

**ACTA**  
**Universitatis Lucian Blaga**

**Nr. 1/2023**



## CONSILIUL ȘTIINȚIFIC

### **OVIDIU UNGUREANU**

*Profesor universitar dr.  
Redactor-șef  
Membru fondator*

### **ION DELEANU**

*Profesor universitar dr. H.C.  
Facultatea de Drept  
Universitatea „Babeș-Bolyai”, Cluj-Napoca*

### **GILBERT GORNIG**

*Profesor universitar dr. H.C.  
Philipps-Universität, Marburg  
Referent științific*

### **JACQUES ISNARD**

*Professeur universitaire dr.  
Président d'honneur de l'Union Internationale  
des Huissiers de Justice  
Faculté de Droit Aix-en-Provence*

### **FRÉDÉRIC PÉRON**

*Chercheur à l'Institut du Droit de l'Espace  
et des Télécommunications  
Université Paris XI*

### **THIBAUT VERBIEST**

*Avocat aux barreaux de Paris et de Bruxelles  
Associé Cabinet ULYS  
Chargé d'enseignement à l'Université Paris I  
(Panthéon-Sorbonne)*

### **PIERRE LEMIEUX**

*Professeur universitaire dr.  
Ancien doyen de la Faculté de Droit  
Université Laval de Québec*

### **MARCOS SACRISTAN REPRESA**

*Professeur universitaire dr.  
Facultad de Derecho  
Universidad de Valladolid*

### **LUIS ANTONIO VELASCO SAN PEDRO**

*Facultad de Derecho  
Universidad de Valladolid*

### **JORGE M. COUTINHODE ABREU**

*Professeur universitaire dr.  
Facultad de Derecho  
Universidad de Coimbra*

### **VIOREL ROȘ**

*Profesor universitar dr.  
Universitatea „Nicolae Titulescu”*

### **CIPRIAN RAUL ROMIȚAN**

*Lector dr.  
Universitatea Româno-Americană*

### **IOAN LEȘ**

*Profesor universitar dr. H.C.  
Redactor-șef adjunct  
Membru fondator*

### **ALEXANDRU BACACI**

*Profesor universitar dr.  
Redactor-șef adjunct  
Membru fondator*

### **IOAN SANTA**

*Profesor universitar dr.  
Referent științific  
Membru fondator*

### **RADU-GHEORGHE GEAMĂNU**

*Profesor universitar dr.  
Membru fondator*

### **BIANCA SELEJAN-GUȚAN**

*Profesor universitar dr.*

### **MARIOARA ȚICHINDELEAN**

*Profesor universitar dr.*

### **DAIANA MAURA VESMAȘ**

*Conferențiar universitar dr.*

### **MANUEL GUȚAN**

*Profesor universitar dr.*

### **BOGDAN AURESCU**

*Profesor universitar dr.  
Universitatea din București  
Facultatea de Drept*

### **RADU BOGDAN BOBEI**

*Conferențiar universitar dr.  
Universitatea din București  
Facultatea de Drept*

### **CODRUȚA HAGEANU**

*Conferențiar universitar dr.*

### **CORNELIA MUNTEANU**

*Conferențiar universitar dr.*

### **ADRIAN CIRCA**

*Conferențiar universitar dr.*

### **SEBASTIAN SPINEI**

*Conferențiar universitar dr.*

### **CRISTINA ONEȚ**

*Conferențiar universitar dr.*

### **MONICA GHEORGHE**

*Conferențiar universitar dr.*

### **ANA MOCANU-SUCIU**

*Lector universitar dr.*

## SECRETARI DE REDACȚIE

### **CĂLINA JUGASTRU**

*Profesor universitar dr.  
Membru fondator*

### **LAURA-MARIA CRĂCIUNEAN-TATU**

*Conferențiar universitar dr.*

### **RĂZVAN COSMIN ROGHINĂ**

*Lector univ. dr.*

**Revista este indexată în bazele de date internaționale EBSCO, CEEOL și HeinOnline, recunoscute prin Ord. MECTS nr. 6560/2012**

**ISSN 1582-4608**

## CUPRINS

### STUDII

Monica GHEORGHE, *Echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor (I). Concediul pentru îngrijitor*.....13

Elisabeta BOȚIAN, *Efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice în procesul penal*.....24

Daniela Maria CZIKA, *Măsura de siguranță a internării medicale din perspectiva Convenției Europene a Drepturilor Omului*.....32

Florina-Maria TĂVALĂ, *Exercitarea controlului financiar preventiv în cadrul entităților publice – formă de control intern și fundament în asigurarea bunei gestiuni financiare a fondurilor publice*.....47

Elena-Loredana GOGOĂȘE, *Criza de identitate constituțională a Uniunii Europene: constituționalismul pluristratificat – un antidot?*.....55

Ioana PĂCURARIU, *Revocarea amânării aplicării pedepsei și*

*revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere în cazul relei-credințe în neîndeplinirea obligațiilor civile stabilite prin hotărâre judecătorească*.....71

Ana-Maria GOLDAN, *The Impact of Technology in Family Life – Support vs. Obstacle and Related Legal Effects [Impactul tehnologiei în viața de familie – sprijin vs. obstacol și efectele juridice aferente]*.....82

### JURISPRUDENȚĂ COMENTATĂ ȘI ADNOTATĂ

*Suspendarea provizorie a executării silite. Verificarea condițiilor de admisibilitate (Încheierea civilă nr.3259/2023 a Judecătoriei Sibiu) – Raluca Ștefania LAZĂR*.....95

### RECENZII

Marcela Prieto Rudolphy, *The Morality of Laws of War: War, Law and Murder*, OUP, 2023, 320 p. (Emanuel TĂVALĂ).....101



## TABLE OF CONTENTS

### STUDIES

Monica GHEORGHE, <i>Work-life balance for parents and carers (I). Carers' leave</i> .....	13
Elisabeta BOȚIAN, <i>Conducting forensic psychiatric expertise in criminal proceedings</i> .....	24
Daniela Maria CZIKA, <i>The safety measure of medical internment from the perspective of the European Convention on Human Rights</i> .....	32
Florina-Maria TĂVALĂ, <i>Preventive financial control in public entities—a form of internal control and a basis for ensuring sound financial management of public funds</i> .....	47
Elena-Loredana GOGOAȘE, <i>The Constitutional Identity Crisis of the European Union: Multi-Layered Constitutionalism—An Antidote?</i> .....	55
Ioana Păcurariu, <i>Revocation of the Suspension of the Application of the</i>	

<i>Sentence and the Revocation of the Suspension of the Execution of the Sentence under Supervision in the Case of Relay-beliefs in Failure to fulfill Civil Obligations established by Judicial Decision</i> .....	71
Ana-Maria GOLDAN, <i>The Impact of Technology in Family Life – Support vs. Obstacle and related legal effects</i> .....	82

### JURISPRUDENCE COMMENTATED AND ANNOTATED

<i>Provisional stay of enforcement. Verification of admissibility conditions (Civil judgment no.3259/2023 of Sibiu Court) – Raluca Ștefania LAZĂR</i> .....	95
---	----

### REVIEWS

Marcela Prieto Rudolphy, <i>The Morality of Laws of War: War, Law and Murder</i> , OUP, 2023, 320 p (Emanuel TĂVALĂ).....	101
---	-----





## TABLE DES MATIÈRES

### ÉTUDES

Monica GHEORGHE, *Équilibre entre vie professionnelle et vie privée pour les parents et les aidants (I) Congé des aidants*.....13

Elisabeta BOȚIAN, *Réalisation d'expertises psychiatriques médico-légales dans le cadre de procédures pénales*.....24

Daniela Maria CZIKA, *La mesure de sûreté de l'internement médical dans la perspective de la Convention européenne des droits de l'homme*.....32

Florina-Maria TĂVALĂ, *Le contrôle financier préventif dans les entités publiques—une forme de contrôle interne et une base pour assurer la bonne gestion financière des fonds publics*.....47

Elena-Loredana GOGOĂȘE, *La crise d'identité constitutionnelle de l'Union européenne : Le constitutionnalisme à plusieurs niveaux—un antidote ?*.....55

Ioana PĂCURARIU, *Révocation du sursis à l'exécution de la peine et*

*révocation du sursis à l'exécution de la peine sous surveillance en cas de mauvaise foi dans l'inexécution des obligations civiles établies par une décision de justice*.....71

Ana-Maria GOLDAN, *The Impact of Technology in Family Life – Support vs. Obstacle and Related Legal Effects [L'impact de la technologie sur la vie familiale—soutien ou obstacle et effets juridiques connexes]*.....82

### JURISPRUDENCE COMMENTÉE ET ANNOTÉE

*Suspension provisoire de l'exécution. Vérification des conditions de recevabilité (Jugement civil no 3259/2023 du Tribunal de Sibiu) – Raluca Ștefania LAZĂR*.....95

### COMPTE-RENDUS

Marcela Prieto Rudolphy, *The Morality of Laws of War: War, Law and Murder*, OUP, 2023, 320 p. (Emanuel TĂVALĂ).....101



## ABREVIERI

AULB	Acta Universitatis „Lucian Blaga”, Seria Iurisprudentia
BDF	Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Coimbra)
B. Of.	Buletinul Oficial
C.	<i>Codex. Corpus Iuris Civilis</i>
C. fam.	Codul familiei
C. civ.	Codul civil
C. civ. fr.	Codul civil francez
C. pen.	Codul penal
C. pr. civ.	Codul de procedură civilă
C. pr. pen.	Codul de procedură penală
CA	Curtea de Apel
CD	Culegere de decizii ale Tribunalului Suprem
CEDO	Convenția Europeană a Drepturilor Omului
CJCE	Curtea de Justiție a Comunităților Europene
C. m.	Codul muncii
CSJ	Curtea Supremă de Justiție
Cass.	Curtea de Casație franceză
D.	Digesto. <i>Corpus Iuris Civilis</i>
dec.	Decizie
ICCJ	Înalta Curte de Casație și Justiție
Gaio	Gaio. <i>Institutiones</i>
H.G.	Hotărârea Guvernului României
I.	<i>Institutiones. Corpus Iuris Civilis</i>
IJ	Información Jurídica (Madrid)
JCP	Juris Classeur Périodique. La Semaine juridique
JN	Justiția nouă
Jud.	Judecătoria
M. Of.	Monitorul Oficial al României, Partea I
NCC	Noul Cod civil – Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată în Monitorul Oficial nr. 505 din 15 iulie 2011, cu modificările și completările ulterioare
NPCP	Noul Cod de procedură civilă – Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată în Monitorul Oficial nr. 545 din 3 august 2012
O.G.	Ordonanța Guvernului
O.U.G.	Ordonanța de urgență a Guvernului
PR	Pandectele Române
RCDIP	Revue critique de droit international privé
RDC	Revista de drept comercial
RD. pen.	Revista de drept penal

---

RD pb.	Revista de drept public
RD	Le Dalloz. Recueil
RIDC	Revue internationale de droit comparé
RRD	Revista română de drept
RRDP	Revista română de drept privat
RRDPI	Revista română de dreptul proprietății intelectuale
RRJ	Revista română de jurisprudență
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
s. civ.	Secția civilă
s. com.	Secția comercială
s. cont. adm.	Secția contencios administrativ
s. pen.	Secția penală
sent.	Sentință
SCJ	Studii și cercetări juridice
Trib.	Tribunalul
Trib. Supr.	Tribunalul Suprem

---

# ECHILIBRUL DINTRE VIAȚA PROFESIONALĂ ȘI CEA PRIVATĂ A PĂRINȚILOR ȘI ÎNGRIJITORILOR (I) CONCEDIUL PENTRU ÎNGRIJITOR

*Conf. univ. dr. Monica GHEORGHE  
Facultatea de Drept  
Universitatea „Lucian Blaga” din Sibiu*

**Keywords:** work-life balance, carer's leave.

## ***Work-life balance for parents and carers. Carers' leave***

### **Abstract**

*The transposition of Directive (EU) 2019/1158 of the European Parliament and of the Council on work-life balance for parents and carers has determined the regulation of new rights for employment in the Romanian Labor Code. New rights for employees determined new obligations for employees. The present study proposes an analysis of the carer's leave introduced in Romanian legislation for the purpose of transposing European norms.*

### **Directive (EU) 2019/1158 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019**

#### ***1. Considerații introductive***

Realitatea post-pandemică a adus o serie de schimbări în structura societății, au intervenit modificări socio-economice, noile tehnologii, digitalizarea au reprezentat, fără îndoială provocări pentru piața muncii. Transformările generează o serie de noi amenințări și provocări în desfășurarea relațiilor de muncă, inclusiv în ceea ce privește echilibrul între muncă și viața privată. Ritmul crescut de viață, schimbările demografice, provocările legate de globalizare, dezvoltarea rapidă a tehnologiei, creșterea competitivității, crearea unor noi forme de muncă, cerințele diferite în ceea ce privește activitatea profesională, dar și cea personală au determinat pe piața forței de muncă cereri și așteptări diferite și crescute între angajatori și angajați.

Căutarea unui echilibru între viața profesională și cea personală se impune în acest context. Astfel, provocarea a devenit dezvoltarea și implementarea unor mecanisme pentru concilierea celor două sfere.

La nivelul Uniunii Europene, importanța menținerii unui echilibru între viața profesională și cea privată decurge din chiar normele Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene care prevede la art. 153 alin. (1) lit. i) că politica UE este de a sprijini și completa activitățile statelor membre privind egalitatea dintre bărbați și femei în ceea ce privește șansele pe piața forței de muncă și tratamentul la locul de muncă. În acest scop, UE a adoptat un angajament pentru a promova echilibrul dintre viața profesională și viața privată a lucrătorilor în cadrul căruia sunt stabilite și obiective de îmbunătățire a îngrijirii copiilor<sup>1</sup>. Pilonul European al Drepturilor Sociale, adoptat de Parlamentul European, Consiliul și Comisia Europeană la 17 noiembrie 2017, a prevăzut expres promovarea echilibrului dintre viața profesională și cea privată. La nivel european, cele mai importante măsuri în scopul armonizării vieții profesionale cu cea privată, precum concediul de maternitate, concediul paternal și concediul pentru creșterea copilului, au fost reglementate prin directive<sup>2</sup>.

Pe acest fundal, ca răspuns la provocările cu care se confrunta piața muncii din Uniunea Europeană a fost adoptată Directiva (UE) 2019/1158 a Parlamentului European și a Consiliului privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor<sup>3</sup>. Politicile privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată ar trebui să contribuie la realizarea egalității de gen prin promovarea participării femeilor pe piața muncii, prin repartizarea echitabilă a responsabilităților de îngrijire între bărbați și femei și prin reducerea disparităților de gen la nivelul veniturilor și al remunerațiilor. Aceste politici ar trebui să ia în considerare schimbările demografice, inclusiv efectele îmbătrânirii populației<sup>4</sup>. Directiva stabilește cerințe minime menite să realizeze egalitatea între bărbați și femei în ceea ce privește oportunitățile pe piața muncii și tratamentul la locul de muncă prin facilitarea reconcilierii vieții profesionale și de familie pentru părinții și îngrijitorii care lucrează. În acest scop, Directiva prevede drepturi indivi-

<sup>1</sup> Eurostat, *Reconciliation of work and family life—statistics—Statistics Explained* (europa.eu).

<sup>2</sup> A se vedea C.-A. Moarcăș, *Identificarea priorităților: între viața profesională și cea de familie*, în volumul „*In honorem* Anastasiu Crișu. Probleme controversate și actuale în dreptul românesc”, Editura Hamangiu, București, 2022, pp. 232-259.

<sup>3</sup> Publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, L 188/79 din 12 iulie 2019.

<sup>4</sup> Punctul 6 din Preambulul Directivei 2019/1158.

duale legate de concediul de paternitate, concediul parental și concediul pentru îngrijitori, precum și aranjamente flexibile de lucru pentru părinții și îngrijitorii care lucrează. Conform Comisiei Europene, această directivă are efecte pozitive asupra drepturilor cetățenilor Uniunii Europene (prin îmbunătățirea condițiilor de muncă ale persoanelor cu responsabilități de îngrijire, prin îmbunătățirea ratei de angajare a femeilor, a câștigurilor salariale și a parcursului profesional, prin reducerea decalajului dintre femei și bărbați în ceea ce privește valoarea salariului, respectiv a pensiei), asupra afacerilor (prin creșterea productivității ca urmare a scăderii numărului de absențe ale lucrătorilor), asupra statelor membre (prin îmbunătățirea sustenabilității finanțelor publice ca urmare a creșterii ratei de ocupare a forței de muncă și a veniturilor impozabile) precum și asupra economiei (rezolvarea problemelor demografice prin mai buna utilizare a resurselor umane).

Termenul de implementare a Directivei a fost 1 august 2022. Cu toate acestea, legiuitorul român a modificat Codul muncii într-o primă etapă la finele anului 2022 și, ulterior, în anul 2023. În România, subiectul analizat nu s-a aflat pe agenda politică ca obiectiv de sine stătător, acesta fiind motivul pentru care țara noastră se află pe locul 3 în topul state membre ale Uniunii Europene ale căror cetățeni se confruntă cu un major dezechilibru între viața profesională și cea privată<sup>5</sup>. Or, nesoluționarea acestui dezechilibru dintre muncă și familie are efecte negative nu numai în domeniul raporturilor de muncă (fiind afectate calitatea muncii, productivitatea, sănătatea și securitatea salariaților), dar și în plan socio-economic (fiind afectate natalitatea, creșterea și educarea copiilor, scăderea ratei de ocupare a forței de muncă, creșterea raportului de dependență economică etc.)<sup>6</sup>. Cel mai îngrijorător fenomen este fără putință de tăgadă, declinul demografic, înregistrat atât la nivel național, cât și la nivelul Uniunii Europene.

În prezentul studiu ne propunem să analizăm unul dintre drepturile prevăzute de Directiva menționată și introduse și în Codul muncii, respectiv *concediul de îngrijitor*.

## 2. Concediul de îngrijitor. Noțiune. Beneficiari.

În vederea transpunerii acestei directive, a fost adoptată Legea nr. 283/2022 pentru modificarea și completarea Legii nr. 53/2003 — Codul muncii, pre-

<sup>5</sup> V.L. Zărnescu, *Reflectarea principiului privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată în legislația română*, în „Revista Română de Dreptul Muncii” nr. 5/2023, p. 95

<sup>6</sup> V.L. Lupu (Zărnescu), *Pledoarie pentru un just echilibru între viața profesională și cea de familie*, Ed. Universul Juridic, București, 2022, p. 49-55.

cum și a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ<sup>7</sup>. Prin acest act normativ au fost instituite o serie de noi drepturi ale salariaților. Acestea prezintă interes deosebit întrucât, așa cum am menționat și mai sus, România se află la sfârșitul clasamentului în ceea ce privește asigurarea unui just echilibru între viața profesională și cea privată.

Legea nr. 283/2022 a fost introdus în Codul muncii art. 152 ind. 1 care prevede dreptul angajaților la concediu de îngrijitor. Astfel, Codul muncii stabilește că angajatorul are obligația acordării concediului de îngrijitor salariatului în vederea oferirii de către acesta de îngrijire sau sprijin personal unei rude sau unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul și care are nevoie de îngrijire sau sprijin ca urmare a unei probleme medicale grave, cu o durată de 5 zile lucrătoare într-un an calendaristic, la solicitarea scrisă a salariatului.

Condițiile de exercitare a acestui drept nu au fost reglementate prin acest act normativ, ci s-a prevăzut la alin. (5) al aceluiași articol că este necesară stabilirea prin ordin comun al ministrului muncii și solidarității sociale și al ministrului sănătății. În consecință, prin Ordinul nr. 2172/3829/2022 privind acordarea concediului de îngrijitor al Ministerului Muncii și Solidarității Sociale și al Ministerului Sănătății<sup>8</sup> au fost reglementate „problemele medicale grave” și condițiile de exercitare a dreptului.

În ceea ce privește sfera beneficiarilor, art. 153<sup>1</sup> alin. (4) definește noțiunea de „rude” ca fiind fiul, fiica, mama, tatăl sau soțul/soția salariatului. Astfel, dat fiind faptul că România nu recunoaște parteneriatele civile, partenerul sau partenera salariatului, concubinul sau concubina acestuia vor putea intra în sfera, unei persoane care locuiește în aceeași gospodărie cu salariatul. Este posibilă acordarea concediului de îngrijitor inclusiv pentru îngrijirea unor persoane care nu sunt rude cu salariatul și nu locuiesc permanent în aceeași gospodărie cu acesta, ci, în contextul unei probleme medicale grave, se mută doar temporar în aceeași gospodărie. Mutarea temporară a persoanei care are nevoie de îngrijire sau sprijin nu trebuie însoțită de îndeplinirea formalităților legale pentru schimbarea domiciliului.

Problemele medicale grave sunt enumerate limitativ în anexa la Ordinul comun nr. 2172/3829/2022. Art. 1 din Ordin definește problemele medicale grave ca fiind „afecțiuni sau complicații ale acestora care afectează statutul funcțional al pacientului pentru anumite perioade sau permanent, re-

<sup>7</sup> Legea a fost publicată în M. Of. nr. 1013 din 19 octombrie 2022.

<sup>8</sup> Publicat în „Monitorul Oficial” nr. 1241 din 22 decembrie 2022.



spectiv limitează semnificativ posibilitatea efectuării activităților de bază și activităților instrumentale cotidiene, ajungând până la imposibilitatea efectuării acestora, necesitând sprijinul altei persoane”.

### *3. Procedura de acordare a concediului de îngrijitor*

Durata concediului de îngrijitor este de 5 zile lucrătoare într-un an calendaristic. Prin acte normative speciale sau prin contractul colectiv de muncă aplicabil, concediul de îngrijitor poate avea o durată mai mare decât cea stabilită prin Codul muncii.

Concediul de îngrijitor trebuie solicitat de către salariat. Spre deosebire de regula din Codul muncii potrivit căreia acordarea concediilor presupune o programare<sup>9</sup>, în cazul concediului de îngrijitor formularea cererii scrise de către salariat impune angajatorului acordarea acestuia. Angajatorul nu are dreptul de a refuza acordarea concediului sau de a stabili un interval în care se va acorda. Practic, cererea are un caracter formal, angajatorul neavând, la momentul depunerii cererii, posibilitatea de a verifica îndeplinirea condițiilor sau programarea concediului<sup>10</sup>. Depunerea cererii are ca efectul unei informări a angajatorului despre intenția de a exercita acest drept. Fără îndoială, cererea poate fi formulată în funcție de apariția nevoii de îngrijire sau de sprijin a beneficiarilor, anumite afecțiuni având un caracter imprevizibil.

Cu toate acestea, salariatul are obligația ca în termen de cel mult 30 de zile lucrătoare de la momentul înaintării solicitării, să depună la angajator documentele prin care face dovada faptului că persoana căreia i-a oferit îngrijire sau sprijin este rudă sau o persoană care locuiește în aceeași gospodărie cu acesta, precum și existența problemelor medicale grave care au determinat acordarea concediului. În concret, salariatul care a beneficiat de concediu de îngrijitor trebuie să depună la angajator actele de stare civilă sau actul de identitate prin care se dovedește calitatea de rudă de gradul I sau de soț sau, după caz, actul de identitate a persoanei care necesită îngrijire din care rezultă același domiciliu sau reședință cu salariatul, actul prin

<sup>9</sup> Spre exemplu, concediul de odihnă, concediul pentru formare profesională.

<sup>10</sup> Menționăm că o astfel de reglementare mai regăsim în cazul concediului de odihnă suplimentar acordat salariatelor care urmează o procedură de fertilizare „in vitro”. Potrivit art. 147 ind. 1 din Codul muncii, salariatele care urmează o procedură de fertilizare, „in vitro”, beneficiază anual, de un concediu de odihnă suplimentar, plătit, de trei zile care se acordă după cum urmează: a) 1 zi la data efectuării puncției ovariene; b) 2 zile începând cu data efectuării embriotransferului.

care persoana a fost luată în spațiu, adeverința de la asociația de proprietari/locatari sau declarația pe propria răspundere a salariatului din care să rezulte faptul că persoana căreia salariatul i-a oferit îngrijire sau sprijin locuiește în aceeași gospodărie cu acesta cel puțin pe perioada concediului de îngrijire; de asemenea, acesta trebuie să depună la angajator și biletul de externare din spital sau, după caz, adeverința medicală emisă de medicul curant ori de medicul de familie al persoanei cu probleme medicale grave.

Constatăm că prin depunerea documentelor doveditoare, angajatorul ia la cunoștință despre date cu caracter personal, inclusiv date privind sănătatea, ale unor terți care nu se află într-un raport de muncă. Prin urmare, angajatorul trebuie să prelucreze aceste date în conformitate cu Regulamentul (UE) nr. 2016/679 al Parlamentului European și al Consiliului din 27 aprilie 2016 pentru protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei nr. 95/46/CE (Regulamentul general privind protecția datelor). Așa fiind, depunerea documentelor justificative trebuie să fie însoțită de un înscris prin care persoana care beneficiază de îngrijire își exprimă consimțământul prelucrării datelor sale în scopul exercitării de către lucrător a dreptului la concediu de îngrijitor. Prelucrarea datelor privind sănătatea poate fi realizată, în lipsa consimțământului beneficiarului îngrijirii, în condițiile art. 9 alin. (2) lit. b) din Regulamentul privind protecția datelor, care prevede că prelucrarea datelor sensibile se poate efectua dacă „este necesară în scopul îndeplinirii obligațiilor și al exercitării unor drepturi specifice ale operatorului sau ale persoanei vizate în domeniul ocupării forței de muncă și al securității sociale și protecției sociale, în măsura în care acest lucru este autorizat de dreptul Uniunii sau de dreptul intern ori de un acord colectiv de muncă încheiat în temeiul dreptului intern care prevede garanții adecvate pentru drepturile fundamentale și interesele persoanei vizate”.

În ipoteza în care salariatul, ulterior efectuării concediului de îngrijitor, nu depune documentele justificative sau nu face dovada îndeplinirii condițiilor, apreciem că angajatorul poate considera zilele respective ca absențe nemotivate.

Neîndeplinirea de către angajator a obligației de a acorda concediul de îngrijitor constituie contravenție, conform art. 260 alin. (1) lit. c) din Codul muncii.

#### 4. Situația contractului individual de muncă pe durata în care salariatul beneficiază de concediu de îngrijitor

Reglementarea cuprinsă în Codul muncii nu prevede dacă perioada în care salariatul beneficiază de concediu de îngrijitor constituie o cauză de suspendare, dacă reprezintă zile libere plătite ori dacă reprezintă o formă a concediului<sup>11</sup>. Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 42/2023 pentru modificarea și completarea Legii nr. 367/2022 privind dialogul social și a Legii nr. 53/2003—Codul muncii<sup>12</sup> a introdus în cadrul art. 152 ind. 1 din Codul muncii, alin. (3) potrivit căruia: „Pe durata perioadei prevăzute la alin. (1) salariații au dreptul la zile libere plătite, care nu se includ în durata concediului de odihnă anual și se constituie vechime în muncă și în specialitate”. Deci, zilele de concediu de îngrijitor sunt calificate a fi zile libere plătite. Dat fiind faptul că în Codul muncii nu este reglementată instituția zilelor libere, se pune întrebarea dacă această întrebare constituie o ipoteză de suspendare a contractului individual de muncă, o formă a timpului de odihnă sau, dimpotrivă, ar trebui recunoscute zilele libere ca situații de sine-stătătoare în executarea contractului individual de muncă?

Premisa esențială este aceea că legiuitorul român reglementează timpul de muncă și timpul de odihnă, fără a recunoaște zone gri între cele două forme<sup>13</sup>. Timpul de odihnă reprezintă perioada necesară salariatului pentru refacerea capacității de a munci.

Pe de altă parte, suspendarea contractului individual de muncă are ca efect suspendarea prestării muncii de către salariat și a plății drepturilor de natură salarială de către angajator și intervine, potrivit art. 49 din Codul muncii, în cazurile și în condițiile prevăzute de lege. Suspendarea contractului individual de muncă poate interveni de drept, prin acordul părților sau prin actul unilateral al uneia dintre părți, fiecare caz cuprinzând, la rândul său, mai multe ipoteze. În rândul ipotezelor de suspendare de drept a contractului individual de muncă, art. 50 prevede la lit. i) posibilitatea sus-

<sup>11</sup> Această omisiune a determinat interpretări diferite, unele oferite chiar de autorități cu competențe în domeniul relațiilor de muncă.

<sup>12</sup> Publicată în „Monitorul Oficial” nr. 459 din 25 mai 2023.

<sup>13</sup> Această distincție este reflexia normei europene cuprinsă în Directiva 2003/88/CE a Parlamentului și a Consiliului din 4 noiembrie 2003 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru care definește perioada de repaus prin opoziție cu timpul de muncă. Această distincție a fost reținută constant și în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene. I.T. Ștefănescu, *Tratat teoretic și practic de drept al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2017. Pp. 619-621.

pendării în alte cazuri expres prevăzute de lege, în celelalte cazuri ipotezele fiind limitativ prevăzute de Cod. Concomitent, în cadrul art. 51 din Codul muncii care reglementează suspendarea contractului individual de muncă din inițiativa salariatului a fost introdus alin. (3) care prevede faptul că drepturile dobândite de salariat anterior momentului acordării concediilor la care se referă art. 51 alin. (1) (concediu pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani sau, în cazul copilului cu handicap, până la împlinirea vârstei de 3 ani; concediul pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 12 ani, sau, în cazul copilului cu handicap, pentru afecțiuni intercurente, până la împlinirea vârstei de 18 ani; concediu paternal; concediu pentru formare profesională; concediu de acomodare), a concediului de îngrijitor ori a absentării de la locul de muncă se mențin pe toată durata concediului, respectiv a perioadei de absență.

