

ANALELE UNIVERSITĂȚII DE VEST DIN TIMIȘOARA

– *SERIA DREPT* –

ANNALS OF THE WEST UNIVERSITY OF TIMIȘOARA

– *LAW SERIES* –

Nr. 2/2025

*Revistă indexată în bazele de date internaționale Erih Plus, HeinOnline,
EbscoHost, CEEOL*

COLEGIUL ȘTIINȚIFIC:

- Prof. univ. dr. Tristan AZZI, Tristan.Azzi@univ-paris1.fr – Universitatea Paris 1 Panthéon-Sorbonne (Franța)
Prof. univ. dr. Attila BADÓ, attila@badoat.hu – Universitatea din Szeged (Ungaria)
Prof. univ. dr. emerit Jacques MALHERBE, jacques.malherbe@uclouvain.be – Universitatea Catolică din Louvain (Belgia)
Prof. univ. dr. Dušan NIKOLIĆ, d.nikolic@pf.uns.ac.rs – Universitatea din Novi Sad (Serbia)
Cercet. șt. dr. Johanna RINCEANU, j.rinceanu@csl.mpg.de – Institutul Max Planck pentru Studiul Criminalității, Siguranței și Dreptului, Freiburg (Germania)
Prof. univ. dr. Elisabeth SÁNDOR-SZALAY, sandor.erzsebet@ajk.pte.hu – Universitatea din Pécs (Ungaria)
Prof. univ. dr. Silvia SIGNORATO, silvia.signorato@unipd.it – Universitatea din Padova (Italia)

REFERENȚI ȘTIINȚIFICI:

- Prof. univ. dr. Radu I. MOTICA, radu.motica@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Drept civil și Drept comercial
Prof. univ. dr. Viorel PAȘCA, viorel.pasca@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Drept penal și Drept procesual penal
Prof. univ. dr. Radu BUFAN, radu.bufan@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Drept financiar și Drept fiscal
Prof. univ. dr. Anton TRĂILESCU, anton.trailescu@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Drept administrativ
Prof. univ. dr. Irina SFERDIAN, irina.sferdian@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Drept civil
Prof. univ. dr. Lucian BERCEA, lucian.bercea@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Drept comercial

COLEGIUL DE REDACȚIE:

- Prof. univ. dr. Claudia ROȘU, claudia.rosu@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor-șef – secțiunea Drept procesual civil
Lect. univ. dr. Codruța GUZEI-MANGU, codruta.mangu@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Drept civil
Conf. univ. dr. Laura STĂNILĂ, laura.stanila@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Drept penal
Conf. univ. dr. Voicu PUȘCAȘU, voicu.puscasu@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Drept procesual penal
Conf. univ. dr. Sergiu POPOVICI, sergiu.popovici@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – Drept internațional privat
Conf. univ. dr. Andreea VERTEȘ-OLTEANU, andreea.vertes@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor, secțiunea Drept constituțional
Conf. univ. dr. Sorina DOROGA, sorina.doroga@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – Secțiunea Dreptul Uniunii Europene
Conf. univ. dr. Alin SPERIUSI-VLAD, alin.speriusi@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Dreptul proprietății intelectuale
Conf. univ. dr. Flaminia STĂRC-MECLEJAN, flaminia.starc@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Drept comercial
Conf. univ. dr. Alin TRĂILESCU, alin.trailescu@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Drept administrativ
Lect. univ. dr. Alexandru POPA, alexandru.popa@e-uvr.ro – Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept – redactor – secțiunea Dreptul muncii și asigurărilor sociale

Analele Universității de Vest din Timișoara. Seria Drept – ISSN 1843-0651

Analele Universității de Vest din Timișoara. Seria Drept (Online)

ISSN 2784-1871 ISSN – L 1843-0651

I. STUDII. ARTICOLE. COMENTARII

Secțiunea de Drept public

Unele considerații privind sfera și efectele corectării declarațiilor fiscale prin prisma Deciziei nr. 61/2025 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept

Some remarks regarding the scope and effects of correcting tax returns in light of Decision no. 61/2025 rendered by the High Court of Cassation and Justice

Conf. univ. dr. **Alin TRĂILESCU***

Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept

Asist. univ. dr. **Natalia ȘVIDCHI****

Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept

Abstract

This article analyses implications of H.C.C.J. Decision no. 61/2025, delivered by the Panel for Preliminary Ruling on Questions of Law, in File no. 2468/1/2024. The legal questions sought to determine, on one hand, the taxpayer's right to rectify their tax return, and on the other hand, the correlation of this right with the effects of an administrative normative act annulment.

The ruling of the High Court of Cassation and Justice was categorical regarding the taxpayer's right to correct their tax return, holding that this right is not limited to correcting material errors, but concerns any mention relevant for determining the taxable subject matter. However, the High Court rejected as inadmissible the legal question concerning the effects of correcting the tax return following the annulment of the normative act establishing the tax, considering it lacking novelty, as it had already been settled by Decision no. 10/2015 which, in the meantime, was declared unconstitutional by Constitutional Court Decision no. 208/2025.

Keywords: *tax assessment; cancellation of administrative act; correction of tax return; tax refund.*

* alin.trailescu@e-uvt.ro.

** natalia.svidchi@e-uvt.ro.

Rezumat

Articolul analizează implicațiile Deciziei nr. 61/2025 pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, vizând dreptul contribuabilului la corectarea declarației fiscale, precum și corelarea acestui drept cu efectele anulării actului administrativ normativ care a determinat rectificarea declarației fiscale.

Dezlegarea Înaltei Curți de Casație și Justiție a fost categorică sub aspectul dreptului contribuabilului de a-și corecta declarația fiscală, în sensul că acest drept nu este limitat la îndreptarea erorilor materiale, ci vizează orice mențiune relevantă pentru determinarea materiei impozabile. În schimb, instanța supremă a respins ca inadmisibilă chestiunea de drept referitoare la efectele corectării declarației fiscale pe fondul anulării actului normativ de stabilire a impozitului, considerând-o lipsită de noutate, deoarece fusese deja soluționată prin Decizia nr. 10/2015 care, însă, între timp, a fost declarată neconstituțională prin Decizia nr. 208/2025 a Curții Constituționale.

Cuvinte-cheie: stabilire impozite; anulare act administrativ normativ; corectare declarație fiscală; restituire impozite.

1. Aspecte introductive legate de pronunțarea Deciziei nr. 61/2025¹ a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în ceea ce privește rectificarea declarației fiscale și efectele acestei rectificări.

a) Astfel, reclamanta, deținătoare de turbine eoliene, a declarat turnurile de susținere ale acestora în categoria clădirilor supuse impozitului local, conform interpretării din cuprinsul Deciziei Comisiei fiscale centrale nr. 5/2014 (aprobată prin Ordinul nr. 1210/2014 emis de Ministerul Finanțelor Publice). În baza declarațiilor fiscale depuse în acest sens pentru anii 2015-2018, autoritatea fiscală a emis deciziile de impunere corespunzătoare.

Ulterior, însă, Decizia și Ordinul menționate au fost anulate definitiv prin Decizia nr. 2598/2020² pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios administrativ și fiscal. Prevalându-se de efectul acestei hotărâri, reclamanta a depus declarații fiscale rectificative pentru anii 2015-2018, prin care a rectificat valoarea clădirilor deținute (turnurile eoliene) la 0,00 lei, scoțând efectiv bunurile de sub incidența impozitului local. Reclamanta a solicitat autorității fiscale locale emiterea unor noi decizii de impunere/regularizare și restituirea sumelor plătite în plus.

¹ Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, Decizia nr. 61/2025 referitoare la interpretarea dispozițiilor art. 105 alin. (1) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 333 din 15 aprilie 2025.

² Disponibilă la adresa <https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=179128#highlight=##>.

Autoritatea fiscală a respins cererea reclamantei, argumentând că aceasta nu a fost parte în dosarul în care a fost anulat actul administrativ cu caracter normativ.

b) Instanța de fond (Tribunalul București) a respins acțiunea reclamantei, invocând două argumente principale. În primul rând, s-a argumentat că prevederile art. 105 C. pr. fisc. trebuie interpretate în sens restrictiv, și anume că rectificarea declarației de impunere poate avea ca obiect doar îndreptarea unei erori materiale. În al doilea rând, s-a reținut că prevederile art. 23 din Legea contenciosului administrativ (interpretat prin Decizia nr. 10/2015³ pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept) limitează efectele hotărârii de anulare a unui act normativ la cauzele aflate în curs de soluționare la data publicării sale. Nefiind contestate deciziile inițiale, valorificarea ulterioară a declarațiilor rectificative ar încălca principiul securității juridice.

c) Prin cererea de recurs, reclamanta a susținut că prevederile art. 105 C. pr. fisc. Permit contribuabililor, în cadrul termenului de prescripție, să corecteze declarațiile de impunere nu doar în cazul unor erori materiale, ci și în vederea rectificării oricărei componente a bazei de impunere. În ce privește limitele trasate de prevederile art. 23 din Legea nr. 554/2004, reclamanta a argumentat că, în speță, este irelevant faptul că nu a contestat deciziile inițiale, deoarece nu le contestă legalitatea la momentul emiterii. Hotărârea definitivă de anulare a actului normativ este direct aplicabilă noilor decizii de impunere ce urmează a fi emise în baza declarațiilor rectificative, nefiind aplicabil art. 23 din Legea nr. 554/2004 pentru a justifica refuzul de a recalcula impozitul pe baza situației juridice obiective actuale.

d) În fața acestui conflict de interpretare, Curtea de Apel București, sesizată cu judecarea recursului, a apreciat că soluționarea acestuia depinde de clarificarea modului în care art. 105 alin. (1) C. pr. fisc. (sfera corectării declarației) și art. 23 din Legea nr. 554/2004 (efectul hotărârii de anulare în contextul necontestării deciziei) se interpretează și se aplică în mod corelat. Astfel, Curtea de Apel București a sesizat Înalta Curte de Casație și Justiție pentru pronunțarea unei hotărâri prealabile.

În viziunea instanței de trimitere, art. 105 alin. (1) C. pr. fisc. nu ar trebui limitat la simpla corectare a erorilor materiale. Dimpotrivă, corectarea declarației de impunere trebuie să poată avea ca obiect erori de substanță, inclusiv acele erori de drept rezultate dintr-o interpretare eronată a legislației fiscale la momentul declarării inițiale. Aceste erori de substanță pot privi orice element esențial al impunerii, incluzând determinarea masei impozabile și calcularea bazei de impozitare și a creanței fiscale, conform art. 93 alin. (1) C. pr. fisc.

Referitor la corelarea cu art. 23 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 (privind efectul hotărârilor de anulare a actelor administrative cu caracter normativ), instanța de recurs a opinat că sistemul declarativ de impunere funcționează optim doar

³ Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, Decizia nr. 10/2015 referitoare la interpretarea art. 23 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 458 din 25 iunie 2015.

printr-o corelare a drepturilor părților. Pe de o parte, organul fiscal are dreptul la rezerva verificării ulterioare, iar pe de altă parte, contribuabilul trebuie să aibă posibilitatea de a-și rectifica declarația.

Astfel, instanța de trimitere a subliniat că depunerea declarației rectificative, deși poate fi motivată de o hotărâre judecătorească definitivă de anulare a unui act normativ (aceasta fiind „cauza internă” a rectificării), nu constituie un efect juridic al acelei hotărâri. Prin urmare, autoritatea fiscală are obligația de a analiza declarația rectificativă exclusiv prin prisma situației juridice obiective actuale, așa cum reiese din legislația fiscală, fără a putea respinge cererea pe baza rațiunii interne care l-a determinat pe contribuabil să acționeze.

2. Sensul rectificării declarațiilor fiscale potrivit art. 105 alin. (1) C. pr. fisc., în lumina Deciziei nr. 61/2025 pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept.

Codul de procedură fiscală prevede la art. 105 alin. (1) că: „Declarația de impunere poate fi corectată de către contribuabil/plătitor, pe perioada termenului de prescripție a dreptului de a stabili creanțe fiscale”, conferind atât dreptul la îndreptarea erorilor materiale din conținutul declarației de impunere, cât și dreptul la rectificarea erorilor de substanță de natură să conducă la reanalizarea situației fiscale a contribuabilului.

a) Astfel, *ab initio*, în legătură cu acest articol de lege se impune precizarea că activitatea de stabilire a creanțelor fiscale presupune determinarea materiei impozabile, calculul bazei de impozitare și al creanțelor fiscale (art. 93 alin. (1) C. pr. fisc.).

În condițiile legii, această activitate se realizează, după caz, de către contribuabil prin declarație de impunere (atunci când legea îi impune acestuia obligația de a indica materia impozabilă, baza impozabilă, precum și creanța fiscală datorată, pe care el însuși trebuie să le determine) sau de către organul fiscal prin decizie de impunere (atunci când acesta trebuie, potrivit legii, să calculeze creanța fiscală și să o comunice contribuabilului). În situațiile prevăzute de lege, această activitate presupune o colaborare între contribuabil și organul fiscal, în sensul că particularul trebuie să declare materia impozabilă și, uneori, baza impozabilă, iar organul fiscal trebuie să emită decizia de impunere pe baza declarației fiscale a contribuabilului.

Așadar, după caz, creanța fiscală se stabilește de către organul fiscal, prin decizie de impunere, sau de către contribuabilul însuși, prin declarație de impunere pe care, din acest considerent, art. 95 alin. (4) C. pr. fisc. o asimilează deciziei de impunere, iar aceste înscrisuri prin care se stabilește și se individualizează creanța fiscală au natura de titluri de creanță fiscală, potrivit art. 1 pct. 37 C. pr. fisc.

b) În ceea ce privește impozitul pe clădiri, acesta se stabilește prin decizie de impunere emisă de organul fiscal local competent, pe baza declarației fiscale pe care o întocmește contribuabilul, conform prevederilor Codului fiscal. Această declarație fiscală are natura unei declarații de asietă în sensul art. 95 alin. (5) C. pr. fisc., coroborat cu art. 1

pct. 18 lit. c) C. pr. fisc., nefiind o declarație de autoimpunere sau un titlu de creanță fiscală în sensul art. 93 alin. (2) lit. a) C. pr. fisc.

În scopul verificării corectitudinii declarației fiscale întocmită de către contribuabil, precum și a deciziei de impunere emisă în baza acesteia, Codul de procedură fiscală prevede, la art. 94 alin. (1) și alin. (3) C. pr. fisc., că decizia de impunere se emite de către organul fiscal sub rezerva verificării ulterioare, până la împlinirea termenului de prescripție a dreptului de a stabili creanțe fiscale. Prin excepție, dacă decizia de impunere este emisă în urma inspecției fiscale sau a verificării situației fiscale personale, aceasta nu mai poate fi desființată sau modificată din oficiu de către organul fiscal, ci numai la cererea contribuabilului, în procedura specială de contestare a acesteia.

c) Instituția rezervei verificării ulterioare are și o aplicație particulară, întrucât art. 105 C. pr. fisc. prevede că și declarația fiscală este supusă „corectării” la inițiativa contribuabilului până la împlinirea termenului de prescripție a dreptului de a stabili creanțe fiscale sau înainte de începerea inspecției fiscale sau a verificării situației fiscale personale.

Interesul contribuabilului de a-și rectifica declarația fiscală constă în stabilirea corectă a situației fiscale a acestuia, astfel încât să plătească impozitele pe care le datorează potrivit legii, iar uneori există și interesul concret pentru diminuarea obligațiilor fiscale principale și accesorii, sub forma dobânzilor și penalităților de nedeclarare⁴, inclusiv ca urmare a unei notificări de conformare primite din partea organului fiscal, în condițiile art. 121¹ C. pr. fisc.

