte de închiriere, prelungite succesiv, ultimul fiind contractul nr. 70/01.08.2008, cu un termen al închirierii de 12 luni, care s-a împlinit la data de 1.08.2009 (filele 223-224 dosar fond).

În acest fel, expropriatorul a dat o formă legală preluării abuzive a imobilului de către stat, aspect care reiese și din conținutul actelor încheiate între părțile contractante, în care s-a menționat: „având în vedere situația de fapt și necesitatea încheierii lucrărilor pentru construcția metroului...”; „obiectul contractului este procurarea legală a folosinței terenului....”

Însă, din conținutul contractelor de închiriere rezultă și faptul că persoana expropriată cunoștea că, în temeiul Legii nr. 33/1994, procedura exproprierii imobilului era declanșată în mod legal: „locatorul declară că bunurile determinate ca

suprafață și astfel cum sunt precizate la Cap. 2- Obiectul contractului - vor face obiectul acțiunilor de expropriere declarate prin H.G. nr. 1003/2004 și a prevederilor Legii nr. 33/1994”; „locatorul declară că a fost notificat cu privire la exproprierea bunurilor determinate și menționate la Cap. 2- Obiectul contractului – conform prevederilor Legii nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică.”

Măsura exproprierii imobilului a fost comunicată pârâtului G.C. prin Notificarea nr. 130418/6.05.2009 emisă de SC Metrorex SA, iar acesta a formulat întâmpinare la data de 17.06.2009, în temeiul prevederilor art. 14 din Legea nr. 33/1994. Comisia pentru soluționarea întâmpinărilor a respins întâmpinarea prin Hotărârea nr. 5/31.08.2009, ce nu a fost atacată de persoana expropriată și astfel, a rămas definitivă.

Așadar, la data de 1.08.2009, când a expirat ultimul contract de închiriere a terenului, procedura de expropriere a imobilului fusese declanșată în mod legal, conform Legii nr. 33/1994, așa încât, de la acest moment, părțile au acționat potrivit dispozițiilor prevăzute de lege pentru exproprierea imobilului în discuție, stabilirea și plata despăgubirilor. Prin notificare, expropriatorul a adus la cunoștința expropriatului cuantumul despăgubirii calculată și propusă spre a-i fi achitată.

În acest context, nu se mai poate susține o lipsire de folosință nelegală a terenului după momentul în care părțile au acționat potrivit Legii nr. 33/1994, fiind înregistrată și prezenta acțiune în justiție, promovată în temeiul art. 21 și urm. din lege. Pentru imobilul expropriat, pârâtul G.C. urmează să primească despăgubiri, ce vor fi stabilite cu respectarea prevederilor art. 26 și urm. din Legea nr. 33/1994.

Recurentul-pârât a formulat critici și în baza motivului de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 Cod procedură civilă, arătând că hotărârea instanței de apel nu este motivată cu privire la înlăturarea punctului de vedere formulat de experta C. G., atât pe aspectul despăgubirilor calculate pentru teren, cât

și pentru construcții.

Acest motiv de recurs este fondat, Curtea de Apel București neanalizând criticile pârâtului prin care solicita validarea raportului expertei C.G..

Instanța de apel a încălcat dispozițiile art. 261 alin. (1) C.proc.civ., deoarece decizia pronunțată nu cuprinde argumentarea pentru toate criticile formulate de apelantul-pârât G. C..

Așadar, și din această perspectivă se impune casarea hotărârii și trimiterea cauzei spre rejudecare, pentru ca instanța de trimitere să pronunțe o hotărâre care să respecte prevederile art. 261 alin. (1) pct. 5 C.proc.civ., asigurând astfel atât dreptul părților la un proces echitabil, conform art. 6 alin. 1 din C.E.D.O., cât și posibilitatea exercitării unui control judiciar, în cazul promovării unei eventuale căi de atac.

Având în vedere toate considerentele reținute, recursurile vor fi admise, în baza dispozițiilor art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., cu referire la art. 314 C.proc.civ., va fi casată decizia atacată și va fi trimisă cauza Curții de Apel București, pentru rejudecare.

Prin decizia nr. 2043 din 09 aprilie 2013 Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursurile declarate de reclamantul-pârât Statul Român prin SC Metrorex SA și de pârâtul-reclamant G. C. împotriva deciziei nr. 275A din data de 29 iunie 2012 a Curții de Apel București – Secția a IV-a civilă, a casat decizia și a trimis cauza spre rejudecare la aceiași instanță.

4. Dosar nr. 3612/117/2008 – Decizia nr. 1092 din 4 martie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția I Civilă

Prin sentința civilă nr. 759 din 24 noiembrie 2009, pronunțată de Tribunalul Cluj în dosarul nr. 3612/117/2008 a

fost admisă cererea formulată de reclamantul C. A. împotriva pârâtului Statul Român prin Compania Națională de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România S.A., și, în consecință, au fost stabilite despăgubirile aferente exproprierii terenului în suprafață de 1.500 mp., tarlăua 1299/1, parcela 20, cu număr cadastral 2878 din Titlul de proprietate nr. 27.641/572/26 Iunie 1997, eliberat de Comisia Județeană Cluj realizată prin Hotărârea nr. 7 de stabilire a despăgubirii din 18 Aprilie 2008, emisă de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004, la suma de 240.000 lei, în favoarea reclamantului.

Pârâtul a fost obligat să achite reclamantului suma menționată și suma de 5.180 lei, cheltuieli de judecată.

Pentru a pronunța această sentință, tribunalul a reținut următoarele:

Prin Hotărârea nr. 7/18 aprilie 2008, emisă de Comisia pentru aplicarea Legii nr.198/2004 – Consiliul local Gilău, s-a aprobat acordarea de despăgubiri pentru imobilul expropriat, situat în comuna Gilău, în suprafață de 1.500 mp., făcând parte din tarlăua 1299/1, parcela 20, identificat sub număr cadastral 2878, evidențiat în Titlul de proprietate nr. 27641/572/26 Iunie 1997, în cuantum de 68.355,63 lei, reprezentând echivalentul sumei de 18.900 Euro raportat la cursul de 1 Euro = 3,6167 lei din data de 17 Aprilie 2009.

Din raportul de expertiză efectuat de către comisia de experți formată din domnul expert B.G., doamna expert M.A. și doamna expert V.D., rezultă că valoarea de circulație a imobilului la momentul realizării expertizei este de 240.000 lei, respectiv de 160 lei/mp., neexistând vreun prejudiciu ca urmare a exproprierii.

De reținut că terenul este situat în intravilanul comunei Gilău, zona Braniște, fiind un teren plan, cu o formă geometrică regulată (dreptunghi), cu o lățime medie de cca. 14 metri și o lungime de 107 metri, accesul realizându-se printr-un drum de câmp, continuat cu strada Braniștei, utilitățile (curent,

apă și gaz), aflându-se la cca. 30 metri de la cea mai apropiată casă recent construită.