Pe acest fundal, se pune întrebarea dacă ar trebui să recunoaștem, distinct, categoria „zilelor libere”? Pentru recunoașterea acestei categorii se poate susține că în aceste perioade salariatul nu muncește, dar nici nu se odihnește, nefiind perioade dedicate refacerii capacității de a muncă. Totuși, contractul individual de muncă nu este suspendat, în lipsa unei prevederi exprese. Salariul se plătește, deși acesta este contraprestația muncii.

Considerăm că perioada concediului de îngrijitor reprezintă o ipoteză de suspendare a contractului individual de muncă la inițiativa salariatului pentru următoarele argumente:

- pe durata concediului de îngrijitor salariatul nu prestează munca, încadrându-se în noțiunea de suspendare în sensul art. 49 alin. (2) din Codul muncii;
- salariul reprezintă contraprestația muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă [art. 159 alin. (1) din Codul muncii];
- zilele libere sunt acordate la solicitarea salariatului;
- plata acestor zile are natură salarială, fără a reprezenta salariu în sensul legii;
- odată cu introducerea în Codul muncii a art. 152 ind. 1 și, deci, a reglementării concediului de îngrijitor a fost introdus și alin. (3) la art. 51 care reglementează ipotezele de suspendare a contractului din inițiativa salariatului;
- alături de alte cauze de suspendare a contractului individual de muncă care se consideră perioade asimilate perioadei efectiv lucrate pentru calculul duratei concediului de odihnă a fost introdus în cadrul art. 145 alin. (4) și concediul de îngrijitor.

### *5. Drepturile salariale aferente concediului de îngrijitor*

Potrivit art. 10 alin. (3) din Directiva (UE) nr. 2019/1158 a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2019 privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor și de abrogare a Directivei nr. 2010/18/UE a Consiliului, legiuitorul național are obligația de a defini statutul contractului individual de muncă, inclusiv în ceea ce privește drepturile la prestații de asigurări de securitate socială, printre care contribuțiile la sistemul de pensii.

Pentru transpunerea acestei norme europene, art. 152 ind. 1 alin. (3) din Codul muncii prevede că concediul de îngrijitor constituie vechime în muncă și în specialitate. Prin raportare la art. 10 alin. (3) din directivă, noțiunea de vechime în muncă trebuie interpretată în sensul că se referă la stagiul de cotizare<sup>14</sup>. Pentru a fi considerată stagiul de cotizare, pentru perioada concediului de îngrijitor trebuie calculate și plătite contribuții de asigurări sociale, potrivit art. 2 lit. c) din Legea nr. 263/2010.

Art. 146 alin. (1) din Legea nr. 227/2015—Codul fiscal prevede: „(1) Persoanele fizice și juridice care au calitatea de angajatori sau sunt asimilate acestora au obligația de a calcula și de a reține la sursă contribuția de asigurări sociale datorată de către persoanele fizice care obțin venituri din salarii sau asimilate salariilor. Instituțiile prevăzute la art. 136 lit. d)-f), precum și persoanele fizice și juridice care au calitatea de angajatori sau sunt asimilate acestora au obligația de a calcula contribuția de asigurări sociale pe care o datorează potrivit legii, după caz”.

În concluzie, dispozițiile fiscale nu instituie o excepție de la obligația de plată a contribuțiilor de asigurări sociale. Deci, angajatorul are obligația de a plăti contribuțiile de asigurări sociale aferente drepturilor cuvenite în acea perioadă.

Pe durata perioadei concediului de îngrijitor salariații sunt asigurați în sistemul asigurărilor sociale de sănătate fără plata contribuției. Conform art. 152 ind. alin. (4) din Codul muncii: „(4) Prin derogare de la prevederile art. 224 alin. (2) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănă-

<sup>14</sup> Menționăm că Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice nu utilizează noțiunea de vechime în muncă pentru a defini perioada și veniturile ulterioare datei de 31 martie 2001, ce sunt avute în vedere la calculul pensiei, ci utilizează noțiunea de stagiul de cotizare, care reprezintă perioada de timp pentru care s-au datorat contribuții de asigurări sociale la sistemul public de pensii, precum și cea pentru care asigurații cu contract de asigurare socială au datorat și plătit contribuții de asigurări sociale la sistemul public de pensii. Noțiunea de vechime în muncă este utilizată de Legea nr. 263/2010 în ceea ce privește perioada anterioară datei de 1 aprilie 2001.

tății, republicată, cu modificările și completările ulterioare, salariații care beneficiază de concediul de îngrijitor sunt asigurați, pe această perioadă, în sistemul asigurărilor sociale de sănătate fără plata contribuției. Perioada concediului de îngrijitor constituie stagiul de cotizare pentru stabilirea dreptului la indemnizație de șomaj și indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă acordate în conformitate cu legislația în vigoare”. Așa fiind, dacă legiuitorul ar fi dorit să indice că perioada concediului de îngrijitor reprezintă vechime în muncă (în sensul de stagiul de cotizare) fără plata contribuției de asigurări sociale, ar fi indicat expres acest lucru, astfel cum a făcut în alin. (4) anterior menționat, cu privire la calitatea de asigurat în sistemul asigurărilor sociale de sănătate<sup>15</sup>. Prin urmare, art. 152 ind. 1 alin. (4) din Codul muncii, instituie o excepție și trebuie interpretat în sensul că pentru drepturile salariale aferente concediului de îngrijitor nu există obligația de plată a asigurărilor sociale de sănătate.

În concluzie, zilele de concediu de îngrijitor se plătesc cu o indemnizație.

Menționăm că, în situația în care salariatul nu depune documentele justificative, angajatorul poate solicita restituirea drepturilor salariale plătite. În cazul în care salariatul nu restituie de bunăvoie sumele primite ne-cuvenit, angajatorul poate formula o acțiune în răspundere patrimonială întemeiată pe art. 254 din Codul muncii.

## *6. Alte drepturi și obligații ale părților contractului individual de muncă determinate de reglementarea concediului de îngrijitor*

Modificările aduse Codului muncii prin reglementarea unor drepturi noi, inclusiv a dreptului la concediu de îngrijitor au determinat și alte modificări legislative. Noile drepturi reglementate pentru salariați au generat noi obligații pentru angajatori.

<sup>15</sup> La punctul 96 din considerentele Deciziei nr. 14/2020 a Înaltei Curți de Casație și Justiție—Completul competent să soluționeze recursul în interesul legii se arată: „De asemenea trebuie făcută distincția între acele situații în care legiuitorul recunoaște dreptul de a beneficia de asigurare în sistemul asigurărilor sociale de sănătate fără plata contribuției și ipoteza în care nu se datorează o astfel de contribuție, dată fiind natura veniturilor încasate, consecința fiind însă aceea că persoana care nu plătește nici nu are calitatea de asigurat în sistemul asigurărilor sociale de sănătate (având posibilitatea unei asigurări facultative)”. **Decizia ÎCCJ (Complet RIL) nr. 14/2020** prin care s-a dezbătut sesizarea referitoare la **interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 472 și art. 491 din Codul de procedură civilă a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 875 din 25 septembrie 2020**. Astfel, Înalta Curte a stabilit că **apelul sau recursul incident nu poate fi limitat la obiectul apelului sau recursului principal, ci poate viza orice alte soluții cuprinse în dispozitivul hotărârii atacate și/sau considerentele acesteia**.

- a. *Calculul duratei concediului de odihnă.* Ca regulă, durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabilește în contractul individual de muncă, cu respectarea legii și a contractelor colective de muncă aplicabile. Potrivit art. 1455 alin. (4) din Codul muncii, la stabilirea duratei concediului de odihnă anual, perioada concediului de îngrijitor este considerată (alături de alte perioade de suspendare a contractului individual de muncă) perioadă de activitate prestată.
- b. *Interzicerea concedierii.* Concedierea salariatului nu poate fi dispusă pe durata efectuării concediului de îngrijitor, conform art. 60 alin. (1) lit. i) din Codul muncii. Concediul de îngrijitor constituie, astfel, o perioadă de interzicere cu caracter temporar a măsurii concedierii.
- c. *Motivarea suplimentară a deciziei de concediere.* Conform art. 62 alin. (4) din Codul muncii, salariații care apreciază că au fost concediați din cauza exercitării dreptului la concediul de îngrijitor pot solicita angajatorului să comunice, în scris, suplimentar motivelor de fapt și de drept ale deciziei de concediere, care sunt motivele care au determinat concedierea.

Această prevedere a fost introdusă cu scopul de a transpune dispozițiile art. 12 alin. (2) din Directiva 2019/1158, însă norma internă este lipsită de claritate. Menționăm că art. 76 din Codul muncii prevede obligativitatea menționării motivelor care determină concedierea în cadrul deciziei de concediere. Particular, cu privire la cazurile de concediere pentru motive care țin de persoana salariatului, art. 62 alin. (3) din Cod instituie obligația de motivare în fapt și în drept a deciziei de concediere. Necuprinderea în conținutul deciziei de concediere a motivelor de concediere antrenează, potrivit art. 78 din Codul muncii, nulitatea absolută a deciziei.

## 7. Concluzii

Directiva (UE) nr. 2019/1158 a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2019 privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor și de abrogare a Directivei nr. 2010/18/UE a Consiliului recunoaște nevoile lucrătorilor care au și calitatea de îngrijitori și reflectă voința de consolidare a dimensiunii sociale, respectiv de îmbunătățire a condițiilor de muncă și de viață, în special în cazul femeilor.

În vederea transpunerii normelor europene, în Codul muncii român a fost reglementat concediul de îngrijitor. Modalitatea de transpunere denotă o lipsă de claritate care determină și dificultăți de aplicare.

# EFFECTUAREA EXPERTIZEI MEDICO-LEGALE PSIHIATRICE ÎN PROCESUL PENAL

Elisabeta BOȚIAN  
Facultatea de Drept  
Universitatea „Lucian Blaga” din Sibiu

**Keywords:** forensic psychiatric expertise, mandatory or optional cases, utility

## *Conducting forensic psychiatric expertise in criminal proceedings*

### **Abstract**

*Forensic psychiatric expertise is among means of evidence used in criminal trials and it has a detailed regulation in Criminal Procedure. Only a special sanitary institution which carries out forensic activities can draw up such means of proof, in the same legal conditions required for other types of expertise.*

*In some cases, the forensic psychiatric expertise of the defendant is compulsory, but we can identify some other situations when this type of expertise is necessary: for the victims which are in impossibility to defend themselves or to express their will or for the witnesses. For this kind of persons, the forensic psychiatric expertise is essential because a psychological expertise cannot determine the presence of discernment when committing the crime. Even though legal provisions do not impose any obligation towards a psychiatric forensic expertise, the necessity of conducting one results due to the way some offences are indicted (illegal liberty deprivation, rape or sexual assault), as well as due to legal provisions that refer to the possibility of witness hearing.*

*A psychiatric forensic expertise may also become necessary when taking a provisional safety measure of hospitalization is required, the criminal trial is suspended or when serving a prison sentence or life imprisonment are postponed or interrupted. In all these cases, a forensic psychiatric expertise should mention if the person acted with full discernment, with partial discernment or without discernment. If a person acted without discernment, judge could take a safety measure against her.*

*The psychiatric forensic expertise is considered to be an essential means of proof when it comes to a fair criminal trial, clarifying any key aspects*



*of criminal liability, legal classification of offences, administering rules of evidence, serving prison sentences or removing any threat to the society.*

Capitolul al VII-lea din Titlul IV al C.proc.pen. consacrat mijloacelor de probă în procesul penal reglementează modul de efectuare a expertizei și constatării ca mijloace de probă în procesul penal, iar cea mai mare parte a acestor dispoziții legale este consacrată *expertizei medico-legale psihiatrice*.

Spre deosebire de reglementarea anterioară, existentă în art. 117 din precedentul Cod de procedură penală unde acest mijloc de probă era intitulat *expertiză psihiatrică*, în prezent denumirea reflectă în mod corect și complet caracteristicile esențiale ale acestui tip de expertiză care se efectuează așa acum prevăd disp. art. 15 din O.G. 1/2000, de către instituții sanitare de specialitate care desfășoară activitate de medicină legală.

La efectuarea oricărei expertize, conform disp. art. 172 alin. 8 din C.proc. pen., în afară de experții numiți prin ordonanța organului de urmărire penală ori încheierea instanței, pot participa și experți independenți autorizați, numiți la cererea părților sau a subiecților procesuali principali. În cazul expertizelor care urmează să fie efectuate de către instituțiile medico-legale, institute sau laboratoare de specialitate, desemnarea experților care vor întocmi expertiza se va realiza de către respectiva instituție și nu de către organul judiciar.

În ceea ce privește expertiza medico-legală psihiatrică, aceasta se va efectua în cadrul instituției medico-legale competente de către o comisie de expertiză lărgită, constituită conform legii, prin dispoziția medicului legist șef cu cadre de specialitate.

La efectuarea expertizelor medico-legale psihiatrice este posibilă participarea experților recomandați de către părți ori de către subiecții procesuali principali, legea neprevăzând nicio excepție în acest sens.

În astfel de situații, numirea expertului recomandat de părți se va realiza prin ordonanța organului de urmărire penală sau încheierea instanței, iar expertul astfel numit va lua parte efectiv la toate activitățile desfășurate de către comisia instituită prin decizia medicului legist șef. Dacă expertiza a fost dispusă de către instanță, procurorul poate solicita ca la efectuarea expertizei să participe și un expert recomandat de el însuși.

Potrivit dispozițiilor art. 184 alin. 1 din C.proc.pen., expertiza medico-legală psihiatrică se efectuează în „cazul infracțiunilor comise de minorii cu vârsta între 14 și 16 ani, în cazul uciderii sau vătămării copilului nou-născut

ori a fătului de către mamă, precum și atunci când organul de urmărire penală sau instanța are o îndoială asupra discernământului suspectului ori inculpatului în momentul săvârșirii infracțiunii ce face obiectul acuzației”.

Din modul de exprimare folosit de către legiuitor în redactarea textului rezultă că în astfel de situații, efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice este obligatorie, dar nesocotirea acestor dispoziții legale se sancționează cu nulitatea relativă deoarece o asemenea încălcare a legii nu se regăsește printre acelea în care poate interveni sancțiunea nulității absolute.

Pe de altă parte, interpretarea literală a termenilor folosiți în redactarea textului de lege ar putea conduce la concluzia că o astfel de expertiză se efectuează doar asupra *suspectului sau inculpatului*, din moment ce nu este prevăzută această posibilitate și în cazul celorlalte părți sau a altor subiecți procesuali. Cu toate acestea, nicio dispoziție procedurală nu împiedică organul judiciar să dispună efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice și în cazul altor subiecți procesuali.

Avem în vedere, în primul rând, situația *persoanei vătămate*, victima infracțiunii de lipsire de libertate în mod ilegal, viol ori agresiune sexuală care s-a comis de către făptuitor *profitând de imposibilitatea ei de a-și exprima voința* (de ex., când victima suferă de o boală psihică și datorită acelei afecțiuni ea nu este capabilă să accepte voit și conștient acțiunea care se desfășoară asupra sa ori atunci când victima este minoră și datorită vârstei nu are discernământul necesar cu privire la semnificația actelor la care este supusă). Datorită situației speciale în care se află victima la momentul comiterii faptei, ea nu manifestă opoziție sau împotrivire la acțiunile ilicite întreprinse asupra ei, ceea ce face necesară stabilirea discernământului acesteia sau a stării sale psiho-fiziologice, aspecte care ar putea fi elucidate doar prin intermediul unei expertize medico-legale psihiatrice. Consimțământul victimei în astfel de situații reprezintă o condiție negativă de tipicitate și pentru a caracteriza faptele săvârșite în asemenea circumstanțe drept infracțiuni, trebuie exclusă posibilitatea ca acel consimțământ să fi fost dat în cunoștință de cauză.

În aceeași manieră s-ar putea raționa și atunci când se pune în discuție potrivit disp. art. 115 din C.proc.pen., capacitatea unei persoane de a fi *martor*, cu atât mai mult cu cât legea permite organului judiciar să dispună din oficiu sau la cerere, orice examinare necesară prin „mijloacele prevăzute de lege” (alin. 3 al art 115 din C.proc.pen.), iar printre aceste mijloace prevăzute de lege se regăsește și expertiza medico-legală psihiatrică, nefiind exclusă „de plano” o asemenea posibilitate.

În legătură cu posibilitatea dispunerii de expertize medico-legale psihiatrice asupra altor subiecți procesuali decât suspectul sau inculpatul, doctrina s-a exprimat și în sens contrar, considerându-se că în astfel de cazuri s-ar impune un alt tip de expertiză și anume o expertiză psihologică, menționându-se printre argumentele acestei soluții și pe acela că supunerea persoanei victimă a unei infracțiuni contra libertății și integrității sexuale, la efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice ar induce persoanei o nouă traumă, derivată din însăși denumirea mijlocului de probă: expertiză psihiatrică<sup>1</sup>. Nu împărtășim această opinie întrucât o expertiză psihologică nu va putea pune în evidență discernământul victimei în ceea ce privește semnificația actelor care au fost comise împotriva ei sau starea sa psiho-fiziologică, iar presupunerea că dispunerea unei expertize medico-legale psihiatrice ar avea un efect traumatizant prin însăși denumirea tipului de expertiză nu poate fi acceptată.

Prima categorie de suspecti sau inculpați asupra căreia este obligatorie efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice (art. 184 alin. 1, teza întâi din C.proc.pen.) este aceea a minorilor cu vârsta între 14 și 16 ani, întrucât așa cum prevăd dispozițiile art. 113 alin. 2 din C.p., el va „răspunde penal numai dacă se dovedește că a săvârșit fapta cu discernământ”. Concluziile expertizei vor fi apoi avute în vedere de către organul judiciar în ceea ce privește imputabilitatea faptei comise, iar lipsa discernământului va atrage cauza de neimputabilitate de minorității, fapta nefiind considerată infracțiune. Expertiza va fi dispusă indiferent de natura ori gravitatea faptei prevăzute de legea penală comisă de minor și indiferent de soluția preconizată în cauză de către organele de urmărire penală întrucât stabilirea existenței discernământului va determina în mod direct posibilitatea tragerii la răspundere penală.

În afară de categoria minorilor cu vârsta între 14 și 16 ani, considerăm că organul judiciar are obligația să dispună efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice și în cazul în care organul judiciar nu poate stabili vârsta suspectului sau a inculpatului și există motive justificate pentru a considera că acesta este minor (art. 504 alin. 3 din C.proc.pen.). Prin urmare, aceste persoane vor fi tratate ca minori în cursul procesului penal, cu precizarea că în asemenea situații se impune întâi efectuarea unei expertize medico-legale antropologice prin care să se stabilească vârsta aproximativă a

---

<sup>1</sup> R. Budăi, *Despre necesitatea reglementării expertizei psihologice în procesul penal*, <https://www.juridice.ro/678262/despre-necesitatea-reglementarii-expertizei-psihologice-in-procesul-penal.html>, accesat la 6.12.2022.

persoanei, iar abia apoi, în funcție de concluziile acesteia, să se recurgă sau nu la expertizarea medico-legală psihiatrică a discernământului.

În privința minorilor cu vârsta cuprinsă între 16 și 18 ani, legiuitorul instituie prezumția prezenței discernământului, „această prezumție având un caracter relativ, putând fi răsturnată prin proba contrară”<sup>2</sup>. Proba contrară poate fi făcută tot cu ajutorul expertizei medico-legale psihiatrice, oportunitatea și necesitatea efectuării ei rămânând la latitudinea organului judiciar în acele situații în care se naște vreo îndoială asupra existenței discernământului.

Următoarea situație în care expertizarea medico-legală psihiatrică este obligatorie o constituie aceea a „uciderii sau vătămării copilului nou-născut ori a fătului de către mamă”, după cum se exprimă legiuitorul în art. 184 alin. 1 teza a doua din C.proc.pen., deși o exprimare adecvată ar fi trebuit să fie denumirea consacrată de C.pen. a infracțiunilor ori varianta normativă vizată (de ex., uciderea sau vătămarea nou-născutului săvârșită de către mamă — art. 200 și respectiv, vătămarea fătului săvârșită în timpul nașterii de către mamă — art. 202 alin. 1, 2 și 4 C.pen.).

Ori de câte ori organele judiciare se confruntă cu obligația instrumentării acestui tip de fapte comise de către mamă, rațiunea expertizării medico-legale psihiatrice o reprezintă cerința esențială a legii penale în ceea ce privește latura subiectivă a acestor infracțiuni. Atât în cazul art. 200, cât și în cazul art. 202 alin. 1, 2 și 4 din C.pen., legiuitorul a condiționat aplicarea față de mama făptuitoare a acestor dispoziții legale, mai puțin severe, de prezența unor tulburări psihice, indiferent dacă ele au fost sau nu cauzate de naștere ori de alți factori preexistenți sau concomitenți săvârșirii faptelor. Existența acestor tulburări psihice la momentul săvârșirii faptelor, incluse drept cerință esențială a laturii subiective a infracțiunii va putea fi stabilită retroactiv, doar pe calea unei expertize medico-legale psihiatrice. Dacă prin concluziile exprimate, expertiza medico-legală nu pune în evidență existența vreunei tulburări psihice la momentul săvârșirii faptei, această împrejurare va conduce la stabilirea unei alte încadrări juridice a faptei (omor, omor calificat, loviri sau alte violențe, vătămare corporală, loviri sau vătămări cauzatoare de moarte ori vătămarea fătului). Cu atât mai mult, expertiza medico-legală psihiatrică va fi necesară în ipoteza în care mama făptuitoare este o persoană minoră cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani.

<sup>2</sup> D.M. Czika, *Evoluția sistemului sancționator al minorilor în țara noastră*, în *Acta Universitatis Lucian Blaga*, nr. 1/2018, p. 87.

Următoarea situație în care efectuarea expertizei medico-legale psihiatrice este obligatorie o reprezintă aceea în care „organul de urmărire penală sau instanța are o îndoială asupra discernământului suspectului sau inculpatului în momentul săvârșirii infracțiunii ce face obiectul acuzației” (art. 184 alin. 1, teza ultimă din C.proc.pen.). Îndoiala asupra discernământului persoanei ar putea proveni din comportamentul acesteia în fața organului judiciar, din modul de comitere a faptei, mobilul acesteia ori scopul urmărit de ea, dar și din documente medicale preexistente, invocate de suspect, inculpat sau de apărătorul acestuia care atestă pre existența unor afecțiuni psihice.

După cum se observă, dintre cazurile enumerate de lege în care expertizarea medico-legală psihiatrică este obligatorie au fost eliminate ipotezele de săvârșire a omorului calificat de către o persoană care a mai comis anterior o infracțiune de omor sau o tentativă la infracțiunea de omor; asupra a două sau mai multor persoane; asupra unei femei gravide, precum și comiterea omorului prin cruzimi, care în anteriorul Cod penal reprezentau unele circumstanțe de săvârșire a omorului deosebit de grav, preluate în prezent de incriminarea omorului calificat din art. 189, alin. 1 lit e-h din C.pen. actual. S-a apreciat în doctrină<sup>3</sup> că „intenția legiuitorului a fost aceea de a include acest caz, în categoria mai largă, a stării de îndoială asupra discernământului suspectului sau inculpatului”. Percepția legiuitorului de la 1968 avea în vedere prezumția că persoana care săvârșește fapte de o atare gravitate ar putea suferi de anumite tulburări psihice care i-au influențat discernământul, iar perspectiva deloc neglijabilă în acele vremuri, a aplicării pedepsei cu moartea impunea cu necesitate, expertizarea medico-legală psihiatrică a făptuitorului. Desigur că perseverența infracțională în comiterea omorurilor, vizarea unei pluralități de victime, a unei femei însărcinate ori chinuirea victimei ar putea fi interpretate și în prezent, drept posibile indicii ale unor tulburări psihice de care suferă suspectul sau inculpatul, astfel că dispunerea expertizei medico-legale psihiatrice în astfel de cazuri este necesară, chiar dacă nu este impusă de lege.

În toate aceste cazuri menționate în art. 184 alin. 1 din C.proc.pen., comisia de expertiză va trebui să stabilească, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, dacă persoana expertizată suferă de vreo boală psihică, care este aceasta, dacă la momentul comiterii faptei persoana se afla în stare de

<sup>3</sup> I. Neagu, M. Damaschin, *Tratat de procedură penală. Partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 554.

tulburare psihică ori sub influența bolii psihice, dacă boala ori tulburarea psihică a influențat discernământul și în ce măsură.

În funcție de răspunsul la aceste întrebări se poate concluziona dacă persoana a acționat cu discernământul păstrat, cu discernământul diminuat ori fără discernământ (acesta fiind abolit sau absent).

Primele două situații nu vor înlătura responsabilitatea penală, fiind pe deplin posibile trimiterea în judecată și sancționarea inculpatului major sau minor. În cazurile în care se va concluziona că persoana expertizată a acționat cu discernământ diminuat, în funcție de natura infracțiunii comise, va avea loc o atenuare a răspunderii penale prin reținerea unor circumstanțe atenuante judiciare (art. 75, alin. 2 lit. b din C.p.), fie încadrarea juridică a faptei se va realiza în baza unor dispoziții legale mai favorabile (art. 200 C.p.—uciderea sau vătămarea nou-născutului săvârșită de către mamă și respectiv, art. 202 alin. 1, 2 și 4 C.p — vătămarea fătului săvârșită în timpul nașterii de către mamă când prezența unei tulburări psihice diminuează discernământul, dar nu îl abolește). Ultima ipoteză, aceea în care făptuitorul a acționat fără să fi avut discernământ, va conduce la înlăturarea responsabilității penale.

Pe lângă aceste situații prevăzute în art. 184 alin. 1 din C.proc.pen. în care expertiza medico-legală psihiatrică este obligatorie, în lege pot fi identificate și alte ipoteze în care organele judiciare pot recurge la efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice, cum ar fi:

- aplicarea provizorie a măsurilor de siguranță cu caracter medical: obligarea provizorie la tratament medical și internarea medicală provizorie (art. 246 alin. 2 și 248 alin. 2 din C.proc.pen.);
- suspendarea urmăririi penale sau a judecării cauzei (art. 312 alin. 1 și art. 367 alin. 1 din C.proc.pen.); deși legea nu precizează, apreciem că și procedura camerei preliminare ar putea fi suspendată în aceleași condiții, aceasta fiind o fază distinctă a procesului penal, situată între urmărirea penală și judecata cauzei;
- înlocuirea sau încetarea măsurii de siguranță a obligării la tratament medical (art. 568 alin. 1 din C.proc.pen.);
- menținerea, înlocuirea sau încetarea măsurii de siguranță a internării medicale (art. 571 alin. 1 din C.proc.pen.);
- amânarea sau întreruperea executării pedepsei închisorii sau a detențiunii pe viață (art. 589 alin. 1, lit. a și art. 592 alin. 1 din C.proc.pen.).

Dispozițiile legale invocate mai sus menționează că în toate aceste cazuri este necesară efectuarea unor expertize medico-legale, deci inclusiv

medico-legale psihiatrice, în funcție de împrejurările concrete ale cauzei și de boala ori bolile de care suferă persoana.

În ceea ce privește aplicarea provizorie a măsurii de siguranță a internării medicale, textul din art. 248 alin. 2 din C.proc.pen. precizează în mod explicit că propunerea de luare a acestei măsuri „va fi însoțită de acte medicale concludente sau de expertiza medico-legală psihiatrică” și că o asemenea măsură se poate lua doar față de suspectul sau inculpatul „bolnav mintal ori consumator cronic de substanțe psihoactive”, deși textul corespunzător din art. 110 al C. pen. folosește o terminologie diferită și menționează încă o ipoteză, care în mod inexplicabil a fost omisă de redactorii Codului de procedură penală. Astfel, dispozițiile art. 110 din C.pen. precizează că măsura de siguranță a internării medicale se poate lua față de făptuitorul care este „bolnav psihic, consumator cronic de substanțe psihoactive sau suferă de o boală infectocontagioasă”. Practic, datorită acestei omisiuni regretabile, dispozițiile procesual-penale sunt deficitare și pot crea reale disfuncționalități în ceea ce privește posibilitatea de luare provizorie a acestei măsuri de siguranță atunci când sunt incidente cazuri de boli cu caracter infectocontagios care ar putea periclita în mod real sănătatea publică.

Din cele expuse mai sus se desprinde concluzia că expertiza medico-legală psihiatrică reprezintă un mijloc de probă absolut indispensabil pentru soluționarea procesului penal, servind la clarificarea unor aspecte esențiale care vizează în mod direct responsabilitatea penală, încadrarea juridică a faptei, administrarea probatoriului, desfășurarea procesului penal, executarea pedepselor ori pentru înlăturarea unor stări de pericol pentru societate. Prin specificitatea concluziilor sale, expertiza medico-legală psihiatrică nu poate fi substituită cu niciun alt mijloc de probă prevăzut în lege și prezintă o importanță decisivă în realizarea actului de justiție.