Deci, atât timp cât nu intervine anularea rezervei verificării ulterioare (la împlinirea termenului de prescripție a dreptului de a stabili creanțele fiscale sau ca urmare a efectuării inspecției fiscale/verificării situației fiscale personale finalizate cu decizie de impunere), contribuabilul este îndreptățit să corecteze declarația fiscală prin depunerea unei declarații rectificative, iar fundamentul acestui drept al contribuabilului este reprezentat de caracterul declarativ al impozitelor.

d) Acest drept al contribuabilului nu se limitează la îndreptarea erorilor materiale evidente care nu produc niciun efect în situația fiscală a acestuia, ci, dimpotrivă, poate avea ca obiect și corectarea materiei impozabile, a bazei impozabile și/sau a creanței fiscale, de natură să conducă la reanalizarea situației fiscale a contribuabilului, pentru următoarele considerente:

d1) Astfel, *prima facie*, din interpretarea literală a dispozițiilor art. 105 alin. (1) C. pr. fisc. rezultă că rectificarea declarației de impunere nu se restrânge la greșelile materiale, iar *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. De altfel, art. 105 alin. (1) C. pr. fisc. nu reglementează motivul sau cauza corectării declarației fiscale, astfel încât acest articol de lege nu poate fi supus unei interpretări restrictive conform căreia motivul/cauza corectării se limitează la erorile materiale, iar utilizarea noțiunii de

⁴ Penalitatea de nedeclarare se datorează numai pentru „obligațiile fiscale principale nedeclarate sau declarate incorect de contribuabil/plătitor și stabilite de organul fiscal prin decizii de impunere” (art. 181 alin. (1) Cod procedură fiscală).

„corectare” nu este în măsură să restrângă această acțiune doar la greșelile materiale strecurate în conținutul declarației întocmite de către contribuabil.

d2) Această concluzie rezultă și din analiza ansamblului reglementărilor Codului de procedură fiscală în materia corectării actelor administrative fiscale/titlurilor de creanță fiscală.

Astfel, atunci când legiuitorul a dorit să restrângă anumite modificări doar la domeniul erorilor materiale, a făcut-o în mod expres. Spre exemplu, art. 53 C. pr. fisc., care se referă la îndreptarea erorilor materiale din cuprinsul actului administrativ fiscal, prevede, în alin. (2), că „prin erori materiale, în sensul prezentului articol, se înțelege orice greșeli de redactare, omisiuni sau mențiuni greșite din actele administrative fiscale”.

De asemenea, art. 105 alin. (4) C. pr. fisc. distinge, având în vedere particularitățile în materia TVA, între corectarea deconturilor de TVA din punct de vedere substanțial (operațiuni impozabile, bază de impozitare, TVA colectată sau deductibilă etc.), care se face prin decontul perioadei fiscale, la rândurile de regularizări (nefiind posibilă depunerea declarațiilor rectificative la decontul de TVA) și corectarea erorilor materiale, care poate fi efectuată în privința deconturilor depuse cu astfel de erori, potrivit unei proceduri speciale.

În schimb, în ce privește rectificarea declarațiilor fiscale, art. 156 alin. (4) C. pr. fisc. prevede că „în cazul creanțelor fiscale administrate de organul fiscal central, pentru diferențele de obligații fiscale principale stabilite de contribuabil/plătitor prin declarații fiscale rectificative, termenul de plată al diferențelor este data depunerii declarației rectificative la organul fiscal”.

În același sens, art. 105 alin. (6) C. pr. fisc. prevede că rectificarea declarației fiscale se poate face și după anularea rezervei verificării ulterioare, în situația în care corecția se datorează îndeplinirii sau neîndeplinirii unei condiții prevăzute de lege care impune corectarea bazei de impozitare și/sau a creanței fiscale aferente, precum și în cazul în care prin hotărâri judecătorești definitive au fost stabilite în sarcina plătitorului obligații de plată reprezentând venituri sau diferențe de venituri către beneficiarii acestora ori plata unor sume sau acceptarea unor cheltuieli care generează modificarea bazei de impozitare și a obligațiilor fiscale aferente unor perioade pentru care s-a anulat rezerva verificării ulterioare.

Cu alte cuvinte, potrivit acestor texte legale, prin intermediul declarațiilor rectificative, contribuabilul poate stabili obligații fiscale principale de plată.

d3) Interpretarea teleologică a art. 105 alin. (1) C. pr. fisc. nu poate fi decât în sensul că prin rectificarea declarației de impunere se înțelege și includerea sau, după caz, eliminarea bunului impozabil din conținutul declarației întocmite de contribuabil, în scopul stabilirii corecte a situației fiscale personale a acestuia și, finalmente, a stabilirii impozitului datorat potrivit legii.

Astfel, pe de o parte, dacă nu s-ar da posibilitatea contribuabilului să își rectifice declarația de impunere în sensul includerii în masa impozabilă și a altor bunuri/venituri impozabile, acesta ar fi lipsit de posibilitatea de a evita acumularea dobânzilor și penalităților de nedeclarare (art. 174 alin. (2)-(3) C. pr. fisc. și art. 181 alin. (1) C. pr. fisc.),

contrar principiului cooperării loiale și buneii-credințe care guvernează activitatea de administrare a creanțelor fiscale. Pe de altă parte, dacă nu ar exista posibilitatea eliminării din declarația de impunere a unor bunuri care nu fac obiectul impunerii, ar însemna ca particularul să fie constrâns să plătească impozite pe care nu le datorează potrivit legii, contrar principiului legalității impunerii consacrat de art. 139 alin. (2) din Constituție și art. 4 C. pr. fisc., ceea ce nu ar putea fi acceptat. Cu atât mai mult, trebuie recunoscută această posibilitate contribuabilului în situația în care acesta și-a declarat bunul ca fiind impozabil, cu consecința plății impozitelor pentru acesta, ca urmare a unei erori esențiale ce i-a fost indusă de către Comisia fiscală centrală, care a interpretat greșit legea. Altfel, ar însemna să acceptăm că organul fiscal își poate invoca propria culpă pentru a pretinde încasarea impozitelor pentru bunuri care, în realitate, nu fac obiectul impunerii, ceea ce nu corespunde principiilor care guvernează administrarea creanțelor fiscale.

Conchizând, contribuabilul/plătitorul este îndreptățit, potrivit art. 105 alin. (1) C. pr. fisc., să rectifice declarația de impunere prin corectarea materiei impozabile, a bazei impozabile și/sau a creanței fiscale declarate inițial, după caz, și nu doar a erorilor materiale. Corectarea declarației de impunere poate avea, deci, ca obiect și modificarea sau eliminarea materiei impozabile, iar acest drept al contribuabilului de a-și rectifica declarația fiscală poate fi exercitat până la anularea rezervei verificării ulterioare, independent de contestarea deciziei de impunere emise în baza declarației fiscale, chestiune asupra căreia ne vom referi în continuare.

3. Efectele rectificării declarațiilor fiscale din perspectiva art. 23 din Legea nr. 554/2004, în contextul anulării actului normativ care a justificat rectificarea.

Astfel, problema în discuție este dacă particularul se poate prevala de hotărârea judecătorească de anulare a actului administrativ normativ de stabilire a impozitului în scopul de a obține rectificarea declarației de impunere în sensul eliminării materiei impozabile pentru care organul fiscal a stabilit și încasat impozitul pe clădiri, cu consecința restituirii acestuia, în condițiile în care contribuabilul nu a contestat decizia de impunere prin care s-a stabilit acest impozit.

Pentru rezolvarea acestei probleme de drept nu se poate face abstracție de hotărârea judecătorească de anulare a actului administrativ normativ, întrucât aceasta are putere executorie, potrivit art. 433 C. pr. civ., și efect de opozabilitate, potrivit art. 435 alin. (2) C. pr. civ., în acțiunile în curs de judecată la momentul anulării actului normativ, precum și în acțiunile promovate ulterior acestui moment, cu privire la situații fiscale ale căror efecte juridice nu s-au epuizat.

Astfel, Curtea Constituțională s-a pronunțat prin Decizia nr. 126/2015⁵ (pct. 25), în sensul că: „Pierderea prezumției de legalitate a actelor administrative normative implică, pe de o parte, obligația de conformare a autorităților administrative, care nu mai pot

⁵ Curtea Constituțională, Decizia nr. 126/2015 referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 23 teza I din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 346 din 20 mai 2015.

aplica pe viitor textul respectiv și, pe de altă parte, obligarea acestora de a reanaliza, prin prisma noului cadru normativ, plângerile prealabile introduse după această dată pentru recunoașterea dreptului pretins, cu efect pentru viitor”.

De altfel, intervenind anularea actului administrativ normativ care a stat la baza întocmirii eronate a declarației de impunere, precum și a deciziei de impunere subsecvente, este justificată rectificarea acestora, cu consecința restituirii impozitelor plătite nedatorat, sub condiția să nu fi intervenit anularea rezervei verificării ulterioare sau prescripția dreptului contribuabilului la restituirea impozitelor încasate la bugetul public.

Într-o asemenea ipoteză, rectificarea declarației de impunere nu este condiționată de contestarea deciziei de impunere (emisă în baza declarației fiscale), întrucât, pe de o parte, nelegalitatea acestei decizii este extrinsecă și rezultă din nelegalitatea actului administrativ normativ care a stat la baza emiterii acesteia, iar pe de altă parte, o asemenea condiționare nu este rezonabilă și justificată, dacă anularea actului administrativ normativ intervine ulterior expirării termenului prevăzut de lege pentru contestarea deciziei de impunere. În plus, art. 105 C. pr. fisc. nu condiționează corectarea declarației fiscale de contestarea deciziei de impunere subsecventă acesteia și, mai mult, nici nu există interesul contribuabilului de a contesta decizia, în condițiile în care a fost emisă în baza informațiilor pe care acesta le-a pus la dispoziția organului fiscal. Mai mult, aceste informații, în cazul în care nu sunt corecte, pot fi rectificate în condițiile art. 105 C. pr. fisc., cu consecința reevaluării de către organul fiscal a situației contribuabilului.

Deci, hotărârea judecătorească de anulare a actului administrativ normativ este aplicabilă situației în care contribuabilul își exercită dreptul de a rectifica declarația de impunere în sensul eliminării materiei impozabile care, dintr-o eroare indusă de emitentul actului administrativ nelegal, a fost declarată în vederea impunerii, cu consecința restituirii impozitului plătit nedatorat la bugetul local. Însă, efectele acestei hotărâri judecătorești sunt aplicabile numai dacă nu a intervenit anularea rezervei verificării ulterioare, iar contribuabilul se află încă în termenul de prescripție de 5 ani prevăzut de art. 219 alin. (1) C. pr. fisc. pentru a pretinde restituirea impozitului plătit nedatorat pentru că, în caz contrar, am discuta despre o *facta praeterita*, nu despre o *facta pendente*.

Altfel spus, rectificarea declarației de impunere se poate face oricând de către contribuabil în cadrul termenului de prescripție, până la anularea rezervei verificării ulterioare, în acest sens fiind dispozițiile art. 105 alin. (1) și 5 C. pr. fisc. chiar și după anularea pe cale judecătorească a actului administrativ care a stat la baza întocmirii declarației de impunere, o soluție contrară neavând suport legal.

Conchizând, contribuabilul își poate exercita dreptul de a rectifica declarația de impunere independent de contestarea deciziei de impunere (emisă în baza declarației sale fiscale), întrucât:

- În acord cu art. 105 C. pr. fisc., rectificarea declarației de impunere, cu consecința restituirii impozitului plătit din eroare la bugetul public, se poate face până la anularea rezervei verificării ulterioare, adică până la împlinirea termenului de prescripție în care se

pot stabili creanțele fiscale sau până la momentul emiterii deciziei de impunere în urma acțiunii de inspecție fiscală/de verificare a situației fiscale personale.

Cu alte cuvinte, legea nu condiționează rectificarea declarației de impunere de contestarea deciziei de impunere (emisă în baza declarației de impunere). Dimpotrivă, potrivit art. 94 C. pr. fisc., organul fiscal poate desființa sau modifica decizia de impunere, la cerere sau din oficiu, sub condiția doar de a nu fi intervenit anularea rezervei verificării ulterioare.

- Împrejurarea că dreptul contribuabilului de a rectifica declarația de impunere – în sensul eliminării materiei impozabile, cu consecința restituirii impozitului plătit nedatorat – nu depinde de contestarea deciziei de impunere (emisă în baza declarației fiscale întocmite din eroare) rezultă și din considerentele Deciziei nr. 24/2011, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul competent să judece recursul în interesul legii, precum și din scopul prevederilor speciale ale art. 168 alin. (1) C. pr. fisc., prin coroborare cu art. 219 alin. (1) C. pr. fisc.

Astfel, Înalta Curte s-a pronunțat prin Decizia nr. 24/2011 că restituirea impozitelor plătite fără a fi datorate (din cauza unei erori a contribuabilului sau, după caz, a organului fiscal care a făcut aplicarea unui act administrativ normativ nelegal) se circumscrie unei proceduri speciale reglementate de art. 168 alin. (1) C. pr. fisc. în relație cu art. 219 alin. (1) C. pr. fisc., care nu se confundă cu procedura de contestare a deciziilor de impunere, iar restituirea impozitelor plătite nedatorat nu este condiționată, în toate cazurile, de contestarea acestor decizii.

În acest sens, Înalta Curte a reținut cu justețe că în Codul de procedură fiscală se reglementează, în mod distinct, procedura de restituire a sumelor de la buget (art. 168 și urm.) de procedura contestării actelor administrative fiscale (art. 268 și urm.), iar a susține că restituirea sumelor încasate nelegal este condiționată, în toate cazurile, de contestarea deciziilor de impunere ar însemna să acceptăm înlăturarea de la aplicare a procedurii speciale de restituire a impozitelor nedatorate, cu încălcarea principiului *actus interpretandus est potius ut valeat quam pereat*.

De asemenea, Înalta Curte a reținut că individualitatea și particularitățile fiecăreia dintre aceste două proceduri speciale nu pot fi contestate, întrucât și finalitatea acestora este diferită, în sensul că anularea deciziilor de impunere are ca și consecință înlăturarea lor din realitatea juridică pentru motive legate de nelegalitatea lor intrinsecă, iar cenzurarea refuzului nejustificat de soluționare a cererii de restituire a impozitelor are ca efect obligarea organului fiscal la rambursarea acestor impozite încasate nelegal la bugetul public, din orice alt motiv, iar unul dintre aceste motive poate consta în invaliditatea normei juridice înseși care a stat la baza constituirii impozitului respectiv.

Deci, chiar dacă se consideră că, în general, restituirea impozitelor este condiționată de contestarea deciziilor de impunere, atunci când nelegalitatea încasării impozitelor este intrinsecă acestor decizii (de exemplu, în cazul calculării greșite a bazei impozabile sau a impozitului), există și situații în care nu se poate impune o asemenea condiționare, și

anume atunci când nelegalitatea deciziei de impunere este extrinsecă acesteia, rezultând din anularea actului administrativ normativ ce a stat la baza emiterii deciziei de impunere.

În acest sens, întrucât *ubi eadem est ratio, eadem solutio esse debet*, sunt aplicabile considerentele Deciziei nr. 24/2011 pronunțate în lumina jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene, în sensul că rambursarea impozitelor încasate nelegal, ca și consecință a anulării actului normativ de stabilire a acestora, nu poate fi condiționată de contestarea actelor administrative fiscale ce iau forma deciziilor de impunere, întrucât, în caz contrar, s-ar încălca dreptul fundamental al contribuabililor la un remediu efectiv, prevăzut de art. 13 din Convenția europeană a drepturilor omului, care stabilește că: „Orice persoană, ale cărei drepturi și libertăți recunoscute de prezenta Convenție au fost încălcate, are dreptul de a se adresa efectiv unei instanțe naționale, chiar și atunci când încălcarea s-ar datora unor persoane care au acționat în exercitarea atribuțiilor lor oficiale”.

Deci, trebuie să se facă distincție între situația în care decizia de impunere are un viciu intrinsec de legalitate, impunându-se contestarea și anularea acesteia, cu consecința restituirii impozitului, și situația în care decizia de impunere este nelegală din motive extrinseci, caz în care este aplicabil art. 168 alin. (1) C. pr. fisc., potrivit căruia „se restituie, la cerere, contribuabilului/plătitorului orice sumă plătită sau încasată fără a fi datorată”, independent de contestarea și anularea deciziei de impunere, iar un argument în plus este acela că trebuie să prevaleze principiul legalității impunerii.