În ședința publică din data de 29 Septembrie 2009, tribunalul a respins cererea privind efectuarea unei contraexpertize și cea de refacere a raportului de expertiză, pe considerentul că experții numiți au avut în vedere valoarea de circulație a imobilului de la momentul efectuării expertizei, respectiv martie 2009, conform dispozițiilor art. 9 alin. (3) din Legea nr. 198/2004, modificată de pct. 3 al art. IV din O.U.G. nr. 228/2008, însă a încuviințat obiecțiunile formulate referitoare la modalitatea de stabilire a valorii de circulație.

Comisia de experți și-a menținut punctul de vedere, situație în care tribunalul a admis acțiunea promovată, obligând pe pârât să achite reclamanților echivalentul în lei la data plății a sumei de 240.000 lei, cu titlu de despăgubiri pentru terenul litigios.

De menționat că, așa cum s-a arătat anterior, s-a avut în vedere de către instanță valoarea de circulație la momentul expertizării întrucât, pe parcursul soluționării cauzei art. 9 alin. (3) din Legea nr. 198/2004, care prevedea că „la calcularea cuantumului despăgubirii, experții și instanța de judecată se vor raporta la momentul transferului dreptului de proprietate, în condițiile art. 15 din prezenta lege” a fost modificat de pct. 3 al art. IV din O.U.G. nr. 228/2008, în sensul că „acțiunea formulată în conformitate cu prevederile prezentului articol se soluționează potrivit dispozițiilor art. 21 - 27 din Legea nr. 33/1994, ... în ceea ce privește stabilirea despăgubirii”, art. 26 alin. (2) din acest act normativ statuând că „la calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză”.

Prin decizia civilă nr. 81/A/19.03.2010 a Tribunalului Cluj s-a respins ca nefondat apelul declarat de pârâta

C.N.A.D.N.R. S.A. împotriva sentinței civile nr. 759/24.11.2009 a Tribunalului Cluj.

Prin decizia civilă nr. 3257/7.04.2011 pronunțată în dosar nr. 3612/2008, Înalta Curte de Casație și Justiție a admis recursul declarat de pârâta C.N.A.D.N.R. SA împotriva deciziei civile nr. 81/A/19.03.2010 a Tribunalului Cluj, pe care a casat-o și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

Instanța supremă a reținut că prin hotărârea atacată nu s-a stabilit pe deplin situația cauzei, raportul de expertiză judiciară nesocotind dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, că față de caracterul explicit al normei legale din art. 26 și jurisprudența unitară a instanței supreme care a configurat înțelesul acestei norme, nu pot fi avute în vedere ofertele de vânzare, dat fiind inevitabila negociere a prețului. Sintagma „prețul cu care se vând” în mod obișnuit imobilele are semnificația de preț plătit și consemnat ca atare în contractele autentice de vânzare-cumpărare și nu ofertele de preț ale agențiilor imobiliare ori prețurile de tranzacționare extrase de la rubricile de vânzări de pe internet sau din anunțurile de mică publicitate, nu pot fi validate concluziile unui raport de expertiză care, în cauza de față, se fundamentează pe valorile de tranzacționare proprii anului 2007 în condițiile în care raportul a fost întocmit în anul 2009.

Prin decizia de casare s-a dat îndrumarea ca în rejudecare, instanța să dispună efectuarea unui nou raport de expertiză în condițiile legii, pentru a respecta criteriul pe care doar legea îl poate impune, în acest sens fiind relevante toate înscrisurile care furnizează informații concludente, cum ar fi, prețul efectiv și consemnat ca atare în contracte autentice de vânzare-cumpărare, orice alte relații care sunt compatibile normei legale incidente, din această perspectivă solicitarea de relații de la camera Notarilor Publici fiind pe deplin pertinentă.

După înregistrarea dosarului, instanța a constatat că pe parcursul soluționării recursului a decedat reclamantul C. A.,

conform certificatului de deces de la f. 76, moștenitoarele acestuia, conform actelor de stare civilă fiind C.S.M. și M.C.C..

În rejudecare, având în vedere obligativitatea îndrumărilor date de instanța supremă, s-a dispus efectuarea unui nou raport de expertiză tehnică, prin care să se stabilească valoarea de circulație a terenului expropriat raportat la momentul emiterii hotărârii din data de 18.04.2008 și la momentul efectuării raportului de expertiză din luna februarie 2009, să se țină seama la stabilirea valorii de circulație a terenului și de contractele de vânzare-cumpărare depuse de recurent în dosarul de recurs, s-a solicitat de la Camera Notarilor Publici să comunice dacă au existat tranzacții cu privire la terenurile din zonă în perioada 2008-2011 și să comunice copii de pe acestea și raportul de evaluare pe anii 2008-2010 și au fost încuviințate obiecțiunile formulate de pârâtă.

Astfel prin decizia civilă nr. 60 din 17 mai 2012 a Curții de Apel Cluj s-a respins apelul pârâtei C.N.A.D.N.R. S.A., pentru următoarele considerente:

În baza îndrumărilor date de instanța supremă, în rejudecare, instanța de apel a dispus efectuarea unei noi expertize judiciare, prin care să se stabilească valoarea de circulație a terenului expropriat în raport de momentul emiterii hotărârii, 18.04.2008 și în raport de momentul efectuării expertizei, februarie 2009, s-au încuviințat obiecțiunile formulate, s-au solicitat relații de la Camera Notarilor Publici cu privire la valorile de tranzacționare ale terenurilor din zonă în perioada 2009-2011 și relații de la Primăria comunei Vlaha, cu privire la existența unor contracte de vânzare-cumpărare a unor terenuri similare cu cel expropriat.

Potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (1) și (2) din Legea nr. 33/1994, la prevederile căruia trimite explicit art. 9 alin. (3) din Legea nr. 198/2004, „la stabilirea cuantumului despăgubirilor

experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză”.

Din art. 26 alin. (2) citat rezultă intenția legiuitorului de a recurge la administrarea probei cu expertiză pentru determinarea prețului de piață, fără însă a conferi acestui mijloc de dovadă o forță probantă superioară celorlalte, cum ar fi proba cu înscrisuri.

Instanța are așadar obligația de a stabili prețul de circulație, așa cum reiese în mod explicit din această normă, cât și din dispozițiile art. 27 alin. (1) din Legea nr. 33/1994, potrivit căreia „primind rezultatul expertizei, instanța îl va compara cu oferta și cu pretențiile formulate de părți și va hotări”. Aceasta înseamnă că, instanța de judecată poate să rețină unele dovezi și să le înlăture pe altele contrare.

Terenul expropriat în suprafață de 1500 mp este teren intravilan, situat în intravilanul com. Gilău și are categoria de folosință de teren agricol.

În cauză, expertiza tehnică efectuată în cauză a stabilit o valoare de circulație a terenului expropriat în raport de data exproprierii, 18.04.2008 în sumă de 275.905 Ron, echivalentul a 76.500 euro, în raport de data efectuării expertizei, februarie 2009 de 260.710 Ron, reprezentând echivalentul a 61.500 euro, iar valoarea totală a terenului la data prezentului raport, decembrie 2011 este de 133.880 Ron echivalentul a 30.735 euro.