# MĂSURA DE SIGURANȚĂ A INTERNĂRII MEDICALE DIN PERSPECTIVA CONVENȚIEI EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI

Lector univ. dr. Daniela Maria CZIKA  
Facultatea de Drept  
Universitatea „Lucian Blaga” Sibiu

**Keywords:** safety measures, preventive measures, hospitalization

## *The safety measure of medical internment from the perspective of the European Convention on Human Rights*

### **Abstract**

*The protection of the essential values of a democratic society is one of the fundamental objectives of the legislative power, which should take the form of the elaboration of normative acts aimed at regulating the existence and protection of fundamental human rights. This protection is achieved through a series of instruments designed to ensure effective prevention and combating of crime, as part of each state's criminal policy.*

*Prevention plays a primary and predominant role in the fight against crime, since what can be prevented does not have to be fought, so the criminal code also provides the state authorities with a series of instruments for preventing acts that may harm protected social values. Within these preventive measures, a special role is played by safety measures, which are a category of criminal law sanctions with a predominantly preventive role, aimed at avoiding situations and circumstances which may lead to new offences under criminal law.*

*The purpose of the safety measures enshrined in Romanian criminal law is to remove a state of danger and to prevent the commission of new offences under criminal law.*

*This purpose highlights the predominantly preventive nature of safety measures, as they cover the hypothesis of pre-existing conditions or situations, on the basis of which offences may be committed under criminal law, premises that cannot be removed by the application of penalties.*



Apărarea valorilor esențiale ale unei societăți democratice este unul dintre obiectivele fundamentale ale puterii legislative, ce ar trebui să se concretizeze în elaborarea unor acte normative menite să reglementeze existența și protecția drepturilor fundamentale ale omului. Această protecție se realizează printr-o serie de mijloace conturate în cadrul politicii penale a fiecărui stat, destinate să asigure o prevenire și combatere eficientă a fenomenului infracțional.

Un rol primordial și predominant în lupta contra infracționalității îl reprezintă prevenția, în contextul în care, ceea ce poate fi prevenit nu mai trebuie combătut, astfel că, și codul penal pune la dispoziția organelor statului o serie de instrumente prin intermediul cărora pot fi prevenite faptele care pot aduce atingere valorilor sociale ocrotite. În cadrul acestor mijloace preventive, un rol aparte revine măsurilor de siguranță, acestea reprezentând o categorie de sancțiuni de drept penal cu un rol preponderent preventiv, prin care se urmărește preîntâmpinarea acelor situații și împrejurări care pot da naștere unor noi fapte prevăzute de legea penală. De altfel, codul penal reglementează în mod expres, în articolul 107 scopul măsurilor de siguranță consacrate de legislația penală română, și anume, acela de înlăturare a unei stări de pericol și de preîntâmpinare a săvârșirii faptelor prevăzute de legea penală. Acest text legal evidențiază caracterul preponderent preventiv al măsurilor de siguranță, ele acoperind ipoteza existenței unor stări ori situații preexistente, pe fondul cărora pot fi comise fapte prevăzute de legea penală, premise care nu pot fi înlăturate prin aplicarea unor pedepse.

Astfel, înlăturarea unei stări de pericol presupune pre existența pericolului, iar măsura de siguranță apare ca un remediu, un mijloc prin care starea de pericol este înlăturată și înlocuită cu o stare de siguranță pentru ordinea de drept. Nu este necesar ca, prin luarea măsurii de siguranță, să se realizeze și înlăturarea cauzei obiective care generează starea de pericol, ci numai ca această stare obiectivă să fie pusă sub control, pentru a nu mai genera starea de pericol pentru valorile ocrotite de legea penală.<sup>1</sup>

Privite din această perspectivă, măsurile de siguranță urmăresc producerea unor efecte imediate, ca răspuns la pericolul creat de comiterea unei fapte prevăzute de legea penală.

Însă, măsurile de siguranță au și un scop mediat (indirect) ce privește viitorul, ele fiind menite a preîntâmpina săvârșirea faptelor prevăzute de

---

<sup>1</sup> M. Basarab, V. Pașca, Gh. Mateuț, C. Butiuc, *Codul penal comentat*, Vol. I, Partea generală, Editura Hamangiu, București, 2007, p. 540.

legea penală. Măsurile de siguranță au astfel o funcție de prevenție specială, împiedicând reiterarea comportamentului ilicit al făptuitorului față de care se iau astfel de măsuri.<sup>2</sup> În acest context, s-a apreciat, în mod corect, că măsura de siguranță nu urmărește îndreptarea individului, ci punerea lui în imposibilitatea de a mai săvârși fapta prevăzută de legea penală, realizându-se astfel recuperarea sa socială.<sup>3</sup>

Scopul preventiv al măsurilor de siguranță nu exclude, însă, posibilitatea aplicării unor interdicții, privațiuni sau restrângeri de drepturi, măsurile de siguranță dobândind, astfel, și un efect de constrângere. Prin acest ultim efect, ele se apropie de categoria pedepselor, însă premisa care stă la baza celor două categorii de sancțiuni de drept penal este una diferită, anume, starea de pericol, în cazul măsurilor de siguranță, respectiv, săvârșirea unei infracțiuni, în cazul pedepselor, deși ambele sancțiuni presupun, în mod necesar, săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală.

De altfel, și Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat că "dispunerea măsurii de siguranță nu are legătură cu stabilirea vinovăției persoanei în privința căreia este dispusă, ci are ca temei pericolul social pe care acțiunile viitoare ale acesteia îl prezintă pentru societate, pericol care este determinat de starea medicală a făptuitorului".<sup>4</sup>

Actualul sistem al măsurilor de siguranță, cuprinzând: obligarea la tratament medical, internarea medicală, interzicerea ocupării unei funcții sau a exercitării unei profesii, confiscarea specială și confiscarea extinsă, vizează atât măsuri cu caracter medical, cât și măsuri restrictive de drepturi și măsuri patrimoniale.

Din perspectiva naturii drepturilor și libertăților asupra cărora intervin, se distinge între a) măsuri privative de libertate (internarea medicală), b) măsuri restrictive de libertate (obligarea la tratament medical), c) măsuri patrimoniale (confiscarea specială, confiscarea extinsă).<sup>5</sup>

Evaluând efectul acestor măsuri asupra individului, constatăm că cea care afectează în cel mai înalt grad drepturile și libertățile omului, este cea a internării medicale, ea fiind cea mai intruzivă măsură, câtă vreme ea ră-

<sup>2</sup> *Ibidem*, p. 541.

<sup>3</sup> F. Teișanu, *Măsurile de siguranță. Concept. Importanță*, în *Revista de drept penal*, nr. 4/2012, p. 113.

<sup>4</sup> Decizia Curții Constituționale nr. 206/2023 publicată în M.Of. nr. 742 din 16 august 2023.

<sup>5</sup> I. Pascu, T. Dima, C. Păun, M. Gorunescu, V. Dobrinioiu, M. Hotca, I. Chiș, M. Dobrinioiu, *Noul cod penal comentat. Partea generală*, Ediția a II-a revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2014, p. 593.

pește libertatea de mișcare a persoanei și afectează grav cursul normal al vieții acesteia.

Din acest motiv, se impune o abordare legislativă și judiciară atentă a acestei măsuri pentru a fi evitat orice arbitrar în reglementarea, aplicarea și executarea acesteia.

Legislația penală română reglementează internarea medicală atât din perspectiva dreptului material, în articolul 110 cod penal, cât și din perspectiva dreptului procesual penal, în articolele 247, 248 cod procedură penală, care reglementează instituția internării medicale provizorii, dar și punerea în executare a măsurii de siguranță a internării medicale, în articolele 569-572 cod procedură penală.

Modalitatea de reglementare a acestor instituții a avut la bază normele de drept internațional care consacră și ocrotesc dreptul la libertate al oricărei persoane, anume, dispozițiile articolului 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, intitulat "Dreptul la libertate și siguranță" și dispozițiile articolului 6 din Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene.

În acest context, este utilă abordarea măsurii de siguranță a internării medicale din perspectiva principiilor consacrate de legislația internațională, în vederea identificării modalității în care legislația internă se raportează la aceste principii, știut fiind faptul că tratatele internaționale ratificate de România fac parte din dreptul intern, conform articolului 11 din Constituție, iar tratatele privitoare la drepturile omului au prioritate în aplicare atunci când se constată neconcordanțe față de legislația internă, articolul 20 din Constituție consacrând o variantă a principiului legii mai favorabile atunci când este vorba despre incidența unor dispoziții mai favorabile ale legislației interne în materia drepturilor și libertăților cetățenești.

Alături de dreptul la viață și la integritate fizică și demnitate, Convenția Europeană a Drepturilor Omului protejează, prin articolul 5, și dreptul la libertate fizică și siguranță, delimitând ipotezele în care privarea de libertate a unei persoane poate fi apreciată ca fiind licită. În acest fel, se urmărește înlăturarea oricărui arbitrar în materia privării de libertate a unei persoane dar și protejarea unor persoane vulnerabile, cum ar fi bolnavii contagioși, alienații ori alcoolicii sau toxicomanii.

În acest sens, dispozițiile articolului 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului stabilesc condițiile privării legale de libertate, atât din punct de vedere material, în paragraful 1 al acestui articol, cât și din punct de vedere procesual, în paragrafele 2-5 ale aceluiași articol.

Ca și condiție preexistentă necesară pentru calificarea ca licită a unei privări de libertate din perspectiva Convenției este cea a conformității măsurii cu legislația internă, atât în sensul existenței unei reglementări interne a măsurii, cât și în sensul compatibilității acesteia cu dispozițiile Convenției și a respectării legislației interne. Din această perspectivă, norma internă care reglementează cazurile de privare de libertate trebuie să fie predictibilă, clară și accesibilă, astfel încât destinatarul ei să poată cunoaște ipotezele în care poate cădea sub incidența textului legal, perioada în care poate fi privat de libertate dar și remediile procesuale pe care le poate utiliza pentru a contesta măsura și efectele ei. De altfel, și dispozițiile Convenției sunt foarte precise în ceea ce privește reglementarea excepțiilor de la regula libertății persoanei, aceste excepții fiind de strictă reglementare și aplicare, astfel încât, orice privare de libertate care nu se încadrează perfect în tiparul reglementat de convenție, să poată fi sancționată din perspectiva articolului 5.

În acest context, observăm că una dintre excepțiile reglementate de Convenție, și care interesează din perspectiva prezentului studiu, este privarea de libertate a persoanelor susceptibile să transmită o boală contagioasă, a alienaților și a toxicomanilor, persoane care impun aplicarea unor tratamente ori măsuri medicale adecvate în vederea tratării sau ameliorării problemelor medicale, dar și în vederea înlăturării stării de pericol pe care aceștia îl reprezintă pentru ceilalți membrii ai comunității.

Analizând sfera persoanelor cărora li se poate aplica măsura de siguranță a internării medicale reglementată de dispozițiile articolului 110 din codul penal, prin raportare la dispozițiile convenționale amintite mai sus, constatăm că ambele texte legale fac referire expresă la situația: bolnavilor psihici/alienați, a celor care sunt suferă/sunt susceptibili a transmite o boală (infecțioasă) contagioasă, toxicomani/consumatori cronici de substanțe psihoactive, norma internă nefăcând referire expresă la situația alcoolizilor și la cea a vagabonzilor.

În ceea ce privește prima categorie de persoane vizate de măsura de siguranță a internării medicale, bolnavii psihici, constatăm că noțiunea de "bolnav psihic" utilizată de dispozițiile articolului 110 cod penal, nu este definită de legislația penală, însă, dat fiind faptul că dispozițiile procesual penale care reglementează procedura de punere în executare a acestei măsuri de siguranță, respectiv, dispozițiile articolului 569 cod procedură penală, dar și dispozițiile care reglementează internarea medicală provizorie, respectiv articolul 248 cod procedură penală, fac referire la raportul de ex-

pertiză medico-legală psihiatrică, deducem că lămurirea înțelesului acestei noțiuni este dată de legea specială, Legea nr. 487 din 11 iulie 2002, a sănătății mintale și a protecției persoanelor cu tulburări psihice care, în articolul 5 litera a definește persoana cu tulburări psihice ca fiind „persoana cu dezechilibru psihic sau insuficient dezvoltată psihic sau dependentă de substanțe psihoactive, ale cărei manifestări se încadrează în criteriile de diagnostic în vigoare pentru practica psihiatrică”<sup>6</sup>. Aceste criterii de diagnostic fac referire la o gamă largă de afecțiuni psihice, recunoscute ca atare de către practica psihiatrică și inventariate la nivelul Organizației Mondiale a Sănătății.

Deși terminologia uzitată de legislația penală și cea din legea specială nu este identică, înțelesul celor două noțiuni este oarecum identic, acesta făcând referire la acele categorii de persoane care prezintă o percepție greșită asupra realității, prezintă dificultăți în relațiile sociale ori manifestă un comportament alterat, aceste caracteristici fiind dezvoltate fie pe fondul unei alienări mentale fie pe fondul insuficienței dezvoltării psihice.

Nici textele convenționale nu definesc noțiunea de „alienat” tocmai datorită necesității abordării complexe a acesteia, din perspectivă medicală dar și socială, însă această noțiune are un înțeles autonom, diferit de cel oferit de legislațiile interne, Curtea interzicând plasarea în detenție a unei persoane pentru simplul fapt că viziunile sale sau comportamentul său se abat de la normele sociale predominante (cauza *Rakevich c. Rusiei*, par. 26).

În doctrina convențională se face distincție între categoria alienaților mintal care sunt reprezentați de acea categorie de persoane care sunt atinși de tulburări durabile de inteligență și de conștiință precum și cei care sunt loviți de maladii mentale evolutive. În schimb, debili mintal sunt o altă categorie, intermediară, despre care ne putem întreba în ce măsură pot avea incidență asupra delicvenței, dar a căror stare, uneori periculoasă, poate legitima o privare de libertate.<sup>7</sup>

Cu privire la categoria alienaților care pot fi privați de libertate în temeiul dispozițiilor articolului 5 pct. 1 lit. e din Convenție, practica CEDO a statuat că este necesară îndeplinirea a trei condiții într-o atare ipoteză, anume, dovedirea existenței stării de tulburare mintală a unei persoane printr-o expertiză medicală independentă sau prin alte acte medicale care să ateste starea psihică a persoanei, probarea necesității detenției forțate în cauză pentru tratament ori pentru supraveghere dar și în scopul prevenirii

<sup>6</sup> Publicată în M.Of. nr. 589 din 8 august 2002, republicată în M.Of. nr. 487 din 17 iulie 2012.

<sup>7</sup> J.F. Renucci, *Tratat de drept european al drepturilor omului*, Editura Hamangiu, București, 2009, p. 332.

afectării altor persoane, precum și menținerea tulburării psihice pe toată perioada internării.

În acest sens, Curtea a statuat că, pentru a fi respectate dispozițiile articolului 5 paragraful 1, internarea trebuie să satisfacă următoarele exigențe: să fie efectuată „în conformitate cu o procedură prevăzută de lege”, să fie „legală” și să implice „o persoană alienată mintal”<sup>8</sup>.

Pe de altă parte, „o tulburare mintală trebuie să fie de o anumită gravitate pentru a fi considerată „concretă”. Pentru a fi considerată tulburare mintală concretă, în sensul literei (e) a articolului 5 § 1, ea trebuie să fie atât de gravă încât să impună necesitatea unui tratament într-o instituție medicală specializată pentru acest tip de pacienți”<sup>9</sup>.

În materia probării existenței și gravității alienării mintale a unei persoane, standardul impus de legislația internă este mai ridicat, el impunând necesitatea efectuării unei expertize medico legale, după cum prevăd dispozițiile articolului 569 aliniatul 1 cod procedură penală. Această expertiză medico legală este necesară și în cazul luării măsurii internării medicale provizorii în cursul urmăririi penale sau al camerei preliminare, Curtea Constituțională declarând neconstituțională sintagma „ia măsuri pentru efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice, dacă aceasta nu a fost făcută potrivit alin.(2)”, cuprinsă în art.248 alin.(9) din Codul de procedură penală, întrucât încalcă dispozițiile art.23 alin.(1) și art.53 din Legea fundamentală interpretate prin prisma prevederilor Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale”<sup>10</sup>.

În acest fel, legislația internă impune un standard mai ridicat decât cel convențional în materia probațiunii stării de sănătate mintală a persoanei ce urmează a fi internată medical.

În ce privește standardul de probațiune impus de Convenție acesta poate fi reprezentat și de opinia unui medic specialist, mai ales în cazul unor internări cu caracter urgent, important fiind caracterul actual al actelor medicale care să probeze starea de sănătate a persoanei la momentul evaluării necesității luării măsurii internării. În cazurile de urgență, în care există un risc ridicat de violență, este posibilă obținerea unui aviz medical imediat după arestare, însă, în toate celelalte situații, consultarea prealabi-

<sup>8</sup> Cauza *Winterwerp c. Olandei*, par. 248, Cauza *Luberti c. Italiei*, par. 26, <http://hudoc.echr.coe.int>, accesat la data de 2.09.2023.

<sup>9</sup> Cauza *Glien c. Germaniei*, par. 85, <http://hudoc.echr.coe.int>, accesat la data de 2.09.2023.

<sup>10</sup> Decizia Curții Constituționale nr. 357/2022 publicată în M.Of. nr. 1061 din 2 noiembrie 2022.

lă a unui medic specialist este indispensabilă. Chiar în cazul refuzului unui consult de specialitate, se impune evaluarea dosarului de către un medic specialist, în caz contrar nu se poate susține că starea de alienare a persoanei în cauză a fost dovedită.<sup>11</sup>

În doctrină s-a apreciat că privarea de libertate, în acest caz, este "compatibilă cu standardul convențional, când există o expertiză medico legală sau un act medical emis de o comisie de experți care să stabilească starea actuală de sănătate a persoanei."<sup>12</sup>

În cauza *Filip contra României* Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat că "nicio privare de libertate a unei persoane considerate aliene nu poate fi judecată ca fiind conformă art.5 paragraful 1 lit.e) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale dacă aceasta s-a stabilit fără consultarea unui medic specialist. Orice altă abordare nu intră în gradul de cuprindere al protecției impuse împotriva arbitrarului, inerentă art.5 din Convenție."<sup>13</sup>

Alături de această categorie a bolnavilor psihici, atât codul penal cât și Convenția fac referire și la categoria persoanelor dependente de substanțe psihoactive, sensul acestei noțiuni fiind unul mai larg, care include substanțele stupefiante și psihotrope, apte să modifice procesele psihice și să altereze comportamentele umane, înțelesul acestor noțiuni fiind dat tot de legile speciale, Legea nr. 143/2000 privind prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri<sup>14</sup>, Legea nr. 339 /2005 privind regimul juridic al plantelor, substanțelor și preparatelor stupefiante și psihotrope<sup>15</sup> și Legea nr. 194/2011 privind combatere operațiunilor cu produse susceptibile a avea efecte psihoactive<sup>16</sup>. Aceste categorii de substanțe sunt recunoscute la nivel mondial, ele făcând obiectul unor convenții internaționale prin care statele militează pentru protejarea sănătății fizice și psihice a populației și luptă, totodată, cu fenomenul consumului sau abuzului cu anumite substanțe, fenomen ce poate genera grave probleme sociale, între care infracționalitatea. Ca atare, Convenția unică asupra substanțelor stupefiante din 1961<sup>17</sup>, Con-

<sup>11</sup> Cauza *Teodorescu c. României*, <http://hudoc.echr.coe.int>, accesat la data de 2.09.2023.

<sup>12</sup> M. Udriou, *Procedură penală. Partea generală*, ediția 4, Editura C.H.Beck, București, 2017, p. 792.

<sup>13</sup> <http://hudoc.echr.coe.int>, accesat la data de 5.09.2023.

<sup>14</sup> Republicată în M.Of. nr. 163 din 6 martie 2014.

<sup>15</sup> Publicată în M.Of. nr. 1095 din 5 decembrie 2005.

<sup>16</sup> Republicată în M.Of. nr. 140 din 26 februarie 2014.

<sup>17</sup> Publicată în Buletinul oficial nr. 213 din 31 decembrie 1973.

venția asupra substanțelor psihotrope din 1971<sup>18</sup>, Convenția contra traficului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope din 1988<sup>19</sup> definesc substanțele stupefiante și psihotrope ca fiind acele substanțe de origine naturală sau de sinteză cuprinse în anexele acestor convenții și care se actualizează permanent prin înscrierea de noi substanțe.

În acest context, opțiunea legiuitorului de a uzita sintagma „substanțe psihoactive” în cuprinsul articolului 110 cod penal apare a fi potrivită câtă vreme noțiunea face trimitere la orice categorie de substanțe naturale ori de sinteză care produc modificări ale proceselor psihice, ale comportamentului sau produc dependență. De altfel, și în practica Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a statuat că prin „substanțe psihoactive se înțelege totalitatea substanțelor care pot produce efecte psihoactive, adică modificări ale funcțiilor și proceselor psihice și comportamentale ori crearea unei stări de dependență fizică sau psihică”<sup>20</sup>, tulburări pe fondul cărora persoanele pot săvârși fapte prevăzute de legea penală.

Cu privire la această categorie de persoane, Convenția folosește termenul de “toxicomani” fără a defini această noțiune ceea ce înseamnă că ea va avea înțelesul obișnuit, acela de persoane care sunt dependente de substanțe stupefiante.

Analizând cuprinsul dispozițiilor articolului 110 cod penal constatăm că acesta face referire expresă doar la situația consumatorilor de substanțe psihoactive, fără vreo trimitere expresă la consumatorii cronici de alcool, în condițiile în care dispozițiile articolului 5 aliniatul 1 litera e din Convenție fac referire expresă și la detenția legală a unui alcoolic. În acest context, ne punem întrebarea dacă textul codului penal a exclus în mod intenționat alcoolicii de la aplicarea măsurii de siguranță a internării medicale, dacă a intenționat excluderea acestora din sfera de aplicabilitate a acestui articol ori asimilează situația alcoolicilor cu cea a consumatorilor cronici de substanțe.

Încercarea de a lămuri acest aspect trebuie să pornească de la conturarea sensului noțiunii de alcoolic care, potrivit limbajului comun, este acea persoană care consumă în mod abuziv băuturi alcoolice. Acest sens urmează

<sup>18</sup> La care România a aderat prin Legea nr. 118 din 15 decembrie 1992 publicată în M.Of. nr. 341 din 30 decembrie 1992.

<sup>19</sup> La care România a aderat prin Legea nr. 118 din 15 decembrie 1992 publicată în M.Of. nr. 341 din 30 decembrie 1992.

<sup>20</sup> Decizia ÎCCJ nr. 48 din 9 iunie 2021 pentru dezlegarea unor chestiuni de drept publicată în M.Of. nr. 698 din 14 iulie 2021.



ză a fi folosit și în cazul de față întrucât nici codul penal nici Convenția nu conțin o definiție a acestui termen, iar în această situație Curtea face trimitere la Convenția de la Viena cu privire la dreptul tratatelor<sup>21</sup> potrivit căreia un termen va fi înțeles într-un sens special dacă s-a stabilit că aceasta a fost intenția părților iar o noțiune nedefinită va fi folosită în sensul comun. Ca atare, din această perspectivă, prin alcoolic ar trebui să înțelegem acea persoană care este dependentă de alcool, această dependență urmând a fi stabilită pe baza unui diagnostic medical, alcoolismul fiind recunoscut ca boală de către Organizația Mondială a Sănătății în anul 1952 care definea consumatorii excesivi ca fiind aceia care prezintă manifestări care afectează sănătatea lor fizică și mintală, relațiile lor cu alte persoane și comportamentul lor social și economic."<sup>22</sup> Efectul alcoolului asupra psihicului uman este indiscutabil, psihologii definind alcoolismul ca fiind "ansamblul de tulburări fizice și mentale cauzate de consumul de băuturi alcoolice".<sup>23</sup> Din această definiție se naște întrebarea dacă, aceste tulburări mentale care pot determina modificări comportamentale și care interesează din perspectiva dreptului penal, se pot ivi doar în cazul unui consum îndelungat și excesiv de alcool sau pot apărea și în cazul unui episod izolat de consum excesiv de alcool care nu presupune dependență. În acest context, apare ca fiind importantă distincția dintre alcoolism și beție, alcoolismul fiind caracterizat ca fiind "o stare de dependență psihologică sau corporală, somatică față de băuturile alcoolice, spre deosebire de beție, în cazul căreia subiectul nu suferă dacă întrerupe consumul, bețiile nefiind legate automat de alcoolismul cronic, dar pot ține de el în sensul că se diferențiază starea de sevraj a alcoolicului sau tulburarea organică a alcoolicului de beția acestuia."<sup>24</sup>

În materia privării legale de libertate a unui alcoolic Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că detenția unui "alcoolic" nu vizează doar alcoolicii în sensul restrâns al noțiunii, ci și persoanele al căror comportament sub influența alcoolului reprezintă o amenințare pentru ordinea publică sau pentru ei, indiferent dacă un diagnostic medical de alcoolism a fost sau nu stabilit."<sup>25</sup>

<sup>21</sup> Încheiată la Viena la data de 23 mai 1969 și publicată în M.Of. volumul 4 p. 53.

<sup>22</sup> M. Pescaru, *Factori sociali determinanți ai alcoolismului și efectele consumului de alcool asupra vieții sociale*, Revista universitară de sociologie nr. 2/2009, p. 72.

<sup>23</sup> Larouse, *Dicționar de psihologie*, 1996.

<sup>24</sup> M. Pescaru, *op. cit.*, p. 73.

<sup>25</sup> R. Chiriță, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Comentarii și explicații*, Ediția 2, Editura C.H.Beck, București, 2008, p. 102.

Din această perspectivă, apar ca fiind relevante consecințele consumului de alcool asupra psihicului și comportamentului uman, fie că este vorba despre un consum cronic, fie de un consum ocazional, câtă vreme prezența alcoolului scade semnificativ atenția, capacitatea de reacție, autocontrolul, dar crește, în schimb, potențialul violent al individului, modificări pe fondul cărora acesta poate deveni periculos pentru sine sau pentru alții. De altfel, "alcoolul este recunoscut ca factor declanșator al comportamentului auto și heterodistructiv, al unor reacții impulsive sau ca dezinhibitor al unor tendințe agresive potențiale, fără să se poată susține că relația dintre alcoolismul acut sau cronic și comportamentul deviant antisocial este lineară."<sup>26</sup>

Ori, în condițiile în care alcoolismul determină disfuncții cognitive pe fondul cărora comportamentul alcoolicului poate fi afectat în sens negativ, fie prin autodeteriorarea stării sale de sănătate fie prin punerea în pericol a celorlalți membrii ai societății, datorită episoadelor de psihoză și de comportament antisocial care pot genera tulburări psihiatrice, putem considera că și categoria alcoolicilor care dezvoltă tulburări psihice poate fi inclusă în sfera de aplicabilitate a dispozițiilor articolului 110 cod penal . Mai mult decât atât, dispozițiile articolului 5 din Legea nr. 487 din 2002 includ în categoria persoanelor cu tulburări psihice, alături de persoanele bolnave psihic, cele cu dezechilibru psihic sau insuficient dezvoltate psihic, și pe cele dependente de alcool sau de droguri, precum și persoanele care manifestă alte dereglări ce pot fi clasificate, conform normelor de diagnostic în vigoare din practica medicală, ca fiind tulburări psihice. În acest context, apreciem că ar fi oportună includerea în categoria făptuitorilor care pot fi supuși măsurii de siguranță a internării medicale și pe cea a alcoolicilor care, pe fondul consumului de alcool dezvoltă diverse tulburări psihice datorită cărora comit fapte prevăzute de legea penală și care creează premisele unei stări de pericol pentru societate. Mai mult decât atât, nu vedem nicio justificare pentru diferența de tratament juridic prevăzută de codul penal pentru această categorie de persoane, câtă vreme dispozițiile articolului 109 cod penal care reglementează o altă măsură de siguranță cu caracter medical, obligarea la tratament medical, include în sfera de aplicabilitate a acestui text legal și categoria făptuitorilor care, din cauza unei boli, inclusiv cea provocată de consumul cronic de alcool, prezintă pericol pentru societate.