În concluzie, intervenind nelegalitatea actului administrativ normativ în baza căruia a fost depusă declarația fiscală de către contribuabil, avută în vedere la emiterea deciziei de impunere de către organul fiscal, devin aplicabile dispozițiile art. 94 alin. (1)-(3) C. pr. fisc., precum și prevederile art. 105 alin. (1) C. pr. fisc., în sensul rectificării declarației de impunere, precum și a deciziei de impunere subsecvente acesteia. De asemenea, devin incidente și dispozițiile art. 168 alin. (1) C. pr. fisc. potrivit cărora „se restituie, la cerere, contribuabilului/plătitorului orice sumă plătită sau încasată fără a fi datorată”, chiar și în lipsa contestării deciziei de impunere, în condițiile în care nu a intervenit anularea rezervei verificării ulterioare și nici împlinirea termenului de prescripție de 5 ani prevăzut de art. 219 alin. (1) C. pr. fisc. pentru restituirea sumelor de la bugetul public.

În acest sens, Curtea Constituțională s-a pronunțat, de dată recentă, prin Decizia nr. 208/2025⁶ (la pct. 80) că, în cazul anulării actului administrativ normativ, cetățenii trebuie protejați contra unui pericol care vine chiar din partea dreptului, contra unei insecurități pe care a creat-o dreptul sau pe care acesta riscă să o creeze, în scopul protejării dreptului acestora.

⁶ Curtea Constituțională, Decizia nr. 208/2025 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 23 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, în interpretarea dată prin Decizia nr. 10 din 11 mai 2015, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 649 din 10 iulie 2025.

4. Concluzii.

Până la momentul anulării rezervei verificării ulterioare, contribuabilii au dreptul să-și rectifice declarațiile fiscale în vederea stabilirii corecte atât a materiei impozabile, cât și a impozitelor datorate de aceștia, independent de contestarea deciziilor de impunere emise în baza acestor declarații fiscale.

De asemenea, ca și consecință a corectării declarațiilor fiscale, contribuabilii au dreptul la restituirea sumelor plătite nedatorat, inclusiv în situația în care întocmirea acestor declarații se face în baza unor acte administrative normative nelegale.

Valoarea metodei comprehensive a lui Wesley Newcomb Hohfeld pentru un raționament juridic valid

The value of Wesley Newcomb Hohfeld's comprehensive method for a valid legal reasoning

Lect. univ. dr. **Dana DIACONU***

Universitatea de Vest din Timișoara

Facultatea de Drept

Abstract

The paper presents a synthesis of Wesley Newcomb Hohfeld's conceptual scheme of jural relations, highlighting the way this methodology ensures terminological rigor and, consequently, the validity of legal reasoning, especially by eliminating terminological confusion. The article also evokes the current relevance of this theory, its renaissance in H.L.A. Hart's theory, and the importance of the author's work more than 100 years after the publication of his works.

Keywords: methodology; jural terminology; jural relations; legal reasoning; Wesley Newcomb Hohfeld.

Rezumat

Lucrarea prezintă o sinteză a schemei conceptuale a relațiilor juridice a lui Wesley Newcomb Hohfeld, evidențiind modalitatea în care această metodologie asigură rigoarea terminologică și, consecutiv, validitatea raționamentului juridic, în special prin eliminarea confuziei terminologice. Lucrarea evocă totodată actualitatea acestei teorii, renașterea ei în teoria lui H.L.A. Hart și importanța operei autorului după mai bine de 100 de ani de la publicarea lucrărilor sale.

Cuvinte-cheie: metodă; terminologie juridică; relații juridice; raționament juridic; Wesley Newcomb Hohfeld.

Într-o lucrare celebră scrisă la începutul secolului al XX¹-lea, Wesley Newcomb Hohfeld concepe o schemă conceptuală a relațiilor juridice, care are la bază câteva noțiuni juridice și relațiile care se stabilesc între ele.

* dana.diaconu@e-uvv.ro.

¹ Wesley Newcomb Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning*, în *The Yale Law Journal*, vol. 26, nr. 8, 1917, pp. 710-770, disponibil *in extenso* la adresa <http://www.jstor.org/stable/786270>. Lucrarea a fost celebrată, la 100 de ani de la publicare (a se vedea, în acest sens, un articol omagial

Drept <i>Right</i>	Obligație <i>Duty</i>	Putere <i>Power</i>	Răspundere <i>Liability</i>
Privilegiu <i>Privilege</i>	No-Right <i>No-Right</i>	Imunitate <i>Immunity</i>	Incapacitate <i>Disability</i>

Această modelare a relațiilor juridice utilizează o **schemă de raportare relativă**² a unui număr de opt concepte juridice fundamentale, care formează în opinia autorului „cel mai mic numitor comun” al dreptului (*the lowest common denominator*)³.

Prin urmare, prin folosirea acestui instrument comprehensiv, orice realitate juridică poate fi **înțeleasă** și **poziționată** în schema propusă de autor.

1. Cele **opt concepte fundamentale** formează, într-o primă raportare, o schemă corelativă (1). Cu același opt concepte, într-o secundă raportare, autorul modelează și o schemă antagonică (2).

(1) Pe de o parte, corelativele (*jural correlatives*) descriu **aceeași relație juridică**, dar din perspectivele a două subiecte de drept, A și B. Încercând să identificăm un scop general al autorului, am putea zice că stabilind natura co-relației, aceste corelative **poziționează** pe A și pe B în relația dintre ele (relația A-B):

Corelativele **drept**⁴ (*right*) și **obligația** (*duty*) își găsesc sensul astfel: dacă A are un **drept** (revendicare) împotriva lui B, atunci B are o **obligație** corelativă față de A de a

al lui Kit Barker, *Private Law, Analytical Philosophy and the Modern Value of W.N. Hohfeld: A Centennial Appraisal*, în *Oxford Journal of Legal Studies*, Autumn 2018, vol. 38, nr. 3, pp. 585-612, disponibil *in extenso* la adresa <https://www.jstor.org/stable/10.2307/48561051>.

² Aceasta nu înseamnă că toate problemele de drept se pot rezolva prin analiza relațiilor juridice. James Brady, un ilustru comentator al lui Hohfeld a atras atenția că „he did not, however, make the mistake of believing that legal cases could be decided on the basis of the logic of relations alone” (vezi J. Brady, *Law, Language and Logic: The Legal Philosophy of Wesley Newcomb Hohfeld*, în *Transactions of the Charles S. Peirce Society*, Fall 1972, vol. 8, nr. 4, Indiana University Press, p. 247, disponibil *in extenso* la adresa <https://www.jstor.org/stable/40319668>.

³ Expresia îi aparține chiar lui Hohfeld, care o folosește într-un articol precedent (vezi W. Newcomb Hohfeld, *Some fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning*, în *The Yale Law Journal*, vol. 16, nr. 23, 1913, *apud* P. Schlag, *How to do things with Hohfeld*, în *Law and Contemporary Problems*, vol. 78:185, p. 188.

⁴ Aici trebuie să subliniem contribuția esențială a lui Hohfeld la conceptualizarea dreptului, în sens de drept subiectiv. Autorul a subliniat utilizarea ambiguă de către juriști a termenului „drept” (schema de relații juridice pe care o propune oferă un cadru analitic riguros pentru acest termen, întrucât **forțează claritatea conceptuală** a termenului, întrucât pune în legătură corelativă **dreptul** doar cu **obligația**). Hohfeld argumentează că termenul „drept” este folosit în mod generic de juriști pentru a acoperi, de fapt, patru concepte legale fundamentale distincte: 1) dreptul (*claim-right*), adică revendicarea afirmativă a unei persoane împotriva alteia, corelativă unei **obligații**; 2) privilegiul (*privilege/liberty*), adică absența unei obligații sau libertatea de acțiune a unei persoane față de altcineva, corelativă unui non-drept; 3) puterea (*power*), adică abilitatea legală de a produce o schimbare în relațiile juridice, corelativă unei răspunderi (*liability*); 4) imunitatea (*immunity*), adică scutirea de controlul legal sau de puterea unei persoane de a modifica relațiile juridice ale altei persoane, corelativă unei incapacități (*disability*). „Contaminarea lingvistică” pe care o identifică autorul a fost valorificată masiv ulterior de doctrină (J. Brady, *op. cit.*, pp. 246-263).

acționa sau a se abține. Dreptul, în sens strict, este **revendicarea afirmativă** a unei conduite împotriva altui subiect de drept.

În cazul corelativelor **privilegiu** (*privilege/liberty*) și **non-drept** (*no-right*), un privilegiu al lui A (sau o libertate) reprezintă **absența unei obligații** a lui A (adică A nu este obligat față de B). Corelativ, B deține un non-drept față de A.

Corelativele **putere** (*power*) și **răspundere** (*liability*) sunt legate în sensul că o putere a lui A este **abilitatea legală** a lui A ca acesta, doar prin voința sa, să poată **de a schimba relațiile juridice ale lui B**. Corelativ, subiectul B, cealaltă parte a relației, se află sub o **răspundere** (*liability*) față de A, în contextul schimbării relațiilor sale juridice prin voința lui A.

În fine, în cazul corelativelor **imunitate** (*immunity*) și **incapacitate** (*disability*), o imunitate a lui A este **libertatea sa de controlul legal** pe care ar putea să îl exercite B asupra sa; este scutirea lui A de a i se modifica relațiile juridice prin simplul act de voință al lui B. Corelativ, subiectul B are o **incapacitate** (*disability*) de a produce schimbarea respectivă în relațiile juridice ale lui A.

(2) Pe de altă parte, opusele (*jural opposites*) fixează **două poziții juridice care se exclud reciproc**, și care, de aceea, nu pot aparține aceleiași persoane. Opusele fixează două poziții juridice care se exclud reciproc și care nu pot aparține **aceleiași persoane (A) în același timp** cu privire la același subiect⁵:

Opusul juridic al **dreptului** (*right*) este **non-dreptul** (*no-right*). Dacă subiectul de drept A deține un drept, atunci A nu poate avea un non-drept cu privire la același subiect.

Opusul juridic al **obligației** (*duty*) este **privilegiul** (*privilege*). Dacă persoana B are obligație față de persoana A să realizeze o acțiune, atunci B nu are un privilegiu față de A care să îi permită lui B să nu realizeze acțiunea respectivă.

Opusul juridic al **privilegiului** (*privilege*) este **obligația** (*duty*). Dacă persoana A are un privilegiu de a avea o anumită conduită față de persoana B, acest privilegiu neagă obligația lui A de a acționa în alt fel față de B.

Opusul juridic al **non-dreptului** (*no-right*) este **dreptul** (*right*). Dacă persoana A are un non-drept față de B, atunci B nu are un drept împotriva lui A.

Opusul juridic al **puterii** (*power*) este **incapacitatea** (*disability*). Când A are o putere, un control al relațiilor altei persoane, opusul logic este poziția juridică în care A nu are capacitatea de a controla relațiile juridice ale acestei persoane, deci o incapacitate a lui A.

Opusul juridic al **răspunderii** (*liability*) este **imunitatea** (*immunity*). Dacă subiectul B este sub o răspundere (supunere) față de puterea lui A, opusă este situația juridică în care B are o imunitate (scutire) față de puterea lui A.

⁵ Aici, comentatorii lui Hohfeld, chiar și cei contemporani cu autorul, au înțeles importanța crucială a opuselor, care sunt, în esență, nu doar concepte contradictorii, ci contrastează două poziții din punctul de vedere al aceleiași persoane. Ele descriu prin ceea ce are și prin ceea ce nu are una și aceeași persoană (a se vedea, în acest sens, W. Wheeler Cook, *Hohfeld's contributions to the science of law*, în *The Yale Law Journal* nr. 8/1919, vol. 28, pp. 727-729, disponibil *in extenso* la adresa <https://www.jstor.org/stable/787275>. Ele reprezintă deci un contrast, nu o oglindire în partea opusă, ci ele sunt „the opposite direction of the content of the jural relation, după cum nuanțează un autor mai recent (vezi la M. Vatiero, *From W.N. Hohfeld to J.R. Commons and beyond?*, în *The American Journal of Economics and Sociology*, 2010, p. 845).

Opusul juridic al **imunității** (*immunity*) este **răspunderea** (*liability*). Imunitatea (scutirea de a-ți fi schimbate relațiile juridice prin voința altei persoane) este opusul logic al răspunderii (supunerea față de situația de a-ți fi schimbate relațiile juridice prin voința altei persoane).

Opusul juridic al **incapacității** (*disability*) este **puterea** (*power*). Incapacitatea lui A (lipsa puterii sale) este opusul puterii lui A, care are abilitatea juridică ca doar prin voința sa unilaterală să schimbe relațiile juridice ale lui B.

Prin urmare, cele opt concepte fundamentale sunt împărțite de Hohfeld în două clase de relații. În interiorul fiecărei clase, există o corelație pe orizontală și opozabilitate pe diagonală⁶. În momentul în care afirmăm că A are o *obligație*, se presupune că A are o obligație față de cineva⁷, anume B, care are *dreptul* corelativ obligației antemenționate; și, de asemenea, presupunem că A nu are *niciun privilegiu* față de B. Când spunem că A are o *putere*, presupunem că A, prin propria sa voință, poate schimba relațiile juridice pe care le are B; în consecință, B are o *răspundere juridică* (concretă) corelativă puterii lui A asupra sa; în același timp, admitem și că nu este adevărat că A are o *incapacitate* față de relațiile juridice ale lui B, corelate *imunității* lui A.

2. Pe lângă cele **două categorii logice de bază** (corelative și opuse) care definesc structura interioară a schemei, modelul lui Hohfeld evidențiază că cele opt concepte fundamentale formează (și) **două clase majore de relații**, de această dată din punctul de vedere al **funcției** relațiilor lor în sistemul normativ.

Relațiile juridice de ordinul întâi (*first-order positions*) sunt pozițiile juridice de bază, care se referă direct la **conduita** așteptată, permisă sau interzisă între subiectele de drept (drept, obligație, privilegiu, non-drept). Definiția și aplicarea acestor relații de prim ordin sunt considerate **exogene**, adică depind de acțiunile unei instanțe sau ale funcționarilor publici și de cerințele legale, pe care agenții privați nu le pot afecta.

Relațiile juridice de ordin superior/relațiile juridice de ordinul doi (*higher-order positions/second-order relations*) sunt pozițiile juridice care se referă la modul în care **relațiile normative pot fi modificate** și se raportează doar indirect la permisivitatea sau obligativitatea conduitei fizice propriu-zise (putere, răspundere, imunitate și incapacitate). Acest tip de relații au un **mecanism endogen** de definire și aplicare. Relevanță pentru a delimita și a pune în aplicare aceste relații juridice este intervenția individuală (ca efort sau investiție)⁸.

⁶ W.N. Hohfeld, *op. cit.*, p. 710.

⁷ În contrast cu datoriile morale non-direcționale, obligațiile (în sens hohfeldian, *duty*) sunt în primul rând **direcționale**, întrucât sunt **față de o persoană** determinată și, mai exact, față de persoană care are dreptul corelativ (*claim-right*); în al doilea rând, ele sunt **obligatorii**, întrucât executarea lor e garantată de stat, așa cum dreptul corelativ poate fi impus prin forța de constrângere a statului. Datoria morală, deși face parte dintr-un sistem normativ (care poate fi analizat folosind cadrul hohfeldian), poate fi și non-direcțională și nu are neapărat un corelativ juridic, care să fie impus de societate (a se vedea, în acest sens, analiza făcută de K. Baker, *op. cit.*, pp. 600-601).

⁸ O foarte bună analiză a mecanismelor de definire și aplicare a celor două tipuri de relații regăsim la M. Vatiero, *op. cit.*, pp. 848-853.

Distincția este necesară deoarece permite analizei juridice să facă față complexității dreptului, unde, spre exemplu drepturile nu sunt doar comenzi de acțiune (în cadrul unor relații juridice de ordinul întâi), ci și mecanisme de control asupra acțiunii și asupra normelor în sine (în cadrul unor relații juridice de ordinul doi).