În ce privește valoarea de circulație a terenului expropriat în momentul efectuării expertizei, februarie 2009, comisia a arătat că a optat pentru metoda comparației directe pentru evaluarea terenului, luând în considerare contractele de vânzare-cumpărare în formă autentică, existente pentru terenuri din aceeași zonă și cu caracteristici asemănătoare, stabilind o valoare de piață cât mai apropiată de o eventuală valoare de

tranzacție pe piața liberă. Astfel, s-a luat în considerare contractul de vânzare-cumpărare din 12.02.2007, cu privire la suprafața de 5700 mp extravilan situat în satul Braniște cu utilități la 500 mp, pentru prețul de 49,28 euro/mp, contractul de vânzare-cumpărare din 20.12.2007 pentru suprafața de 404 mp intravilan, cu utilități la gard în loc. Braniște pentru prețul de 61,88 euro/mp., contractul de vânzare-cumpărare din 20.12.2007 pentru suprafața de 4300 mp extravilan, utilități la 100 mp, E 60 la 450 m de amplasament pentru prețul de 41,32 euro/mp și contractul de vânzare-cumpărare din 23.04.2008 pentru suprafața de 4300 mp extravilan, utilități la 100 m pentru prețul de 55 euro/mp., pentru data întocmirii raportului de expertiză februarie 2011 nu s-a putut aplica metoda comparației directe pentru stabilirea valorii terenului expropriat, pentru că în zonă nu s-au identificat tranzacții cu terenuri similare.

Din relațiile obținute de la Primăria comunei Săvădisla rezultă că în decembrie 2008 s-a încheiat un contract de vânzare-cumpărare cu privire la suprafața de 900 mp arabil situat în satul Vlaha, com. Săvădisla, pentru prețul de 27.000 euro.

Prin răspunsul la obiecțiuni, experții au arătat că din planul cadastral rezultă că terenul în litigiu, teren intravilan, are acces la drum, că dacă se face dovada amenajării respectivului drum se acceptă coeficientul de corecție +6,20%, că terenul este plan și cu forma regulată, că Planul de Urbanism General nu prezintă pentru zona respectiv un POT mai mare de 45%, că s-a ales un coeficient R deoarece cea mai bună utilizare a terenului impune o parcelare în vederea obținerii unor loturi mai mici pentru edificarea unor construcții civile și ceea ce este esențial, că contractele de vânzare-cumpărare folosite în suplimentul de expertiză sunt identice cu cele folosite în raportul inițial, la care s-au aplicat corecțiile adecvate,

contracte de vânzare-cumpărare anexate răspunsului la obiecțiuni.

Diferența de valoare dintre cele două expertize tehnice efectuate în cauză se explică prin aceea că la momentul efectuării primei expertize cursul euro era de 3,5084 Ron/euro, iar la momentul efectuării celei de-a doua expertize cursul euro era de 4,2392 Ron/euro.

Cu ocazia soluționării cauzei s-au depus la dosarul cauzei mai multe contracte de vânzare-cumpărare, în legătură cu care, curtea constată că contractul de vânzare-cumpărare autentificat sub nr. 646/21.02.2008 și cel autentificat sub nr. 694/4 iunie 2009, cel autentificat sub nr. 163/19.10.2009, se referă la terenuri extravilane, contracte de vânzare-cumpărare autentificate sub nr. 953/14.08.2009, 3807/16.09.2009, nu conțin mențiunea cu privire la natura juridică a terenurilor, intravilan sau extravilan, iar celelalte sunt încheiate la sfârșitul anului 2009, cu mult după data efectuării primului raport de expertiză, când este cunoscută scăderea prețurilor de vânzare-cumpărare.

Împotriva acestei hotărâri a declarat recurs pârâta C.N.A.D.N.R. S.A., solicitând în principal modificarea ei și pe fond respingerea acțiunii reclamantelor prin care s-a solicitat majorarea cuantumului despăgubirilor stabilite prin Hotărârea nr. 7 din 18 aprilie 2008 emisă de Comisia pentru Aplicarea Legii nr. 198/2004 Gilău, iar în subsidiar s-a solicitat casarea deciziei și trimiterea cauzei spre rejudecare pentru efectuarea unei noi expertize tehnice evaluatorii, cu respectarea dispozițiilor art. 25 și 26 din Legea nr. 33/1994.

Criticile aduse hotărârii instanței de apel vizează nelegalitatea ei sub următoarele aspecte prin prisma dispozițiilor art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ..

Astfel se susține că instanța de apel a făcut o greșită interpretare și aplicare a legii, respectiv dispozițiilor art. 9 din

Legea nr. 198/2004, art. 26 din Legea nr. 33/1994 și art. 315 C.proc.civ..

Sub acest aspect s-a susținut că experții judiciari prin înscrisul „Răspuns la obiecții la raportul de expertiză tehnică din 5 aprilie 2012 s-au limitat a răspunde doar la obiecțiunile reclamanților fără a se răspunde în aceeași măsură și la obiecțiunile formulate de C.N.A.D.N.R. S.A..

Ca atare se susține că metoda comparației prin bonitate nu este conformă cu standardele internaționale de evaluare, și că metoda utilizată nu vizează prețul de tranzacție a unor imobile similare celui în litigiu, motiv pentru care valoarea propusă de experți inițial de 133.380 lei, iar ulterior 148.200 lei, nu reprezintă valoarea de circulație a terenului expropriat.

Din această perspectivă se critică expertiza și metoda comparației prin bonitate, care contravine prevederilor legale incidente pentru stabilirea despăgubirii în caz de expropriere; coeficienții stabiliți au fost stabiliți eronat de experți, fiind utilizată o formulă greșită, stabilind eronat și valoarea de 98,8 lei/m.p., întrucât comuna Gilău județul Cluj nu are o populație peste 10.000 locuitori și că de fapt coeficientul A (punctat cu 90 lei/m.p.) nu putea avea o valoare mai mare de 0,2 lei/m.p. (comună cu o populație sub 10.000 locuitori, în condițiile în care formula adoptată este specifică unor localități urbane).

Ca atare se susține că trebuiau utilizate două metode prevăzute de standardele internaționale de evaluare.

Recurenta mai învederează că deși a depus la 12 octombrie 2010 un număr de nouă contracte autentice de vânzare-cumpărare încheiate în 2008, 2009 și 2010, ce relevau valori de circulație pentru terenuri similare celui în litigiu, instanța nu le-a avut în vedere.

Or, susține recurenta, în condițiile de expertiză - în care din anul 2008 piața imobiliară este într-o continuă cădere - este evident că valoarea de 98,80 lei, stabilită de experți pentru momentul 9 decembrie 2011, nu poate fi menținută.