Pe de altă parte, dispozițiile articolului 5 alinutul 1 punctul e din Convenție recunoaște ca fiind legală și detenția unei persoane care, deși nu este

<sup>26</sup> M. Pescaru, *op. cit.*, p. 82.

diagnosticată cu alcoolism, creează, pe fondul consumului de alcool, un risc pentru propria sănătate ori siguranță, sau pentru ceilalți membrii ai societății, risc ce nu poate fi înlăturat decât prin detenția acesteia. Scopul acestei detenții este acela de a proteja, pe de o parte, societatea, dar și de a proteja individul prin aplicarea unui tratament adecvat și personalizat, în vederea vindecării ori atenuării afecțiunilor sau a reducerii ori menținerii controlului asupra pericolului pe care îl prezintă această persoană, privarea de libertate dispusă în baza articolului 5 § 1 (e) din Convenție trebuind să îndeplinească o funcție dublă: pe de o parte, funcția socială de protecție, pe de altă parte, o funcție terapeutică, în interesul persoanei alienate mintal, după cum statuează Curtea în cauza *Rooman contra Belgiei*.<sup>27</sup>

În același sens, Curtea a stabilit că este legitimă privarea de libertate a persoanelor care sunt periculoase pentru alții ori care au nevoie de tratament, fiind posibilă reținerea unei persoane în cazul căreia abuzul de alcool produce rezultate nefaste.<sup>28</sup>

Ne aflăm în această ipoteză în cazul internării nevoluntare, măsură de drept civil, reglementată de dispozițiile Legii nr. 487 din 2002 ca fiind o măsură de ocrotire a persoanelor cu tulburări psihice, și care are ca scop primordial tratarea sau ameliorarea stării de sănătate a persoanei ce prezintă tulburări psihice. De altfel, articolul 45 din această lege prevede posibilitatea internării medicale nevoluntare a persoanei cu tulburări psihice care prezintă pericolul iminent de vătămare pentru sine sau pentru altul ori a persoanei cu tulburare psihică gravă a cărui judecată este afectată și căruia lipsa unui tratament adecvat ar putea să îi deterioreze grav starea de sănătate. Privită din această perspectivă, măsura internării nevoluntare se încadrează în categoria măsurilor de ocrotire de drept privat reglementate de lege în scopul protecției persoanelor cu tulburări psihice.

Spre deosebire de această măsură civilă, internarea medicală reglementată de dispozițiile articolului 110 cod penal se privește a fi o sancțiune de drept penal având un scop eminent preventiv, acela de a limita ori înlătura riscul săvârșirii unei noi fapte penale de către cel care a săvârșit o astfel de faptă și este bolnav psihic ori consumator de substanțe psihoactive.

Diferența dintre cele două măsuri este una esențială în cazul măsurii de siguranță, cel supus acestei măsuri a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și există pericolul reiterării comportamentului infracțional, astfel

<sup>27</sup> <https://hudoc.echr.coe.int>. accesat la data de 6.09.2023.

<sup>28</sup> Cauza *Litwa c. Poloniei*, <https://legeaz.net/hotarari-cedo>

că se impune privarea sa de libertate în vederea protejării intereselor societății prin înlăturarea stării de pericol creată.

În doctrină s-a arătat că această „confuzie între cele două măsuri (de drept privat și de drept public) ar putea să apară datorită faptului că legiuitorul face trimitere, în cuprinsul Legii 487/2002, și la persoanele cu tulburări psihice care execută pedepse cu închisoarea sau care sunt reținute sau arestate preventiv.”<sup>29</sup>

Privită din perspectiva dispozițiilor articolului 5 din Convenție, constatăm că și această instituție a internării nevoluntare reglementată de legea civilă se raportează condițiilor impuse de dispozițiile articolului 5 pct. 1 din Convenție privitoare la privarea licită de libertate, anume, procedura internării forțate să fie în măsură să ofere reale garanții împotriva arbitrariului, să ofere posibilitatea contestării acestei măsuri în fața unui tribunal care să statueze într-un termen scurt asupra legalității deținerii<sup>30</sup> să permită o audiere a celui afectat de măsură, toate acestea în contextul în care situația persoanelor ce pot intra sub efectul acestei măsuri este una de reală vulnerabilitate.

O altă categorie la care face referire articolul 110 cod penal este cea a persoanelor care suferă de o boală infecto-contagioasă, și anume, persoane care suferă de un virus, microb, parazit, ce poate fi transmis altor persoane, izolarea acestora fiind necesară pentru prevenirea transmiterii bolii către alți membrii ai colectivității dar și pentru realizarea unui tratament adecvat în vederea eradicării ei. În cazul acestei categorii de persoane se ridică cel mai acut problema proporționalității măsurii, în condițiile în care este uneori greu de stabilit dacă transmiterea bolii este periculoasă pentru sănătatea publică. De asemenea, în cazul acestei categorii de persoane este esențial a se verifica dacă alte măsuri mai puțin severe sunt suficiente pentru a proteja interesul public, întrucât privarea de libertate trebuie să fie ultima soluție de împiedicare a răspândirii bolii, după cum a statuat Curtea în cauza *Enhorn c. Suediei*. În cazul acesta, nu e suficient ca privarea de libertate să fie conformă dreptului național, ci ea trebuie să respecte și condiția necesității și proporționalității în cauză, în sensul că este necesară asigurarea unui echilibru echitabil între necesitatea de a împiedica răspândirea bolii și dreptul la libertate al reclamantului.<sup>31</sup>

<sup>29</sup> C.T. Ungureanu, *Protecția persoanelor cu tulburări psihice prin mijloace de drept privat*, în *Analele Științifice ale Universității ALI. Cuza Iași*, tomul LIX științe juridice, nr. 1/2013, p. 11.

<sup>30</sup> Cauza *Luberti c. Italiei*, hotărârea 9019/80 din 23 februarie 1984, par. 34.

<sup>31</sup> [https://hudoc.echr.coe.int/cauza\\_Enhorn\\_c\\_Suediei](https://hudoc.echr.coe.int/cauza_Enhorn_c_Suediei), par. 36.

Și în cazul acestei categorii de persoane susceptibile a fi supuse măsurii de siguranță a internării medicale legiuitorul român manifestă o lipsă de consecvență, omițând-o, după cum bine s-a observat, din dispozițiile articolului 248 cod procedură penală privitoare la internarea medicală provizorie, în condițiile în care "textul corespunzător din art. 110 al Codului penal folosește o terminologie diferită și menționează o ipoteză suplimentară, omisă inexplicabil de Codul de procedură penală. Astfel, dispozițiile art. 110 din C.pen. precizează că măsura de siguranță a internării medicale se poate lua față de făptuitorul care este „bolnav psihic, consumator cronic de substanțe psihoactive sau suferă de o boală infectocontagioasă”. Era de așteptat ca legiuitorul să utilizeze aceeași terminologie în ambele coduri și ceea ce este cu adevărat regretabil, să nu omită în Codul de procedură penală niciunul dintre cazurile în care se poate dispune măsura internării medicale, cu atât mai mult cu cât, prezența unei boli infecto-contagioase reprezintă „per se” o ipoteză pe deplin justificată de luare provizorie a măsurii internării medicale”<sup>32</sup>.

Practica CEDO în materia acestei categorii de persoane este mai puțin dezvoltată deși recente inițative legislative luate la nivelul țărilor în materia combaterii pandemiei COVID 19 au fost amplu criticate din perspectiva dispozițiilor articolului 5 din Convenție, aducând în discuție problematica limitării libertății de mișcare și cea a privării de libertate. Și în acest caz este important a se verifica în ce măsură răspândirea bolii este periculoasă pentru sănătatea și siguranța publică și dacă nu existau și măsuri mai puțin riguroase care să permită evitarea răspândirii bolii.

Și în cazul vagabonzilor, jurisprudența CEDO este limitată, această categorie de persoane nefiind avută în vedere de dispozițiile articolului 110 din codul penal, acest articol vizând în mod particular acele persoane care comit fapte prevăzute de legea penală dar a căror răspundere penală este înlăturată datorită existenței unei cauze de neimputabilitate, aptă să înlăture vinovăția acestora. Diferența de reglementare este evidentă: câtă vreme Convenția urmărește să protejeze ordinea publică și bunele moravuri prin privarea de libertate a vagabonzilor, în baza unei decizii, de cele mai multe ori, administrative,<sup>33</sup> codul penal înțelege să le acorde același tratament

<sup>32</sup> E. Boțian, *Cazuri de efectuare a expertizei medico-legele psihiatrice în procesul penal*, articol prezentat la Conferința de psihiatrie și psihologie medico-legală inter și transdisciplinaritate, Sibiu, 8-10 decembrie 2022.

<sup>33</sup> Articolul 327 din Codul penal din 1968 definea infracțiunea de vagabondaj ca fiind: „fapta persoanei care nu are locuință statornică și nici mijloace de trai și care, deși are capacitate de

juridic cu cel acordat oricărui infractor, legislația penală dezincriminând infracțiunea de vagabondaj.

În cazul vagabonzilor, convenția are în vedere acea categorie de persoane care „nu au niciun domiciliu sigur, nici mijloace de subzistență și care nu exercită în mod obișnuit vreo meserie sau vreo profesie”.<sup>34</sup> În cazul acestei categorii Curtea a invalidat acordul acestor persoane pentru prelungirea detenției considerând că dreptul la libertate este un drept la care o persoană nu poate renunța în mod valabil.

În pofida diferențelor de reglementare în materia categoriilor de persoane a căror privare de libertate poate fi considerată licită, justificată în mare măsură, constatăm că standardele convenționale în materia privării de libertate sunt respectate de legislația internă. În acest sens, scopul avut în vedere de legiuitorul român cu ocazia reglementării măsurilor de siguranță, acela de protecție a societății și a individului, se circumscrie cerinței normei convenționale, de a asigura o protecție eficientă și efectivă împotriva oricărei atingeri nejustificate a libertății persoanei.

---

*a munci, nu exercită în mod obișnuit o ocupație sau profesie, ori nu prestează nici o altă muncă pentru întreținerea sa, se pedepsește cu închisoare de la o lună la 3 ani”.*

<sup>34</sup> Cauza *De Wilde, Ooms și Versyp c. Belgiei*, par. 68. <https://hudoc.echr.coe.int>. accesat la data de 15.09.2023.

# EXERCITAREA CONTROLULUI FINANCIAR PREVENTIV ÎN CADRUL ENTITĂȚILOR PUBLICE — FORMĂ DE CONTROL INTERN ȘI FUNDAMENT ÎN ASIGURAREA BUNEI GESTIUNI FINANCIARE A FONDURILOR PUBLICE

Lect. univ. dr. Florina-Maria TĂVALĂ  
Facultatea de Științe Economice  
Universitatea „Lucian Blaga” din Sibiu

**Keywords:** internal control, preventive financial control, public entities, legality, regularity, public funds

***Preventive financial control in public entities—a form of internal control and a basis for ensuring sound financial management of public funds***

## Abstract

*The Internal Control regulations define sound financial management of public institutions as an obligation to ensure legality and regularity in the use of public funds and the management of assets: persons managing public funds or public assets are obliged to achieve sound financial management by ensuring legality, regularity, economy, effectiveness and efficiency in the use of public funds and the management of assets. Preventive financial control in public entities, as a form of internal control, is the activity that verifies the legality and regularity of operations carried out at the expense of public funds, before their approval. Therefore, the purpose of this form of control is to identify operations which do not comply with the conditions of legality and regularity and/or, where applicable, with the limits and destination of budgetary and commitment appropriations and whose execution would be detrimental to public assets and/or public funds.*

*Based on this principle of ensuring sound financial management, the paper aims to present the relevant aspects and some specific features of preventive financial control in public entities, as well as some proposals for improving this activity.*

## 1. Introducere

Controlul intern reprezintă fundamentul pe care se sprijină optimizarea gestiunii activităților unei entități, oricare ar fi aceasta, și noțiunea de la care se pornește în definirea activității de audit intern, a cărei finalitate constă în îmbunătățirea constantă a sistemelor de conducere și a controlului intern.

O clarificare conceptuală a controlului intern rezultă și din obiectivele generale ale controlului intern<sup>1</sup>, care în principal, se referă la:

- realizarea la un nivel corespunzător de calitate a atribuțiilor instituțiilor publice, stabilite în concordanță cu propria lor misiune, în condiții de regularitate, eficacitate, economicitate și eficiență;
- protejarea fondurilor publice împotriva pierderilor datorate erorii, risipei, abuzului sau fraudei;
- respectarea legii, a reglementărilor și deciziilor conducerii; dezvoltarea și întreținerea unor sisteme de colectare, stocare, prelucrare, actualizare și difuzare a datelor și informațiilor financiare și de conducere, precum și a unor sisteme și proceduri de informare publică adecvată prin rapoarte periodice.

Controlul financiar-preventiv este un control de tip ex-ante prin care se verifică legalitatea și regularitatea operațiunilor efectuate pe seama fondurilor publice sau a patrimoniului public, înainte de angajarea acestora. Principalul obiectiv al controlului financiar-preventiv este de a opri înainte de efectuare, toate documentele care cuprind operațiuni nelegale, ireale sau inoportune, înainte ca acestea să devină acte juridice prin aprobarea lor de către titularii de drept competenți. Controlul financiar preventiv constă în verificarea sistematică privind legalitatea și regularitatea, existența creditului aprobat prin buget și încadrarea în limitele și destinațiile creditelor bugetare sau creditelor de angajament în cazul proiectelor de operațiuni care fac obiectul acestuia. Este un control obligatoriu pentru entitățile publice, reglementat legal și instituit în scopul prevenirii oricărei forme de risipă, întăririi ordinii și creșterii răspunderii în utilizarea fondurilor.

---

<sup>1</sup> Ordonanța nr. 119/1999 privind controlul intern și controlul financiar preventiv, publicat în Monitorul Oficial nr. 799 din 12.11.2003.



## 2. Scopul controlului financiar preventiv și categoriile de operațiuni asupra cărora se exercită

Controlul financiar preventiv are drept scop identificarea operațiunilor care nu respectă condițiile de legalitate și regularitate și/sau, după caz, de încadrare în limitele și destinația creditelor bugetare și de angajament și prin a căror efectuare s-ar prejudicia patrimoniul public și/sau fondurile publice.

Fac obiectul controlului financiar preventiv operațiunile care vizează, în principal:

- angajamentele legale și angajamentele bugetare;
- deschiderea și repartizarea de credite bugetare;
- modificarea repartizării pe trimestre și pe subdiviziuni a clasificației bugetare a creditelor aprobate, inclusiv prin virări de credite;
- ordonanțarea cheltuielilor;
- constituirea veniturilor publice, în privința autorizării și stabilirii titlurilor de încasare;
- concesiunea sau închirierea de bunuri aparținând domeniului public al statului sau al unităților administrativ-teritoriale;
- vânzarea, gajarea, concesiunea sau închirierea de bunuri aparținând domeniului privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale;
- alte categorii de operațiuni stabilite prin ordin al ministrului finanțelor publice.

În funcție de specificul entității publice, conducătorul acesteia decide exercitarea controlului financiar preventiv și asupra altor categorii de operațiuni.

### 3. Entitățile publice la care se organizează controlul financiar preventiv sunt<sup>2</sup>:

- autoritățile publice și autoritățile administrative autonome;
- instituțiile publice aparținând administrației publice centrale și locale și instituțiile publice din subordinea acestora;
- regiile autonome de interes național sau local;
- companiile sau societățile naționale;

---

<sup>2</sup> Ordin nr. 923/2014 pentru aprobarea Normelor metodologice generale referitoare la exercitarea controlului financiar preventiv — Republicare.

- societățile comerciale la care statul sau o unitate administrativ-teritorială deține capitalul majoritar și utilizează/administrează fonduri publice și/sau patrimoniu public;
- agențiile, cu sau fără personalitate juridică, care gestionează fonduri provenite din finanțări externe rambursabile sau nerambursabile,
- Ministerul Finanțelor Publice, pentru operațiunile de trezorerie, datorie publică, realizarea veniturilor statului și a contribuției României la bugetul Uniunii Europene;
- autoritățile publice executive ale administrației publice locale, pentru operațiunile de datorie publică și realizarea veniturilor proprii.

#### 4. Conținutul controlului financiar preventiv

Controlul financiar preventiv se exercită asupra tuturor operațiunilor care afectează fondurile publice și/sau patrimoniul public.

Controlul financiar preventiv se exercită asupra documentelor în care sunt consemnate operațiunile patrimoniale, înainte ca acestea să devină acte juridice, prin aprobarea lor de către titularul de drept al competenței sau de către titularul unei competențe delegate în condițiile legii. Nu intră în sfera controlului financiar preventiv analiza și certificarea situațiilor financiare și/sau patrimoniale și nici verificarea operațiunilor deja efectuate.

Controlul financiar preventiv constă în verificarea sistematică a operațiunilor care fac obiectul acestuia, din punctul de vedere al<sup>3</sup>:

a) respectării tuturor prevederilor legale care le sunt aplicabile, în vigoare la data efectuării operațiunilor (control de legalitate);

b) îndeplinirii sub toate aspectele a principiilor și a regulilor procedurale și metodologice care sunt aplicabile categoriilor de operațiuni din care tac parte operațiunile supuse controlului (control de regularitate);

c) încadrării în limitele și destinația creditelor bugetare și/sau de angajament, după caz (control bugetar).

Controlul financiar preventiv al operațiunilor se exercită pe baza actelor și/sau a documentelor justificative certificate în privința realității, regularității și legalității, de către conducătorii compartimentelor de specialitate emitente.

Operațiunile ce privesc acte juridice prin care se angajează patrimonial entitatea publică se supun controlului financiar preventiv după avizarea lor

<sup>3</sup> E. Dobre, *Gestiunea financiară a instituțiilor publice*, Editura Pro Universitaria, București, 2022.

de către compartimentele de specialitate juridică și financiar-contabilă. La entitățile publice unde nu sunt organizate compartimente de specialitate juridică și/sau financiar-contabilă, controlul financiar preventiv se exercită exclusiv prin viza persoanei desemnate de conducătorul entității publice.

Conducătorii compartimentelor de specialitate răspund pentru realitatea, regularitatea și legalitatea operațiunilor ale căror acte și/sau documente justificative le-au certificat sau avizat. Obținerea vizei de control financiar preventiv pentru operațiuni care au la bază acte și/sau documente justificative certificate sau avizate, care se dovedesc ulterior nereale, inexacte sau nelegale, nu exonerează de răspundere șefii compartimentelor de specialitate sau alte persoane competente din cadrul acestora.

### 5. Organizarea controlului financiar preventiv propriu

Controlul financiar preventiv se organizează, de regulă, în cadrul compartimentelor de specialitate financiar-contabilă. În raport cu natura operațiunilor, conducătorul entității publice poate decide extinderea acestuia și la nivelul altor compartimente de specialitate în care se inițiază, prin acte juridice, sau se constată obligații de plată sau alte obligații de natură patrimonială.

Controlul financiar preventiv se exercită, prin viză, de persoane din cadrul compartimentelor de specialitate desemnate în acest sens de către conducătorul entității publice. Actul de numire, cuprinde limitele de competență în exercitarea acestuia. Persoanele care exercită controlul financiar preventiv sunt altele decât cele care aprobă și efectuează operațiunea supusă vizei.

**Viza de control financiar preventiv** se exercită prin semnătura persoanelor în drept, competente în acest sens, și prin aplicarea de către acestea a sigiliului personal. Viza de control financiar preventiv se exercită olograf sau electronic.<sup>4</sup>

Datele din documentele prezentate la viza de control financiar preventiv se înscriu în registrul privind operațiunile prezentate la viza de control

<sup>4</sup> În cazul exercitării olografe, sigiliul personal este reprezentat de ștampilă, care cuprinde următoarele informații: denumirea entității publice; mențiunea «vizat pentru control financiar preventiv»; numărul ștampilei (numărul de identificare al titularului acesteia); data acordării vizei (an, lună, zi). În cazul vizei de control financiar preventiv exercitate în formă electronică, semnătura și sigiliul personal sunt reprezentate de semnătura electronică calificată a persoanei desemnate, care trebuie să conțină și toate informațiile cuprinse în sigiliul personal utilizat la exercitarea olografă a vizei, respectiv ștampila.

financiar preventiv Registrul trebuie să asigure: numerotarea în ordine cronologică, începând de la numărul 1 pentru fiecare an; interzicerea inserărilor, intercalărilor, precum și a oricăror eliminări sau adăugiri ulterioare; înscrierea de date potrivit competențelor

Termenul pentru pronunțare (acordarea/refuzul vizei) se stabilește, prin decizie internă, de conducătorul entității publice în funcție de natura și complexitatea operațiunilor cuprinse în cadrul general și/sau specific al operațiunilor supuse controlului preventiv.

## 6. Procedura de control

Documentele care privesc operațiuni asupra cărora este obligatorie exercitarea controlului financiar preventiv se transmit persoanelor desemnate cu exercitarea acestuia de către compartimentele de specialitate care inițiază operațiunea.

Documentele privind operațiunile prin care se afectează fondurile publice și/sau patrimoniul public sunt însoțite de avizele compartimentelor de specialitate, de note de fundamentare, de acte și/sau documente justificative și, după caz, de o „Propunere de angajare a unei cheltuieli în limita creditelor de angajament”, o „Propunere de angajare a unei cheltuieli în limita creditelor bugetare” și/sau de un „Angajament bugetar individual/global”.

Persoana desemnată să exercite controlul financiar preventiv primește documentele, le înregistrează în registru, după care procedează la verificarea formală prin parcurgerea listei de verificare specifice operațiunii primite la viză, cu privire la: completarea documentelor în concordanță cu conținutul acestora, existența semnăturilor persoanelor autorizate din cadrul compartimentelor de specialitate, precum și existența actelor justificative specifice operațiunii.

Dacă prin parcurgerea listei de verificare cel puțin unul dintre elementele verificării formale nu este îndeplinit, documentele se restituie compartimentului de specialitate emitent, indicându-se în scris motivele restituirii.

După efectuarea **verificării formale**, persoana desemnată să exercite controlul financiar preventiv continuă parcurgerea listei de verificare și efectuează **controlul operațiunii din punctul de vedere al legalității, regularității și, după caz, al încadrării în limitele și destinația creditelor bugetare și/sau de angajament**.

Dacă necesitățile o impun, în vederea exercitării unui control financiar preventiv cât mai complet, se pot solicita și alte acte justificative, precum

și avizul compartimentului de specialitate juridică. Actele justificative solicitate se prezintă în regim de urgență, pentru a nu întârzia sau împiedica realizarea operațiunii. Întârzierea sau refuzul furnizării actelor justificative ori avizelor solicitate se aduce la cunoștință conducătorului entității publice, pentru a dispune măsurile legale.

Dacă în urma verificării de fond operațiunea îndeplinește condițiile de legalitate, regularitate și, după caz, de încadrare în limitele și destinația creditelor bugetare și/sau de angajament, se acordă viza prin aplicarea sigiliului și semnăturii pe exemplarul documentului care se arhivează la entitatea publică. Prin acordarea vizei se certifică implicit îndeplinirea condițiilor menționate în listele de verificare.

Documentele vizate și actele justificative ce le-au însoțit sunt restituite, sub semnătură, compartimentului de specialitate emitent, în vederea continuării circuitului acestora, consemnându-se acest fapt în registru.

## **7. Regimul refuzului de viză**

Dacă în urma controlului se constată că cel puțin un element de fond cuprins în lista de verificare nu este îndeplinit, în esență, operațiunea nu întrunește condițiile de legalitate, regularitate și, după caz, de încadrare în limitele și destinația, persoanele desemnate cu exercitarea controlului financiar preventiv vor refuza motivat, în scris, acordarea vizei de control financiar preventiv.

Refuzul de viză, însoțit de actele justificative semnificative, se aduce la cunoștința conducătorului entității publice, iar celelalte documente se restituie, sub semnătură, compartimentelor de specialitate care au inițiat operațiunea. În cazul documentelor electronice, modalitatea de comunicare a refuzului de viză și restituirea documentelor se realizează potrivit normelor metodologice specifice privind organizarea și exercitarea controlului financiar preventiv propriu aprobate de conducătorul entității publice.

Cu excepția cazurilor în care refuzul de viză se datorează depășirii creditelor bugetare și/sau de angajament, operațiunile refuzate la viză se pot efectua pe propria răspundere a conducătorului entității publice. Efectuarea pe propria răspundere a operațiunii refuzate la viza de control financiar preventiv se face printr-un act de decizie internă emis de conducătorul entității publice. O copie de pe actul de decizie internă se transmite persoanei care a refuzat viza, compartimentului de audit public intern al entității publice, precum și, după caz, controlorului delegat.

După primirea actului de decizie internă emis de conducătorul entității publice persoana desemnată cu exercitarea controlului financiar preventiv informează, în scris, organele de inspecție economico-financiară din cadrul Ministerului Finanțelor Publice și, după caz, organul ierarhic superior al entității publice asupra operațiunilor refuzate la viză și efectuate pe propria răspundere, prin transmiterea unei copii de pe actul de decizie internă și de pe refuzul de viză. Conducătorul organului ierarhic superior are obligația de a lua măsurile legale pentru restabilirea situației de drept.

De asemenea, persoana desemnată cu exercitarea controlului financiar preventiv informează, în scris, Curtea de Conturi cu ocazia efectuării controalelor dispuse de aceasta.

### **Concluzii**

Controlul financiar-preventiv este un control de tip ex-ante prin care se verifică legalitatea și regularitatea operațiunilor efectuate pe seama fondurilor publice sau a patrimoniului public, înainte de angajarea acestora. Principalul obiectiv al controlului financiar-preventiv este de a opri înainte de efectuare, toate documentele care cuprind operațiuni nelegale, ireale sau inoportune, înainte ca acestea să devină acte juridice prin aprobarea lor de către titularii de drept competenți. Controlul financiar preventiv constă în verificarea sistematică privind legalitatea și regularitatea, existența creditului aprobat prin buget și încadrarea în limitele și destinațiile creditelor bugetare sau creditelor de angajament în cazul proiectelor de operațiuni care fac obiectul acestuia. Este un control obligatoriu pentru entitățile publice, reglementat legal și instituit în scopul prevenirii oricărei forme de risipă, întăririi ordinii și creșterii răspunderii în utilizarea fondurilor.

Totuși, controlul financiar-preventiv rămâne un control rigid, axat pe verificarea proiectelor de operațiuni sub aspectul respectării regularității și legalității. Cu siguranță ar trebui avute în vedere și criteriile legate de eficiența utilizării fondurilor publice și de oportunitatea executării operațiunilor.

Pentru responsabilizarea și creșterea capacității instituționale în gestionarea fondurilor publice este necesară integrarea mai accelerată a controlului financiar propriu în sfera răspunderii manageriale, pentru a se respecta principiul de responsabilitate care revine ordonatorilor de credite în gestionarea banului public.

# CRIZA DE IDENTITATE CONSTITUȚIONALĂ A UNIUNII EUROPENE: CONSTITUȚIONALISMUL PLURISTRATIFICAT — UN ANTIDOT?

*Asist. univ. drd. Elena-Loredana GOGOĂȘE  
Facultatea de Drept  
Universitatea „Lucian Blaga” din Sibiu*

**Keywords:** constitutional identity, crisis, European Union, constitutionalism

## *The Constitutional Identity Crisis of the European Union: Multi-Layered Constitutionalism—An Antidote?*

### **Abstract**

*Although it seems strange, states and people are more similar than we think, mainly due to the tendency to set much too ambitious and illusory targets or to show off their unbridled pride, out of the desire to affirm their own identity. The situation is similar in the case of the European Union which, for some time, has intensified its efforts to shape its own identity through questionable actions, such as expanding the integration process of the states, in a way that would allow almost total unification and standardization, to the detriment preserving the constitutional identity of each member. Through this article I propose to offer my own perspective on the issue of the constitutional identity crisis of the European Union by referring to the notion of multi-layered constitutionalism.*

Noțiunea de pluralism constituțional trebuie de la bun-început distinsă de cea de pluralism juridic, de vreme ce nu orice tip de discurs juridic poate fi calificat și drept discurs constituțional, deși ambele trebuie în mod obligatoriu să îndeplinească criteriul coerenței normative externe și pe cel al coerenței normative interne<sup>1</sup>. Așadar, deși nu a fost încă oferită o definiție unanim acceptată a pluralismului juridic ori unele dintre încercările de a stabili o asemenea definiție au pierdut pur și simplu din vedere aspecte de

---

<sup>1</sup> N.Walker, *Not the European Constitution*, în *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 15, nr. 1/2008, p. 135-142.

ordin empiric, alterând substanța conceptului, acesta continuă să fie utilizat pentru a explica mecanismele de care depinde funcționarea ordinilor juridice actuale, în condițiile impuse de globalizare.

Totuși, în contextul acestui fenomen extins la scară mondială, discursul juridic pluralist are ca principal obiectiv promovarea existenței mai multor ordini/sisteme juridice de sine stătătoare și având propria identitate, aflate într-o continuă interdependență, ca urmare a includerii lor în circuitul mondial al puterii politice

Într-o viziune proprie, pluralismul juridic funcționează pe baza integrării succesive a ordinilor juridice, fiecare nivel (pornind de la cele tradiționale, strâns legate de existența statului) fiind apoi transformat într-o parte componentă a unui sistem juridic complex. Acest mod de organizare trebuie reintegrat, pentru a deveni parte a unei rețele juridice extinse la scară mondială.

Cu toate acestea, fenomenul de integrare nu trebuie privit drept un fenomen strict uniformizator, câtă vreme fiecare dintre ordinele juridice incluse continuă să își păstreze propria identitate, reflectată și în plan constituțional. Practic, în maniera descrisă anterior, sistemele juridice distincte cooperează în vederea îndeplinirii unor deziderate comune, precum atingerea unor obiective politice a căror transpunere în concret se poate realiza eficient prin utilizarea instrumentelor specifice. Așadar, discursul juridic pluralist nu promovează dizolvarea ordinilor juridice interdependente în cadrul unei noi ordini, cu o identitate proprie, ci interconectarea acestora în vederea atingerii scopurilor comune. În prezent, este din ce în ce mai clar conturată imposibilitatea atingerii anumitor obiective strict la nivelul ordinilor juridice statale, indiferent de gradul de dezvoltare a acestora.