De exemplu, capacitatea unei persoane A de a merge pe terenul proprietatea sa este în schema lui Hohfeld un **privilegiu**, analizabil în cadrul unor relații juridice de ordinul întâi, și ține de **acțiune**, de conduita propriu-zisă a lui A. Dar abilitatea proprietarului A de a vinde terenul și de a transfera proprietatea sa către B este o **putere** analizabilă în cadrul unor relații juridice de ordinul doi și ține de **schimbarea acțiunii**, adică de schimbarea setului complex de privilegii, drepturi, datorii și imunități deținute de A – în calitatea sa de proprietar al terenului – în setul complex de privilegii, drepturi, datorii și imunități deținut de B, noul proprietar.

Prin urmare, clasificarea lui Hohfeld separă în acest fel instrumentele juridice care reglementează **conduitele** (relații juridice de ordinul întâi) de instrumentele juridice care reglementează **cine și cum poate schimba conduitele** (relații juridice de ordinul doi).

3. Pe lângă cele **două categorii logice de bază** (corelative și opuse) care definesc structura interioară a schemei și cele **două clase majore de relații** (de ordinul întâi și de ordinul doi), programul lui Hohfeld include în proiectul său și o serie de clasificări „suprapuse” (*overspreading classifications*), aplicabile fiecăruia dintre cele opt concepte fundamentale, dar acestea nu au fost finalizate de autor.

Una dintre aceste clasificări suplimentare se regăsește până azi în teoria dreptului și împarte toate relațiile juridice în **relații primare** (*primary*) și **secundare** (*secondary*). Această distincție, preluată de Hohfeld de la John Austin⁹, a avut o lungă serie de comentatori până în doctrina contemporană¹⁰.

Relațiile primare provin din drepturile de bază (de exemplu, dreptul contractual la îndeplinirea obligației). **Relațiile secundare** sunt remediale, provin din drepturile de ordinul doi sau drepturile de recurs care apar atunci când un drept primar este încălcat (de exemplu, dreptul la plata daunelor care se naște pentru că a fost încălcat dreptul contractual la îndeplinirea obligației).

Așa cum am arătat, clasificarea suplimentară se aplică tuturor celor opt concepte fundamentale. Relațiile secundare nu se aplică doar drepturilor (*claim rights*), ci și celorlalte concepte.

Spre exemplu, deși există o datorie primară de a nu înșela pe cineva (*tort duty*), o persoană poate avea o **libertate secundară (privilegiu)** în raport cu datoria secundară de

⁹ N.E.H. Hull, *Vital schools of jurisprudence: Roscoe Pound, W.N. Hohfeld, and the promotion of an academic jurisprudential agenda, 1910-1919*, în *Journal of Legal Education*, June 1995, vol. 45, nr. 2, pp. 123-124, disponibil *in extenso* la adresa <https://www.jstor.org/stable/42893384>.

¹⁰ Contribuția analitică a lui Wesley Newcomb Hohfeld a exercitat o influență notabilă asupra operei lui H.L.A. Hart, Hart, acesta din urmă citând des lucrările lui Hohfeld. Deși Hart este considerat figura preeminentă a teoriei dreptului în secolul al XX-lea, comparația lui frecventă cu Hohfeld în doctrină arată cât de modernă era gândirea lui Hohfeld (vezi și J. Brady, *op. cit.*, p. 263).

a plăti daune, dacă înșelăciunea nu cauzează niciun prejudiciu real. O parte (A) poate avea **puterea secundară** de a stinge o datorie secundară de plată a daunelor prin soluționarea litigiului, sub rezerva aprobării instanței. La fel, dacă termenul de prescripție pentru acțiunea lui A expiră, cealaltă parte (B) dobândește o **imunitate secundară** față de orice răspundere de a plăti daune. Drepturile primare ale lui A rămân neafectate, dar A nu mai are **puterea** de a obține un remediu¹¹.

4. Teoria lui W.N. Hohfeld a fost aplicată în mod explicit în analizele contemporane a drepturilor și a fost mult nuanțată și extinsă, doctrina afirmând chiar o **renaștere** a teoriei și o **aplicare profundă** în studiul actual al drepturilor și sistemelor normative¹². Însă, chiar și în forma sa originală, poate să fie utilizată în atât de necesarele operații de calificare juridică.

În opinia noastră, câtă vreme ceea ce poate fi practic observat sau analizat, cel puțin într-o primă fază a raționării juridice, este doar o *conduită*, atunci nu putem califica din punct de vedere juridic această conduită (și acesta este, credem noi, punctul forte al schemei lui Hohfeld) decât dacă o situăm inițial (metodologic) într-una dintre cele două clase de relații. Aceasta presupune că trebuie să dăm un răspuns la întrebarea dacă conduita subiectului de drept se înscrie în clasa de relații care sunt create cu alte persoane prin conduita persoanei, dar independent de voința acestuia de le crea (în cadrul unor relații juridice de ordinul întâi) sau în clasa de relații create chiar prin intervenția persoanei (în cadrul unor relații juridice de ordinul doi).

Spre exemplu, remiterea unei sume de bani este o conduită pozitivă și observabilă. Ea nu poate fi calificată, spre exemplu, ca licită sau ilicită – conform teoriei lui Hohfeld – decât dacă stabilim clasa de relații care reprezintă universul de discurs. Conduita poate fi licită față de anumite persoane și ilicită față de altele. Spre exemplu, dacă o persoană trece printr-un imobil care nu îi aparține, proprietarul imobilului poate considera că are o conduită ilicită, dar celelalte persoane pot prezuma, în mod justificat, că este însuși proprietarul și că are o conduită licită.

Dacă suma este remisă de un debitor în baza *obligăției* sale de plată – respectiv a unui *drept* de creanță al creditorului, în lipsa oricărui *privilegiu* al debitorului față de creditor și deci fără ca să poată fi valabil invocată (*no-right*) neexecutarea obligației –, înseamnă că avem de a face cu prima clasă de relații. După ce am făcut această încadrare, putem, în opinia noastră, să calificăm conduita ca fiind *conformă* (cu o lege, cu un contract) sau *neconformă*.

Dacă suma de bani este remisă, spre exemplu, de un terț gerant al afacerilor debitorului aceleiași obligații, atunci acesta exercită o *putere* asupra geratului, care are o *răspundere* față de gerant. Admitem, totodată, și că nu este adevărat că gerantul are o *incapacitate* față de relațiile juridice ale geratului, corelate *imunității* gerantului. *Doar*

¹¹ În acest sens, a se vedea K. Baker, *op. cit.*, p. 591.

¹² În acest sens este pertinentă observația lui Pierre Schlag că opera lui Hohfeld contribuie cu privire la cum să gândești despre drept, și nu la ce să gândești despre drept (vezi P. Schlag, *op. cit.*, p. 189).

după ce am făcut această încadrare, putem să calificăm conduita ca fiind *licită* sau nu (în raport cu o ordine juridică care legitimează puterea pe care gerantul a avut inițiativa să o exercite).

Prin urmare, întrebările de tipul „Este licită conduita A?” sunt prematur adresate dacă nu este avută în vedere clasa de relații sociale care formează universul de discurs al gândirii juridice care urmează să „distileze” răspunsul la întrebare.

Utilitatea teoriei lui Hohfeld ține de metodă: *înainte de calificarea unei fapte* trebuie să obținem răspuns la o altă întrebare fie din setul de întrebări:

(1) „Este conduita A, aparținând lui Y, obiectul unei obligații asumate de Y față de altă persoană, X?” – ceea ce *se corelează* cu „dreptul lui X privitor la conduita A aparținând lui Y” sau

(2) „Este conduita lui A, aparținând lui Y, obiectul unui privilegiu al lui Y față de X?” – ceea ce *se corelează* cu negarea dreptului (îndreptățirii) lui X de a obține de la Y conduita A (unde disjuncția este exclusivă, adică în același timp, ori Y este obligat să aibă conduita A față de X, ori Y are privilegiul de a avea conduita A față de X), fie din setul de întrebări:

(1') „Este conduita A, aparținând lui X, exercițiul unei puteri față de „cercul” de relații juridice ale lui Y?” (încât datorită conduitei A, aparținând lui X, persoanei Y i se modifică aceste relații) – ceea ce *se corelează* cu răspunderea lui Y în cadrul acestor relații modificate prin conduita A, aparținând lui X sau

(2') „Este conduita lui A, aparținând lui X, expresia unei incapacități a lui X de a influența „cercul” de relații juridice ale lui Y?” (ceea ce *se corelează* cu imunitatea lui Y în raport cu conduita A, aparținând lui X).

5. Programul comprehensiv al lui Hohfeld nu a fost finalizat de autor, dar a fost continuat de H.L.A. Hart, cel mai scriitor autor de teoria dreptului în sistemul de *common-law* din secolul al XX-lea.

Autorul rămâne important, în primul rând pentru că metoda sa face posibile calificări juridice asumate și adevărate alegeri normative, inaccesibile de cele mai multe ori din cauza confuziilor terminologice¹³. Hohfeld citează, ca bune exemple de confuzii terminologice, litigiile comerciale și litigiile de muncă. În aceste domenii, autorul afirmă o reală tentație de a trece de la propoziția de genul „Am dreptul să fac comerț” la propoziția „Așadar, tu ai o obligație de a nu îmi stânjeni afacerea”. Din punct de vedere logic, această inferență este incorectă și se datorează încălcării principiului identității între sensul termenului „drept” din prima propoziție (sens care poate fi detectat în opoziția *right-no-right*) cu sensul aceluiași termen implicat în a doua propoziție (sens care se degajă din opoziția *privilege-duty*). „A avea dreptul de a comercializa” înseamnă a spune că, în conducerea propriei afaceri, comerciantul nu aduce niciunei persoane vreun prejudiciu. De aceea, față de orice altă persoană, fiecare dintre activitățile sale de comerț

¹³ W.N. Hohfeld, *op. cit.*, p. 715; a se vedea și articolul lui J.L. Coleman, *Mistakes, misunderstandings, and misalignments*, în *Yale Law Journal*, 121, 2012, p. 541, disponibil *in extenso* la adresa <http://yalelawjournal.org/2012/03/20/coleman.html>.

este privilegiată. Din același motiv, cu privire la fiecare activitate individuală de comerț, orice terț este lipsit de îndreptățire (*no-right*) să ceară comerciantului încetarea acesteia. De aici nu rezultă însă nimic cu privire la drepturile comerciantului privitoare la acțiunile altor persoane. Privilegiul comerciantului (absența unei obligații) privește numai acțiunile comerciantului, nu are consecințe asupra altor persoane. Din privilegiul comerciantului de a comercializa, nu rezultă că acesta ar dobândi un drept ca o altă persoană să se abțină să aibă o conduită ce ar face ca activitatea comerciantului să se desfășoare cu dificultate¹⁴.

În al doilea rând, sporul de rigoare adus limbajului juridic poate fi observat doar prin folosirea metodei. Hohfeld însuși a subliniat că terminologia pe care o propune teoria sa nu se îndepărtează prea mult de vocabularul utilizat în mod obișnuit în practica instanțelor. Totuși, terminologia are aptitudinea de a organiza raționamentul juridic dacă este utilizată în legătură cu folosirea în practică a schemei de relații juridice și a conceptelor propuse de el. Spre exemplu, termenul „imunitate” are sens pentru orice jurist. Dar în schema lui Hohfeld el are un sens precis și autonom: imunitatea lui X nu este un privilegiu (după cum lasă să se înțeleagă folosirea comună a termenului în limbajul juridic), ci termenul ar trebui folosit într-un scenariu în care cercul relațiilor juridice ale lui X nu poate fi schimbat prin faptul voluntar al lui Y¹⁵. Desigur, după cum observa J.W. Harris faptul că judecătorii, legiuitorii și juriștii, în general, nu folosesc aceste concepte specifice nu stabilește că lucrurile nu ar fi fost mai clare dacă le-ar fi folosit¹⁶. Anumiți scriitori americani au întrebuintat însă în mod deliberat terminologia și metoda lui Hohfeld, atât în analiza dreptului privat, cât și în analiza legilor din comunitățile primitive. The American Law Institute's Restatement folosește și ea această terminologie, arată același autor¹⁷.

Nu în ultimul rând, este regretabilă reticența cu privire la folosirea schemei lui Hohfeld în practica dreptului. Este posibil însă ca această metodă de analiză, în varianta ei originală a lui Hohfeld sau în variante contemporane mai complexe și mai adaptate, să aibă nevoie de niște „transportatori de sens”, care să facă apel la intuițiile și reprezentările cele mai familiare și mai răspândite ale juriștilor.

¹⁴ Chiar dacă devine convenabilă crearea normativă a unui asemenea drept, ar trebui evitată legătura dintre existența dreptului și faptul că, în exemplul de mai sus, activitatea comercială este privilegiată. Spețele din dreptul englez privitoare la „right to picket” au scos în evidență că persoanele care pichetează o activitate nu produc niciun fel de prejudiciu și nici nu au conduite ilicite tocmai pentru că activitatea lor nu încalcă niciun drept al altor persoane – a se vedea cazul *Broome v Director of Public Prosecutions, Western Cape and Others, Wiggins v W/NMDE Streekländros, Cape Town and Others* (9413/05, 9963/05) [2007] ZAWCHC 61 (31 October 2007), disponibil la adresa <http://www.saflii.org/za/cases/ZAWCHC/2007/61.html>.

¹⁵ Sensul dat de Hohfeld nu poate acoperi nici ceea ce se înțelege în mod obișnuit prin „imunitățile” constituționale și nici nu este posibilă această suprapunere conceptuală, pentru că acest tip de imunități acoperă relații juridice care exclud alteritatea.

¹⁶ J.W. Harris, *Legal philosophies*, ediția a 2-a, Editura Oxford University Press, New York, 2004, p. 86.

¹⁷ *Ibidem*, p. 86.

Considerații teoretice și jurisprudențiale asupra procedurii schimbării încadrării juridice

Theoretical and jurisprudential remarks on the procedure of changing the legal classification of the offence

Conf. univ. dr. **Ramona Mihaela COMAN***

Universitatea de Medicină, Farmacie, Științe și Tehnologie

„George Emil Palade”

Târgu Mureș

Facultatea de Economie și Drept

Abstract

The paper analyzes the procedure of requalification of the legal classification from both theoretical and jurisprudential perspectives, highlighting certain aspects likely to generate debate. The study examines the limits within the court and the prosecuting authorities may order the change of legal classification, with an emphasis on respecting the principle of legality of the court's referral and the guarantees of the right to defence. Furthermore, the paper discusses the implications of the decisions of the Constitutional Court and the European Court of Human Rights on judicial practice, particularly concerning the requirement of a separate ruling and the procedural moment at which the change of legal classification may be ordered.

Keywords: legal classification; right to information; interlocutory decision; judicial inquiry; fair trial.

Rezumat

Lucrarea analizează procedura schimbării încadrării juridice din perspectivă teoretică și jurisprudențială, evidențiind unele aspecte de natură să genereze dezbateri. Examinează limitele în care instanța și organele de urmărire penală pot dispune schimbarea încadrării juridice, cu accent pe respectarea principiului legalității sesizării instanței și pe garanțiile dreptului la apărare. Totodată, sunt discutate implicațiile deciziilor Curții Constituționale și ale Curții Europene a Drepturilor Omului asupra practicii judiciare, în special cu privire la necesitatea pronunțării printr-o încheiere separată asupra schimbării încadrării juridice și la momentul procesual la care se poate dispune.

Cuvinte-cheie: încadrare juridică; drept la informare; încheiere; cercetare judecătorească; proces echitabil.

* ramona.coman@umfst.ro.

1. Perspectivă generală asupra procesului de stabilire și reevaluare a încadrării juridice

Încadrarea juridică a faptei reprezintă stabilirea textului legal care o prevede și o sancționează ca infracțiune; presupune realizarea unei concordanțe între conținutul legal al infracțiunii și conținutul concret al acesteia¹. Organele judiciare trebuie să stabilească textul din legea penală care prevede și sancționează fapta care se reține ca fiind comisă și face obiectul dosarului încă de la începerea urmăririi penale *in rem*. Dar, așa cum s-a arătat în doctrină, încadrarea juridică cuprinde mai mult decât simpla corespondență dintre faptă și norma cuprinsă în textul de lege care incriminează fapta; cuprinde corespondența faptei cu totalitatea normelor care îi determină caracterizarea juridică, adică pe lângă norma de incriminare pot fi avute în vedere texte privind forme agravate, texte care prevăd pedeapsa, texte legale din Partea generală cu privire la tentativă sau complicitate ș. a.².