Tot sub aspectul evaluării despăgubirilor, se mai susține că experții ar fi trebuit să țină cont de valorile prezentate în Raportul de evaluare întocmit prin Camera Notarilor Publici Cluj (anul 2011), din care rezultă că terenurile agricole (arabil) situate în intravilanul localității Gilău au o valoare de 38,8 lei/m.p. și nu de 98,80 lei cum greșit s-a reținut.

Cu privire la evaluarea efectuată la momentul întocmirii raportului de expertiză realizat la fond în februarie 2009 se susține că au fost încălcate dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, cu atât mai mult cu cât din contractele de vânzare-cumpărare anexate notelor scrise din 12 octombrie 2010, contractele nr. 953/2009 și nr. 1239/2009 relevă valori de circulație pentru terenuri similare la 13,8 lei/m.p. și respectiv 9 lei/m.p.

Din această perspectivă, recurenta susține că, se impunea admiterea apelului cu atât mai mult cu cât singura valoare dovedită din punct de vedere legal este cea stabilită de expropriator prin Hotărârea nr. 7/2008 și anume de 12,6 euro/m.p.

O altă critică vizează nerespectarea recomandărilor și îndrumărilor din decizia de casare, susținându-se astfel incidența dispozițiilor art. 315 C.proc.civ. cu atât mai mult cu cât expertiza efectuată în cauză prezintă neregularitățile sus arătate.

În ce privește motivul de recurs prevăzut de art. 304 pct. 7 C.proc.civ., se susține că motivarea hotărârii este lapidară, că se rezumă la o simplă apreciere, practic analiza proprie a instanței de apel cu privire la cauza dedusă judecății, lipsește cu desăvârșire.

Recurenta a depus în sprijinul soluției de modificare a hotărârii recurate trei contracte de vânzare-cumpărare și anume nr. 288 din 25 ianuarie 2012; nr. 350 din 9 februarie 2012 și nr. 187 din 22 februarie 2012 ce relevă tranzacționarea unor terenuri similare celui în litigiu la prețuri între 3,84 lei/m.p. și

49,76 lei/m.p. mult inferioare valorii stabilite de experți în rejudicare 98,80 lei/m.p., ori valorii acordate la fond – 160 lei/m.p.

Atât din această perspectivă cât și a nerespectării deciziei de casare, se solicită casarea hotărârii instanței de apel cu trimiterea cauzei spre rejudicare, pentru efectuarea unei noi expertize care să se circumscrie recomandărilor din decizia de casare.

Prin întâmpinarea de la filele 44, intimele M.C.C. și C.S.M., au ridicat excepția nulității recursului, în condițiile în care motivele invocate nu se încadrează în dispozițiile art. 304 C.proc.civ..

Examinând hotărârea instanței de apel prin prisma motivelor de recurs invocate, a dispozițiilor art. 304 pct. 7 și 9 C.proc.civ., Înalta Curte reține următoarele:

În ce privește excepția nulității recursului, excepție ridicată de reclamante, motivat de neîncadrarea motivelor invocate în nici una din ipotezele prevăzute de art. 304 C.proc.civ., sunt de reținut următoarele aspecte:

Este real că potrivit art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ., cererea de recurs trebuie să cuprindă, sub sancțiunea nulității, motivele de nelegalitate pe care se întemeiază recursul și dezvoltarea lor, iar potrivit art. 306 alin. (3) C.proc.civ. indicarea greșită a motivelor de recurs nu atrage nulitatea recursului dacă dezvoltarea acestora face posibilă încadrarea lor într-unul din motivele prevăzute de art. 304 C.proc.civ.; *per a contrario*, dacă dezvoltarea motivelor de recurs nu face posibilă încadrarea lor într-unul din cazurile de nelegalitate prevăzute expres și limitativ de art. 304 C.proc.civ., sancțiunea care intervine este nulitatea recursului.

În speță, însă recurentul s-a conformat exigențelor art. 302¹ alin. (1) lit. c) C.proc.civ., arătând atât motivele de nelegalitate încadrabile în dispozițiile art. 304 C.proc.civ. cât și criticile propriu-zise pe care își întemeiază recursul.

Astfel, în cuprinsul cererii de recurs deduse judecării se regăsesc critici propriu-zise la adresa deciziei din apel, care face obiectul recursului, ce vizează motivele de nelegalitate prin raportare la soluția pronunțată și la argumentele folosite de instanță în fundamentarea acesteia.

Din această perspectivă, este nefondată excepția nulității recursului, motiv pentru care, Înalta Curte urmează a respinge excepția nulității recursului invocată de intimații reclamantele C. S. M. și M. C.C..

În ce privește recursul declarat de pârâta C.N.A.D.N.R. S.A., urmează a fi reținute următoarele aspecte:

Prin decizia de casare nr. 3527/ 7 aprilie 2011 a Î.C.C.J. secția I civilă și de proprietate intelectuală s-a casat decizia civilă nr. 81/19 martie 2010 a Curții de Apel Cluj - Secția civilă, de muncă și asigurări sociale, pentru minori și familie, cu trimiterea cauzei spre rejudecare aceleiași instanțe, cu următoarele recomandări și statuări obligatorii pentru instanță, în condițiile art. 315 C.proc.civ..

S-a reținut că, în drept, important de subliniat este faptul că, instanțele fondului au identificat corect dispozițiile legale incidente cauzei pendinte. Astfel, în mod formal, s-a consemnat că s-a avut în vedere valoarea de circulație la momentul expertizării, reținând în mod expres că, pe parcursul soluționării cauzei, art. 9 alin. (3) din Legea nr. 198/2004, care prevedea că *„la calcularea cuantumului despăgubirii, experții și instanța de judecată se vor raporta la momentul transferului dreptului de proprietate, în condițiile art. 15 din prezenta lege”* a fost modificat de pct. 3 al art. IV din O.U.G. nr. 228/2008, în sensul că *„acțiunea formulată în conformitate cu prevederile prezentului articol se soluționează potrivit dispozițiilor art. 21 - 27 din Legea nr. 33/1994, ... în ceea ce privește stabilirea despăgubirii”*, art. 26 alin. (2) din acest act normativ statuând că *„la calcularea cuantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța vor ține seama de prețul cu care se vând în mod*

obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, la data întocmirii raportului de expertiză”.

Cu toate acestea, prin hotărârea atacată nu s-a stabilit pe deplin situația de fapt a cauzei pendinte, raportul de expertiză judiciară nesocotind cu evidență dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994, informațiile pe care acesta s-a fundamentat și concluziile experților, fiind de neacceptat.

Față de caracterul explicit al normei legale susmenționate și față de jurisprudența unitară a instanței supreme care a configurat înțelesul acestei norme - nu pot fi avute în vedere ofertele de vânzare, dat fiind inevitabila negociere a prețului; sintagma prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele are semnificația de preț plătit efectiv și consemnat ca atare în contractele autentice de vânzare-cumpărare și nu ofertele de preț ale agențiilor imobiliare ori prețurile de tranzacționare extrase de la rubricile de vânzări de pe internet și din anunțurile de mica publicitate din zonele locale privind imobilele de același fel în aceeași unitate administrativ-teritorială - nu pot fi validate de judecător concluziile unui raport de expertiză care, în cauza de față, se fundamentează pe valori de tranzacționare proprii anului 2007, în condițiile în care raportul a fost întocmit în anul 2009 (experții înșiși afirmând că, în intervalul de timp scurs, prețurile au scăzut drastic).