Apoi, asemenea constituționalismului pluristratificat, pluralismul juridic presupune existența mai multor planuri de manifestare juridică, dar principala diferență dintre cele două nu este dată numai de conținutul discursului promovat, ci și de maniera efectivă în care acestea acționează în scopul uniformizării ordinilor juridice reintegrate. Abia aici putem avea în vedere adevăratele distincții dintre noțiuni, cu atât mai mult cu cât una dintre acestea s-a dorit și încă se mai dorește a fi utilizată pentru consolidarea construcției europene, pe alocuri șubrezit de crizele interne, fie ele și neasumate ori asumate doar parțial.

Desigur, este bine-venit și un punct de plecare pentru stabilirea diferențelor dintre pluralismul juridic și constituționalismul pluristratificat, în vederea analizării corespunzătoare a implicațiilor pe care cel din urmă le are



la nivelul Uniunii Europene. După cum se va observa, presupusa identitate a Uniunii Europene este strâns legată de constituționalismul pluristratificat, privit ca o garanție a coeziunii interne a acestei organizații.

Constituționalismul, în sens general, nu beneficiază de o definiție unică, unanim acceptată, așa încât vom aborda această chestiune din propria perspectivă. Interpretarea noțiunii va include și unele elemente împrumutate din definițiile existente până în momentul redactării acestei lucrări.

În viziunea proprie, fie ea și percepută ca retrogradă de către susținătorii constituționalismului pluristratificat, constituționalismul reprezintă un fenomen juridic strâns legat de cadrul statal, sens în care acest concept suferă o serie de limitări derivate din însăși natura sa. Născut din dorința unei societăți de a fi guvernată prin norme și principii cu forță juridică superioară, care să limiteze puterea guvernanților, asigurând respectarea drepturilor și libertăților guvernanților, constituționalismul implică un „set de credințe asociate ideii de guvernare constituțională (bazată pe Constituție ca așezământ politico-juridic superior)”<sup>2</sup>, dar și un corp de „idei, principii și valori ale comunității ca întreg ce aspiră să ofere membrilor săi participarea la guvernare”<sup>3</sup>. Astfel constituționalismul „se traduce prin acceptarea din punct de vedere juridic și politic a superiorității constituției în raport cu alte norme sau transpunerea în legea fundamentală a pactului social încheiat între părțile componente ale unui stat”<sup>4</sup>. Așadar, nu trebuie neglijate nici garanțiile legale ale supremației constituționalismului<sup>5</sup>.

Mai mult, după consacrarea în cuprinsul constituțiilor naționale, a setului de idei, principii și valori comune, se ridică o altă întrebare relevantă în definirea conceptului de constituționalism: Care este rolul identității societății cu pricina în existența fenomenului constituțional? Există un asemenea rol? Și dacă există, care sunt limitele influenței exercitate de această identitate în planul valorilor constituționalismului?

Personal, considerăm că o trăsătură definitorie a constituționalismului, caracteristică de care depinde esența sa, este tocmai raportarea permanentă la identitatea comunității ca sursă de legitimare a construcției constitu-

<sup>2</sup> A. Stone Sweet, *Constitutionalism, Legal Pluralism, and International Regimes*, în *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Vol. 16, nr. 2/2009, p. 621-646, *apud* H.Al. Rusu, *Constituție, constituționalism, constituționalizare dincolo de sfera statală*, în *Pandectele Române*, nr. 1/2011, p. 35.

<sup>3</sup> N. Walker, *European Constitutionalism and European Integration*, în *Public Law Review*, nr. 2/1996, p. 267.

<sup>4</sup> O. Duhamel, Y. Meny, *Dictionnaire constitutionnel*, PUF, 1992, p. 212-213 *apud* H.Al. Rusu, *op. cit.*, p. 35.

<sup>5</sup> *Ibidem*.

ționale. Evident, existența unei constituții este indispensabilă pentru organizarea și funcționarea unei ordini juridice, dar pentru reala eficacitate a acesteia, cât și pentru asigurarea supremației sale, este necesară legitimarea ei în fața comunității căreia i se adresează.

Așadar, pentru a-și îndeplini menirea, o constituție trebuie înainte de toate, să își dovedească legitimitatea în raport cu societatea, ori această legitimitate derivă în bună măsură, din faptul că legea fundamentală constituie o expresie a identității respectivei comunități. Constituția presupune transpunerea în planul juridicului a culturii, tradițiilor și idealurilor ce diferențiază o societate de alta. Prin urmare, constituția și constituționalismul nu au doar o componentă pur tehnică, ci și o dimensiune "romantică" prin natura lor, fiind o formă de exteriorizare a identității.

Pe de altă parte, nu negăm în mod definitiv posibilitatea transferului, migrării<sup>6</sup>, transplantării ori împrumutului unor termeni din sfera dreptului constituțional (în sensul clasic, legat de stat), și implementarea lor la nivelul noilor tipologii de ordini juridice, ci doar ne punem unele semne de întrebare cu privire la utilitatea și oportunitatea unui asemenea demers. Mai mult, nu ne putem cu niciun chip, împiedica să reflectăm asupra eventualelor pericole pe care acest împrumut terminologic le aduce cu sine, mai ales că aceste riscuri pot conduce la destrămarea unor ordini juridico-politice edificate în afara limitelor statului.

Deși pare ciudat, statele și oamenii se aseamănă mai mult decât am crede, în principal datorită tendinței de a-și fixa ținte mult prea ambițioase și iluzorii ori de a-și etala orgolii nestăvilite, din dorința de afirmare a propriei identități. Situația este similară și în cazul Uniunii Europene care, de o vreme, și-a intensificat eforturile pentru conturarea propriei identități prin acțiuni discutabile, precum extinderea procesului de integrare a statelor, într-o manieră care să permită unificarea și uniformizarea aproape totală, în detrimentul conservării identității constituționale a fiecărui membru.

Importanța procesului de globalizare la scară mondială și existența fluxurilor de putere politică și a fenomenului juridic dincolo de sfera statală<sup>7</sup> nu pot fi contestate, dar ne rezervăm dreptul de a ridica unele obiecții cu privire la șansele de reușită ale constituționalismului pluristratificat, înde-

---

<sup>6</sup> K.L. Scheppel, *The Migration of Anti-Constitutional Ideas—The Globalization of Public Law and International State of Emergency*, în S. Choudry, (ed.), *The migration of constitutional ideas*, Cambridge University Press, 2006, p. 349.

<sup>7</sup> A. Peters, *The Merits of Global Constitutionalism*, în *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Vol. 16, Issue 2 (Summer 2009), p. 397-412.

osebi ca soluție oferită pentru justificarea implementării constituționalismul pluristratificat la nivelul Uniunii Europene.

Odată stabilite câteva coordonate teoretice referitoare la sensul constituționalismului în general, sunt bine-venite unele aprecieri pe marginea constituționalismului pluristratificat. Prin urmare, într-o interpretare, constituționalismul pluristratificat nu trebuie doar să îndeplinească criteriul coerenței normative externe, ci și să se transforme într-o soluție pentru reconcilierea orgoliilor constituționale (naționale) și depășirea tensiunilor dintre acestea. Se urmărește astfel, reunirea mai multor circuite sub aceeași cupolă, pentru stabili o singură formă de organizare suprastatală, cu identitate proprie, dar alimentată de părțile componente<sup>8</sup>.

Or, în condițiile procesului de reunire a ordinilor constituționale naționale sub egida unui singur sistem constituțional, fie el global sau regional, nu are cumva loc și un proces de uniformizare, de omogenizare a lor, soldat cu dizolvarea fiecăruia dintre straturile constituționale componente? Iar apoi, dacă se înregistrează într-adevăr un fenomen integrator, nu s-ar putea pune sub semnul întrebării chiar esența pluralismului constituțional european?

În ce sens se mai poate astăzi afirma fără nicio rezervă, că acest constituționalism pluristratificat este cu adevărat pluralist? Apoi, poate fi el eficient adaptat și aplicat la scara Uniunii Europene, în vederea asigurării cadrului propice pentru constituționalizare, precum și a justificării instituirii unei constituții europene unice? Pentru a răspunde acestei întrebări este necesar să se observe modul în care literatura de specialitate s-a raportat la studiul dimensiunii constituționale a dreptului Uniunii Europene, dat fiind faptul că această ramură de drept a adus în atenția publicului una dintre cele mai provocatoare specii de monism constituțional<sup>9</sup>.

Sensul noțiunii de constituționalism pluristratificat nu se apropie de cel al pluralismului juridic, în pofida aparentelor asemănări terminologice. Ambele noțiuni sunt despărțite de nuanțe sensibile, care vizează natura lor. Pe de o parte, pluralismul juridic promovează existența ordinii juridice pluri-stratificate, în cadrul căreia nivele interdependente nu se absorb reciproc, deci nici stratul-cupolă nu funcționează ca un instrument de uniformizare și redefinire. Dimpotrivă, constituționalismul pluristratificat, în forma întâlnită la nivelul Uniunii Europene, constituie un instrument de

<sup>8</sup> N. Walker, *The Idea of Constitutional Pluralism*, în *Modern Law Review*, Vol. 65, nr.3/2002 p. 317-359; N. Walker, Neil, *Postnational constitutionalism and the problem of translation*, p. 27-54.

<sup>9</sup> N. Walker, *op.cit.*, p. 317-359.

uniformizare și dizolvare a straturilor inferioare (sistemele juridice naționale) într-o manieră care determină înlocuirea acestora cu o singură ordine juridică. Într-o perspectivă optimistă, ar fi vorba numai despre diminuarea rolului sistemelor constituționale naționale în cadrul construcției europene, nu și despre dizolvarea treptată a acestora.

Odată clarificate aceste aspecte, ne vom concentra atenția asupra modului în care constituționalismul pluristratificat poate sau nu să fie privit drept o soluție la criza de identitate constituțională prin care trece Uniunea Europeană.

De la bun-început, împărtășim opinia conform căreia Uniunea Europeană, deși a dobândit personalitate juridică prin Tratatul de la Lisabona, nu reprezintă un suprastat european, ci este just calificată doar drept organizație suprastatală<sup>10</sup>, de integrare, cu aspirații de tip federalist, dar și cu dificultăți de integrare tocmai în domeniile care țin strict de suveranitatea națională<sup>11</sup>.

În acest sens, „principiul supremației dreptului comunitar nu trebuie confundat cu vreun fel de subordonare în orice condiții, a dreptului statelor membre față de dreptul Uniunii. Acestea reprezintă mai degrabă, sisteme care interacționează, dintre care unul constituie în propriul său context și în privința seriei corespunzătoare de subiecte, o sursă de drept valabilă, superioară altor surse recunoscute în sistemele fiecărui stat membru. (...) În ansamblu, analiza cea mai potrivită a relațiilor sistemelor juridice este prin urmare, pluralistă, iar nu monistă, și interactivă, nu ierarhică. Sistemele juridice ale statelor membre și sistemul lor juridic comun al dreptului Uniunii Europene reprezintă sisteme de drept distincte, dar aflate în interacțiune; existența unor raporturi ierarhice de conformitate care îndeplinesc criteriile de validitate proprii unor sisteme distincte nu conduce la concluzia că unul dintre aceste sisteme este superior altuia, în orice condiții. De asemenea, rezultă că puterea interactivă a autorităților decizionale superioare din diferitele sisteme trebuie să fie, în fiecare sistem, definitivă. Curții Europene de Justiție îi revine sarcina de a interpreta în ultimă instanță și ca autoritate finală, normele dreptului comunitar, dar în același timp, instan-

<sup>10</sup> J. Habermas, *Après l'État-nation. Une nouvelle constellation politique*, Fayard, Paris, 2000 apud C. A., Dragoș, Monism, *Dualism or Legal Pluralism: Reception of European Union Law in National Legal Orders of the Member States*, în *Revista Romana de Drept European*, nr. 3/2014, p. 43-78.

<sup>11</sup> E. S., Tănăsescu, în I. Muraru, E.S. Tănăsescu (coord.), *Constituția României. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 1429.

ța constituțională de cel mai înalt nivel din fiecare stat membru trebuie să poată interpreta normele constituționale sau de altă natură ale acestuia și, prin urmare, să interpreteze interacțiunea validității dreptului unional cu norme privind validitatea de nivel mai înalt din sistemul statului respectiv. (...) Eventualele conflicte și ciocniri ale sistemelor care pot în principiu, să aibă loc între Uniune și statele membre, nu intervin într-un vid juridic, ci într-un spațiu în care prezintă relevanță și dreptul internațional. Într-adevăr, acesta prezintă o importanță decisivă dată fiind originea Uniunii în tratate și importanța normativă continuă a principiului *pacta sunt servanda*, ca să nu mai amintim de faptul că în baza statutului de membru al Uniunii și a altor raporturi, statele au unele față de altele, obligații asumate în temeiul normelor de drept internațional. (...) Ceea ce semnaleză aceasta este că instanțele de stat nu au dreptul de a susține o superioritate absolută a constituției naționale față de menținerea ordinii internaționale, inclusiv dimensiunea europeană a acestei ordini, aceasta nu înseamnă că ele trebuie să se supună la orice consideră Curtea Europeană de Justiție, că dispune constituția europeană”<sup>12</sup>.

Aproape nimeni nu contestă obligația statelor de a se supune dreptului unional, în limitele stabilite prin tratate, dar este evident că, în viziunea tradițională, dezvoltarea unui discurs constituțional propriu al Uniunii Europene și ridicarea pretențiilor cu privire la elaborarea și instituirea unei constituții comune, unice, se lovesc de o serie de obstacole născute odată cu organizația.

În principal, aceste obstacole derivă din modul în care a luat ființă Uniunea, prin intermediul tratatelor, acte de drept internațional public, create prin voința statelor și menite să reglementeze raporturi aparținând acestei ramuri, și nu raporturi din sfera dreptului constituțional. Acest aspect aduce cu sine problematica stabilirii exacte a forței juridice și a ierarhiei tratatele în cadrul Uniunii și măsura în care acestea se apropie de fizionomia legii fundamentale, deci pot sau nu să susțină presupusul constituționalism unional.

În primul rând, trebuie subliniat că deși forța juridică superioară a tratatelor în cadrul ierarhiei normelor de drept internațional public este de necontestat, asemănându-se simțitor cu aceea deținută de constituție în cadrul statal, tratatele nu pot fi totuși considerate acte de natură constituțională, câtă vreme acestora le lipsește natura discursului constituțional. Ele

<sup>12</sup> N., MacCormik, *Questioning Sovereignty*, Oxford University Press, London, 1999, p. 117-121.

nu sunt rezultatul voinței puterii constituante<sup>13</sup>, ci al acordului de voință al statelor, acord care nu echivalează neapărat cu exprimarea voinței poporului, ci este produsul unor interese de altă natură.

Apoi, conținutul discursului juridic atribuit dreptului internațional public, ale cărui norme au stat la baza dezvoltării Uniunii Europene ca organizație internațională atipică, este departe de a se apropia de conținutul discursului constituțional, dat fiind că spre deosebire de cel din urmă, el nu promovează valori definitorii ale constituționalismului, nu reglementează raporturile dintre guvernați și guvernanți, alături de problematica aferentă, ci are ca principal obiect de reglementare raporturile internaționale stabilite între subiectele de drept internațional public<sup>14</sup>. Având în vedere aspectele menționate, tratatelor constitutive ale Uniunii Europene nu li se poate atribui o fizionomie constituțională, ceea ce îngreunează și mai mult justificarea existenței constituționalismului la nivel european.

Pe de altă parte, constituționalismul pluristratificat recunoaște deschis că ordinea europeană inaugurată prin Tratatul de la Roma s-a dezvoltat atât dincolo de granițele tradiționale ale statului, cât și de cele ale dreptului internațional, iar în prezent aceasta ridică propriile pretenții constituționale, inspirate de cele ale statelor.

Din această perspectivă, relația dintre cele două ordini juridice urmează un model mai degrabă orizontal, decât vertical<sup>15</sup>. La o analiză atentă a constituționalismului pluristratificat european se pot distinge trei dimensiuni ale revendicărilor pluraliste, prima dintre acestea și poate cea mai puțin controversată fiind revendicarea cu rol explicativ, din perspectiva căreia ne putem apropia mai lesne de ceea ce se întâmplă în interiorul configurației constituționale europene dacă postulăm un cadru de lucru care identifică mai multe spații și surse ale discursului și autorității constituționale.

A încerca să explici noua ordine juridică post-westfaliană în termenii unei singure dimensiuni constituționale, prin referire la concepte precum delegarea națională, între-guvernamentalism și dreptul tradițional al organizațiilor internaționale, este similar cu a încerca să introduci pătrate în orificii rotunde, ceea ce reprezintă o distorsionare nefericită a caracterului transformărilor aflate în plină desfășurare<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> A., Peters, *Global Constitutionalism Revisited*, în *International Legal Theory*, Vol. 11, p. 39-68.

<sup>14</sup> K., Culver, M., Giudice, *Not a System but an Order. An Inter-Institutional View of European Union Law*, în J., Dickson, P., Eleftheriadis, *Philosophical Foundations of European Union Law*, Oxford University Press, 2012, p. 54-55.

<sup>15</sup> N., Walker, *op.cit.* p. 339-340.

<sup>16</sup> N., Walker, *Not the European Constitution*, în *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, Vol. 15, nr. 1/2008, p. 135-142.

În ceea ce ne privește, nu susținem necesitatea explicării ordinii juridice și constituționalismului european în termeni strict uni-dimensionali, dar nu putem fi în totalitate de acord cu susținerile conform cărora la nivelul Uniunii Europene nu s-ar înregistra un proces de uniformizare, mai mult sau mai puțin evidentă, a identității naționale a statelor membre, în ciuda prevederilor tratatelor care garantează respectul și protejarea acestei identități. De asemenea, nu împărtășim nici ideea că delegarea națională ar fi trecut în plan secund în cadrul organizației încă internaționale, de vreme ce în lipsa delegării voluntare de către statele membre a unei porțiuni din suveranitatea lor națională, această ordine juridică suprastatală nu ar fi putut lua ființă<sup>17</sup>.

Este adevărat că, în timp, Uniunea a evoluat semnificativ, modificându-și vizibil fizionomia și îndepărtându-se de tipologia organizației internaționale clasice, dar acest lucru nu îi anulează istoria. Uniunea rămâne în conștiința colectivă ca organizația internațională tradițională, constituită din dorința statelor semnatare ale tratatelor, în vederea atingerii unor obiective comune de natură economică și politică<sup>18</sup>. Se ridică o nouă întrebare: Poate în mod just, o organizație internațională atipică, inițial constituită în scop strict economic, să avanseze pretenții de constituționalizare? Și dacă totuși o face, sunt aceste revendicări legitime raportat la statele membre și la sistemele lor constituționale?

Considerăm că Uniunea, ca organizație internațională cu o fizionomie atipică, se află în imposibilitatea de a ridica pretenții de natură constituțională, așa încât constituționalismul pluristratificat s-ar putea să nu fie soluția pentru criza constituțională a Uniunii.

Câtă vreme nu există un subiect de drept care să-și poată construi și prezenta în spațiul public un discurs de natură constituțională, acest discurs fiind limitat la cel promovat individual de statele membre ale Uniunii, ca organizație internațională, considerăm că una dintre ordinele juridice<sup>19</sup> necesare pentru aplicarea teoriei constituționalismului pluristratificat este de la sine eliminată, ceea ce ne readuce la perspectiva constituțională uni-dimensională.

<sup>17</sup> M. Kumm, *The Legitimacy of International Law: A Constitutionalist Framework of Analysis*, în *European Journal of International Law*, nr. 5/2004, p. 907-931.

<sup>18</sup> R. Bieber, *An Association of Sovereign States*, în *European Constitutional Law Review*, vol. 5, nr. 3/2009, p. 391-406.

<sup>19</sup> de Witte, *The Nature of the Legal Order*, în P. Craig, G. de Búrca (ed.), *The Evolution of EU Law*, Oxford University Press, 1999, p. 177-209.

Mai mult, în eventualitatea în care acceptăm că ordinea juridică unională reprezintă un sistem juridic autonom, totuși nu am putea în mod corect, fundamenta pretențiile constituționale ale acesteia, de vreme ce discursul pe care l-a dezvoltat încă de la apariția sa nu a vizat elemente de factură constituțională, ci s-a concentrat îndeosebi, pe aspecte de natură economică și politică. Practic, scopul inițial al construcției europene nu a fost de a crea o ordine constituțională nouă, de sine stătătoare, care să se afle în raporturi de interdependență constituțională cu statele membre, dând astfel naștere unui model de constituționalism pluristratificat european, ci s-a dorit ca prin utilizarea unor instrumente politice și juridice să se contureze un cadru internațional care să favorizeze dezvoltarea economică și socială comună.

Revenind în planul celor trei revendicări ale constituționalismului pluristratificat, cea de-a doua revendicare, revendicarea normativă<sup>20</sup> asociată cu pluralismul normativ, susține că pentru Europa, singura responsabilitate politică acceptabilă din punct de vedere etic este cea bazată pe recunoașterea reciprocă și respectul dintre autoritățile naționale și cele supranaționale.

Conform acestei viziuni, în prezent ne îndreptăm cu toată viteza spre un stat european în plină ascensiune, care absoarbe și repoziționează statele membre preexistente, reconfigurând simultan ordinea constituțională bazată pe suveranitate<sup>21</sup>.

După cum am arătat anterior, nu putem fi de acord nici cu această revendicare a pluralismului constituțional, dat fiind că în opinia noastră nu există un stat european individualizat în concret și nici posibilitatea ca un asemenea stat să se contureze în viitor, nu se întrevede la orizont. Oricum, dacă se poate vag zări, această posibilitate nu este atât de luminoasă precum pare. Așadar, de ce nu este Uniunea Europeană un stat și ce implicații are această neputință în planul constituționalismului pluristratificat?

Uniunea Europeană nu este un stat pentru că nu îndeplinește criteriile pentru a putea fi considerată un stat. Astfel, în primul rând, raportat la cerințele clasice impuse de teoria statului, Uniunea Europeană nu deține toate cele trei elemente indispensabile: teritoriul, populația și suveranitatea, în ambele sale dimensiuni. Este adevărat că Uniunea îndeplinește primele două criterii, deținând un teritoriul și o populație, dar acesteia îi lipsește elementul care animă existența statului: suveranitatea.

<sup>20</sup> N. Walker, *op. cit.* p. 338-339.

<sup>21</sup> *Ibidem.*



Fiind o organizație internațională constituită prin voința statelor și fundamentată pe un sistem de tratate și acorduri internaționale încheiate între subiectele de drept internațional public, Uniunea Europeană nu dispune de suveranitate, sau cel puțin nu de suveranitate în întreaga sa dimensiune. Practic, deși există domenii în care Uniunea acționează suveran, independent de voința statelor membre, atât pe plan intern cât și pe plan extern, acest lucru nu îi conferă suveranitatea absolută, câtă vreme acțiunile sale sunt rezultatul voinței statelor membre care au ales să îi transfere o parte din suveranitate. În eventualitatea în care statele ar decide să se retragă din organizație, suveranitatea de împrumut a Uniunii Europene s-ar risipi precum fumul, lăsând în urmă o organizație care nu poate ridica pretenții de constituționalizare, deci nu poate reprezenta o verigă a unui sistem constituțional pluristratificat.

În continuare, o a treia revendicare pluralistă este furnizată de pluralismului epistemic, atât pluralismul explicativ, cât și cel normativ fiind în mod necesar urmate de acesta, motiv pentru care dobândesc o textură distinctă. Pe de altă parte, pluralismul epistemic nu derivă în mod necesar din niciuna dintre cele două forme de pluralism menționate<sup>22</sup>.

În această abordare, reprezentarea siturilor constituționale distincte implică o profundă cunoaștere a acestora, a modului lor de exercitare a suveranității, precum și a pretențiilor constituționale exprimate<sup>23</sup>. Astfel, se consideră că este posibil numai să se identifice diferitele situri ca unități distincte, recunoscându-se că raportarea la fiecare dintre ele solicită un mod diferit de cunoaștere și ordonare, un punct de pornire distinct, precum și o perspectivă proprie fiecărei dintre unități. Independent pe ce poziție ne-am situa, pe ce nivel al constituționalismului pluristratificat ne-am plasa, nu există totuși, o perspectivă neutră din care pretențiile de reprezentare ale situri constituționale să poată fi cel puțin parțial reconciliate<sup>24</sup>.

Această poziție are implicații importante pentru înțelegerea momentelor explicative și normative ale constituționalismului pluristratificat. În termeni explicativi, ea desemnează inexistența unei baze singulare pentru cunoașterea istorică și culturală, deci lipsește punctul comun lansare în evaluarea rezistenței și validității pretențiilor de suveranitate ridicate de situ-

<sup>22</sup> N. Walker, *All Dressed Up*, în *Oxford Journal of Legal Studies*, nr. 1/2001, p. 563-567.

<sup>23</sup> M.A. Wilkinson, *Political Constitutionalism and the European Union*, în *The Modern Law Review*, vol. 76, nr. 2, 2013, p. 205.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

rile constituționale naționale și supranaționale<sup>25</sup>. Așadar, trebuie să accepțăm că aceste revendicări sunt susținute de contextul istoric, politic, social și juridic al nașterii lor și că prin prisma pluralismului explicativ, o revendicare constituțională poate prevala asupra alteia sau o poate chiar surclasa.

În acest caz, nu se mai poate discuta în mod responsabil de o pluralitate a situurilor constituționale, ci de distrugerea, absorbția sau dizolvarea vechii unități moniste — care are drept nucleu statul — și înlocuirea ei cu o nouă unitate monist, bazată pe existența Uniunii Europene<sup>26</sup>. Pluralismul constituțional este restrâns la un tip de diversitate care poate fi ușor acomodată cu termenii noii sau vechii unități moniste, după caz, respectiv cu limitele impuse de Uniunea Europeană<sup>27</sup>.

În termenii strict normativi, situația este de asemenea, radicală. Întinderea considerabilă a pretențiilor de autoritate și în special, a celor de autoritate finală în materia interpretării și exercitării jurisdicției asupra unităților componente și în materia procesului de reprezentare a acestor unități, presupune ideea de împărțire, diviziune, coordonare pe deplin consensuală a autorității<sup>28</sup>. Cu toate acestea, există încă lipsuri la nivelul vocabularului și a concepției juridice (constituționale) în materie de autoritate, la nivel suprastatal, ceea ce înseamnă că toate aspirațiile nu se vor realiza pe deplin, datorită suveranității păstrate de statele membre<sup>29</sup>.

La nivelul Uniunii, această stare de fapt derivă din identitățile constituționale (naționale)<sup>30</sup>. Identitatea constituțională a statelor membre devine sursa unicității lor, o expresie proprie, care împiedică dizolvarea în ordinea constituțional promovată de Uniune. Practic, o explicație a eșecului instituirii Constituției pentru Europa, a proiectului constituțional european, în general, precum și al demersului de adaptare și aplicare a modelului promovată de constituționalismul pluristratificat, rezidă în prea marea diversitate a identităților constituționale ale statelor membre.

<sup>25</sup> P. Craig, G. de Búrca, *Dreptul Uniunii Europene. Comentarii, jurisprudentă și doctrină*, Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 434.

<sup>26</sup> N. Walker, *European Constitutionalism in the State Constitutional Tradition*, în *Current Legal Problems*, nr. 5/2006.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

<sup>28</sup> M. Maduro, *The Importance of Being called a Constitution: Constitutional authority and the authority of constitutionalism*, 3 *ICON* 332 (2005).

<sup>29</sup> A. Wilkinson, *Political Constitutionalism and the European Union*, în *The Modern Law Review*, vol. 76, nr. 2/2013, p. 205.

<sup>30</sup> M. Claes, *National Identity: Trump Card or Up for Negotiation?*, în A. Saiz Arnaz, C. Aoberro Llivina (ed.), *National Constitutional Identity and European Integration*, Intersentia, 2013.

Uniunea nu dispune de o identitate proprie autentică, ci este suma identităților constituționale ale statelor membre, ceea ce îngreunează considerabil orice demers de tipul celui întreprins odată cu stabilirea Convenției privind Viitorul Europei. După cum am afirmat, constituția trebuie să fie expresia identitară a comunității căreia îi este destinată, o creație menită să consacre la nivel superior idealurile, valorile, principiile, aspirațiile, tradiția și cultura comună.

Creată prin voința statelor și bazată pe sistemul de tratate și acorduri internaționale, Uniunea Europeană nu dispune de identitate proprie, ci și-a însușit o identitate de împrumut, oricând pasibilă de a se dizolva odată cu destrămarea organizației. Astfel, de vreme ce identitatea sa reprezintă suma identităților statelor membre, aproape orice proiect de instituire a Constituției europene este din start sortit eșecului. Acesta nu poate fi expresia identității proprii a Uniunii, general acceptate de statele membre, ci doar un instrument chemat să asigure unitatea artificială.

Uniunea Europeană este mult prea eterogenă pentru a adopta o constituție proprie, de vreme ce valorile constituționale ale statelor membre nu sunt general împărtășite și promovate sau cel puțin, asta rezultă din evoluțiile recent înregistrate. În fine, dacă Uniunea nu este încă în măsură să își elaboreze și instituie o constituție proprie, este evident că aceasta nu poate forma o ordine constituțională de sine stătătoare, deși este într-adevăr, o ordine juridică. În această ordine de idei, Uniunea nu poate fi una dintre verigile constituționalismului pluristratificat, deci acest model va fi aplicat cu succes la scară extinsă.