Importanța încadrării juridice nu se rezumă doar la aspecte de drept substanțial, mai exact la limitele răspunderii penale – condițiile în care o persoană va răspunde, pedeapsa care va fi aplicată. Încadrarea juridică prezintă importanță și sub aspectul desfășurării procesului penal, al stabilirii competenței organelor de urmărire penală, a judecătorului de drepturi și libertăți, a judecătorului de cameră preliminară, respectiv al competenței instanței care va judeca cauza. Totodată, în funcție de încadrarea juridică, pot exista situații în care luarea măsurilor de siguranță devine obligatorie, se pot dispune anumite măsuri preventive, se poate alege de către inculpat procedura simplificată a recunoașterii vinovăției sau, din contră, se va aplica obligatoriu procedura de drept comun³.

Încadrarea juridică a faptei, potrivit art. 286 alin. (2) și (4) C. pr. pen., este menționată, în mod obligatoriu, în ordonanța de începere a urmăririi penale, în ordonanța de dispunere a continuării acesteia față de suspect, în ordonanța de punere în mișcare a acțiunii penale, în rechizitoriu, în ordonanțele de clasare ori de renunțare la urmărirea penală și în cuprinsul oricărei ordonanțe sau al oricărui referat, emis în cursul urmăririi penale⁴.

Cunoașterea încadrării juridice este o componentă a dreptului la informare. Art. 6 alin. (3) lit. a din Convenția europeană a drepturilor omului prevede că orice acuzat are, în special, dreptul să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa. Acest articol

¹ I. Neagu, *Tratat de procedură penală, partea specială*, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2010, p. 254.

² M. Udriou, *Procedură penală, partea specială*, Editura C.H. Beck, București, 2016, p. 282.

³ De exemplu, în cazul trimiterii în judecată a unui inculpat pentru săvârșirea infracțiunii de omor simplu, acesta solicită aplicarea procedurii simplificate a recunoașterii învinuirii, dar părțile civile solicită schimbarea de încadrare juridică în omor calificat cu premeditare, admiterea unei astfel de cereri în apel ar avea consecința retrimiterii dosarului în primă instanță pentru administrarea de probe, procedura simplificată neputând fi aplicată în acest caz.

⁴ L. Coraș, *Decizia nr. 250/2019 a Curții Constituționale a României și practica Curții Europene a Drepturilor Omului referitoare la schimbarea încadrării juridice*, în *Revista Dreptul* nr. 9/2021, p. 135.

exprimă necesitatea acordării unei atenții deosebite notificării persoanei în cauză cu privire la „acuzăția” care i se aduce. Actul de acuzare joacă un rol hotărâtor în trimiterea în judecată: de la comunicarea acuzațiilor, persoana învinuită este oficial înștiințată în scris cu privire la baza juridică și factuală a acuzațiilor care i se aduc. Implică dreptul de a fi informat nu numai cu privire la „cauza” acuzației, adică faptele materiale de care este acuzat și pe care se bazează acuzația, dar și la „natura” acuzației, adică încadrarea juridică a faptelor în cauză⁵. În acest sens s-a pronunțat Curtea de la Strasbourg în cauzele *Mattoccia împotriva Italiei*⁶ și *Penev împotriva Bulgariei*⁷.

În privința reglementărilor la nivelul Uniunii Europene, art. 6 din Directiva 2012/13 privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale definește în dispozițiile pe care le conține norme referitoare la dreptul la informare cu privire la acuzare, care urmăresc să garanteze caracterul echitabil al procedurii și să permită exercitarea efectivă a dreptului la apărare. Informațiile cu privire la fapta penală de a cărei comitere persoanele sunt suspectate sau acuzate se furnizează cu promptitudine și cu detaliile necesare pentru a se putea garanta caracterul echitabil al procedurilor și exercitarea efectivă a dreptului la apărare. Mai mult, această directivă prevede în mod expres (ceea ce în cazul prevederilor Convenției europene a drepturilor omului nu este prevăzut, ci rezultă din jurisprudența Curții) că persoanele suspectate sau acuzate trebuie să fie informate cu promptitudine și cu privire la orice *modificare* a informațiilor oferite în conformitate cu prezentul articol, acolo unde este necesar pentru a garanta caracterul echitabil al procedurilor.

2. Limitele în care se poate face schimbarea încadrării juridice

Modificarea acuzației, așa cum am arătat, trebuie adusă la cunoștința suspectului sau inculpatului de îndată (cu promptitudine, cum se prevede în directiva mai sus amintită). Modificările pot viza fapte noi (aceasta poate avea loc doar în faza de urmărire penală și se va proceda la extinderea urmăririi penale) sau o modificare a încadrării juridice a fetei. În cazul în care, după începerea urmăririi penale, organul de urmărire penală descoperă fapte noi care sunt acte materiale ce compun infracțiunea urmărită până în acel moment, se va proceda atât la extinderea urmăririi penale cât și la schimbarea încadrării juridice. Dacă, descoperind noi împrejurări, organul de urmărire penală constată că fapta este aceeași, dar necesită o altă încadrare juridică, va dispune prin ordonanță schimbarea încadrării și va aduce la cunoștința suspectului sau inculpatului. De exemplu, atunci când urmăririle se agravează în timp, din infracțiunea de loviri și alte violențe se va reține infracțiunea de vătămare corporală, sau situații în care infracțiunea va rămâne aceeași,

⁵ G. Mateuț, *Procedură penală – partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2019, p. 93.

⁶ Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cauza *Mattoccia împotriva Italiei*, Cererea nr. 23969/94, Hotărârea din 20 iulie 2020, pct. 59, disponibilă la adresa [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58764%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58764%22]}).

⁷ Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cauza *Penev împotriva Bulgariei*, Cererea nr. 20494/04, Hotărârea din 7 ianuarie 2010, pct. 33 și 42, disponibilă la adresa [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-96610%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-96610%22]}).

dar se reține o formă agravantă a infracțiunii, sau în baza probelor administrate se ajunge la concluzia că este vorba de o altă formă de vinovăție (de exemplu – din abuz în serviciu în neglijență în serviciu). În mod evident și o extindere a urmăririi penale în urma descoperii de noi fapte poate conduce la o schimbare de încadrare juridică, dacă noile fapte sunt acte materiale ale aceleiași infracțiuni reținute inițial (în acest caz, se va reține în încadrarea juridică forma continuată a infracțiunii, iar în cazul în care noile fapte generează un quantum al prejudiciului mai ridicat, este posibil să se rețină un alt alineat – de exemplu, la infracțiunea de evaziune fiscală – sau chiar art. 183 C. pen., referitor la consecințele deosebit de grave). În situația în care după schimbarea încadrării juridice, noua încadrare atrage competența materială a unui alt parchet, se va dispune prin ordonanță declinarea de competență, dosarul fiind trimis parchetului competent.

Schimbarea încadrării juridice poate fi făcută și de către instanța de judecată. Potrivit literaturii de specialitate⁸, schimbarea încadrării juridice este posibilă când instanța reține ca săvârșită aceeași faptă prevăzută în actul de sesizare, chiar dacă sunt reținute împrejurări despre care nu se face vorbire în rechizitoriu, sau sunt înlăturate altele care au fost reținute. Important este ca substanța, conținutul faptei imputate să nu se schimbe. În acest sens s-a pronunțat și Curtea Constituțională, stabilind că „încadrarea juridică a faptei presupune realizarea de către organele judiciare a unei concordanțe între conținutul legal al infracțiunii și conținutul concret al acesteia. De pildă, se poate schimba încadrarea juridică dintr-o infracțiune în altă infracțiune, însă cu reținerea aceleiași laturi obiective, dar cu urmări sau cu împrejurări diferite. Așadar, schimbând încadrarea juridică a faptei, instanța constată ca săvârșită aceeași faptă prevăzută în actul de sesizare, însă cu reținerea sau înlăturarea unor împrejurări despre care nu/se face vorbire în rechizitoriu”⁹.

Problema care se ridică este în ce măsură o nouă împrejurare despre care nu se face vorbire în actul de acuzare poate duce la o schimbare de încadrare juridică și când aceste împrejurări fac ca fapta să fie diferită decât cea din acuză? Jurisprudența italiană tratează problema limitelor puterii unui judecător de a modifica încadrarea juridică a unei infracțiuni cu multă strictețe. În practica instanței supreme din Italia, printr-o decizie recentă¹⁰ s-a arătat că schimbarea încadrării juridice nu este o putere nelimitată a magistratului; dacă noile împrejurări ar schimba acuzația din actul de sesizare, ar fi necesară retrimiteră dosarului la parchet. În speța dedusă judecății însă, schimbarea de încadrare juridică fusese corect efectuată, Curtea de Casație bazându-și decizia pe principiul consacrat conform căruia există o corelație între acuzație și sentință dacă fapta reținută rămâne neschimbată. Modificarea articolului reținut din Codul penal în încadrarea juridică dată faptei prin actul de acuzare, de la furt simplu la furt calificat prin spargerea din locuință, a fost legitimă deoarece „împrejurarea pătrunderii într-o locuință

⁸ A. Crișu, *Drept procesual penal*, ediția a 4-a, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 521.

⁹ Curtea Constituțională, Decizia nr. 253 din 25 aprilie 2017, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 570 din 18 iulie 2017, paragraful 30.

¹⁰ Corte di Cassazione, Italia, Decizia nr. 4173 din 2025, disponibilă la adresa <https://www.doctrine.it/decisions/itcassqtnyqqlxiio7ps>.

a fost descrisă încă din acuzația inițială, reîncadrarea fiind un rezultat previzibil”. În consecință, dreptul la un proces echitabil nu a fost compromis, apărarea având posibilitatea de a aborda noua încadrare atât în cadrul pledoariilor finale în primă instanță, cât și în cadrul procedurilor ulterioare¹¹. *Per a contrario*, se poate deduce că, în situația în care împrejurarea pătrunderii în locuință nu ar fi fost descrisă în actul de acuzare, noua încadrare juridică nu ar mai fi fost previzibilă, ceea ce ar fi ridicat problema retrimiterii dosarului la parchet.

Astfel, dacă prin actul de acuzare nu se rețin anumite împrejurări, dar acestea se descoperă pe parcursul cercetării judecătorești, în ce măsură mai suntem în fața aceleiași fapte descrise în actul de acuzare? Aceeași întrebare se ridică și cu privire la agravarea urmărilor care se produc pe parcurs.

Actualul Cod de procedură penală nu mai prevede instituțiile extinderii acțiunii penale pentru alte acte materiale sau extinderii procesului penal pentru alte fapte ori față de alte persoane, așa cum reglementa Codul de procedură penală anterior. Această modificare reflectă o viziune procesuală modernă, care pune accent pe separarea funcțiilor judiciare, dar și pe stabilirea clară a obiectului judecății și pe respectarea principiului legalității sesizării instanței.

În conformitate cu dispozițiile art. 371 C. pr. pen., judecata trebuie să se limiteze la faptele și persoanele arătate în actul de sesizare a instanței, ceea ce înseamnă că, pe parcursul judecății, nu se poate schimba natura acuzației și nici nu pot fi adăugate fapte noi care nu au fost cuprinse în rechizitoriu¹².

În acest sens s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul de 5 judecători¹³, în soluționarea unui apel împotriva unei sentințe de condamnare pentru săvârșirea infracțiunii de favorizarea infractorului. Instanța de fond a reținut, pe lângă faptele pentru care inculpata fusese trimisă în judecată, și unele împrejurări de fapt noi, desprinse din probatoriu, care au conturat existența unei alte infracțiuni – respectiv, favorizarea făptuitorului. Practic, instanța a considerat că, deși faptele inițiale nu au fost dovedite dincolo de orice dubiu, probatoriul a relevat acțiuni ale inculpatei circumscrise ajutorului acordat co-inculpatului, ceea ce ar fi întrunit elementele constitutive ale unei alte fapte penale. Soluționând apelul, Înalta Curte de Casație și Justiție a reținut că, deși inculpaților le-a fost respectat dreptul la apărare în primă instanță (aceștia fiind informați cu privire la schimbarea încadrării juridice și având posibilitatea de a formula apărări), instanța de fond a depășit limitele sesizării. Reîncadrarea în drept a faptelor reținute a avut ca efect o schimbare a obiectului acuzației, întrucât circumstanțele factuale reținute de instanță au fost diferite de cele din rechizitoriu. În consecință, admitând apelul

¹¹ C.P.A. Tedesco, *Qualificazione giuridica del fatto: quando è legittima?*, publicat pe pagina <https://www.lexced.com/giurisprudenza-penale>, accesat la data de 08.11.2025.

¹² D. Grădinaru, *Probleme practice privind schimbarea încadrării juridice*, în *Revista Română de Jurisprudență*, nr. 1/2020.

¹³ Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, Completul de 5 judecători, Decizia nr. 116 din 26 iunie 2018, publicată, <https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=151676#highlight=##>.

inculpatei, instanța de control judiciar a desființat hotărârea primei instanțe, a înlăturat dispoziția privind schimbarea încadrării juridice și a dispus achitarea acesteia în raport cu faptele pentru care fusese trimisă în judecată.

Prin urmare, din analiza jurisprudenței mai sus amintite, reiese clar faptul că instanța este obligată să se raporteze *exclusiv* la faptele și persoanele indicate în actul de sesizare, fără a putea introduce elemente factuale noi pe parcursul judecății, chiar dacă acestea ar reieși din probatoriul administrat nemijlocit de către judecător. Hotărârea Înaltei Curți de Casație și Justiție confirmă această exigență, sancționând depășirea limitelor sesizării prin reținerea unor fapte necuprinse în rechizitoriu și reafirmând că reîncadrarea juridică nu poate transforma sau extinde acuzația dincolo de cadrul factual stabilit de procuror. Prin urmare, respectarea strictă a limitelor sesizării reprezintă o garanție esențială a dreptului la apărare și a echității procesului penal.

În procedura penală, distincția dintre *fapte noi* și *împrejurări noi* este esențială pentru a stabili limitele în care o instanță de judecată poate să dispună schimbarea încadrării juridice fără a depăși cadrul sesizării. *Faptele noi* sunt acțiuni sau inacțiuni distincte față de cele descrise în rechizitoriu, care conturează o altă faptă penală. Acestea adaugă elemente materiale care nu au fost puse în sarcina inculpatului de către procuror prin actul de acuzație. Instanța nu poate folosi astfel de fapte pentru a schimba încadrarea juridică, deoarece ar depăși limitele sesizării și ar încălca principiul dreptului la apărare. *Împrejurările noi* reprezintă doar detalii suplimentare, rezultate din administrarea probelor (de exemplu, faptul că infracțiunea s-a comis pe timpul nopții sau în public) care nu modifică substanța faptelor reținute prin actul de sesizare. Ele dau o anumită nuanță conduitei inculpatului, clarifică modalitatea de săvârșire, circumstanțele concrete, dar nu creează o faptă nouă. În acest caz, schimbarea încadrării juridice este permisă, deoarece rămâne în același cadru factual descris de procuror.

3. Pronunțarea asupra încadrării juridice prin încheiere separată

Un alt aspect procedural care ridică dificultăți în practică este modalitatea de pronunțare asupra schimbării încadrării juridice. Prin Decizia nr. 250/2019¹⁴, Curtea Constituțională a stabilit că dispozițiile art. 377 alin. (4) teza întâi și art. 386 alin. (1) C. pr. pen. sunt constituționale în măsura în care instanța de judecată se pronunță cu privire la schimbarea încadrării juridice date faptei prin actul de sesizare printr-o hotărâre judecătorească care nu soluționează fondul cauzei.

Aceasta semnifică în primul rând că instanța trebuie să se pronunțe asupra schimbării de încadrare juridică (indiferent dacă admite sau respinge schimbarea de încadrare), iar în al doilea rând, că pronunțarea trebuie să fie anterioară dezbaterilor asupra fondului cauzei¹⁵.

¹⁴ Curtea Constituțională, Decizia nr. 250 din 16 aprilie 2019 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 386 alin. (1) C. pr. pen., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 500 din 20 iunie 2019.