Ca atare s-a statuat prin decizia de casare că instanța de apel, în rejudecare, va trebui să dispună efectuarea unui nou raport de expertiză, în condițiile legii, pentru a respecta criteriul pe care doar legea îl poate impune, în acest sens fiind relevante toate înscrisurile care furnizează informații concludente, cum ar fi prețul plătit efectiv și consemnat ca atare în cuprinsul contractelor autentice de vânzare-cumpărare, orice alte relații care sunt compatibile normei legale incidente, din această perspectivă solicitarea de relații de la Camera Notarilor Publici fiind pe deplin pertinentă.

Astfel, deși instanța de apel a dispus în mod corect refacerea expertizei pentru evaluarea terenului reclamantelor supus exproprierii pentru a se asigura respectarea dispozițiilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, în final, soluția procesuală nu a respectat exigențele acestui text legal, cu atât mai mult cu cât expertiza efectuată (filele 59- 72 dos. instanței de apel), a fost înlăturată pe o apreciere proprie a instanței, apreciere ce nu se încadrează nici în criteriile prevăzute de dispozițiile art. 26 din Legea nr. 33/1994 și nici în statuările instanței de casare, în condițiile în care se reține că diferența de valoare dintre cele două expertize efectuate în cauză (fond și apel) se explică prin aceea că la momentul efectuării primei expertize cursul euro era de 3,5084Ron/euro, iar la momentul efectuării celei de-a doua expertize, cursul euro era de 4,2392 Ron/euro.

Ori sub acest aspect este de reținut că în cauză sunt incidente și dispozițiile art. 304 pct. 7 C.proc.civ., în condițiile în care considerentele hotărârii nu cuprind motivele de drept ce au format convingerea instanței în adoptarea soluției pronunțate.

Criteriile în raport de care se stabilește quantumul despăgubirii sunt cele prevăzute de Legea nr. 33/1994, care, în art. 26 alin. (1) și (2) prevede că despăgubirea se compune din valoarea reală a imobilului și din prejudiciul cauzat proprietarului sau altor persoane îndreptățite, iar la calcularea quantumului despăgubirilor, experții, precum și instanța, vor ține seama de prețul cu care se vând, în mod obișnuit imobilele de același fel în unitatea administrativ teritorială, *la data întocmirii raportului de expertiză*, precum și de daunele aduse proprietarului sau, după caz, altor persoane îndreptățite, luând în considerare și dovezile prezentate de aceștia.

Așa cum s-a cristalizat în practica judiciară, sintagma „prețul cu care se vând în mod obișnuit imobilele” are în vedere prețul de piață, respectiv cel de tranzacționare, stipulat în acte de înstrăinare încheiate la o dată apropiată celei la care

se efectuează expertiza de evaluare. „Prețul de piață” este considerat a fi prețul cel mai probabil, la o anumită dată, la care ar trebui să se vândă dreptul de proprietate asupra unui bun după ce acesta a fost expus, într-o măsură rezonabilă, pe o piață concurențială, atunci când sunt întrunite toate condițiile unei vânzări oneste și în care cumpărătorul și vânzătorul acționează prudent, în cunoștință de cauză, în interesul propriu, presupunând că niciunul dintre aceștia nu este supus unor constrângeri exagerate.

Stabilirea prețului de piață presupune administrarea unor probatorii pertinente, una din cele mai importante fiind expertiza tehnică de evaluare care, în speță, contrar prevederilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, a avut în vedere evaluarea terenului la data exproprierii și nu la data întocmirii raportului de expertiză.

Sintagma „data întocmirii raportului de expertiză” din cuprinsul art. 26 presupune raportarea la data efectuării expertizei în cursul judecății, și nu la data exproprierii, cu atât mai mult cu cât legiuitorul folosește o terminologie diferită pentru conturarea celor două etape, respectiv „raport de expertiză”, pentru etapa jurisdicțională și „raport de evaluare”, pentru faza administrativă, neavând-o în vedere, pe aceasta din urmă, ca reper al momentului de calculare a despăgubirilor în etapa jurisdicțională.

Este adevărat că simplul fapt că judecătorul nu este specializat în domeniul în care s-a încuviințat expertiza nu conferă valoare absolută concluziei expertului, raportul de expertiză fiind un simplu mijloc de probă care trebuie evaluat de instanță în contextul celorlalte mijloace de probațiune.

Instanța de judecată este îndreptățită a stabili cuantumul despăgubirilor prin aprecierea coroborată a probelor administrate, în cadrul cărora raportului de expertiză întocmit în cauză nu i s-ar putea recunoaște o poziție superioară. Sunt de reținut, în acest sens, prevederile art. 27 alin. (1) din Legea nr.

33/1994, în conformitate cu care „Primind rezultatul expertizei, instanța îl va compara cu oferta și cu pretențiile formulate de părți și va hotărî”.

Pe acest temei, în măsura în care pârâțul înfățișează contracte de vânzare – cumpărare încheiate în perioada relevantă pentru alte imobile de același fel cu terenul în litigiu, instanța poate cenzura valoarea inserată în raportul de expertiză, apreciind, eventual, asupra oportunității întocmirii unei noi lucrări de specialitate.

Metoda de stabilire a despăgubirilor nu a avut în vedere criteriul prevăzut de Legea nr. 33/1994, și anume „prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel în unitatea administrativ-teritorială, *la data întocmirii raportului de expertiză*”.

În vederea aplicării criteriului legal prevăzut de textul invocat și în virtutea respectării principiului impus de disp. art. 129 alin. (5) C.proc.civ., instanța putea aprecia asupra oportunității întocmirii unei noi lucrări de specialitate având ca obiectiv și finalitate stabilirea cuantumului despăgubirii în funcție de prețul cu care se vând, în mod obișnuit, imobilele de același fel cu imobilul în litigiu, la data întocmirii raportului de expertiză.

În aceste condiții, se impune efectuarea unei noi expertize topografice, cu respectarea prevederilor art. 26 din Legea nr. 33/1994, care să se bazeze pe prețurile de vânzare efectiv practicate în zona în care este situat terenul expropriat, de la epoca efectuării expertizei.

Cu ocazia rejudecării, instanța de apel va dispune efectuarea unui nou raport de expertiză, care, în condițiile unei imposibilități obiective de obținere a unor comparabile adecvate exigențelor normei, să aibă în vedere și o analiză de piață pe baza ofertelor supuse tranzacționării, o medie ponderală a ofertelor imobiliare de o manieră echilibrată, care să reflecte o echivalență rezonabilă în raport de elementele

caracteristice ale proprietății, valorificând alte probe administrate de părți și aplicând corecțiile de rigoare.