Deși există diverse forme de recunoaștere reciprocă, cooperare și transformare, iar dimensiunea relațională dintre situările constituționale este tot mai mult centrată pe modelul noului constituționalism, profilul constituțional asociat cu fiecare sit se va dezvolta conform revendicărilor specifice acestuia, ținând cont de tradițiile, presiunile sociale și dinamica normativă.<sup>31</sup>

Pluralismul constituțional cu greu poate răspunde provocărilor ivite la nivelul Uniunii, deși acesta recunoaște atât autoritatea statelor, cât și pe cea a ordinilor juridice formate în afara limitelor statale. Totuși, recunoașterea are caracter restrâns. Ideea de continuitate normativă și istorică este vag schițată și nu angajează problema coerenței interne și externe. Acest

---

<sup>31</sup> G. Chalmers, Davies, G. Monti, *European Union Law*, Cambridge University Press, ed. a 2-a, 2010, p. 184.

concept are puține de oferit celor care se tem de implicațiile internaționalismului defensiv îndreptat împotriva moștenirii statale, fetișismului constituțional și manipulării ideologice<sup>32</sup>.

Astfel, în opinia lui Neil Walker<sup>33</sup>, constituționalismul pluristratificat rămâne marcant instituționalist în accentele sale, nereușind să recunoască alte entități nestatale și procese asociate lor decât cele dezvoltate în mod avansat de către Uniunea Europeană. De asemenea, constituționalismul pluristratificat extinde și întărește hegemonia unui tip particular de constituționalism, constituționalismul Uniunii Europene, concept care impulsionează un val de vii dezbateri și vehemente critici.

Pe de altă parte, Walker<sup>34</sup> susține valabilitatea pluralismului constituțional epistemic puternic, care urmărește să răspundă atât criticilor, cât și ideii de înnoire, de reformare, iar procedând astfel să se ridice dincolo de sfera strictă a Uniunii Europene. Așadar, dezvoltând pluralismul constituțional, pot fi identificate două elemente, unul conceptual, celălalt structural. Din punct de vedere conceptual, pentru a captura întreaga dimensiune a experienței constituționale și pentru a imagina paleta de posibilități constituționale în cadrul ordinii pluraliste noi, constituționalismul și constituționalizarea ar trebui abordate nu în alb și negru, în termenii lui totul sau nimic, ci drept chestiuni de nuanță și gradare. Nu există un tipar prestabilit, în care statusul constituțional să fie absolut atins sau neatins, ci mai degrabă, există un set de factori asociați care servesc deopotrivă, atât drept criterii pentru distingerea forme de constituționalism, cât și drept indici ai termenilor în care modelele și gradele de constituționalism pot fi identificate și măsurate.

În termeni structurali, pentru a aprecia semnificația practică a fenomenelor constituționale identificate în aplicarea acestui criteriu abstract, observatorul trebuie să ia în considerare poziția variabilă a proceselor politice de care aceste fenomene sunt legate, cât și să examineze relația dintre acestea. Prin urmare, în cadrul ordinii pluraliste, constituționalismul este conceput ca proprietate a politicilor și proceselor politice, dar și ca mediu prin care acestea se conectează, dând expresie unei relații structurale specifice, între diferitele specii de autoritate politică sau care ridică pretenții de autoritate<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> N. Walker, *The Idea of Constitutional Pluralism*, în *Modern Law Review*, Vol. 65, nr. 3/2002, p. 317-359.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> *Ibidem*.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

Totuși, considerăm că noțiunile de constituție și constituționalism sunt indiscutabil legate și oferite vocabularului juridic de articularea reciprocă a dreptului cu politica, dezvoltată pentru prima oară în limitele statului, deși discursul constituțional contemporan excede acestui cadru, extinzându-se și la nivelul altor forme de organizare politică de factură post-statală. Abordarea descentralizată a constituționalismului ne permite să recunoaștem și fenomene constituționale care nu sunt strict legate de formele de organizare politică și care nu urmează neapărat o astfel de traiectorie, dar au relevanță în planul constituționalismului pluristratificat. Pe de altă parte, credem că acest model de comunicare și recunoaștere reciprocă a sistemelor constituționale, nu reprezintă soluția pentru criza constituțională a Uniunii Europene și nu poate fi extins la nivelul ei, pentru că această organizație internațională atipică nu înregistrează un proces autentic de constituționalizare. Uniunea încearcă în mod artificial, să își re-fundamenteze existența, dându-i o dimensiune constituțională ce nu a fost inițial prevăzută.

Apoi, nici natura, structura și organizarea nu îi permit Uniunii Europene să ridice pretenții constituționale și să se transforme într-o verigă a unui sistem constituțional pluristratificat, câtă vreme la baza dezvoltării situțiilor și proceselor care o alcătuiesc, a existat întotdeauna un discurs constituțional explicit propriu, un discurs al conștiinței de sine transpus în planul constituționalului, un discurs provenit de la indivizi asociați într-o formă de organizare politică (stat). Așadar, constituționalismul Uniunii Europene nu poate funcționa în mod real doar bazându-se pe un discurs constituțional de împrumut, suma discursurilor naționale ale statelor membre, cu atât mai mult cu cât acesta și conținutul său sunt frecvent deformate așa încât să corespundă diferitelor interese.

În al doilea rând, revendicarea cu privire la suveranitate sau la exercițiul autorității în mod absolut, nu este cea mai fericită, având în vedere că Uniunea Europeană își trage competențele din puterile transferate de statele membre odată semnarea tratatelor, ceea ce afectează calitatea sa de posibilă verigă a constituționalismului pluristratificat. Mai mult, fenomenul constituțional ar trebui să articuleze și să legitimeze relația Uniunii Europene cu societatea și cu procesele care au loc în cadrul acesteia, caz în care suveranitatea comunității, manifestarea apartenenței individului la forma de organizare, ar trebui să primeze. Cu toate acestea, la nivelul Uniunii, deși a fost creată cetățenia europeană, un instrument juridic menit să faciliteze atingerea obiectivelor principale ale organizației, aceasta nu a adus neapărat și sporirea implicării cetățenilor în luarea deciziilor, ceea ce afectea-

ză echilibrul raporturilor dintre ei și Uniune. Din punct de vedere practic, Uniunea Europeană nu funcționează întotdeauna pe principiul limitării puterii guvernanților în vederea asigurării respectării intereselor guvernanților, ceea ce aduce în atenție deficitul democratic, dar și uneori, lipsa de legitimitate a deciziilor.

Uniunii Europene îi lipsește tocmai conștiința de sine reală și substanța discursului constituțional promovat, ceea ce afectează posibilitatea de a se constitui ca ordine constituțională nouă, de sine stătătoare, capabilă să își asume în mod veritabil rolul de nivel integrat propus de constituționalismul pluristratificat. Așadar, constituționalismul pluristratificat nu reprezintă, în opinia noastră, soluția ideală pentru rezolvarea crizei de identitate constituțională, prin care trece Uniunea Europeană.

**REVOCARA AMÂNĂRII APLICĂRII PEDEPSEI  
ȘI REVOCARA SUSPENDĂRII EXECUTĂRII PEDEPSEI SUB  
SUPRAVEGHERE ÎN CAZUL RELEI-CREDINȚE  
ÎN NEÎNDEPLINIREA OBLIGAȚIILOR CIVILE STABILITE  
PRIN HOTĂRÂRE JUDECĂTOREASCĂ**

*Asist. univ. dr. av. Ioana PĂCURARIU  
Facultatea de Drept,  
Universitatea „Lucian Blaga” din Sibiu,  
Baroul Sibiu*

**Keywords:** revocation of the postponement of the application of the sentence, revocation of the suspension of the execution of the sentence under supervision, civil obligations, bad faith, burden of proof to the contrary, judicial practice

***Revocation of the Suspension of the Application of the Sentence and  
the Revocation of the Suspension of the Execution of the Sentence  
under Supervision in the Case of Relay-beliefs in Failure to fulfill Civil  
Obligations established by Judicial Decision***

**Abstract**

*Failure to fully fulfill the civil obligations, within the term provided by law, imposed in the court decision by which the postponement of the application of the punishment was ordered, or, as the case may be, the suspension of the execution of the punishment under supervision constitutes a case that determines the mandatory revocation of the postponement or suspension under supervision.*

*The condition for ordering the revocation of one of the two ways of individualizing the execution of the punishment is that the supervised person acts in bad faith in failing to fulfill civil obligations.*

*Per a contrario, it is up to the supervised person to prove the opposite with evidence, namely that he was in an objective impossibility to fully fulfill his civil obligations.*

*The paper contains a case that was judged by the Galati Court, with the object of revoking the suspension of the execution of the sentence, as well as a case resolved by the Sibiu Court, with the object of revoking the suspension of the execution of the sentence under supervision. In both cases, the reason for the revocation is the non-payment of the civil obligations in full, and the courts rejected the notification of the Probation Service, because the defendants were able to prove that they did not show bad faith in the full non-payment of the civil obligations.*

### I. Aspecte generale

Prin dispunerea uneia dintre modalitățile de individualizare a executării pedepsei, respectiv amânarea aplicării pedepsei sau suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, instanța de judecată dă dovadă de clemență față de inculpat și de încredere în acesta că va fi capabil să se supună măsurilor de supraveghere și să îndeplinească obligațiile impuse, în vederea reeducării și a reintegrării sale în societate. Totodată, în cazul celor două modalități indicate anterior, instanța apreciază că nu se impune executarea pedepsei stabilite în sarcina inculpatului, ci dispune amânarea aplicării pedepsei sau suspendarea executării pedepsei sub supraveghere.

Una dintre cele mai importante obligații pe care persoana supravegheată trebuie să le aducă la îndeplinire sunt obligațiile civile. Iar neîndeplinirea integrală a acestora are drept consecință, după caz, revocarea amânării aplicării pedepsei sau revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere.

Ipoteza în care, cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere, persoana supravegheată nu îndeplinește integral obligațiile civile stabilite prin hotărârea judecătorească generează, după caz, atât revocarea amânării aplicării pedepsei, cât și revocarea suspendării executării pedepsei sub supraveghere. Totodată, revocarea amânării aplicării pedepsei sau a suspendării sub supraveghere generează automat aplicarea și executarea pedepsei.

Însă, de la această revocare este scutit intimatul care dovedește că nu a avut nicio posibilitate să îndeplinească obligațiile civile.

Titularul celor două măsuri de revocare este instanța de judecată.

Iar sesizarea cu propunere de revocare poate fi făcută de: serviciul de probațiune, procuror sau persoana interesată.



### *1.1. Revocarea amânării aplicării pedepsei pentru neîndeplinirea obligațiilor civile*

În cazul în care instanța dispune amânarea aplicării pedepsei, potrivit art. 85 alin. (5) C. pen., persoana supravegheată trebuie să îndeplinească integral obligațiile civile stabilite prin hotărâre, cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere.

Având în vedere că termenul are durată o fixă de 2 ani, putem considera că obligațiile civile trebuie achitate în maximum un an și 9 luni de la momentul rămânerii definitive a hotărârii. Depășirea acestui termen permite părții civile să solicite instanței revocarea amânării aplicării pedepsei, în anumite condiții expres prevăzute.

Pe durata termenului de supraveghere, serviciul de probațiune are obligația să sesizeze instanța, dacă persoana supravegheată nu a îndeplinit obligațiile civile stabilite prin hotărâre, cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere. Iar conform art. 88 alin. 1 C. pen., dacă pe parcursul termenului de supraveghere persoana supravegheată, cu rea-credință, nu respectă măsurile de supraveghere sau nu execută obligațiile impuse, instanța revocă amânarea și dispune aplicarea și executarea pedepsei.

Totodată, potrivit alin. 2 din același articol, în cazul când, până la expirarea termenului de supraveghere, persoana supravegheată nu îndeplinește integral obligațiile civile stabilite prin hotărâre, instanța revocă amânarea și dispune aplicarea și executarea pedepsei, afară de cazul când persoana dovedește că nu a avut nicio posibilitate să le îndeplinească.

Amânarea aplicării pedepsei nu produce efecte asupra executării măsurilor de siguranță și a obligațiilor civile prevăzute în hotărâre.

Articolul 49 din Legea nr. 253/2013 privind executarea pedepselor, a măsurilor educative și a altor măsuri neprivative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal<sup>1</sup> prevede obligația persoanei supravegheate de a depune la consilierul de probațiune dovada îndeplinirii obligațiilor civile, cu cel puțin 3 luni înainte de împlinirea termenului de supraveghere. Dacă nu se depune această dovadă, consilierul — din oficiu sau la cererea judecătorului delegat cu executarea — va solicita informații persoanei, iar dacă se constată că nu au fost achitate integral obligațiile, consilierul sesizează instanța pentru a dispune revocarea amânării aplicării pedepsei.

Instanța poate fi sesizată și de către procuror sau de către judecătorul delegat cu executarea, la cererea părții civile, după consultarea raportului întocmit de consilierul de probațiune.

<sup>1</sup> M. Of. nr. 513/14 august 2013.

### *I.2. Revocarea suspendării executării pedepsei pentru neîndeplinirea obligațiilor civile*

Iar dacă instanța dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, potrivit art. 93, alin. 5 C. pen., condamnatul trebuie să îndeplinească integral obligațiile civile stabilite prin hotărârea de condamnare, cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere.

Pe durata termenului de supraveghere, serviciul de probațiune are obligația să sesizeze instanța, dacă persoana supravegheată nu a îndeplinit obligațiile civile stabilite prin hotărâre, cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere.

Conform art. 96, alin. 2 C. pen., dacă până la expirarea termenului de supraveghere persoana supravegheată nu îndeplinește integral obligațiile civile stabilite prin hotărâre, instanța revocă suspendarea și dispune executarea pedepsei, afară de cazul în care persoana dovedește că nu a avut nicio posibilitate să le îndeplinească.

Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere nu produce efecte asupra măsurilor de siguranță și a obligațiilor civile prevăzute în hotărârea de condamnare.

Similar cu dispozițiile art. 85 alin. 5 C. pen., și art. 93 alin. 5 C. pen. impune persoanei condamnate să îndeplinească integral obligațiile civile stabilite prin hotărâre cel mai târziu cu 3 luni înainte de expirarea termenului de supraveghere.

Singura diferență între cazurile de revocare al celor două modalități de individualizare judiciară a executării pedepselor o constituie faptul că în situația suspendării sub supraveghere, termenul de supraveghere poate fi mai îndelungat, spre deosebire de amânare unde termenul este de fix doi ani.

În cazul suspendării sub supraveghere, durata constituie termen pentru condamnat și este cuprinsă între 2 și 4 ani, fără a putea fi însă mai mică decât durata pedepsei aplicate, după cum dispune alin. 1 al art. 92 C. pen.

Acest termen de supraveghere nu are o durată fixă, cum este cazul amânării. În acest caz legea prevede doar limitele termenului, lăsând instanței posibilitatea stabilirii perioadei de timp considerată necesară pentru supravegherea condamnatului.

Este important de subliniat că durata termenului de supraveghere nu va putea fi niciodată inferioară duratei pedepsei aplicate.

## II. Semnificația sintagmei „obligații civile”

Îndeplinirea obligațiilor civile este un criteriu de apreciere a poziției subiective a persoanei față de fapta săvârșită și față de situația victimei și denotă regretul și dorința de a contribui la înlăturarea consecințelor faptei sale<sup>2</sup>.

Referitor la noțiunea de “obligații civile” Înalta Curte de Casație și Justiție a arătat în soluționarea unui recurs în interesul legii, că: “potrivit legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, (...) obligațiile civile stabilite prin hotărârea de condamnare pot fi despăgubiri civile, cheltuieli judiciare cuvenite părților, cheltuielile judiciare avansate de stat, amenzile judiciare și sumele de bani confiscate și care nu au fost consemnate de unitățile bancare<sup>3</sup>”.

Într-o opinie contrară, prin sintagma “obligații civile” vom înțelege modalitatea stabilită de instanță pentru încetarea încălcării drepturilor afectate prin săvârșirea infracțiunii și pentru recuperarea prejudiciului cauzat prin această încălcare, conform legii civile<sup>4</sup>.

Astfel, subsumat ipotezelor ce corespund răspunderii delictuale din dreptul civil, în funcție de cauza concretă, obligațiile civile vor putea consta în reparația în natură sau, atunci când victima nu este interesată sau repararea în natură nu este posibilă, în plata unei despăgubiri (art. 1386 și urm. C. civ.)<sup>5</sup>.

Prin urmare, vom include în primul rând aici daunele materiale și morale stabilite de instanță pentru prejudiciul provocat ca urmare a comiterii infracțiunii. În al doilea rând, trebuie incluse și cheltuielile de judecată ale persoanei vătămate sau ale părții civile (spre exemplu, cu angajarea apărătorilor, cu onorariul unui expert parte etc.) în noțiunea de “obligații civile”, ele având natura juridică a unor drepturi de creanță și fiind guvernate tot de legea civilă<sup>6</sup>.

Achitarea obligațiilor civile trebuie să se facă integral, ca o măsură de protecție a drepturilor victimei infracțiunii, pentru că dacă îndeplinirea lor nu are loc până la momentul expirării termenului de supraveghere, ulterior acestui moment sunt șanse mai mici de a mai achita din obligație.

<sup>2</sup> M. I. Rusu, *Drept penal. Partea generală*, Ed. Hamangiu, 2014, p. 558.

<sup>3</sup> Dec. R.I.L.nr. 3/2016, considerentul nr. 52 al deciziei.

<sup>4</sup> F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală. Curs universitar*, Vol. II, Ed. Universul Juridic, 2018, p.505.

<sup>5</sup> F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p.505.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p.506.

Textul legii este imperativ, astfel că nu se admit niciun fel de înțelegeri între victimă și cel supravegheat și nu se admite plata parțială a obligațiilor civile.

### III. Reaua-credință și sarcina probei contrare

#### III.1. Reaua credință

Atitudinea de rea-credință față de clemența legii și a instanței de judecată nu poate fi ignorată de către legiuitor și nici de către cel care aplică legea. Atitudinea de rea-credință relevă faptul că măsura luată inițial, nu a fost o alegere fericită în demersul reeducării persoanei supravegheate, astfel că se impune aplicarea pedepsei, pentru ca persoana supravegheată să perceapă forța de constrângere a statului<sup>7</sup>.

Nerespectarea măsurilor de supraveghere sau neexecutarea obligațiilor impuse de instanță trebuie să fie făcută cu intenție calificată de către persoana supravegheată<sup>8</sup>.

Referitor la cazul în care infractorul nu-și îndeplinește integral, până la finalul termenului de supraveghere, obligațiile civile stabilite de instanță prin hotărârea judecătorească- respectiv, în ultimele 3 luni din termenul de supraveghere poate fi sesizată instanța în vederea revocării, căci deja persoana supravegheată și-a încălcat obligația.

Revocarea amânării reprezintă un mijloc de constrângere pentru a asigura părții civile respectarea drepturilor sale, odată ce, până la împlinirea termenului de supraveghere, instanța constată că au fost stinse în integralitate toate pretențiile civile, revocarea nu mai poate interveni. În acest sens, art. 49 alin. 5 din Legea nr. 253/2013 stipulează expres că îndeplinirea obligațiilor civile de către persoana supravegheată prin sesizarea instanței (...) nu atrage revocarea amânării aplicării pedepsei, dacă s-a făcut înainte de împlinirea termenului de supraveghere.

Este necesar ca sesizarea în vederea revocării să aibă loc în termenul de supraveghere (ulterior depășirii termenului pentru plata obligațiilor), hotărârea prin care instanța dispune revocarea putând interveni oricând după împlinirea termenului de supraveghere<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> M. I. Rusu, *Drept penal. Partea generală*, Ed. Hamangiu, 2014, p. 558

<sup>8</sup> M. Udrioiu, *Drept penal. Partea generală*, Ed. C.H. Beck, București, 2017, p. 406.

<sup>9</sup> F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p.516.

### III.2. *Sarcina probei contrare*

Revocarea nu va surveni dacă persoana dovedește că nu a avut nicio posibilitate să îndeplinească obligațiile civile. Așadar, în măsura în care instanța constată că persoana supravegheată nu are în mod obiectiv posibilități de plată, nu va dispune revocarea, iar obligațiile fiind guvernate de lege civilă, vor fi îndeplinite ulterior, sau- în cel mai rău caz- îndeplinirea lor nu va mai putea fi obținută prin executarea silită ca urmare a intervenției prescripției. În măsura în care alte persoane-obligate împreună sau pentru persoana supravegheată – aveau posibilitatea să îndeplinească aceste obligații (un coinculpat, partea responsabilă civilmente, asigurătorul etc.), dar nu au făcut-o, nu i se va putea imputa aceasta persoanei supravegheate<sup>10</sup>.

Sarcina probei imposibilității achitării obligațiilor civile revine persoanei supravegheate și aceasta trebuie să demonstreze că nu a avut nicio posibilitate concretă de a-și îndeplini obligațiile stabilite prin hotărârea judecătorească.

Instanța va trebui să stabilească de la caz la caz, luând în considerare toate elementele cauzei concrete. Aspecte ca imposibilitatea demonstrării încercărilor de angajare, de vânzare a unor bunuri mobile sau chiar imobile ar trebui să conducă instanța spre ideea revocării. În fond, amânarea reprezintă un beneficiu acordat persoanei supravegheate, iar pentru a se bucura de acest beneficiu până la capăt, trebuie să facă eforturi extrem de serioase inclusiv pe palierul îndeplinirii obligațiilor civile. Astfel, prin excepție, în cazul unei persoane care nu are literalmente bunuri pe care poate să le valorifice (ori bunurile, deși valorificate, au stins doar o mică parte din obligații), respectiv a făcut dovada încercărilor repetate de angajare fără succes, instanța va putea ajunge la concluzia că nu există rea-credință<sup>11</sup>.

Totodată, cel condamnat trebuie să producă probe prin care să dovedească că nu are bunuri în proprietate care ar putea fi valorificate pentru achitarea obligațiilor civile, că nu are sume de bani ori titluri de valoare, că nu a reușit, din muncă, să obțină sumele necesare achitării obligațiilor, deși a făcut eforturi și a achitat unele sume de bani.

Situația este similară și în cazul revocării suspendării sub supraveghere pentru neexecutarea obligațiilor civile.

Instanța de judecată trebuie să facă o analiză în concret a situației condamnatului, pentru a decide asupra revocării măsurii. Desigur, se vor avea

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p.517.

în vedere și elemente ce țin de situația economico-socială din țară, de procentul de șomaj, de existența locurilor de muncă vacante etc.

În practică, pentru a dovedi că intimatul nu a dat dovadă de rea-credință în îndeplinirea obligațiilor civile la care a fost obligat, se pot solicita instanței de judecată următoarele:

- a. Adresă la Serviciul de Probațiune prin care i se solicită consilierului de probațiune responsabil cu condamnatul intimat să depună dosarul de supraveghere; acest dosar va conține dovezi ale demersurilor întreprinse de persoana supravegheată pentru achitarea obligațiilor civile ori ale imposibilității îndeplinirii lor.
- b. Adresă la ANOFM prin care să se învedereze dacă intimatul a fost înregistrat ca persoană în căutarea unui loc de muncă și dacă a beneficiat de indemnizație de șomaj;
- c. Adresă la Primărie prin care să se învedereze dacă intimatul figurează cu bunuri impozabile;
- d. Adresă la Oficiul Național al Registrului Comerțului dacă deține calitatea de asociat,
- e. administrator ori acționar în cadrul vreunei societăți comerciale;
- f. Adresă la ANAF, dacă figurează cu venituri începând cu perioada rămânerii definitive a hotărârii judecătorești și până în prezent, etc.

#### IV. Practică judiciară

**IV.1.** Într-o cauză<sup>12</sup>, prin sesizarea înregistrată pe rolul instanței la data de 15.07.2021, formulată de către Serviciului de Probațiune Galați, s-a solicitat a se analiza oportunitatea revocării amânării aplicării pedepsei față de intimat stabilită prin sentința penală nr. 1349/2019 a Judecătoriei Galați, definitivă prin neapelare la data de 01.10.2019, față de împrejurarea ca nu a achitat obligațiile civile.

Intimatul a fost condamnat prin sentința penală antereferită, la pedeapsa de 6 luni închisoare, cu amânarea aplicării pedepsei. S-a atașat Raportul de evaluare nr. 234R/ SP/ 09.07.2021 al Serviciului de Probațiune Galați.

Din concluziile referatului rezultă că, intimatul a respectat măsurile și obligațiile de supraveghere stabilite de instanță în sarcina sa, a manifestat o relație cooperantă, nu a mai avut abateri de la normele și valorile sociale, are o atitudine pozitivă față de muncă.

<sup>12</sup> Sent. Pen. nr. 1394/15.09.2021 a Judecătoriei Galați, sursa [www.rolii.ro](http://www.rolii.ro)

Din actele și lucrările dosarului rezulta că, a achitat suma de 1000 lei pentru a acoperi prejudiciul la care a fost obligat în cuantum de 4500 lei.

Din activitățile lucrative pe care le desfășoară anterior realiza aproximativ suma de 3000 lei, lunar.

În fața instanței, intimatul a declarat ca este de acord să achite prejudiciul, are poprire pe salariu, are un copil de 2 ani, este singurul care beneficiază de venituri, datorită cazierului nu s-a putut angaja, acum lucrează ca livrator, nu are alte venituri în afară de alocația minorului, este într-o relație de concubinaj și este de acord cu munca neremunerată în folosul comunității.

Conform adeverinței ANAF, acesta pe anul 2021 a realizat un venit brut de 7852 lei.

Conform adresei ITM rezultă că acesta a depus eforturi pentru a-și asigura venituri fiind angajat la mai multe societăți, figurând cu contract individual de munca încetat.

Din adresa Primăriei mun. Galați, intimatul figurează cu datorii la bugetul local și nu figurează cu bunuri.

Intimatul a achitat parte din obligațiile civile stabilite în sarcina prin sentința penală mai sus indicată, nu beneficiază de venituri care să conducă la concluzia că este de rea-credință în executarea obligației, are în întreținere un copil minor de 2 ani, a depus eforturi pentru a se angaja și obține venituri licite, are datorii și la bugetul local, toate acestea conduc că se află în imposibilitate de a-și îndeplini obligațiile civile și, instanța a apreciat că acesta nu este de rea-credință în neachitarea obligațiilor civile.

Având în vedere toate aceste aspecte, instanța de judecată, în baza art. 597 și art. 582 C. proc. pen. rap. la art. 88 alin. 2 C. pen. a respins sesizarea Serviciului de Probațiune Galați privind revocarea amânării aplicării pedepsei.

**IV.2.** Într-o altă cauză penală<sup>13</sup> având ca obiect revocarea suspendării sub supraveghere a executării pedepsei pentru neîndeplinirea obligațiilor civile, instanța de judecată a respins sesizarea formulată de către Serviciul de Probațiune, deoarece intimatul nu a dat dovadă de rea-credință prin neachitarea integrală a obligațiilor civile.

Acesta până în prezent a plătit jumătate din obligațiile civile dispuse prin hotărâre. Totodată a îndeplinit măsurile de supraveghere și obligațiile impuse de instanță.

<sup>13</sup> Sent. pen. nr. 560/19.12.2022 a Judecătoriei Sibiu.

Prin cererea înregistrată, Serviciul de Probațiune Sibiu a formulat o sevizare cu privire la neîndeplinirea obligațiilor civile stabilite prin hotărârea judecătorească, rămasă definitivă.

S-a avut în vedere faptul că inculpatul a fost condamnat la o pedeapsă de 9 luni închisoare cu suspendarea executării pedepsei sub supraveghere, pe durata unui termen de 2 ani (02.09.2020-01.09.2022) pentru comiterea unei infracțiuni de lovire sau alte violențe în coautorat cu sora sa, minoră la acea vreme.

Sub aspectul obligațiilor civile la care au fost obligați cei doi inculpați în solidar față de victima infracțiunii, constituită parte civilă, precum și față de părțile civile Spitalul Clinic de Pediatrie Sibiu și Serviciul de Ambulanță Județean Sibiu. Acestea au constat în daune morale față de victimă și pretenții materiale față de instituțiile medicale, constând în cheltuielile efectuate cu îngrijirile medicale acordate victimei infracțiunii. Pretențiile civile au fost în valoare totală de 12.946,23 de lei. Iar cheltuielile de judecată, constând în onorariu avocat parte civilă și cheltuieli judiciare către stat au fost în valoare totală de 2.150 de lei.

Instanța a constatat că pentru a fi incidente prevederile art. 96 alin. 1 C.pen. cu privire la revocarea suspendării sub supraveghere în cazul în care persoana nu respectă măsurile de supraveghere sau nu execută obligațiile impuse ori stabilite de lege, trebuie să fie îndeplinită și condiția relei-credințe a condamnatului, anume când se dovedește că persoana a avut posibilitatea să îndeplinească obligațiile și măsurile, dar nu a procedat cu intenție calificată în acest sens.

Persoana condamnată nu a dat dovadă de rea credință în neexecutarea obligațiilor civile care îi reveneau, stabilite prin sentința de condamnare. Se reține astfel că intimatul s-a aflat în imposibilitatea de a achita integral obligațiile civile către părțile civile.