¹⁵ N. Neagu, *Probleme practice privind schimbarea încadrării juridice*, disponibil la adresa Juridice.ro, 5 septembrie 2019, accesat la data de 8 noiembrie 2025.

Pentru respectarea dreptului la apărare și a dreptului la un proces echitabil, părțile trebuie să cunoască natura și întinderea acuzației atât cu privire la baza factuală, cât și cu privire la cea juridică a învinuirii care li se aduce. Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului stabilește că, în cazul încălcării acestor prevederi, se aduce atingere dreptului la apărare și dreptului la un proces echitabil, chiar dacă schimbarea de încadrare juridică este favorabilă inculpatului.

Această decizie a impus instanțelor să se pronunțe asupra cererilor de schimbare de încadrare juridică anterior dării hotărârii pe fond, printr-o încheiere separată, aspect care a ridicat probleme privind antepronunțarea.

Instanța supremă și-a exprimat încă din 2006 opinia, prin soluționarea unui recurs în interesul legii¹⁶ că schimbarea încadrării juridice a faptei ce formează obiectul actului de sesizare al instanței, prin încheiere pronunțată înainte de soluționarea cauzei, nu atrage incompatibilitatea judecătorului care a făcut parte din completul de judecată. Decizia instanței a avut la bază constatarea voinței legiuitorului de a considera schimbarea încadrării juridice a faptei deduse judecății ca o problemă procedurală, ce nu privește soluționarea nemijlocită a cauzei¹⁷.

Și prin Decizia nr. 633/2024¹⁸, Curtea Constituțională a reamintit faptul că schimbarea încadrării juridice a faptei ce face obiectul actului de sesizare al instanței, prin încheiere pronunțată înainte de soluționarea cauzei, „nu atrage incompatibilitatea judecătorului care a făcut parte din completul de judecată” (par. 45).

Cu toate că în Decizia nr. 250/2019, Curtea nu lasă loc de excepții, generalizând soluția pentru toate ciclurile procesuale prin care trece un dosar, în practică pot exista situații în care instanțele, pronunțându-se asupra cererii de schimbare a încadrării juridice, ar soluționa cauza pe fond. Astfel, într-o cauză soluționată în apel¹⁹, trei inculpați au fost trimiși în judecată pentru comiterea infracțiunilor de omor calificat – prevăzută și pedepsită de art. 188 C. pen., raportat la art. 189 alin. (1), lit. d) C. pen., tâlhărie calificată – prevăzută și pedepsită de art. 233 C. pen., raportat la art. 234 alin. (1) lit. d) și f) C. pen. și constituire de grup infracțional organizat, reținându-se că au pătruns în locuința victimei după ora 23:30, prin violență l-au imobilizat, legându-i atât mâinile, cât și picioarele, după care i-au acoperit gura și orificiile nazale cu un ciorap din material textil peste care au aplicat bandă adezivă, obturând căile respiratorii ale victimei, fapt ce a dus la decesul acestuia după părăsirea locuinței de către inculpați, iar prin aceasta au înlesnit comiterea infracțiunii de tâlhărie calificată, mai exact sustragerea sumei de 800 lei dintr-un sertar.

¹⁶ Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul de soluționare a Recursului în interesul legii, Decizia nr. 1/2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 291 din 31 martie 2006.

¹⁷ I. Neagu, *op. cit.*, p. 259.

¹⁸ Curtea Constituțională, Decizia nr. 633/2024 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 386 alin. (1) C. pr. pen., în redactarea anterioară intrării în vigoare a Legii nr. 201/2023 pentru modificarea și completarea Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, precum și pentru modificarea altor acte normative, și ale art. 386 alin. (2) C. pr. pen., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 846 din 15 septembrie 2025, pct. 14.

¹⁹ Curtea de Apel Târgu Mureș, Decizia penală nr. 24/A din 20 ianuarie 2023, nepublicată.

În fața instanței de apel, cei trei inculpați nu au negat că au imobilizat-o pe victimă, legând-o cu acea bandă adezivă pe care au adus-o cu ei de acasă, pentru a înlătura opoziția victimei, ci doar că nu au urmărit moartea victimei – deci că nu au acționat cu intenție indirectă, solicitând a li se reține la încadrarea juridică forma de vinovăție a praeterintenției și, în consecință, schimbarea încadrării juridice din cele două infracțiuni de omor calificat și tâlhărie calificată în infracțiunea de tâlhărie urmată de moartea victimei.

Instanța de apel a constatat faptul că acesta este, practic, *principalul motiv de apel al inculpaților*, sens în care Curtea a apreciat, în cursul judecării apelului, că cererea vizează chestiuni ce țin strict de fondul cauzei (modalitatea concretă în care a acționat fiecare inculpat, neîndeplinirea cerințelor privind latura subiectivă etc.), drept pentru care le-a calificat motive de apel, mai ales că pentru soluționarea cererilor de schimbare a încadrării juridice este nevoie de administrarea aceluiași probe ca și pentru soluționarea pe fond a căilor de atac. În această situație, a apreciat ca fiind necesară pronunțarea asupra cererii de schimbare de încadrare juridică prin însăși decizia dată în apel. În caz contrar, cererea de schimbare a încadrării juridice fiind principalul motiv de apel, o pronunțare printr-o încheiere separată ar fi condus practic la respingerea prin încheiere a apelurilor declarate de aceștia anticipat.

Chiar dacă aparent ar contraveni deciziei Curții Constituționale, soluția instanței de apel este conformă spiritului deciziei Curții Constituționale, asigurând echilibrul între exigențele dreptului la apărare și imperativele bunei administrări a justiției. Deși prin Decizia nr. 250/2019 Curtea Constituțională a statuat că schimbarea încadrării juridice trebuie adusă la cunoștința inculpatului într-un moment procesual anterior deliberării asupra fondului, pentru a garanta efectivitatea dreptului la apărare, interpretarea rigidă a acestei exigențe poate conduce la o aplicare formalistă, contrară scopului pentru care a fost instituită. Atunci când o cerere de schimbare a încadrării juridice reprezintă principalul motiv de apel al inculpatului, vizând aspecte intrinseci fondului cauzei – respectiv modalitatea concretă de săvârșire a faptei și latura subiectivă a acesteia, pronunțarea unei încheieri separate ar fi fost nu doar inutilă, ci și contrară logicii procesuale, întrucât ar fi echivalat practic cu respingerea anticipată a apelului, lipsind părțile de posibilitatea unei dezbateri complete asupra fondului.

Instanțele întâmpină dificultăți reale atunci când trebuie să se pronunțe prin încheiere separată, înainte de dezbateri, asupra unei eventuale schimbări de încadrare juridică, nu doar atunci când soluționează apelurile, ci și în primă instanță. Riscul antepronunțării este ridicat deoarece, pe de o parte, judecătorul trebuie să respecte dreptul inculpatului de a cunoaște din timp noua încadrare, pentru a-și pregăti apărarea; pe de altă parte, orice analiză prea detaliată a elementelor constitutive poate fi interpretată ca o soluționare implicită a fondului.

De exemplu, în cauzele având ca obiect infracțiunea de loviri cauzatoare de moarte, analiza anterior dezbaterilor asupra posibilității încadrării faptei la infracțiunea de omor presupune deja o apreciere privind vinovăția și forma acesteia, ceea ce se suprapune cu raționamentul pe fond. Situația este dificilă și atunci când schimbarea încadrării juridice

ar conduce în mod automat la o soluție de încetare a procesului penal, datorită împlinirii termenului de prescripție (când noua încadrare juridică prevede o pedeapsă cu limite mai reduse). În asemenea situații, instanțele sunt nevoite să formuleze încheieri minimale, tehnice și neutre, pentru a permite desfășurarea procesului fără a compromite imparțialitatea judecătorului.

4. Fazele și etapele în care se poate dispune schimbarea încadrării juridice

Schimbarea încadrării juridice poate avea loc atât în faza de urmărire penală, cât și în faza de judecată. În faza de cameră preliminară însă, nu se prevede posibilitatea schimbării încadrării juridice, dar având în vedere faptul că o încadrare juridică poate avea impact asupra competenței instanței, aspect ce face obiectul verificării în cameră preliminară, în practica instanțelor s-a ridicat problema competenței judecătorului de cameră preliminară de a schimba încadrarea juridică dată faptei prin rechizitoriu.

Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 253 din 2017²⁰, fiind sesizată cu o excepție de neconstituționalitate de către Tribunalul Mureș, referitor la lipsa unei prevederi legale privind posibilitatea schimbării încadrării juridice în procedura de Cameră preliminară, respingând excepția invocată, a motivat că schimbarea încadrării juridice a faptei, așadar stabilirea textului de lege care prevede și sancționează fapta socialmente periculoasă și caracterizarea ei ca infracțiune, excedează competenței judecătorului de cameră preliminară, astfel cum este aceasta circumscrisă în raport cu obiectul camerei preliminare.

Referitor la verificarea competenței instanței, judecătorul de cameră preliminară are obligația de a stabili, în baza actului de sesizare (rechizitoriul), care instanță are competența să judece fapta descrisă și persoana care este acuzată că ar fi comis respectiva faptă. Judecătorul de cameră preliminară nu are competența de a dispune schimbarea de încadrare juridică, astfel încât să se pronunțe dacă procurorul a calificat sau încadrat în mod corect fapta care a atras competența sa. Prin urmare, schimbarea încadrării juridice poate avea loc fie în faza de urmărire penală, fie în faza de judecată.

Referitor la momentul la care, în faza de judecată, se poate dispune schimbarea încadrării juridice, în practica unei instanțe²¹ s-a considerat că aceasta poate avea loc și înainte de citirea actului de sesizare. Motivarea instanței a fost în sensul că art. 386 al.1 care prevede procedura de schimbare a încadrării juridice menționează că se poate dispune *în cursul judecătii*, ceea ce înseamnă că poate apărea și înainte de expunerea acuzației. A considerat că, în cauza dedusă judecătii, schimbarea ar fi doar o chestiune strict prealabilă citirii actului de sesizare, care s-a impus cu necesitate deoarece „eroarea organelor de urmărire penală era evidentă oricărui practician de drept penal, totodată fiind acceptată și de către reprezentantul Ministerului Public prin concluziile formulate”.

²⁰ Curtea Constituțională, Decizia nr. 253 din 25 aprilie 2017 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 342 C. pr. pen., publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 570 din 18 iulie 2017.

²¹ Tribunalul Mureș, Încheierea din 6 decembrie 2024 în dosar nr. 2221/102/2018, nepublicată.

Schimbarea de încadrare juridică în speță viza o societate inculpată căreia i s-a reținut prin Rețineriu o singură infracțiune de complicitate la evaziune fiscală în formă continuată (4.484 de acte materiale), autorii faptei fiind diferite persoane fizice (peste 100 de inculpați), administratori ai unor societăți cu sediul în 30 de județe. Instanța a dispus schimbarea încadrării în 226 de infracțiuni de complicitate la evaziune fiscală, aflate în concurs real.

Consecința directă a acestei decizii de a schimba încadrarea juridică înainte de citirea actului de sesizare a fost disjungerea cauzei, formându-se încă 29 de dosare distincte, și ridicarea din oficiu a excepției necompetenței teritoriale cu declinarea competenței teritoriale în favoarea a 29 de tribunale diferite din țară, excepție care nu poate fi invocată decât până la începerea cercetării judecătorești (art. 47 alin. (2) și (3) C. pr. pen.).

Soluția este criticabilă, deoarece, din decizia Curții Constituționale mai sus amintite, reiese în mod clar faptul că schimbarea încadrării juridice poate avea loc doar în etapa de cercetare judecătorească.

Astfel, Curtea a menționat că: „Încadrarea juridică a faptei presupune realizarea de către organele judiciare a unei concordanțe între conținutul legal al infracțiunii și conținutul concret al acesteia. De pildă, se poate schimba încadrarea juridică dintr-o infracțiune în altă infracțiune, însă cu reținerea aceleiași laturi obiective, dar cu urmări sau cu împrejurări diferite. Așadar, schimbând încadrarea juridică a faptei, instanța constată ca săvârșită aceeași faptă prevăzută în actul de sesizare, însă cu reținerea sau înlăturarea unor împrejurări de care nu/se face vorbire în rețineriu. Or, Curtea constată că datele, care ar putea conduce la concluzia că încadrarea juridică dată faptei prin actul de sesizare trebuie schimbată, *pot să apară doar în cursul cercetării judecătorești ca urmare a readministrării probelor din urmărirea penală ori a administrării de probe noi*. Totodată, Curtea constată că schimbarea încadrării juridice a faptei poate avea loc în anumite condiții, a căror îndeplinire constituie o garanție atât a dreptului de apărare al părților, cât și a soluționării corecte a cauzei. Procedura pe care instanța de judecată trebuie să o aplice în ipoteza schimbării încadrării juridice a faptei este reglementată de art. 386 C. pr. pen., potrivit căruia instanța de fond este obligată să pună în discuție noua încadrare și să atragă atenția inculpatului că are dreptul să ceară lăsarea cauzei mai la urmă sau amânarea judecării, pentru a-și pregăti apărarea, iar dacă noua încadrare juridică vizează o infracțiune pentru care este necesară plângerea prealabilă a persoanei vătămate, instanța de judecată este obligată să cheme persoana vătămată și să o întrebe dacă înțelege să facă plângere prealabilă. În situația în care persoana vătămată formulează plângere prealabilă, instanța continuă cercetarea judecătorească, în caz contrar dispunând încetarea procesului penal. Așadar, față de procedura menționată și soluția ce poate fi pronunțată în ipoteza ultimă din paragraful anterior, Curtea constată că schimbarea încadrării juridice a faptei implică verificarea temeiniciei acuzației, fiind o instituție juridică ce poate fi valorificată doar în faza judecării în primă instanță”²².

²² Curtea Constituțională, Decizia nr. 253 din 25 aprilie 2017, paragraf 30.

Mai mult, Codul de procedură penală prevede o ordine de desfășurare a procesului penal, prevăzând la art. 364 că „la primul termen la care procedura de citare este legal îndeplinită și cauza se află în stare de judecată, președintele dispune ca grefierul să dea citire actului prin care s-a dispus trimiterea în judecată ori, după caz, a celui prin care s-a dispus începerea judecătii sau să facă o prezentare succintă a acestuia”. În vederea exercitării efective a dreptului la apărare, instanța de judecată are obligația procedurală de a se asigura, încă de la debutul fazei judecătii, că inculpatul cunoaște învinuirea care i se aduce și drepturile procesuale principale. Aceasta se încadrează în dreptul inculpatului de a fi informat cu privire la acuzație, garantat de art. 6 alin. (3) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Or, fără a i se aduce la cunoștință acuza în mod oficial, la primul termen de judecată cu procedura de citare legal îndeplinită, prin citirea rechizitoriului sau prezentarea succintă a acestuia, nu i se poate solicita acestuia să pună concluzii pe „schimbarea încadrării juridice a acuzei”. Art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului garantează și dreptul acuzatului de a fi informat în mod corespunzător și pe deplin cu privire la orice modificare a acuzației, și trebuie să dispună de timpul și înlesnirile necesare pentru a reacționa la aceste modificări și pentru a-și organiza apărarea pe baza oricărei noi informații sau afirmații.

Acesta este motivul pentru care legiuitorul și apoi judecătorul constituant au stabilit ca momente la care se pot dispune schimbări ale încadrării juridice, fie urmărirea penală, fie etapa cercetării judecătorești din cadrul fazei de judecată.

Totodată, art. 386 C. pr. pen. care reglementează schimbarea încadrării juridice o poziționează în cadrul cercetării judecătorești, aspect care reiese *expressis verbis* și din alin. (2) al acestui articol: „Dacă noua încadrare juridică vizează o infracțiune pentru care este necesară plângerea prealabilă a persoanei vătămate, instanța de judecată cheamă persoana vătămată și o întreabă dacă înțelege să facă plângere prealabilă. În situația în care persoana vătămată formulează plângere prealabilă, instanța *continuuă cercetarea judecătorească*, în caz contrar dispunând încetarea procesului penal”. Este evident că noțiunea de *continuuă* se referă la o cercetare judecătorească deja începută.