Având în vedere aceste considerente, reținându-se incidența dispozițiilor art. 304 pct. 7 și 9 și art. 315 C.proc.civ., în baza art. 312 alin. (1) - (3) C.proc.civ., Înalta Curte va admite recursul declarat de pârâțul Statul Român prin C.N.A.D.N.R. S.A. împotriva deciziei civile nr. 60/A din 17 mai 2012 pronunțată de Curtea de Apel Cluj, Secția I Civilă pe care o va casa și va trimite cauza spre rejudecare la aceeași instanță.

Prin **decizia nr. 1092 din 4 martie 2013** Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția I Civilă a respins excepția nulității recursului, invocată de intimații reclamanți C.S.M. și M.C.C., a admis recursul declarat de pârâta C.N.A.D.N.R. S.A. împotriva deciziei civile nr. 60 A din 17 mai 2012 pronunțată de Curtea de Apel Cluj – Secția I civilă, a casat decizia recurată și a trimis cauza spre rejudecare aceleiași instanțe.

5. Dosar nr. 41854/3/2008 – Decizia nr. 1435 din 18 martie 2013 a Înaltei Curți de Casație și Justiție Secția I Civilă

Prin *cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, Secția a IV-a civilă*, sub nr. 20612/3/2008, la data de 29.05.2008, reclamanții D.S., D.C. și B.I. au formulat, în contradictoriu cu pârâții Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A., Consiliul local al sectorului 1 București, Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004, contestație împotriva hotărârii de stabilire a despăgubirilor nr. 34/21.04.2008 și a procesului verbal de stabilire a despăgubirilor cu același număr, solicitând anularea celor două acte și obligarea intimaților să mărească valoarea despăgubirilor stabilite pentru suprafața de 108 m.p. teren, situat în București [...], sector 1, precum și exproprierea

integrală a terenului de 312 m.p. și a construcțiilor situate pe acesta.

Prin *sentința civilă nr.1613/29.10.2008, Tribunalul București, Secția a IV-a Civilă* a admis excepția lipsei capacității procesuale civile de folosință a pârâtei Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004 și excepția lipsei calității procesuale pasive a pârâtului Consiliul local al sectorului 1 București, respingând cererea formulată în contradictoriu cu acești pârâți, ca atare; a disjuns cererea formulată în contradictoriu cu pârâtul Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A..

După disjungere, s-a format dosarul nr. 41854/3/2008 al aceluiași tribunal.

Prin *sentința civilă nr. 1350 din 08.07.2011, pronunțată de Tribunalul București - Secția a IV-a Civilă*, în dosarul nr. 41854/3/2008, s-a admis, în parte, acțiunea formulată de reclamânți; s-a modificat hotărârea nr. 34/22.04.2008 emisă de Comisia pentru aplicarea Legii nr. 198/2004 - Consiliul local al sectorului 1, doar în ceea ce privește cuantumul despăgubirilor acordate.

A fost obligat pârâtul să plătească reclamanților suma de 119.249 lei cu titlu de despăgubiri pentru exproprierea suprafeței de 108 m.p. teren din București, [...], sector 1, cu nr. cadastral 24296, identificat pe conturul A-B-C-D, conform schiței anexe la raportul de expertiză topo efectuat de expert D. M. D..

A fost obligat pârâtul la 2407,20 lei către reclamanți, reprezentând cheltuieli de judecată.

Împotriva acestei sentințe pârâtul a declarat apel, la data de 25.01.2012.

Prin decizia civilă nr.180 A/24.04.2012 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, s-a respins apelul declarat de pârâtul Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A., ca fiind tardiv declarat.

În pronunțarea acestei decizii, Curtea a constatat următoarele:

Termenul în care poate fi exercitat apelul este, potrivit art. 284 alin. (1) C.proc.civ., de 15 zile și, dacă legea nu dispune altfel, el începe să curgă de la comunicarea hotărârii primei instanțe.

În anumite situații, expres și limitativ prevăzute de lege, se poate face aplicarea principiului echipolenței, în sensul că actul procedural de comunicare a hotărârii se înlocuiește cu un altul. Astfel, în acest sens, art. 284 alin. (2) din același cod prevede că termenul de apel curge chiar dacă comunicarea hotărârii s-a făcut odată cu somația de executare.

Deci, ceea ce interesează în aplicarea acestui ultim text legal, pentru a marca momentul începerii curgerii termenului de apel, este nu comunicarea somației ca prim act de executare, ci comunicarea titlului executoriu, în speță, hotărârea rămasă definitivă. În această situație, actul de procedură al comunicării hotărârii în vederea executării silite înlocuiește actul de procedură al comunicării hotărârii în vederea exercitării apelului.

Din înscrisurile depuse în faza apelului, rezultă că, la data de 26.10.2011, apelantului i s-a comunicat de către executorul judecătoresc P.V. înștiințarea înființării popririi asupra conturilor acestuia de la B.C.R. S.A., în temeiul titlului executoriu reprezentat de sentința apelată în prezenta cauză, însoțită de respectiva hotărâre judecătorească și de procesul-verbal de stabilire a cheltuielilor de executare .

Împotriva executării silite pornite conform acestui titlu executoriu, apelantul a formulat, prin același apărător, și contestație la executare, înregistrată la 16.11.2011 pe rolul Judecătoriei sectorului 1 București, sub nr. 41977/301/2011, fără a invoca, pe această cale, aspecte legate de lipsa caracterului executoriu al hotărârii judecătorești puse în

executare de intimații-reclamanți, decurgând din lipsa caracterului definitiv al acesteia.

Chiar dacă, în dosarul de fond, s-a dispus recomunicarea sentinței, măsură efectuată la data de 18.01.2012 (conform dovezii de la fila 248) și s-a dat, astfel, curs solicitării pârâtului, justificată pe împrejurarea că sentința civilă apelată nu îi fusese comunicată la domiciliul procesual ales în cauză prin cererea depusă în cursul judecății (fila 227 dosar fond), Curtea a avut în vedere, în calcularea termenului de apel, conform dispozițiilor legale arătate, data mai susmenționată, a comunicării sentinței ca urmare a declanșării procedurii de executare silită, dată în raport de care acest termen era împlinit la momentul depunerii cererii de apel – 25.01.2012.

În consecință, constând că apelul a fost declarat de pârât cu depășirea termenului legal de formulare a căii de atac, Curtea a respins apelul, ca fiind tardiv.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A., criticând-o pentru următoarele motive:

În cauză, s-a făcut o greșită aplicare a alin. (2) art. 284 C.proc.civ..

Comunicarea sentinței civile pronunțate de Tribunalul București s-a făcut la sediul C.N.A.D.N.R. S.A., deși, la dosarul cauzei, exista dovada că pârâtul a solicitat în scris, anterior începerii dezbaterilor, ca orice act de procedură, inclusiv sentința, să îi fie comunicat la sediul Cabinetului de Avocatură S. T., din București, [...]