Intimatul condamnat, deși a desfășurat activități lucrative remunerate, a obținut sume de bani cu caracter variabil, câștigate ocazional, de intimatul condamnat, care a prestat ocazional diverse activități lucrative fără forme legale, aspect reflectat inevitabil în veniturile obținute de către acesta, așa cum reiese din Raportul de evaluare al Serviciului de Probațiune, precum și din declarațiile intimatului.

În concluzie, instanța a reținut că intimatul s-a aflat în imposibilitatea de a achita despăgubirile civile stabilite în sarcina sa, din pricina veniturilor fluctuante obținute, folosite atât pentru traiul zilnic, cât și pentru îndeplinirea obligațiilor civile impuse acestuia prin sentința de condamnare.



Intimatul condamnat nu poate fi acuzat de rea-credință pentru neplata obligațiilor civile stabilite prin hotărârea de condamnare. Mai mult decât atât pe toată durata derulării procesului de supraveghere evoluția comportamentului persoanei supravegheate a fost în general pozitivă, ținând cont și de resursele individuale și sociale limitate de care dispune, riscul de recidivă manifestat fiind mic spre mediu.

Totodată, intimatul condamnat s-a confruntat în permanență cu dificultăți economice-veniturile pe care le-a obținut au acoperit numai nevoile de bază, familia neputând a îi oferi sprijin financiar și nedispunând de bunuri mobile sau imobile pe care ar putea să le valorifice pentru a achita obligațiile civile stabilite prin sentința penală, astfel că neachitarea integrală a obligațiilor civile fiind în mare măsură pe seama unor motive obiective, respectiv insuficiența veniturilor proprii.

Pentru toate aceste considerente, instanța, în baza articolului 583 C. proc.pen. rap. la art. 96 alin. 2 C. pen., a respins cererea de revocare a suspendării sub supraveghere, formulată de Serviciul de Probațiune.

## V. Considerații finale

Referitor la tema abordată, cu toate că prin îndeplinirea obligațiilor civile, persoana supravegheată, pe plan subiectiv, demonstrează regretul și dorința de a contribui la înlăturarea consecințelor faptei sale, în practică sunt destul de frecvente situațiile în care obligațiile civile nu sunt îndeplinite integral, fie pentru că intimatul dă dovadă de rea-credință, fie datorită imposibilității obiective în achitarea acestora.

În cazul persoanelor supravegheate care dau dovadă de rea-credință, acestea relevă faptul că măsura luată inițial, nu a fost o alegere fericită în demersul reeducării lor, astfel că se impune aplicarea pedepsei, pentru ca acestea să perceapă forța de constrângere a statului.

Prin lucrarea respectivă am intenționat să subliniez excepția de la prevederile legale, și anume atunci când cel condamnat face dovada imposibilității obiective a plății integrale a obligațiilor civile.

În concluzie, pentru a se reține reaua-credință în sensul neîndeplinirii obligațiilor civile, și pentru a se putea dispune revocarea, important e ca persoana supravegheată să dispună de posibilități financiare și să nu îndeplinească obligațiile civile.

# THE IMPACT OF TECHNOLOGY IN FAMILY LIFE — SUPPORT VS. OBSTACLE AND RELATED LEGAL EFFECTS

Asist. univ. dr. Ana-Maria GOLDAN  
Facultatea de Drept  
Universitatea „Alexandru Ioan Cuza”, Iași

**Keywords:** *technology, family life, education, modernity*

## ***The Impact of Technology in Family Life — Support vs. Obstacle and related legal effects***

### **Abstract**

*The 21<sup>st</sup> century is marked by the development of technology and the promotion of artificial intelligence. This new socio-cultural context is characterized using digital tools in everyday life, including in the family environment. Therefore, there have been various concerns related to the influence that technology has on family life, regardless of whether we are referring to the couple or the relationships between parents and children. Within the works, will be exposed, successively, general considerations regarding the legal effects generated by the impact of technology on marital and parental relations. Thus, will be analyzed, the ability of parents to exercise their parental authority and to instill in children's feelings of safety, trust, and love, in the context of the frequent use of technology. At the same time, we will analyze whether new technologies undermine the very personal effects of marriage, such as the obligation of spouses to give each other mutual respect, moral support, or the obligation of fidelity. The interdisciplinary approach will facilitate the highlighting of the multiple aspects of the subject and will enrich, from a qualitative point of view, the entire content.*

### **1. Introduction**

We are in the 21<sup>st</sup> century, and the era we are going through is subject to uncertainties and questioning of human values. Of all the institutions existing in current law, the family is probably the institution whose constitution, organization or development has suffered the most, at least in the last decade, due to controversial regulations in the field. Considering the

events unfolded over the time, it was found that there is no linear evolution in this field because family law is linked to changes in society's values. Moreover, this institution is often invoked in discussions of happiness, and when it does not correspond to the imperative order, we say that it becomes threatened with decay. In this sense, history shows us that, starting with the era of industrialization, the physical work of family members was supplemented and multiplied thanks to machines. At the same time, the presence of women on the labor market led to changes in family dynamics<sup>1</sup>, so that men and women began to enjoy the same privileges<sup>2</sup>. Currently, we can say that digital technology replaces, modestly, the cognitive type of people's work, not being a real exchange, since digitalization is, for now, in its „adolescence period“. At the same time, today, communication tools have multiplied, an aspect that generated an accelerated evolution, supported by high economic stakes and legislation. All these changes are based on the contemporary man's thirst for knowledge, associated with the need to accumulate knowledge and experience. Some specialists have gone even further and introduced a new phrase to stigmatize the effects of digital technology on cognitive functions, e.g. the cyber addiction of the digital man<sup>3</sup>.

Since the man is a social being, the influence of digital and informational technology will also manifest on its social life, whether we are talking about marital or filial relationships. Children, the central axis of family life, are a privileged target, as they use these new communication tools<sup>4</sup> intensively and early, including in the educational sphere.

According to a study carried out in Romania, it follows that approximately 31% of young people integrated into the traditional education system use the Internet excessively<sup>5</sup>. Finally, we can state, without fear of being wrong, that the impact of technology must be analyzed from a triple perspective, considering the following: the strategy of interaction in social relations, the control it can induce in family relations and the negotiations

---

<sup>1</sup> J. Baldwin, E. Catherwood, *Rolurile femeii*, trad. Adrian Serecut, Claudia Guiu, Editura Cartea Creștină, Oradea, 2004, p. 56.

<sup>2</sup> A. Băran-Pescaru, *Familia azi. O perspectivă sociopedagogică*, Editura Aramis, București, 2004, p. 27 și urm.

<sup>3</sup> Fr. Régnier, „Technologie numérique et impact socioculturel“, în *Hegel*, 2012, vol. 1, nr. 1, pp. 23-27, DOI 10.3917/heg.021.0023

<sup>4</sup> O. Naudin, „Internet : former les parents autant que leurs enfants“, în *Après-demain*, vol. 9, 2009, pp. 39-44, DOI <https://doi.org/10.3917/apdem.009.0039>.

<sup>5</sup> M. Capriș, *L'internet, espace de l'éducation interculturelle dans l'Union Européenne*, Editura Lumen, Iași, 2009, p. 45.

that can assume in the educational environment. What transformations does technology induce in the domestic context and family dynamics? What are the negative and positive aspects of using technology in married life or in parent-child relationships? How can technology contribute to the family balance? All the answers to these questions will be found in the present work, which sums up an interdisciplinary and applied approach to the impact of technology on family life.

## 2. The family between normality and modernity

As a result of the internet's spread, many of today's families have undergone a series of transformations, this aspect being attested by various specialists<sup>6</sup>. As digital technology has become ubiquitous, a rather serious problem has also been noted that affects the health of young people in general, i.e. the internet addiction<sup>7</sup>. Since prevention plays a primary role in the field of health of any kind, it was concluded that people addicted to the Internet need support from various environments, such as family, school or specialized institutions. The family is the one that shapes not only the behavior of young people, but also their soul. Therefore, we say that it plays an essential role in preventing Internet addiction through frequent social interactions. However, the family cannot support a person in the prevention or treatment of Internet addiction, if its members themselves use, in an excessive manner, social media platforms or intelligent means of communication. The power of example is greater than the advice a family member can give. The results of research carried out so far consistently show that parents who exercise behavioral control have obtained favorable results in the process of children's development, unlike those who have exercised psychological control<sup>8</sup>.

Basically, when parents give their children clear rules regarding the use of digital technology or monitor their activity on the Internet, in a discreet and appropriate manner, the risk of young people becoming addicted to

---

<sup>6</sup> B. Havard Duclos, D. Pasquier, „Faire famille avec internet: Une enquête auprès de mères de milieux populaires”, în *Enfances, Familles, Générations*, vol. 31, 2018 disponibil la adresa web: <https://doi.org/10.7202/1061779ar>, consultată la data de 10.02.2023.

<sup>7</sup> T. L. Shek Daniel, Z. Xiaoqin, D. Diya, „Influence of Family Processes on Internet Addiction Among Late Adolescents in Hong Kong”, în *Frontiers in Psychiatry*, vol. 10, 2019, DOI:10.3389/fpsy.2019.00113, art. nr. 113.

<sup>8</sup> B.K. Barber, E.L. Harmon, „Violating the self: Parental psychological control of children and adolescents. Intrusive Parenting: How Psychological Control Affects Children and Adolescents”, în *Washington DC: American Psychological Association*, 2002, pp. 15-52, DOI: 10.1037/10422-002.

the Internet is lower. On the other hand, the psychological control, which I mentioned earlier, will damage the self-esteem of young people, affect their social life and lead to developmental problems and maladjustment<sup>9</sup>.

What transformations does technology induce in the domestic context and family dynamics? On the one hand, parents are convinced that the Internet guarantees their children academic and professional success, which is why connecting will be seen as a family duty, in the name of modernity and social conformity. We say that people regard dignity, this cardinal value, as the possibility to be like others, to be normal<sup>10</sup>. The concern for normality is even more pronounced when it comes to children. Basically, parents do not want them to experience a feeling of exclusion or alienation from others. Although, for example, there are some parents who try to postpone the purchase of a smart phone, or postpone the registration on the social networks known in the group of friends, it seems that the pressure exerted by the children, but also by the entourage will lead to a rapid access to technology in family life. On the other hand, people notice that the digital tool consumes time resources and disrupts the collective life of the family, regardless of whether we are talking about marital or filial relationships. In this sense, most of the time, the daily tactics of limiting the use of the Internet fail, as they are changed frequently, due to the lack of any pattern of rules from the previous generation.

Digital technology presents a potential for individualization and family recomposition. We affirm this, since its introduction into the domestic sphere meant transforming the status of the home by recomposing and moving the intimate, private, personal or common territory into the physical space, accessible to anyone<sup>11</sup>. Thus, the family space has become, through digital technology, exposed to the gaze and pressure of others, allowing family members to become independent in their contact with the outside world.

Regarding marriage, we say that in Western society there has always been a hostile struggle against it, presented as a compulsory institution, a kind of shackle incompatible with the individual's need for free-

---

<sup>9</sup> E. M., Pomerantz, M.M. Eaton, M. M., „Developmental Differences in Children's Conceptions of Parental Control: They Love Me, But They Make Me Feel Incompetent”, în *Merrill-Palmer Quarterly*, vol. 46, nr.1, pp. 140–167, disponibilă la adresa web: <http://www.jstor.org/stable/23093346>, accesată online la data de 10.02.2023.

<sup>10</sup> B. Havard Duclos, D. Pasquier, *art. cit.*, p. 5.

<sup>11</sup> J. Denouël, „Faire, défaire, refaire famille. Les usages et les sociabilités numériques à l'épreuve des bifurcations biographiques”, în *Dialogue*, vol. 217, 2017 pp. 31-44, DOI: <https://doi.org/10.3917/dia.217.0031>.

dom<sup>12</sup>. We know about the internet that it connects people and gives them an easy escape from their environment. In this sense, some have used technology to find their soulmate, or to maintain a long-distance family relationship. At other times, according to some studies, the online environment has been considered as a cause of the decrease in marital harmony<sup>13</sup>. It seems that the effect of digital technology in married life is rather an impairment of the quality and quantity of time spent together<sup>14</sup>. The argument lies in the opportunity that multiple sites offer people to find new partners, or to have extramarital affairs. Many times, judges had to resolve divorces based on the partner's infidelity, as a result of their online activity. In this sense, the ECHR decided in the case of *M.P. v. Portugal* from 2014 that a person's private electronic messages can be used in a divorce proceeding<sup>15</sup>. As such, although the wife considered that her right to privacy had been violated by the husband's use of some online messages sent to another man, it appears that the European court considered that their disclosure had limited effects on the woman's life, as the presentation it was carried out strictly within civil proceedings, not being disclosed to the public.

It is already known that as people spend more time online, the time invested in marital relationships decreases, producing a sense of distress for the partner<sup>16</sup>. They may feel left out and perceive online interactions as a threat to the relationship. Obviously, if trust is a strong pillar of that relationship, then the negative effects will be reduced. Here, discussions can arise regarding the fulfillment of marital duties, provided by law, such as the obligation of mutual support, respect or fidelity<sup>17</sup>, but also discussions

---

<sup>12</sup> S. Chattopadhyay, M. Kumar, O.P. Singh, P. Talukdar, „Effect of Internet addiction on marital life”, în *Ind Psychiatry Journal*, 2020, Jul-Dec, vol. 29, nr. 2, pp. 268-271, DOI: 10.4103/ipj.ipj\_76\_19.

<sup>13</sup> J.J. Block, „Issues for DSM-V: Internet addiction”, în *Am J Psychiatry*, 2008, vol. 165, pp. 306–307, DOI: 10.1176/appi.ajp.2007.07101556.

<sup>14</sup> P. Kumar, J.B. Mori, M.N. Patel MN, „Consequences of marital maladjustment: A study of mental health”, în *J Pers Clin Stud.*, 1989, vol. 5, pp.61-63.

<sup>15</sup> CEDO, *M.P. v. Portugalia*, nr. 27516/2014, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22002-13389%22>], accesată online la data de 05.02.2023.

<sup>16</sup> M. Katherine, M. Hertlein, L. C. Twist, *The Internet Family: Technology in Couple and Family Relationships*, Editura Routledge, New York, 2019, p. 32, DOI : <https://doi.org/10.4324/9781351103404>.

<sup>17</sup> L. Olivero, Luciano, „L'infidélité sans adultère à l'époque d'internet — Une comparaison entre la France et l'Italie”, în *Revue internationale du droit comparé*, vol. 67, no. 2, 2015, pp. 541-565, DOI: <https://doi.org/10.3406/ridc.2015.20515>;

regarding respecting the private life of the spouses. In Romania, compared to the other European states, the judges have not issued, at least for now, so many decisions referring to the private life respect of the spouses. We recall, as an example, the criminal decision no. 564, from the year 2017 of the Iași Court of Appeal, through which the judges convicted a husband who had accessed his wife's social media and internet banking accounts. From the evidence submitted to the file, it emerged that the culprit read the wife's electronic messaging and transferred some data from the wife's account to his own messaging<sup>18</sup>.

Also in the regulation from Romania, we find art. 310, contained in the Romanian Civil Code, through which the legislator discusses the independence of spouses. According to the rules laid down in that article, „A spouse has no right to censor the other spouse's correspondence, social relations, or choice of profession.” Thus, we observe that, currently, jurists no longer accept the disappearance of individual social behavior, once the marriage is concluded. Each spouse capitalizes on all his possibilities, both in terms of the activities he undertakes and in terms of relationships with other people. In other words, each of them will be free to manage their time as they please and choose only the activities. Regarding digital technology, we must mention that mobile phones<sup>19</sup>, for example, are designed as personal devices, different from other devices found in the family, such as the television. Basically, the internet has introduced individualization into family relationships through passwords, email addresses, social media accounts and more. However, relationships between spouses require transparency and communication, so sharing cell phones, social media accounts, and email addresses has become a common practice. When both spouses have accounts on social networks, the problem arises of deciding on the dose of privacy that each can keep in social relations, bordering on personal ones. Being friends with your spouse on a social network doesn't seem to raise problems, but there have been situations where people have felt pressured to add their partner's relatives or acquaintances to their friend list. Last but not least, the principle of transparency, which exists between spouses, will also apply between parents and children. Thus, parents will exercise ade-

---

<sup>18</sup> Decizia penală nr. 564/2017 a Curții de Apel Iași, disponibilă la adresa web: <https://www.legal-land.ro/codul-penal-adnotat/art-360-accesul-ilegal-la-un-sistem-informatic/>, accesată online la data de 12. 02. 2023.

<sup>19</sup> J. Lachance, „Le smartphone : un objet transitionnel ou interactionnel?”, în *L'école des parents*, nr. 621, 2016, pp.105-114, DOI : <https://doi.org/10.3917/epar.s621.0105>.

quate supervision over the activities carried out by minors in the online environment. This adequate supervision requires the non-privatization of digital equipment, accounts and above all the possibility offered to parents to consult them. Most parents therefore consider it normal to know their children's activities on the Internet, including the period of adolescence<sup>20</sup>. They authorize the opening of such accounts, purchase the smart equipment and inspect, if necessary, the activity of minors.

The extreme position adopted by some parents, which is in contradiction with the respect for private life, is the one through which they constantly monitor such accounts, control the list of friends or manage online posts, remove photos they consider inappropriate and change the access password, so that the minor to ask for consent every time he wants to connect. In such situations, it is recommended to respect the minimum privacy of the child, so that the supervision is not perceived as a burden. At the same time, an interdependent relationship is recommended between the control exercised by the parent, the protection the minor needs and the affection they offer each other<sup>21</sup>.

According to a recommendation from the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, children's right to privacy in the digital era must be improved<sup>22</sup>. In this sense, a call is addressed to governments, companies, communities, individuals and parents to recognize children as holders of rights and obligations. At the same time, given the vulnerability of minors in the online environment, parents or those exercising parental authority must exercise adequate protection, so that children can enjoy the unhindered development of their personality, without being affected by illegal practices such as identity theft, sexual content or cyber-bullying<sup>23</sup>. Obviously, a new problem arises here, namely that of knowing whether the applications aimed at parental consent represent an illegal practice, restric-

---

<sup>20</sup> Organizația Salvați Copiii, coord. Ciprian Grădinaru, „Studiu privind utilizarea internetului în familie. Cercetare de tip cantitativ”, București, 2015, p. 32, studiu disponibil la adresa web: [https://oradenet.ro/docs/raport\\_cercetare\\_safer\\_internet\\_2015\\_web.pdf](https://oradenet.ro/docs/raport_cercetare_safer_internet_2015_web.pdf), accesată la data de 10.02.2023.

<sup>21</sup> D. Coum, „De la nécessité de n'être pas un parent parfait!”, în *L'école des parents*, 2023, no. 646, pp. 24-25, DOI : <https://doi.org/10.3917/epar.646.0024>.

<sup>22</sup> Documentul poate fi consultat la adresa web: <https://www.ohchr.org/en/stories/2021/07/childrens-right-privacy-digital-age-must-be-improved>, accesată online la data de 10.02.2023.

<sup>23</sup> C. Zhu, S. Huang, R. Evans, W. Zhang, „Cyberbullying Among Adolescents and Children: A Comprehensive Review of the Global Situation, Risk Factors, and Preventive Measures”, în *Frontiers in Public Health*, vol. 9, 2021, DOI=10.3389/fpubh.2021.634909.



tive of the child's rights. Currently, there are dozens of applications on the market that target parental consent, including games that have settings such as *family mode* or *parental control*. The difference between this type of monitoring and spying is that parental control applications mainly involve measures such as limiting the time spent on the Internet, setting a schedule for the child's online activity and blocking some applications. *Spyware* applications are used exclusively to spy on people. Parents who use spyware are not trying to keep their children safe, but to control them. This is where the legislator intervenes, by regulating the children's right to private life and by establishing the principle of the best interest of the child.

In the same vein, regarding the relationships between parents and children in the digital age, we mention a new concern of specialists, called *sharenting*, that is, the practice of parents using social networks to share news, images and information about their child<sup>24</sup>. In this way, children's digital identity is shaped early, sometimes even before birth, when parents publish images from pregnancy. In this case, the jurists pointed out that problems of confidentiality and respect for private life may arise if parents share content concerning children excessively, without the latter's consent<sup>25</sup>. The European Court of Human Rights has ruled in countless cases that parents must involve children in making decisions related to their family and private life<sup>26</sup>. Thus, parents need to exercise conscious sharing behavior in order to avoid violating their child's online privacy<sup>27</sup>.

Finally, we say that technology can also lead to the establishment of a family or to the elimination of the risk of its dissolution. We are referring here to spouses who maintain personal ties through intelligent means of communication, to parents who follow the child's progress from a distance, to grandparents or other relatives who can maintain personal relationships

---

<sup>24</sup> M. S., Damkjaer, „Sharenting = Good Parenting? Four Parental Approaches to Sharenting on Facebook”, în Giovanna Mascheroni, Cristina Ponte & Ana Jorge (eds.) *Digital Parenting. The Challenges for Families in the Digital Age*, Göteborg, Nordicom, 2018, pp. 209-218.

<sup>25</sup> B. S. Steinberg, „Sharenting: Children's Privacy in the Age of Social Media”, în *66 Emory L.J.* vol. 839, 2017, <https://scholarship.law.ufl.edu/cgi/viewcontent.cgi?Article=1796&context=facultypub>.

<sup>26</sup> Case of N.Ts. and others v. Georgia, *Application no. 71776/12*; Sahin v. Germany, Sommerfeld v. Germany, C. V. Croatia, Cînța v. Romania etc.

<sup>27</sup> M. Walrave, K. Verswijvel, G. Ouvrein, L. Staes, L. Hallam, K. Hardies, „The Limits of Sharenting: Exploring Parents and Adolescents Sharenting Boundaries Through the Lens of Communication Privacy Management Theory”, în *Frontiers Education*, 2022, 7:803393, DOI: 10.3389/educ.2022.803393.

with minors, despite the distance, or to platforms that mediate the knowledge of a partner. Although conjugal relationships through digital technology may replace, for a short period of time, offline relationships, it seems that those developed exclusively online will not have a similar trajectory. Within the latter, there may be a stage that precedes the interaction of the two people, a stage in which information is sought about potential partners, with the help of profiles, before deciding whether there will be an interaction or a date. Basically, meeting and getting to know someone through online platforms will be different as the interaction is entirely mediated by technology<sup>28</sup>. Last but not least, we emphasize the positive effect that technology can have in the communication process of people at a distance, whether we are talking about couples or family ties. In this way, the problem of homesickness can be fixed, and impossible meetings can become a reality<sup>29</sup>. By offering the possibility to leave the home virtually, while physically staying there, the Internet can, paradoxically, provide a strong content to family ties, involving not only shared activities but also relational autonomy.

### 3. The school argument for technology

The formation of moral skills and shaping the character of children and young people is of definite importance in the educational act<sup>30</sup>. Today, the perspective on education expands from a learning environment limited by the four walls of the classroom to a virtual learning environment, thus also taking place the substantial modification of the role of the two educational actors, namely the teacher and the student<sup>31</sup>. The paradox in the case of computer-mediated learning is the fact that, although communication is technologically facilitated, with the possibility of coming into contact with

---

<sup>28</sup> J.P. Caughlin, L.L. Sharabi, „A communicative interdependence perspective of close relationships: The connections between mediated and unmediated interactions matter”, în *Journal of Communication*, vol. 63, no. 5, 2013, pp. 873–893. DOI: <https://doi.org/10.1111/jcom.12046>.

<sup>29</sup> P. Acosta-Rodas, H. Arias-Flores, C. Ramos-Galarza, „Long-Distance Relationships: Use of Technology Advances in Communication, Idealization and Satisfaction”, în Karwowski, W., Ahram, T., Etinger, D., Tanković, N., Taiar, R. (eds) *Human Systems Engineering and Design III. IHSED 2021. Advances in Intelligent Systems and Computing*, vol. 1269. Springer, pp. 110-115, DOI: [https://doi.org/10.1007/978-3-030-58282-1\\_18](https://doi.org/10.1007/978-3-030-58282-1_18).

<sup>30</sup> I. Gravillon, „À quoi pourrait ressembler l'école de l'avenir ?”, în *L'école des parents*, 2022, vol. 645, pp. 30-35, DOI: <https://doi.org/10.3917/epar.645.0030>.

<sup>31</sup> J. Fontanieu, „Familles et professeurs, nous avons tous les mêmes objectifs”, în *L'école des parents*, vol. 645, 2022, pp. 55-57, DOI: <https://doi.org/10.3917/epar.645.0055>.

people from totally different backgrounds, located at great distances, *e-learning* still tends to isolation. Sometimes the learner chooses not to communicate and interact with the tutor or other learners for various reasons (not to disturb, because it is unpleasant to admit that he did not understand certain contents, because he is already tired when he starts studying, etc.). Another paradox is given by the fact that e-learning emphasizes information and not the formation of skills and intellectual capacities. The emergence of *cyber-bullying* phenomena, exposure to inappropriate messages and content, discouraging face-to-face communication are other arguments against the use of such networks in school.

However, for parents, the child's Internet connection is perceived as a means of showing that they are responsible, that they exercise their parental authority, by providing all the means necessary for school success. They are under the false impression that screens can teach children more and that internet will make up for the imperfections of the education they can provide. The situation quickly becomes paradoxical, as establishing the connection to the Internet will lead to the destabilization of the learning process. Young people will discover games, entertainment sites and social networks<sup>32</sup>. At the same time, some authors<sup>33</sup> state that the effect of social networks on young generations can contribute to an intellectual and scientific weakening of some generations of Google students, incapable of independent thinking.

Psychologists, sociologists or doctors have noted the lack of attention that affects the members of our society. This problem, which primarily reflects an emotional neglect within a family, can also represent a problem in the learning process, as it is based on a culture of attention. The history of pedagogy shows us that attention problems have always represented a premise of unsatisfactory school results<sup>34</sup>. As a result, there have been various voices arguing that teachers need to capture students' attention through appropriate teaching aids, including digital technology<sup>35</sup>. So while

---

<sup>32</sup> C. Metton, „Les usages de l'Internet par les collégiens: Explorer les mondes sociaux depuis le domicile”, în *Réseaux*, vol. 123, 2004, p. 59-84, disponibil la adresa web : <https://www.cairn.info/revue—2004-1-page-59.htm>, accesată online la data de 11.02.2023.

<sup>33</sup> N. Selwyn, „Faceworking: exploring students education-related use of Facebook”, în *Learning, Media and Technology*, vol. 34, no.2, 2009, p. 157-174, DOI: 10.1080/17439880902923622.

<sup>34</sup> S. Niemi, K. Alanko, „School Attendance problems in adolescent with attention deficit hyperactivity disorder”, în *Frontiers Psychol. Sec. Educational Psychology*, vol. 13: 1017619, no. 23, 2022, DOI: 10.3389/fpsyg.2022.1017619.

<sup>35</sup> Z.G. Shatri, „Advantages and Disadvantages of Using Information Technology in Learning Process of Students”, în *Journal of Turkish Science Education*, vol. 17, nr. 3, 2020, p. 420-428, <https://files.eric.ed.gov/fulltext/EJ1272770.pdf>.

teachers seem overwhelmed by the growing lack of mental availability on the part of young people, it seems that technology itself may be a panacea. In the current educational context, a training solution that has more and more followers is the mixed educational model, called *blended learning environments*, which combines the traditional approach to face-to-face training sessions with the opportunities offered by *e-learning*<sup>36</sup>. We note, however, that blended learning environments are not the magic solution to all problems regarding children's education, but rather a way to optimize it. As in any form of online education, in hybrid courses the teacher changes his traditional role, becoming a collaborator, a partner and a facilitator of the learning act.

Finally, although we recognize the merit of technology in the educational environment, we must mention the fact that the Internet, especially the one involving the playful or communicative environment must intervene after the other dimensions that matter in a child's life, namely school, reading, time spent with the family and outdoor activities.

#### 4. Conclusions

Digital technology is not yet in a mature phase, so further developments will occur as time goes on. The purpose of this paper was to identify a number of facets of the current situation, in the family context, even if this meant contrasting the positive and negative aspects of digital technology. We thus identified a constant presence of the Internet in family life, which can destabilize personal relationships and collective moments, challenging parents and young people alike. We believe that new technologies can undermine the very notion of quality time spent with the child. In the same vein, the Internet can also affect marital relations, if it gives to spouses the opportunity to escape from the aegis of personal and material duties. The spread of the Internet seems to contribute on changing the boundary between the personal and the common space within a couple. Last but not least, the educational environment can work with the help of digital technology, if the actors involved do not let themselves be led by the work tools, but become coordinators themselves. We believe that limiting the individual dimensions of the Internet and increasing the opportunities to cooperate

---

<sup>36</sup> V. Demirer, I. Sahin, „Effect of blended learning environment on transfer of learning: An experimental study”, în *Journal of Computer Assisted Learning*, nr. 29, p. 518-529, [http://onlinelibrary.wiley.com/journal/10.1111/\(ISSN\)1365-2729](http://onlinelibrary.wiley.com/journal/10.1111/(ISSN)1365-2729).

within the family can represent the means to limit the negative effects of digital technology. If until recently, the appropriation of the Internet was associated with forms of modernity or even avant-garde, nowadays we are faced with its trivialization, with an automatic and sometimes forced integration of digital work tools, which can lead to attention problems , to feelings of anguish or to social exclusions.