Printr-o interpretare sistematică, putem stabili semnificația corectă a unei dispoziții legale prin raportare la întregul sistem juridic, asigurând astfel o aplicare coerentă și consistentă a legislației. Modalitatea în care au fost redactate normele procesual penale privind judecata în primă instanță reprezintă o etapizare obligatorie și succesivă a procesului penal, stabilind momentul cu care debutează, conținutul acestuia și momentul final. În niciun caz nu s-ar putea accepta, de exemplu, administrarea de probe în faza de deliberare sau acordarea ultimului cuvânt inculpatului înainte de dezbateri. Or, art. 386 care reglementează schimbarea încadrării juridice este poziționat înainte de „terminarea cercetării judecătorești” (art. 387 C. pr. pen.).

Nu în ultimul rând, împrejurarea că schimbarea încadrării juridice nu poate fi efectuată anterior începerii cercetării judecătorești rezultă și din prevederile art. 377 alin. (5) C. pr. pen. Astfel, chiar și în cazul recunoașterii învinuirii, care presupune citirea anterioară a actului de sesizare a instanței, dacă pentru stabilirea încadrării juridice este

necesară administrarea de probe, aceasta trebuie să dispună începerea cercetării judecătorești. În cauză, pentru stabilirea existenței și rezoluției infracționale unice, inculpatul nu putea fi cenzurat de posibilitatea de a propune probe, ceea ce evident nu putea avea loc anterior citirii actului de sesizare a instanței.

Prin urmare, schimbarea încadrării juridice poate avea loc oricând în faza de urmărire penală, neafectând dreptul la apărare atâta timp cât este adusă la cunoștința suspectului sau inculpatului, dar în faza de judecată doar în etapa cercetării judecătorești, fiind necesar ca anterior să i se aducă la cunoștință acuzația în mod oficial, prin citirea actului de sesizare, și totodată să i se dea posibilitatea să formuleze o apărare corespunzătoare, inclusiv prin propunerea de probe.

5. Reflecții finale asupra impactului și criteriilor de aplicare a schimbării încadrării legale

Analiza procedurii schimbării încadrării juridice evidențiază complexitatea acestei instituții, a cărei aplicare trebuie realizată cu prudență, pentru a nu afecta dreptul la apărare și legalitatea acuzației.

În plan practic, schimbarea încadrării juridice trebuie privită ca un mecanism de ajustare juridică, nu ca un mijloc de redefinire a faptelor sau de completare a actului de sesizare. Criteriile esențiale de aplicare vizează identitatea de fapt între acuzația inițială și cea reîncadrată, necesitatea respectării dreptului la informare al inculpatului și imposibilitatea extinderii nepermise a obiectului judecății. Totodată, ca o garanție a dreptului la apărare este prevăzută schimbarea încadrării juridice în faza de judecată în cadrul etapei cercetării judecătorești, care permite, pe de o parte, cunoașterea acuzației (citirea anterioară a actului de sesizare), dar și, pe de altă parte, posibilitatea administrării de probe.

Nu în ultimul rând, pronunțarea instanței asupra schimbării încadrării juridice printr-o hotărâre anterioară dezbaterilor este o exigență impusă de instanța de control constituțional pentru garantarea dreptului la apărare, dar aceasta nu trebuie să afecteze esența judecății, a limitelor investirii instanței, în special a instanței de apel, atunci când motivele de apel vizează tocmai schimbarea încadrării juridice.

External self-determination beyond the colonial context: The theory of remedial secession and the potential emergence of a corresponding duty to remedial recognition

Dreptul la autodeterminare externă dincolo de contextul colonial: Teoria secesiunii remedii și posibilitatea stabilirii unei obligații corelative de recunoaștere remedii

Drd. **Bianca-Gabriela NEACȘA***

University of Bucharest

Faculty of Law

Abstract

This article examines the potential crystallisation of a right to remedial secession and a corresponding duty of remedial recognition within international law. It argues that while unilateral secession traditionally lacks legal endorsement, certain situations involving oppression or grave human rights violations might determine the exceptional emergence of a qualified right to external self-determination. The analysis further considers whether the acknowledgment of a remedial right to secession could open the path for establishing a corresponding duty to engage in „remedial recognition”. In support of this inquiry, the article examines relevant State practice, with particular emphasis on the international responses to Kosovo’s declaration of independence, as well as on the remedial rhetoric used to persuade the recognition of secessionist entities.

Keywords: *the right of peoples; to self-determination; unilateral secession; remedial secession; remedial recognition.*

Rezumat

Acest articol analizează posibilitatea cristalizării în dreptul internațional a noțiunii de „secesiune remedii” și a obligației corelative de „recunoaștere remedii”. Deși secesiunea unilaterală nu beneficiază, în mod tradițional, de susținere juridică, anumite situații de încălcare gravă a drepturilor fundamentale ale omului pot să justifice, cu caracter excepțional, exercitarea unui drept calificat la autodeterminare externă, în forma secesiunii remedii. Articolul examinează, totodată, dacă recunoașterea unui drept la secesiunea remedii ar putea conduce către stabilirea unei obligații corelative de recunoaștere. În sprijinul acestei analize este examinată practica statelor, cu accent pe reacțiile față de

* neacsu.bianca@drept.unibuc.ro.

declarația de independență a Kosovo, precum și pe caracterul remedial utilizat pentru a susține recunoașterea entităților secesioniste.

Cuvinte-cheie: dreptul popoarelor la autodeterminare; secesiune unilaterală; secesiunea-remediu; recunoașterea-remediu.

1. INTRODUCTION

The right of peoples to self-determination is described as „one of the essential principles of contemporary international law”¹, enjoying an „*erga omnes* character”². During the decolonisation process, more than 90 new independent entities were successfully created under this ideal, making the right to self-determination „one of the most important driving forces in the new international community”, setting in motion „a restructuring and redefinition of the world community’s basic «rules of the game»”³. For peoples aspiring to break away from their parent State and shape their own future, the recognition of a right to self-determination marked a historic turning point, being the first time that international law contained a rule which reinforced the possibility of gaining independence.

However, beyond the colonial context, States are no longer willing to accept separation (secession) as a valid expression of the right to self-determination, justifying that such an action would be incompatible with the principle of territorial integrity⁴. Instead, the contemporary approach on the principle of self-determination appears to be oriented towards its internal dimension, as the ongoing right of all people living within a State to be represented and to participate freely in the governmental process of decision-making⁵. Thus, any type of action that might involve territorial alterations and might conflict with the principle of territorial integrity is excluded.

The opposition of the current international legal framework towards secessionist actions appears to be reinforced by the „safeguard clause” found in Principle 5 of the Friendly Relations Declaration⁶, which affirms the primacy of territorial integrity and seeks

¹ *Case Concerning East Timor (Portugal v Australia) Merits, Judgment*, I.C.J. Reports 1995, p. 102.

² *Ibidem*.

³ A. Cassese, *Self-determination of peoples: A legal reappraisal*, Cambridge University Press, Cambridge, 1995, p. 1.

⁴ S.F. van den Driest, *Crimea’s Separation from Ukraine: An Analysis of the Right to Self-Determination and (Remedial) Secession in International Law*, în *Netherlands International Law Review*, vol. 62, 2015, pp. 329-363.

⁵ A. Cassese, *op. cit.*, 1995.

⁶ Principle 5, paragraph 7 of the Friendly Relations Declaration states as follows: „Nothing in the foregoing paragraphs shall be construed as authorizing or encouraging any action which would dismember or impair, totally or in part, the territorial integrity or political unity of sovereign and independent States conducting themselves in compliance with the principle of equal rights and self-determination of peoples as described above and thus possessed of a government representing the whole people belonging to the territory without distinction as to race, creed or colour”, UN General Assembly, *Declaration on Principles of*

to prevent any attempts to alter the territorial boundaries of sovereign States from happening. But despite the recognised centrality of the principle of territorial integrity, secessionist movements continued to emerge in the current international framework, often seeking validation for their independence by relying on the invocation of a right to external self-determination⁷. Furthermore, the possibility that a right to remedial secession arises in situations where serious violations of human rights were committed by the government against a certain group of people within a State appears to have been gathering more traction in the last period of time.

This article aims to address the potential emergence of a right to remedial secession under customary international law. The starting point of this analysis is the inverted reading of the „safeguard clause”, which suggests that a right to remedial secession might be applicable in situations where the right to internal self-determination of a people living on the territory of a State is gravely breached by their government. In this context, it has been argued that the protection offered by the principle of territorial integrity would wear off, leaving States susceptible to actions which could lead to alterations of their boundaries⁸. The cases of Bangladesh and Kosovo will be assessed, in order to identify whether a possible support for remedial secession in State and judicial practice might exist. Furthermore, the impact of the remedial rhetoric on State recognition practices will be briefly addressed.

2. THE THEORY OF REMEDIAL SECESSION

Theory of remedial secession relies on the inverted reading of the „safeguard clause” contained by Principle 5, paragraph 7 of the Friendly Relations Declaration and, later, by the Vienna Declaration. Basically, this provision guarantees the territorial integrity of all independent States which are „conducting themselves in compliance with the principle of equal rights and self-determination of peoples”⁹ and which possess „a Government representing the whole people belonging to the territory without distinction of any kind”¹⁰. But by upturning this formula, the non-compliance of States with these requirements appears to determine the loss of territorial integrity guarantees, which could potentially be translated into a right to secession. Basically, this interpretation of

International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations, 24 October 1970, A/RES/2625(XXV).

⁷ E. Chadwick, *Post-World War 2 Exercises of Self-Determination: „Peaceful”, „Friendly”, and „Other”*, in J. Summers, *Kosovo – A precedent?: The declaration of independence, the advisory opinion and implications for statehood, self-determination and minority rights*, Koninklijke Brill NV, Leiden, The Netherlands, 2011, pp. 213-214.

⁸ J. Vidmar, *Democratic Statehood in International Law: The Emergence of New States in Post-Cold War Practice*, Bloomsbury Publishing, 2013, pp. 158-159.

⁹ UN General Assembly, *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations*, 24 October 1970, A/RES/2625(XXV), Principle V par. 7.

¹⁰ UN General Assembly, *Vienna Declaration and Programme of Action*, 12 July 1993, A/CONF.157/23.

the „safeguard clause” would make territorial integrity contingent on the respect for internal self-determination, a conclusion highlighted by Antonio Cassese, who interpreted this clause in the key of the *Lotus* doctrine. He stated that „[c]lose analysis of both the text of the Declaration and the preparatory work warrants the contention that secession is not ruled out but may be permitted only when very stringent requirements have been met. The basis for this conclusion is that in the «saving clause» under discussion, the reference to the requirement of not disrupting the territorial integrity of States was placed at the beginning, in order to underscore that territorial integrity should be the paramount value for States to respect. However, since the possibility of impairment of territorial integrity *is not totally excluded*, it is logically admitted”¹¹.

One of the first acknowledgements of the idea of a potential emergence of a right to remedial secession as a method to sanction the oppressive or discriminatory behaviour of a State over a part of its population belongs to the League of Nations’ Commission of Rapporteurs, in its famous *Åland Islands* case¹². While the outcome of the case has been the denial of the right of the Aaland people to secede, justified by the fact that the exercise of such a right would „destroy order and stability within States and inaugurate anarchy in international life” and would mean the infringement of the territorial integrity and unity of a State¹³, the Commission nevertheless recognised that a right to remedial secession could potentially emerge in cases where a people is persecuted or discriminated against by its government. However, the Commission underlined the restricted applicability of this theory, stating that such a situation would only occur under „exceptional circumstances”, being a solution of „last resort when the State lacks either the will or the power to enact and apply just and effective guarantees [of religious, linguistic and social freedom]”¹⁴.

The Supreme Court of Canada also endorsed a similar view. In its *Secession of Quebec* case, the Court acknowledged that outside the colonial context, the right to external self-determination „arises in only the most extreme of cases and, even then, under carefully defined circumstances”¹⁵. Such cases have been identified as situations „when a people is blocked from the meaningful exercise of its right to self-determination internally”¹⁶. It can be observed therefore that one of the defining elements of such a right is its „remedial” character, which denotes the fact that it is necessary for the actions of the State to meet a threshold of gravity in order to trigger its application, otherwise the

¹¹ A. Cassese, *op. cit.*, pp. 118-119.

¹² John Dugard argued that the theory of remedial secession goes even further back, having its roots in the writings of Grotius and Vattel. He also highlighted that the American Declaration of Independence proclaimed that the American colonists were entitled to exercise the right to remedial secession. J. Dugard, *The Secession of States and Their Recognition in the Wake of Kosovo*, Recueil des cours, vol. 357, Hague Academy of International Law, Editura AIL-POCKET, 2013, pp. 141-142.

¹³ The Åland Islands Question (On the Merits), Report by the Commission of Rapporteurs, League of Nations Council Document B7 21/68/106 (1921) (excerpted and reprinted), p. 318.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, par. 126.

¹⁶ *Ibidem*, par. 131

right to self-determination remaining anchored in its internal dimension. Moreover, as observed by the Commission of Rapporteurs in the *Åland Islands* case, the Court also recognized that the right to remedial secession possesses a „last resort” character¹⁷.

A more detailed view over the requirements that would need to be met in order for a right to remedial secession to emerge was provided by Karl Doehring, in a commentary on the United Nations Charter which linked the emergence of this right with the development of the right to self-determination in the human rights framework. He stated that: „[i]t is therefore well arguable that discrimination against ethnic minorities could potentially give rise to a right of secession. (...) a right of secession could, however, nevertheless be recognized if the minority discriminated against is exposed to actions by the sovereign state power which consist in an evident and brutal violation of fundamental human rights, e.g. through killing or unlimited imprisonment without legal protection, through destroying family relations, through exploitation without any regard for the necessities of life, through special prohibitions against following religious professions or using one’s own language and, lastly, through executing all these prohibitions with brutal methods and measures. Consequently, one could argue that the right of self-determination laid down in Art. 1 of the Covenants includes the right to resist such violations as a form of self-defence, and that secession, even through the use of force, might offer the only possible defensive relation to brutal oppression”¹⁸.

The possible emergence of a right to remedial secession in situations where peoples are subjected to oppression and grave violations of their fundamental rights has also been examined on a regional level. In the European Court of Human Rights case *Loizidou v. Turkey*, Judges Wildhaber and Ryssdal argued in their concurring opinion that „[i]n recent years a consensus has seemed to emerge that peoples may also exercise a right to self-determination if their human rights are consistently and flagrantly violated or if they are without representation at all or are massively under-represented in an undemocratic and discriminatory way”¹⁹. Similar acknowledgements can also be found in several documents of the African Commission on Human and Peoples’ Rights. In the *Katangese Peoples’ Congress v. Zaire* case, the Commission recognised the potential existence of a right to remedial secession based on Article 20 of the African Charter of Human and Peoples’ Rights²⁰. However, it noted that such a right could only emerge if there is

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ K. Doehring, *Self-determination*, în B. Simma (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 1995, p. 66, *apud* M. Weller, *Escaping the self-determination trap*, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, p. 61.

¹⁹ *Loizidou v. Turkey*, 40/1993/435/514, Concurring Opinion of Judge Wildhaber, Joined by Judge Ryssdal, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 February 1995.

²⁰ Article 20 has the following content: „1. All peoples shall have right to existence. They shall have the unquestionable and inalienable right to self-determination. They shall freely determine their political status and shall pursue their economic and social development according to the policy they have freely chosen. 2. Colonised or oppressed people shall have the right to free themselves from the bonds of domination by resorting to any means recognised by the international community. 3. All peoples shall have the right to the assistance of the States Parties to the present Charter in their liberation struggle against foreign domination,

„concrete evidence of violations of human rights to the point that the territorial integrity of Zaire should be called to question”. It then continued stating, „in the absence of such evidence that the people of Katanga are denied the right to participate in Government (...) Katanga is obliged to exercise a variant of self-determination that is compatible with the sovereignty and territorial integrity of Zaire”²¹. The *Kevin Mgwanga Gunme v. Cameroon* case holds a similar conclusion on the circumstances in which remedial secession might arise. It recalls the need for „concrete evidence of violations of human rights to the point that the territorial integrity of the State Party should be called to question, coupled with the denial of the people, their right to participate in the government as guaranteed by Article 13 (1)”²². As in the previous case concerning Katanga, the Commission highlighted that the right to self-determination can only be applicable if there is proof of massive violation of human rights under the Charter²³.