Cu toate acestea, comunicarea hotărârii s-a făcut la vechiul sediu indicat de reclamanți, prin cererea de chemare în judecată.

În aceste condiții, reclamanții au solicitat cu rea credință eliberarea titlului executoriu și, profitând de neglijența funcționarului public, care nu a verificat și nu a observat

neîndeplinirea procedurii de comunicare, au intrat în posesia titlului, iar, ulterior, au procedat la punerea în executare a acestuia.

Cu aceeași rea credință, toate actele de executare au fost comunicate la vechiul sediu și nu la sediul cabinetului de avocatură, deși executarea este o continuare a procesului civil. Împotriva executării silite nu s-a putut face o apărare pertinentă, întrucât, la momentul formulării apărărilor în dosarul de executare, nu se cunoștea lipsa caracterului executoriu al sentinței.

Verificând dosarul instanței de fond, după începerea executării silite și promovării contestației la executare, recurentul a constatat nerespectarea dispozițiilor legale privind comunicarea hotărârii și a solicitat instanței de fond recomunicarea la sediul indicat, recomunicare care s-a făcut la data de 18.01.2012.

La data de 25.01.2012 a declarat apel, care, față de data comunicării legale, 18.01.2012, este exercitat în termen legal.

În cauză, art. 84 alin. (2) nu este aplicabil, deoarece vizează hotărârile susceptibile de executare vremelnică.

Chiar dacă, la data de 26.10.2011, executorul judecătoresc a comunicat titlul executoriu, termenul de apel nu poate curge de la această dată, întrucât comunicarea nu s-a făcut la sediul indicat de recurent, cu ocazia judecării. În caz contrar s-ar ajunge la eludarea dispozițiilor procedurale potrivit cărora comunicarea hotărârii se face la sediul indicat de către parte, precum și la încălcarea drepturilor recurentului, care a mandatat cabinetul respectiv cu primirea hotărârii și analizarea oportunității declarării căii de atac.

Recurentul a solicitat admiterea căii de atac, casarea deciziei atacate și trimiterea cauzei la instanța de apel, spre rejudecare.

Intimații reclamanți au depus întâmpinare, solicitând respingerea recursului, ca nefondat.

Analizând decizia atacată în raport de criticile formulate și de dispozițiile art. 304 pct. 5 C.proc.civ., Înalta Curte constată că recursul este fondat pentru următoarele considerente:

Potrivit art. 304 pct. 5 C.proc.civ., casarea unei hotărâri se poate cere pentru încălcarea formelor de procedură prevăzute, sub sancțiunea nulității, de art. 105 alin. (2) din același cod.

Conform art. 105 alin. (2) C.proc.civ., printre altele, actele îndeplinite cu neobservarea formelor legale se vor declara nule dacă, prin aceasta, s-a pricinuit părții o vătămare ce nu poate fi înlăturată decât prin anularea actului. În cazul nulităților expres prevăzute de lege, vătămarea se presupune până la proba contrarie.

Potrivit art. 93 din Cod, în caz de alegere de domiciliu, dacă partea a arătat și persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, comunicarea acestora se va face la acea persoană, iar dacă persoana nu a fost indicată, comunicarea se va realiza la domiciliul părții.

În speță, astfel cum a reținut și instanța de apel, sentința civilă apelată nu a fost comunicată la domiciliul procesual ales, deși cererea pârâtului în acest scop cuprindea toate elementele necesare unei asemenea comunicări, fiind indicată persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, respectiv Cabinetul de Avocatură S. T., și adresa completă a sediului cabinetului de avocatură (fila 227 dosar fond).

În consecință, comunicarea sentinței civile menționate la sediul pârâtului (fila 241 dosar fond) s-a realizat cu încălcarea normelor de procedură edictate în materia comunicării actelor de procedură (art. 93 C.proc.civ.), cu consecința încălcării drepturilor procedurale ale pârâtului, care, prin soluția de respingere a apelului ca tardiv declarat, s-a aflat în situația de a nu-și putea susține și proba calea de atac exercitată.

De asemenea, vătămarea produsă pârâtului prin greșita comunicare a sentinței, cu consecința soluției sus-menționate, nu poate fi înlăturată altfel decât prin anularea deciziei. Aceasta deoarece, în caz contrar, analiza recursului de față neputând viza decât examinarea legalității soluției de respingere a apelului ca tardiv declarat, iar nu chestiuni de fond, susținerile formulate prin motivele de apel, precum și temeinicia lor, ar fi lipsite de o analiză din partea instanței investite cu calea devolutivă de atac, dreptul procesual al părților, de a obține o hotărâre care să dezlege fondul pretențiilor lor, în condițiile legii, fiind golit de conținut.

În plus, chiar dacă, prin cererea în care s-a indicat domiciliul procesual ales, pârâtul a solicitat comunicarea actelor procedurale, inclusiv a sentinței, și la sediul său, nu numai la domiciliul (sediul) ales, comunicarea la acesta din urmă nu acoperă neregularitatea citării, deoarece citarea la domiciliul ales are prioritate față de citarea la domiciliul părții, fiind generată de motive de ordin subiectiv ale părții, printre altele, legate și de analizarea oportunității declarării și motivării căii de atac, de către o persoană specializată juridic, cum în mod corect a arătat pârâtul și în cererea de recurs.

În consecință, termenul de apel trebuia calculat de la data dovezii de comunicare a sentinței în condiții legale, la domiciliul ales, respectiv 18.01.2012 (fila 248 dosar fond), în raport de care apelul era exercitat în termenul legal, de 15 zile de la comunicare, prevăzut de art. 284 alin. (1) C.proc.civ. (25.01.2012).

Cât privește dispozițiile art. 284 alin. (2) Cod procedură civilă, Curtea a procedat la o greșită aplicare a acestui text de lege în cauză, luând în calcul drept criteriu de referință a termenului de apel comunicarea sentinței odată cu înștiințarea înființării popririi asupra conturilor pârâtului, respectiv 26.10.2011.

Principiul echipolenței în această variantă vizează ipoteza în care termenul de apel curge chiar dacă hotărârea a fost comunicată odată cu somația de executare.

În speță, însă, comunicarea sentinței apelate odată cu înștiințarea înființării popririi nu s-a realizat la sediul ales, ci tot la sediul părții (fila 21 dosar apel), deși și în faza de executare, care reprezintă tot o fază a procesului civil, era relevant domiciliul ales, indicat de pârât pe parcursul judecății în fond.

Referitor la motivele susținute de pârât în cadrul contestației la executarea începută în baza sentinței apelate, împrejurarea că, printre acestea, nu se regăsește contestarea caracterului executoriu al titlului, determinat de absența caracterului definitiv al acestuia, nu prezintă relevanță în calculul termenului de apel, ci interesează doar soluția ce se va pronunța în respectiva contestație, limitată la motivele invocate.