## SUSPENDAREA PROVIZORIE A EXECUTĂRII SILITE. VERIFICAREA CONDIȚIILOR DE ADMISIBILITATE

Av. lect. univ. dr. Raluca Ștefania LAZĂR

*(Încheierea civilă nr.3259/2023 a Judecătorei Sibiu)*

*Prin Încheierea nr. 3259/2023 Judecătoria Sibiu a admis cererea de suspendare provizorie a executării silite. În analiza condițiilor de admisibilitate ale cererii instanța a reținut faptul că suspendarea provizorie a executării silite este condiționată de plata unei cauțiuni, de formularea unei cereri de suspendare a executării silite până la soluționarea contestației la executare și de existența unor împrejurări din care să rezulte urgența în dispunerea unei astfel de măsuri.*

În cele ce urmează vom prezenta cauza menționată de următoarea manieră: (I) Succintă descriere a stării de fapt; (II) Identificarea problemei juridice dedusă judecății; (III) Soluția instanței și motivarea acesteia; (IV) Comentarii și adnotări.

### I. Succintă descriere a stării de fapt

Așa cum rezultă din Încheierea civilă nr.3259/2023 a Judecătorei Sibiu, „prin cererea înregistrată pe rolul instanței, contestatorul R.C. a solicitat, în contradicțoriu cu intimatul V.I., suspendarea provizorie a executării silite până la soluționarea cererii de suspendare formulate în dosarul nr. X/306/2023, având ca obiect contestație la executare aflată pe rolul Judecătorei Sibiu.”

„În motivarea în fapt, contestatorul arată că are domiciliul în Sibiu, Str. Y și, din întâmplare, a aflat că la cererea unui creditor, la această adresă s-a comunicat o somație prin care sora sa, R., era anunțată că (...) va fi evacuată din imobilul situat la adresa indicată anterior. Contestatorul a mai arătat că are domiciliul la respectiva adresă, că bunurile sale sunt în imobilul ce urmează a fi evacuat, însă el nu a primit niciun act de procedură referitor la evacuarea sa din imobil. A apreciat că executorul judecătoresc nu a respectat dispozițiile art.667 C.proc.civ. și ale art.666 C.proc.civ., sancțiunea incidentă fiind nulitatea executării silite. R.C. mai susținut că executarea silită împotriva sa este nelegală, viciile neputând fi acoperite de faptul că creditorul sau executorul judecătoresc nu a emis adresă la instituția abilitată pentru a li se comunica persoanele care domiciliază, cu forme legale la adresa la care se face evacuarea. Cu privire la suspendarea provizorie, a apreciat că urgența procedurii constă în faptul că evacuarea urmează a avea loc în ziua următoare.”

Deși în cele ce precedă am citat integral constatările instanței cu privire la starea de fapt, considerăm că sunt absolut necesare câteva clarificări suplimentare, după cum urmează: executarea silită împotriva debitoarei R. a fost demarată de către creditoarea I. Capital pentru recuperarea unei sume de bani, în cadrul dosarului execuțional nr.2245/2016.

Executarea silită a urmat toate etapele prevăzute de lege și s-a finalizat prin adjudecarea, în 2019, a imobilului proprietatea debitoarei R. din Sibiu, Str. Y, de către adjudecatorul V.I. Ulterior, s-a dispus intabularea în C.F. a dreptului de proprietate în favoarea lui V.I. După mai bine de trei ani în care debitoarea R a încercat fără succes anularea executării silite, s-a emis, într-un alt dosar execuțional — nr.22/2021 -, la cererea creditorului V.I. o somație de evacuare a lui R. din imobilul din Sibiu, Str. Y, imobil pe care aceasta îl ocupa în mod abuziv. Împotriva evacuării, debitoarea R a formulat, de-a lungul timpului, cereri de suspendare provizorie și, bineînțeles, contestații la executare. Deși a beneficiar de suspendarea provizorie a măsurii evacuării, în final, debitoarea R. a pierdut toate contestațiile la executare formulate. În speța dedusă judecării, *fratele debitoarei R., deși terț față de dosarul execuțional*, formulează cerere de suspendare provizorie a executării silite a măsurii evacuării și contestație la executare împotriva acesteia.

## II. Identificarea problemei juridice dedusă judecării

Potrivit Încheierii nr.3259/2023, instanța a constatat că în dosarul execuțional nr.22/2021 a fost emisă somația prin care numita R a fost invitată să rămână la domiciliu din Sibiu, Str. Y, fiind fixat termen în vederea evacuării din imobil. Din documentele depuse la dosarul cauzei, respectiv dosarul de contestație la executare înregistrat pe rolul acestei instanțe, rezultă că contestatorul R.C. are domiciliul la aceeași adresă, respectiv în imobilul unde urmează să se facă evacuare.

## III. Soluția instanței și motivarea acesteia

În drept, instanța face trimitere la dispozițiile art.719 alin.1 C.proc.civ., potrivit cărora, până la soluționarea contestației la executare sau a altei cereri privind executarea silită, la solicitarea părții interesate și numai pentru motive temeinice, instanța competentă poate suspenda executarea. Mai departe, același articol arată că în alin.7 că dacă există urgență și dacă, în cazurile prevăzute la alin. (2), respectiv alin. (3), s-a plătit cauțiunea, instanța poate dispune, prin încheiere și fără citarea părților, suspendarea provizo-



rie a executării până la soluționarea cererii de suspendare. Cauțiunea depusă potrivit alineatului menționat rămâne indisponibilizată chiar dacă cererea de suspendare provizorie este respinsă și este deductibilă din cauțiunea finală stabilită de instanță, dacă este cazul.

În raport de aceste dispoziții legale, instanța reține că suspendarea provizorie a executării silite este condiționată de plata unei cauțiuni, formularea unei cereri de suspendare a executării silite până la soluționarea contestației la executare și de existența unor împrejurări din care să rezulte urgența în dispunerea unei astfel de măsuri.

Verificând îndeplinirea primelor condiții enunțate (plata cauțiunii<sup>1</sup> și formularea unei cereri de suspendare a executării silite în cadrul contestației la executare), instanța a apreciat „că și condiția urgenței este îndeplinită în cauză, în măsura în care, la adresa la care contestatorul domiciliază, urmează a avea loc o evacuare, față de o altă persoană decât contestatorul”. Totodată, instanța reține că, „prin temporizarea executării nu se creează în patrimoniul intimatului un prejudiciu ireparabil, acesta fiind protejat și prin consemnarea de către contestator a cauțiunii, pentru acoperirea eventualelor daune suferite ca urmare a întârzierii executării silite, în cazul în care contestația la executare va fi găsită neîntemeiată”.

Pe cale de consecință, constatând întrunirea cumulativă a condițiilor prevăzute de lege, **instanța a admis cererea de suspendare provizorie a executării silite.**

#### IV. Comentarii și adnotări

În adevăr, în art.719 din Codul de procedură civilă legiuitorul reglementează două cazuri în care executarea silită este temporizată, întârziată până la soluționarea contestației la executare. Este vorba despre o suspendare

<sup>1</sup> Obligatorietatea achitării cauțiunii, reglementată în vechea reglementare în art.403 din Codul de procedură civilă, a făcut obiectul mai multor excepții de neconstituționalitate. Prin Decizia nr.160/2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 493 din 09 iulie 2002, instanța de contencios constituțional a arătat că dispozițiile criticate reglementează posibilitatea instanței de a suspenda executarea silită până la soluționarea contestației la executare dacă se depune o cauțiune al cărei quantum este fixat de instanță. „Aceste prevederi legale nu conțin reglementări de natură să aducă atingeri dispozițiilor constituționale (...). Astfel legiuitorul are latitudinea de a stabili modalitatea în care poate fi suspendată executarea silită, și anume dacă să opereze de drept sau numai la cerere expresă și cu plata unei cauțiuni. (...) Întreaga procedură a contestației la executare, asigură garanții suficiente de ocrotire a proprietății celor ale căror bunuri ar putea forma obiect al urmăririi silite, inclusiv în situația în care aceștia nu sunt debitorii obligației stabilite prin hotărârea unei instanțe sau printr-un alt titlu executoriu, prin însuși faptul că le oferă posibilitatea de a contesta, pe acest temei, executarea și de a solicita suspendarea acesteia”.

facultativă și despre o suspendare obligatorie. În mod specific aceasta din urmă nu necesită dovada achitării unei cauțiuni întrucât executarea silită a fost inițiată: fie în baza unei hotărâri sau a unui înscris care nu este, potrivit legii, executoriu, fie înscrisul care se execută a fost declarat fals printr-o hotărâre judecătorească dată în primă instanță, fie debitorul face dovada cu înscris autentic că a obținut de la creditor o amânare ori, după caz, beneficiază de un termen de plată.

În ceea ce privește suspendarea facultativă, același articol statuează că partea interesată poate solicita instanței odată cu contestația la executare sau prin cerere separată, și numai pentru motive temeinice, suspendarea executării silite.

În principiu, judecarea contestației la executare se face cu urgență și cu precădere, părțile fiind citate în termen scurt. Mai mult, etapa regularizării cererii de chemare în judecată, prevăzută de art.200 din Codul de procedură civilă, nu este aplicabilă. Dacă realitatea judiciară s-ar suprapune realității normative (art.717 din Codul de procedură civilă), cel mai probabil incidența cererilor separate de suspendare a executării silite ar fi mai redusă. Cum însă în practică, judecata de *urgență* și cu *precădere* a contestațiilor la executare rămâne un deziderat, în cele mai multe cazuri este necesară formularea unei cereri — *separate*- de suspendare provizorie.

În doctrină s-a arătat că această cerere are un caracter accesoriu față de contestația la executare în cadrul căreia se solicită și suspendarea executării silite. Însă au fost subliniate elementele care le diferențiază: urgența care trebuie justificată în cadrul suspendării provizorii și durata de timp pentru care aceasta produce efecte, respectiv până la soluționarea cererii de suspendare pe fond (cea formulată în cadrul contestației la executare)<sup>2</sup>.

Condițiile care trebuie îndeplinite pentru admisibilitatea unei astfel de cereri, formulate în baza art.717 alin.7 din Codul de procedură civilă, se referă la: existența unei urgențe, invocarea unor motive temeinice care să conștie în justificarea producerii unui prejudiciu prin continuarea executării, prejudiciu care ar fi greu de reparat sau ar face imposibil de restabilit situația anterioară, plata în prealabil o unei cauțiuni (calculată conform

---

<sup>2</sup> Astfel, prin Decizia nr. 2/2021 pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, a fost admis recursul în interesul legii formulat de Avocatul Poporului și s-a stabilit că: „În interpretarea și aplicarea sintagmei «până la soluționarea contestației la executare» din cuprinsul art. 719 alin. (1) din Codul de procedură civilă, suspendarea executării silite este limitată în timp până la soluționarea în primă instanță a contestației la executare” (Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.342 din 5 aprilie 2021).

art.719 alin. 2 din Codul de procedură civilă) de către cel care formulează solicitarea și în final, existența unei cereri de suspendare formulate în cadrul contestației la executare.<sup>3</sup>

Din această perspectivă Încheierea civilă nr.3259/2023 a Judecătoriei Sibiu nu este criticabilă. Să fie însă vorba doar despre atât?

Într-o altă opinie, suspendarea executării este o cerere autonomă, nu accesorie. Ca argumente s-a punctat faptul că efectul unei cereri de suspendare constă în investirea instanței cu o cerere distinctă de cea privind legalitatea și temeinicia executării silite înseși, chiar dacă, nu se poate nega existența unui raport de subsidiaritatea între cele două. Astfel, deși temeiul cererii de suspendare este, în cazul nostru, contestația la executare, cererea de suspendare acordă instanței o funcție suplimentară, distinctă, respectiv aceea de a verifica dacă sunt îndeplinite condițiile defipte de lege pentru admisibilitatea suspendării. Mai mult, cererea de suspendare este distinctă și de o cerere incidentală întrucât aceasta din urmă este conexă cererii principale, făcând parte din același obiect al judecării și este soluționată prin aceeași hotărâre.<sup>4</sup>

Mai departe, ceea ce ne atrage atenția este studiul de drept comparat care își propune clarificarea naturii juridice a măsurii suspendării executării, măsură deja plasată într-o categorie distinctă (de cea a măsurilor incidentale sau de cea a măsurilor accesorii) denumită *măsuri provizorii, interimare*. Indiferent de tipul acestor de măsuri, numitorul comun a fost identificat ca fiind asigurarea unei protecții a situației juridice litigioase până la soluționarea litigiului.<sup>5</sup>

Așa cum s-a precizat, dreptul italian s-a preocupat de conturarea profilului juridic al *măsurilor provizorii, interimare*. Caracteristicile lor fundamentale au fost recunoscute de mai multe sisteme de drept și, cu câteva rezerve, de dreptul intern. Pe această panoplie se găsește: caracterul vremelnic al acestor măsuri, urgența, instrumentalitatea (o măsură provizorie este o „dispoziție servantă în serviciul celei definitive, nu are un scop propriu, ci este un mijloc care asigură eficiența dispoziției finale”), **aparența în drept** (cercetarea judecătorească nu trebuie, într-adevăr să fie exhaustivă, ci trebuie să se reducă la verificarea aparenței de drept, urmând ca „cererea să se admită în

<sup>3</sup> E. Oprina în V.M. Ciobanu, M. Nicolae (coord.), *Noul Cod de procedură civilă: comentat și adnotat*, Vol.2.: Art. 527 -1.134, Editura Universul Juridic, București, 2016, p. 684 -685.

<sup>4</sup> S. Spinei, *Recursul în procesul civil*, Ed. Hamangiu, București, 2008, p. 22-35.

<sup>5</sup> Pentru amănunte S. Spinei, *Nici accesorii, nici incidentale: măsurile provizorii (interimare) I. O categorie aparte*, în *RRDP*, nr.2/2021, p.337.

*temeiul probabilității sau verosimilității dreptului*") caracterul variabil al măsurii (ceea ce înseamnă că poate fi modificată sau revocată de instanța care a dispus măsura sub condiția modificării condițiilor inițiale) și, în final, „*extincția ipso iure a efectelor măsurii*” (efectele măsurii interimare se sting de drept în momentul soluționării cererii de fond).<sup>6</sup>

Achiesând la opinia potrivit căreia suspendarea executării silite este o măsură provizorie, interimară ne întrebăm dacă judecătorul este investit în acest caz doar cu o verificarea formală a condițiilor de admisibilitate așa cum ele se desprind din art.719 alin. 7 din Codul de procedură civilă.

(Și) Răspunsul nostru este, evident, negativ. Nu se poate adopta o măsură de acest fel fără verificarea **aparenței în drept**. Este adevărat că spre deosebire de ordonanța președințială unde legiuitorul îndreptățește judecătorul în mod expres să facă acest demers, în cazul suspendării executării silite textul codului păstrează tăcerea. Cum să fie însă altfel? Fără exercițiul aparenței în drept o soluție, chiar și provizorie, este lipsită de temei legal.

În speța dedusă judecății, contestația la executare împotriva măsurii evacuării și cererea de suspendare a executării silite au fost formulate de către un terț față de executarea silită (fratele R.C. al debitoarei R). Ori, conform art.713 alin.5 din Codul de procedură civilă, „*în cazul procedurii urmăririi silite (...) imobiliare ori a predării silite a bunului imobil (...), contestația la executare poate fi introdusă și de o terță persoană, însă numai dacă aceasta pretinde un drept de proprietate ori un alt drept real cu privire la bunul respectiv.*” În speță, terțul R.C. a invocat că are domiciliul în imobil, fiind fratele debitoarei R, **fără însă a invoca un drept real cu privire la acest imobil**. Mai mult, potrivit art.898 din Codul de procedură civilă, „*în vederea executării silite a obligației de evacuare sau de predare a imobilului, executorul judecătoresc (...) în caz de împotrivire, îl va evacua din imobilul respectiv pe debitor împreună cu toate persoanele care ocupă imobilul în fapt ori fără niciun titlu opozabil creditorului (...) punând pe creditor în drepturile sale.*”

Dacă judecătorul ar fi analizat *aparența în drept*, în acest caz, nu ar fi putut considera admisibilă cererea de suspendare a executării.

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 340-344.

---

**Marcela Prieto Rudolphy**, *The Morality of Laws of War: War, Law and Murder*, OUP, 2023, 320 p.

În ciuda faptului că ne aflăm la început de secol XXI și relatările istorice despre războaie sângeroase păreau să ne rămână cunoscute doar din cărțile de istorie, realitatea trăită pare că ne contrazice. În acest nou și nedorit context, Editura Oxford University Press oferă spre documentare lucrarea Marcelei Prieto Rudolphy, intitulată *The Morality of Laws of War (Etica legilor războiului)*. Prin lucrarea de față autoarea oferă o imagine completă și o evaluare critică a dezbaterii contemporane în ceea ce privește etica războiului, introduce ideea de permisivitate morală în etica răului, pune în discuție teoria tradițională a simetriei juridice într-o abordare ingenioasă și nouă și oferă argumente morale pentru reforma dreptului internațional umanitar.

Încă din capitolul introductiv, autoarea pornește de la perspectiva clasică arătând că actanții (combatanții) sunt egali din punct de vedere juridic în timpul războiului. Ei sunt ținte legitime unii pentru alții și se pot ucide reciproc în timpul luptei. Cu toate acestea, în mod tradițional, cercetătorii și filozofii au considerat că această simetrie juridică este valabilă și pentru moralitate. În prezent, este adevărat contrariul: majoritatea cercetătorilor consideră că luptătorii care provin din tabăra socotită nedreaptă în acțiunea ei și careucid luptători din tabăra adversă sunt implicați în uciderea celor nevinovați. Această poziție—cunoscută sub numele de „revizionism”—reprezintă o provocare evidentă, deși ignorată în cea mai mare parte, pentru dreptul internațional.

*Cum altfel putem justifica legile conflictelor armate dacă acestea permit oamenilor să ucidă nevinovați?* Autoarea acestei cărți își propune să răspundă la această întrebare. Ea susține că adoptarea tezei simetriei—dar nu neapărat conținutul acesteia—poate fi justificată în mod condiționat, chiar dacă permite ceea ce uneori echivalează cu uciderea nevinovaților. Dar nu poate fi atât de bine justificată dacă tot ceea ce face este să permită uciderea celor nevinovați—acest lucru nefăcând altceva decât să determine ca poziția sa morală să fie prea fragilă. Ca urmare, cartea își propune, de asemenea, să descompună analogia revizionistă dintre crimă și uciderea combatanților nedreptățiți, propunând o morală alternativă a războiului. Dar chiar dacă fragilitatea acestei justificări poate fi atenuată prin propunerea unei morale alternative a războiului, rămâne o întrebare deschisă cu privire la cât de importantă este această atenuare. În cele din urmă, susține autoarea, nu

se poate scăpa de faptul că reglementarea războiului constituie un compromis moral semnificativ.

Capitolul introductiv explică scopul cărții, care este de a justifica ceea ce se numește egalitatea combatanților sau teza simetriei. Combatanții sunt egali din punct de vedere juridic în timpul unui conflict armat: sunt ținte legitime și se pot ucide reciproc în timpul luptei. În mod tradițional, filosofii au considerat că această simetrie juridică este valabilă și pentru moralitate. În prezent, este adevărat contrariul: majoritatea filosofilor consideră că inamicii care ucid luptători din cadrul teritoriilor invadate sunt implicați în uciderea celor nevinovați. Această poziție—cunoscută sub numele de „revizionism”—reprezintă o provocare evidentă, deși în mare parte ignorată, pentru dreptul internațional: *cum putem justifica legile conflictelor armate dacă acestea permit oamenilor să ucidă nevinovați?*

În următorul capitol se argumentează împotriva punctului de vedere conform căruia dreptul internațional umanitar acordă combatanților doar o imunitate față de urmărirea penală și că existența unei imunități, spre deosebire de o permisiune, face ca teza simetriei să fie ușor de justificat. În primul rând, capitolul argumentează că luptătorii sunt privilegiați să ucidă alți combatanți în trei sensuri: (1) au un privilegiu Hohfeldian (este vorba de filosoful Wesley Newcomb Hohfeld care dezvoltă o teorie a privilegiilor și drepturilor în aceste situații) de a ucide; (2) se bucură de o permisiune excepțională de a face ceva ce este de obicei interzis, pe care capitolul o descrie ca o permisiune pozitivă kelsiană; și (3) aparțin unei clase favorizate de persoane. În al doilea rând, capitolul argumentează că înțelegerea combatanților ca fiind pur și simplu posesori ai unei imunități de urmărire penală și ai unei permisiuni slabe este incorectă. În cele din urmă, se concluzionează prin sublinierea faptului că o imunitate de urmărire penală, deși este puțin mai ușor de justificat decât un privilegiu, nu este deloc ușor de justificat.

Capitolul de deschidere abordează problematica uciderii și a moralei argumentând faptul că viziunea umanitară, conform căreia legile războiului sunt justificate pe baza capacității lor de a reduce suferința, nu poate justifica egalitatea juridică a combatanților, iar cei care sunt socotiți a fi atacat injust sunt pur și simplu la fel ca cei care îi ucid pe cei nevinovați. Cu toate acestea, eșecul viziunii umanitare nu oferă un argument concludent împotriva justificărilor instrumentaliste ale tezei simetriei. Capitolul continuă să argumenteze în favoarea unei explicații instrumentaliste diferite, contingente, bazându-se pe distincția lui John Rawls între teoria

ideală și non-ideală și pe ceea ce cartea numește „idealul păcii perpetue”. Cu toate acestea, după cum concluzionează acest capitol, explicația instrumentalistă oferită poate justifica doar adoptarea tezei simetriei, nu și conținutul acesteia. Ea rămâne astfel incredibil de fragilă atunci când are ca premisă morala revizionistă a războiului. Și, deși, în multe privințe, fragilitatea morală este inevitabilă atât pentru teoria războiului just, cât și pentru reglementarea juridică a războiului, ar fi bine dacă am încerca să o atenuăm.

Justificarea instrumentalistă a privilegiului juridic de a ucide pe care o oferă capitolul precedent rămâne destul de fragilă dacă cei care au fost atacați și se apără sunt implicați, așa cum cred revizioniștii, în uciderea celor nevinovați. Având în vedere constrângerile cu care ne confruntăm atunci când vorbim de reglementarea războiului, această justificare instrumentalistă va avea întotdeauna ceva de lucru. Cu toate acestea, deoarece scopul lucrării este de a oferi o justificare morală pentru „privilegiul” legal al combatanților, autoarea ar face mai bine dacă ar încerca să atenueze fragilitatea justificării instrumentaliste.

Încercarea de a atenua fragilitatea morală a justificării instrumentaliste este legată de un al doilea mod în care putem înțelege regulile noastre juridice ca fiind justificate din punct de vedere moral. Acest tip de justificare morală cere o mai mare concordanță între moralitate și drept decât o justificare instrumentalistă. Conform acestui al doilea tip de justificare, normele noastre juridice nu trebuie doar să fie bune pentru a obține anumite consecințe, ci trebuie, de asemenea, să urmărească sau să respecte anumite cerințe morale. Astfel, de exemplu, normele juridice privind uciderea trebuie să fie bune (sau cel puțin nu foarte rele) în prevenirea crimei și trebuie, de asemenea, să respecte interdicția morală de a ucide.

Partea a doua a cărții se concentrează pe atenuarea fragilității justificării instrumentaliste. Se argumentează că cea mai promițătoare modalitate de a face acest lucru este de a propune o concepție alternativă a moralității războiului care neagă faptul că ceea ce fac combatanții nedreptățiți este la fel ca uciderea celor nevinovați. Partea a doua se concentrează astfel asupra conținutului moralității revizioniste. Aceasta oferă o prezentare generală a revizionismului, susține că versiunea sa cea mai plauzibilă nu reușește să explice majoritatea crimelor din război, sugerează o morală alternativă a războiului și discută motivele pe care combatanții nedreptiți le-ar putea avea pentru a ucide și a participa la un război nedrept.

### *Războaie drepte, combatanți drepți, ucideri drepte?*

Astfel, autoarea tratează într-un capitol moralitatea revizionistă a războiului și susține că revizionismul nu poate oferi o descriere completă a uciderii în război fără a-și abandona angajamentele metodologice sau fără a deveni o teorie puțin plauzibilă a uciderii în război. Capitolul începe prin a explica revizionismul, atât în versiunea sa substanțială, cât și în cea metodologică. Apoi susține că o viziune de autoapărare angajată în individualismul reductivist nu reușește să explice majoritatea omorurilor din război, concentrându-se pe (1) diferențele dintre combatanți și cazul paradigmatic de autoapărare cunoscut sub numele de „agresor injust” și (2) problema pe care o ridică pentru teorie numărul de agresori.

### *Lipsa de răspundere a combatanților nedreptățiți*

Acest capitol susține că o viziune plauzibilă a autoapărării bazată pe confiscare nu poate face ca mulți combatanți nedreptățiți să fie răspunzători de vătămări semnificative sau letale și că o justificare a răului mai puțin grav nu reușește să justifice vătămrile de care combatanții nedreptățiți nu sunt răspunzători. Capitolul începe prin a argumenta că o teorie a confiscării nu poate face ca mulți combatanți nedrepti să fie răspunzători: odată ce opiniile privind confiscarea încep să se îndepărteze de cazul central al agresorului ticălos, acestea își pierd atractivitatea. Mai mult, natura participării la război a multor combatanți nedreptățiți face foarte dificilă argumentarea faptului că aceștia și-au pierdut drepturile împotriva unor daune semnificative sau letale. Ca urmare, mulți combatanți nedreptățiți nu sunt pasibili de moarte sau de vătămări semnificative; ei sunt nedreptățiți atunci când sunt uciși. În al doilea rând, capitolul discută rolul justificărilor de rău mai mic în justificarea uciderii în război, concentrându-se în special pe „punctul de vedere mixt”, și susține că acesta din urmă eșuează ca justificare pentru uciderea în război. În cele din urmă, trebuie să îmbrățișăm pacifismul sau să adoptăm o explicație morală alternativă a uciderii în război, acesta fiind îndemnul autoarei, de altfel just în contextul actual.

### *Dincolo de autoapărare*

Acest capitol propune o explicație alternativă a moralității uciderii în război prin introducerea ideii de permisivitate morală. Capitolul discută obiecțiile și avantajele acestui punct de vedere, precum și implicațiile cu privire la tratarea țintelor combatanților în dreptul internațional umanitar.



### *Combatanți nedreptățiți*

Acest capitol analizează motivele pe care unii combatanți nedreptățiți le pot avea pentru a participa și a ucide într-un război nedrept. Acesta susține că motivele combatanților nedreptiți pentru a participa la război decurg din anumite caracteristici ale războiului și din anumite caracteristici ale aranjamentelor noastre instituționale. În primul rând, capitolul discută constrângerea și incertitudinea. În al doilea rând, se concentrează pe natura colectivă a războiului și susține că (1) atunci când războaie cu o cauză justă sunt purtate pe nedrept, combatanții nedreptiți vor avea un motiv să participe la război și să provoace daune; și (2) că, dacă combatanții nedreptiți au motive să creadă că vor avea doar contribuții mici la partea lor de război, această convingere nu va oferi niciun motiv să nu se alăture atunci când refuzul de a lupta este extrem de costisitor pentru agenți. În al treilea rând, se concentrează pe faptul că războiul este riscant pentru cei care îl duc și susține că (1) combatanții nedreptiți ar putea avea prerogative legate de agent pentru a se apăra pe ei înșiși și pe alți indivizi atunci când sunt atacați; și (2) că, în anumite circumstanțe, combatanții nedreptiți se pot alătura unui război nedrept, deoarece refuzul de a face acest lucru ar devia un prejudiciu nejustificat asupra altor combatanți nedreptiți. Capitolul se încheie prin sublinierea necesității ca dreptul și instituțiile internaționale să reducă costurile predării și refuzului de a lupta prin acordarea unui privilegiu de a refuza participarea la războaie nedrepte.

### *Concluzie: Pacea care a fost promisă*

Concluzia reunește diferitele părți ale justificării morale propuse de-a lungul cărții. În timp ce adoptarea privilegiului juridic simetric al combatanților poate fi justificată în mod contingent de justificarea instrumentalistă oferită în capitolul III, morala războiului apărută în capitolele VII și VIII poate atenua fragilitatea explicației instrumentaliste prin negarea, cel puțin parțial, a faptului că ceea ce fac combatanții nedreptățiți este la fel ca și uciderea celor nevinovați. Cu toate acestea, cartea se încheie cu o necesară notă de pesimism. Chiar dacă argumentele prezentate au reușit să atenueze cu succes fragilitatea justificării instrumentaliste, în cele din urmă rămâne o întrebare deschisă cât de semnificativă este această atenuare. În primul rând, pentru că pacifismul ar putea fi adevărat și, în al doilea rând, pentru că succesul justificării instrumentaliste propuse de carte depinde de capacitatea legii de a ne conduce spre pace, iar nu este clar dacă a făcut acest

lucru. În cele din urmă, cartea subliniază faptul că reglementarea războiului, mai degrabă decât eliminarea acestuia, reprezintă un compromis moral semnificativ. Ca atare, reglementarea războiului poate avea costuri importante—în special, ne putem întreba dacă nu cumva reglementarea războiului a contribuit la consolidarea războiului însuși.

*Emanuel TĂVALĂ*