Cazurile de echipolență, cum este și cel prevăzut de art. 284 alin. (2) C.proc.civ., neincident însă, sunt de strictă interpretare și nu pot fi extinse și la alte împrejurări. Prin urmare, motivele contestației la executare sau absența anumitor motive din cuprinsul cererii nu sunt determinante în sensul avut în vedere de instanța de apel.

În raport de aceste considerente, Înalta Curte constată că, calculul termenului de apel s-a realizat în mod greșit, prin aplicarea eronată a principiului echipolenței în ipoteza prevăzută de art. 284 alin. (2) C.proc.civ., fiind întrunite cerințele motivului de casare reglementat de art. 304 pct. 5 din același cod.

În consecință, în baza art. 312 alin. (1) - (3) cu referire la art. 304 pct. 5 C.proc.civ., va admite recursul declarat de pârât, va casa decizia atacată și va trimite cauza, spre rejudecare, la aceeași instanță.

Prin **decizia nr. 1435 din 18 martie 2013** Înalta Curte de Casație și Justiție – Secția I Civilă cu majoritate a admis recursul declarat de pârâtul Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A., împotriva deciziei nr. 180 A/24.04.2012 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a III-a civilă și pentru cauze cu minori și de familie, a casat decizia și a trimis cauza aceleiași instanțe, pentru rejudecarea apelului declarat de pârât.

Cu opinie separată, în sensul respingerii, ca nefondat, a recursului declarat de pârâtul Statul Român, prin C.N.A.D.N.R. S.A. împotriva deciziei nr. 180 A din data de 24 aprilie 2012 pronunțată de Curtea de Apel București – Secția a III a civilă și pentru cauze cu minori și de familie.

Opinia separată vizează respingerea ca nefondat a recursului declarat de Statul Român prin C.N.A.D.N.R. S.A., pentru următoarele considerente:

La instanța de fond cauza a rămas în pronunțare la 24 iunie 2011 fiind amânată pronunțarea hotărârii la 1 iulie și respectiv 8 iulie 2011.

Astfel între termenele de amânare a pronunțării hotărârii, prin cererea de la filele 227 dosarul instanței de fond, trimisă pe fax la 6 iulie 2011, CNADR – DRDP București reprezentanta pârâtului Statul Român, a solicitat ca toate actele de procedură și hotărârea ce se va pronunța să se comunice atât la sediul C.N.A.D.N.R. S.A. din București, [...], cât și la sediul ales, respectiv Cabinetul de avocat „T.S.” cu sediul în București [...].

Conform art. 90 C.proc.civ., înmânarea citației și a tuturor actelor de procedură se face la domiciliul sau reședința celui citat.

Conform art. 93 C.proc.civ., în caz de alegere de domiciliu, dacă partea a arătat și persoana însărcinată cu primirea actelor de procedură, comunicarea acestora se va face la acea persoană, iar în lipsa unei asemenea menționări, la domiciliul părții.

Pe cale de consecință, faptul alegerii unui domiciliu nu instituie pentru instanțe obligația comunicării actelor de procedură la domiciliul ales decât în măsura în care, odată cu alegerea domiciliului s-a indicat și numele persoanei însărcinată cu primirea actelor de procedură.

Textul art. 93 C.proc.civ. este clar în acest sens, stipulând chiar faptul că în lipsa indicării persoanei căreia I se vor comunica actele de procedură, comunicarea se va face întotdeauna la domiciliul părții.

Or, se constată că prin cererea depusă la 6 iulie 2011 (între termenele de amânare a pronunțării hotărârii instanței de fond) C.N.A.D.N.R. S.A. reprezentantă a Statului Român a solicitat comunicarea hotărârii ce se va pronunța atât la sediul din [...] cât și la sediul ales Cabinetul de avocat „T.S.” [...], fără a indica și numele efectiv al persoanei căreia ar fi urmat să i se comunice actele de procedură.

Din acest motiv instanța de fond, în temeiul art. 93 Cod procedură civilă a procedat la comunicarea hotărârii la sediul principal al C.N.A.D.N.R. S.A. din [...], la 18 august 2011 (fila 241 dosarul instanței de fond).

Potrivit art. 284 C.proc.civ. termenul de apel este de 15 zile de la comunicarea hotărârii, dacă legea nu dispune altfel.

Alin. (2) al acestui articol prevede că termenul de apel curge chiar dacă comunicarea hotărârii a fost făcută odată cu somația de executare.

Ca regulă generală apelul trebuie exercitat de partea interesată în termenul de 15 zile, ce se calculează de la momentul comunicării hotărârii.

De la regula generală a curgerii termenului de la data comunicării hotărârii există unele excepții de strictă interpretare și aplicare și anume:

a) potrivit art. 102 alin. (2) C.proc.civ. termenul de apel curge și împotriva părții care a cerut comunicarea de la data la care a cerut-o.

În literatura de specialitate s-a statuat că aceste dispoziții legale sunt incidente numai în situația în care o parte solicită comunicarea hotărârii adversarului său și când se solicită comunicarea hotărârii ambelor părți, nu și atunci când partea cere să i se comunice ei însăși hotărârea.

b) Dacă partea nu a primit comunicarea și împotriva acesteia s-a pornit executarea silită, termenul de apel curge de la data primirii somației.

La 26 octombrie 2011, așa cum rezultă din dovada de primire filele 20 -21 dosarul instanței de apel, Biroul executorului judecătoresc V.P. a comunicat Societății Compania de Autostrăzi și Drumuri Naționale din România SA, înființarea popririi executorii pentru suma de 135.971,18 lei conform titlului executoriu - sentința civilă nr. 1350 din 8 iulie 2011 a Tribunalului București Secția a VI-a civilă, ce a și fost anexată și ca atare comunicată (filele 24 - 26 dosarul instanței de apel).

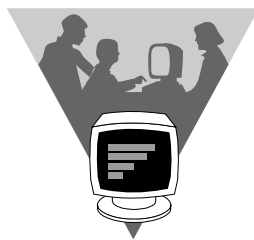
Or, din această perspectivă sunt incidente dispozițiile art. 284 alin. (2) C.proc.civ., potrivit cărora termenul de apel curge chiar dacă comunicarea hotărârii a fost făcută odată cu somația de executare.

Drept urmare, comunicarea făcută odată cu înștiințarea de înființare a popririi din 26 octombrie 2011, constituie punctul de plecare al termenului de apel.

Or, față de această situație este de reținut că apelul declarat doar la 25 ianuarie 2012 (fila 2 dosarul instanței de apel) cu depășirea termenului de 15 zile socotit de la data de 26 octombrie 2011 (data comunicării hotărârii în cadrul procedurii de executare silită) este într-adevăr tardiv, cum de altfel bine a apreciat instanța de apel.

Astfel din perspectiva celor expuse, recursul pârâtului fiind nefondat, opinia separată vizează ca atare respingerea acestuia.

Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție
Bd. Libertății nr.12 - 14, sector 5, București
Telefon: 021/319.38.33 sau 021/319.38.56/2268
e-mail: documentare@mpublic.ro



Tehnoredactare computerizată
Costache Adrian

ISSN-1224-241