Apart from the „gravity threshold” that has been invoked on various occasions, another recurrent element that can be identified in the examples above is the character of „last resort” of the right. This means that remedial secession can only be exercised after people have exhausted all peaceful means of securing the respect of their rights whilst respecting the territorial integrity of their State²⁴. This element was described by the Chairman of the former UN Working Group on Minorities as a prerequisite for a potential emergence of a right to remedial secession, meaning that „[o]nly if the representatives of the group concerned can prove, beyond reasonable doubt, that there is no prospect within the foreseeable future that the Government will become representative of the whole people, can it be entitled to demand and to receive support for a quest for independence”²⁵.

Therefore, remedial secession can be described as meaning the right of a people located on an identifiable part of the State’s territory to exercise external self-determination and secede from their State as a last resort to address gross violations of human rights perpetrated against them by the government²⁶. Moreover, a series of requirements have been identified in order for such a right to arise in international law. Firstly, the right to remedial secession is understood as a mode of manifestation for post-colonial external self-determination, which implicitly means that it can only belong

be it political, economic or cultural”, Organization of African Unity (OAU), *African Charter on Human and Peoples’ Rights* („Banjul Charter”), 27 June 1981, CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982).

²¹ *Katangese Peoples’ Congress v Zaire*, Merits, Communication No 75/92, IHRL 174 (ACHPR 1995), October 1995, African Commission on Human and Peoples’ Rights [ACHPR], par. 6

²² *Mgwanga Gunme v. Cameroon*, Comm. 266/2003, 26th ACHPR AAR Annex (Dec 2008 – May 2009), par. 194.

²³ *Ibid.*, par. 199.

²⁴ J. Dugard, *The secession of states and their recognition in the wake of Kosovo*, Recueil des cours, vol. 357, Hague Academy of International Law, pp. 146-147.

²⁵ A. Eide, *Possible ways and means of facilitating the peaceful and constructive solution of problems involving minorities*, UN doc., E/CN.4/Sub.2/1993/34, 10 august 1993, par. 84.

²⁶ K. del Mar, *The myth of remedial secession*, în D. French, *Statehood and self-determination reconciling tradition and modernity in international law*, Cambridge University Press, 2013, pp. 79-108, 79.

to a people qualifying as a „self” for the purposes of the right of self-determination²⁷. This means that neither minorities, nor other groups can be entitled to a right to remedial secession, since they are not holders of a right to self-determination. Secondly, there needs to be a clear delineation of the territory inhabited by the people entitled to remedial secession and they must hold a majority within that certain territory.²⁸ Thirdly, the people entitled to remedial secession must have priorly been denied their exercise of the right to self-determination internally. This requirement emanated from the *a contrario* interpretation of the „safeguard clause” and was consolidated by the *Quebec* case.²⁹ Lastly, the gravity threshold and the „last resort” character discussed above need to be met. It must be observed however that the gravity threshold is composed of two elements: on one side, a systematic denial of governmental representation must exist and, on the other, there must also be evidence of gross breaches of fundamental human rights. As for the „last resort” character, there must be an obvious exclusion of any likelihood for achieving a peaceful solution within the existing State structure³⁰.

At a first glance, one might conclude that the crystallisation of a right to remedial secession in international law is supported both by doctrine and on a judicial and quasi-judicial level. However, there have also been voices criticising such a development, claiming that although remedial secession might be appealing on a moral level, its theoretical foundations are fragile³¹. The support mentioned above for the crystallisation of such a right has targeted mostly hypothetical situations or situations where secession did not ultimately come through. Moreover, in those cases where a separation from the parent-State was actually pursued and it has determined to the formation of a new statal entity, remedial secession did not enjoy the same level of apparently unanimous support. The next section will show that although remedial secession has gathered a certain degree

²⁷ J. Dugard, *op. cit.*, p. 147.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ The Canadian Supreme Court emphasised that „[a] state whose government represents the whole of the people or peoples resident within its territory, on a basis of equality and without discrimination, and respects the principles of self-determination in its own internal arrangements, is entitled to the protection under international law of its territorial integrity”. *A contrario*, if the State denies a people its right to internal self-determination, its territorial integrity is no longer protected by international law, *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217, par. 130.

³⁰ A. Cassese, *op. cit.*, pp. 119-120.

³¹ Malcolm Shaw argued that „[s]uch a major change in legal principle cannot be introduced by way of an ambiguous subordinate clause, especially when the principle of territorial integrity has always been accepted and proclaimed as a core principle of international law and is indeed placed before the qualifying clause in the provision in question”, M. Shaw, *Peoples, territorialism and boundaries*, în *Eur J Int Law*, 8:478-507, p. 483. In a similar note, Marcelo Kohen opined that it is not possible to interpret the „safeguard clause” as allowing secession as a remedy because the purpose of the clause was to restrict the scope of self-determination, not to expand it, M.G. Kohen, *Remarks by Marcelo G. Kohen, Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)*, vol. 107, 2013, pp. 216-219. Also, Rosalyn Higgins argued that accepting the emergence of a right to remedial secession in international law would lead to „post-modern tribalism” for the international community, R. Higgins, *Postmodern tribalism and the right to secession*, în C. Brölmann, R. Lefeber, M. Ziek (eds.), *Peoples and Minorities in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1993, pp. 29-35, 35, *apud* K. del Mar, *op. cit.*, p. 105.

of theoretical definition and support, such a right cannot be considered to have emerged in the current international framework due to the lack of compelling practical evidence of its existence³².

3. DOES INTERNATIONAL PRACTICE SUPPORT THE EMERGENCE OF A RIGHT TO REMEDIAL SECESSION?

As mentioned above, evidence on the existence of a right to remedial secession in State practice is rather scarce. One of the few relevant cases that take the existence of a right to remedial secession into consideration, as a manifestation of external self-determination beyond the theoretical realm, is the independence of Bangladesh from Pakistan, which is recognised by some scholars as the only case of successful secession.³³ Later, the case of Kosovo was considered by some scholars to be the „coming of age for remedial secession as a component of the law of secession”³⁴, the potential emergence of a right to remedial secession being one of the aspects brought into discussion by States during the proceedings of the International Court of Justice. The theory of remedial secession re-entered international focus in the context of the annexation of the Crimean Peninsula in 2014, with Russia implicitly supporting the emergence of such a right in international law in order to justify its belligerent actions.³⁵ However, as it will be argued below, these cases cannot be considered to provide the necessary framework to confirm the crystallisation of the concept of remedial secession into a norm of customary international law.

i. The case of Bangladesh (East Pakistan)

Formerly known as East Pakistan, the territory of nowadays' Bangladesh was part of the State of Pakistan until 1971, when it unilaterally declared its independence. The territory of East Pakistan was separated by approximately 1,000 miles from the Indian territory and was inhabited by a Bengali population which did not possess a common language, culture, economy or history with the people of Western Pakistan, but were

³² S.F. van den Driest, *Crimea's separation from Ukraine: An analysis of the right to self-determination and (remedial) secession in international law*, in Netherlands International Law Review, vol. 62, 2015, pp. 329-363, 342.

³³ J. Dugard, D. Raič, *The role of recognition in the law and practice of secession*, in M.G. Kohen, *Secession. International law perspectives*, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 94-137, 120-130.

³⁴ J. Dugard, *op. cit.*, p. 149.

³⁵ Russia referred on several occasions to the „very worrying situation” for the Russian-speaking populations of Crimea and eastern Ukraine, also speaking of „an unconstitutional armed coup d'état carried out in Kyiv by radical nationalists in February, as well as by their direct threats to impose their order throughout Ukraine” and who made „threats of violence [...] against the security, lives and legitimate interests of Russians and all Russian-speaking peoples”. Thus, Russia claimed it was an issue of „defending [its] citizens and compatriots, as well as the most import[ant] human right – the right to life”, Security Council, 69th year: 7125th meeting, Monday, 3 March 2014, New York, S/PV.7125.

united by a common religion, Islam³⁶. Throughout the years, the people of East Pakistan suffered systematic discrimination from the central authorities of Islamabad. In this context, the elections for the National Assembly of Pakistan held in December 1970 resulted in the overwhelming victory of the Awami League, a party established as the Bengali alternative to the domination of the Muslim League and militating for greater autonomy for East Pakistan. However, following these results, the central government of Islamabad suspended the Parliament and introduced martial rule on the territory of East Pakistan, culminating with acts of repression which resulted in over one million Bengalis being killed and ten millions seeking refuge in India³⁷. On 17 April 1971, the independence of East Pakistan was proclaimed, but the violences and brutal oppression of the Bengalis escalated into an armed conflict which determined the intervention of India on 3 December 1971. On 6 December 1971 India recognized the independence of East Pakistan under the name of Bangladesh, with the Pakistani armed forces surrendering soon after³⁸.

In light of these events, Bangladesh's proclamation of independence from Pakistan seems to have been rooted in the theory of remedial secession, as a reaction to the grave oppression to which the people of East Pakistan were subjected. However, several arguments can be put forward to demonstrate that the outcome of the Bangladesh situation was driven not by the remedial secession doctrine, but rather by political decisions. Firstly, despite declaring independence, Bangladesh's international status remained uncertain for the following two years. It only achieved universal recognition and UN membership in September 1974, after Pakistan formally accepted the separation³⁹. This course of events was seen to imply that although reports of oppression and human rights violations had circulated worldwide, this reason alone did not lead to widespread recognition of the newly proclaimed State⁴⁰. Secondly, during the debates in the UN General Assembly and Security Council, few States had analysed the question in terms of self-determination and secession. Among those who did so, most had explicitly denied the idea that East Pakistan had any right to secede⁴¹. Furthermore, China and Argentina considered that an intervention in this case would constitute an intervention in the internal affairs of a member state and would compromise the territorial integrity of

³⁶ J. Dugard, D. Raič, *op. cit.*, pp. 94-137, 120.

³⁷ *Ibidem*, p. 121.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ *Ibidem*, pp. 122-123.

⁴⁰ S.F. van den Driest, *op. cit.*, pp. 329-363, 345-346.

⁴¹ These States were Chad, Guinea, Saudi Arabia, Sri Lanka and Togo. UNGA Verbatim Record paras 295, 203, 30, 34 (7 December 1971) UN Doc A/PV.2003; UNGA Third Committee Summary Record para 3 (24 November 1971) UN Doc A/C.3/SR.1882; UNSC Verbatim Record paras 225-231 (6 December 1971) UN Doc S/PV.1608, *apud* G.J. Abhimanyu, *Bangladesh and the right of remedial secession*, p. 9, în J. Vidmar, S. McGibbon L. Raible (eds), *Research Handbook on Secession*, Edward Elgar, 2022.

Pakistan⁴². Only two States, India⁴³ and the USSR⁴⁴, supported the independence of Bangladesh on the grounds of a right to secession derived from the people's right to self-determination.

Therefore, it was argued that the State of Bangladesh did not emerge automatically from remedial secession, as a result of the grave violations conducted by the Pakistani central authorities. Instead, its statehood was consolidated by the acceptance granted by its parent State and the rest of the international community. Moreover, it was argued that the lack of any reference to a right to remedial secession or self-determination during the UN debates on the armed conflict and on the admission of Bangladesh as a member-State can be interpreted as a clue that a right to remedial secession was not considered to exist in customary international law at the time⁴⁵.

ii. State practice in the case of Kosovo

Another relevant case in term of State practice regarding the potential emergence of a right to remedial secession in contemporary international law is the secession of Kosovo⁴⁶. Declaring independence from Serbia on 17 February 2008, Kosovo invoked the „years of strife and violence [...] that disturbed the conscience of all civilised people”⁴⁷. This included various forms of discrimination, culminating in grave violations of human rights against ethnic Albanians by the Yugoslav government⁴⁸. Furthermore, Kosovo's declaration of independence noted that, prior to secession, negotiations had been held with Serbian representatives, but „no mutually-acceptable status outcome was possible.” In this context, it is important to highlight that Kosovo has been predominantly inhabited by an Albanian Muslim population, residing in the region since the 19th century⁴⁹. Considering the aforementioned aspects, on a first look, it appears that Kosovo's claim for

⁴² UNSC Verbatim Record paras 20-1 (China), 25 (Argentina) (4 December 1971) UN Doc S/PV.1606, *Idem*.

⁴³ India referred to a number of factors which entitle East Pakistan to secession: the denial of the democratic mandate of the Awami League, the violations of human rights in East Pakistan, the colonial nature of the exploitation of East Pakistan by West Pakistan, the status of East Pakistan as a non-self-governing territory, its geographical separation, the fact that the people of East Pakistan constituted the majority of the people of Pakistan, the irrevocable loss of the allegiance of the East Pakistani people by West Pakistan and, the inevitability of East Pakistan's resort to a demand for independence in these circumstances, *Ibidem*, p. 9.

⁴⁴ The USSR affirmed the right of secession as inherent in the right of self-determination, and suggested that the elected representatives of the people of East Pakistan were eligible to exercise the right of self-determination and secession on their behalf, UNSC Verbatim Record paras 167-70 (13 December 1971) UN Doc S/PV.1613, *Idem*.

⁴⁵ Simone F. van den Driest, „Crimea's Separation from Ukraine: An Analysis of the Right to Self-Determination and (Remedial) Secession in International Law”, *Netherlands International Law Review*, volume 62, 2015, pages 329–363, p. 345-346.

⁴⁶ John Dugard described the case of Kosovo as the „coming of age for remedial secession as a component of the law of secession”, J. Dugard, *op. cit.*, p. 149.

⁴⁷ Assembly of Kosovo, *Kosovo Declaration of Independence*, 17 February 2008, par. 7.

⁴⁸ K. del Mar, *op. cit.*, pp. 79-108, p. 81.

⁴⁹ <http://worldpopulationreview.com/countries/kosovo-population/>.

independence ticks all the boxes necessary for the remedial secession theory to become applicable. However, although it has been invoked as a justification and surely had a contribution to the current international status of Kosovo, there are several reasons why the theory of remedial secession cannot be held as the sole argument upon which Kosovo sought to build its independence claim.

While the Kosovar people were indeed subjected to discrimination and violations of their fundamental rights, these actions took place in 1998-1999, under the regime of Slobodan Milošević. Consequently, the separation from Serbia could have been seen as having a remedial character if independence were proclaimed in 1999. Since such an action was pursued some ten years after the violences took place, the acquisition of statehood appears to not have the character of „last resort” for ending oppression, especially since in the following nine years Kosovo had enjoyed substantial autonomy under the administration of the United Nations while Serbia itself had undergone deep political changes, becoming a democratic State where the rights of the Albanian population of Kosovo were protected⁵⁰. Thus, the reliance on the doctrine of remedial secession to justify Kosovo’s breakup from Serbia is questionable, this separation being rather a situation which escalated up to the point of no return⁵¹.

The proceedings before the International Court of Justice in the request for an Advisory Opinion for the *Accordance with international law of the unilateral declaration of independence in respect of Kosovo* have provided an opportunity for States to express their view on the theory of remedial secession. While the Court avoided analysing the issue itself⁵², remedial secession was featured in many of the States’ written statements as well as in the oral proceedings, mostly being used as a justification for recognising the independence of Kosovo. The States who favoured the applicability of the theory of remedial secession were Albania⁵³, Estonia⁵⁴, Slovenia⁵⁵, Finland⁵⁶, Germany⁵⁷, Ireland⁵⁸,

⁵⁰ J. Dugard, *op. cit.*, p. 211.

⁵¹ Special Envoy of the UN Secretary-General Martti Ahtisaari wrote: „[t]he establishment of the United Nations Mission in Kosovo [...] has created a situation in which Serbia has not exercised any governing authority over Kosovo. This is a reality one cannot deny; it is irreversible. A return of Serbian rule over Kosovo would not be acceptable to the overwhelming majority of the people of Kosovo. Belgrade could not regain its authority without provoking violent opposition. Autonomy of Kosovo within the borders of Serbia – however notional such autonomy may be – is simply not tenable.”, UN Doc S/2007/168 (16 March 2007), para 7.

⁵² „Debates regarding the extent of the right of self-determination and the existence of any right of «remedial secession», however, concern the right to separate from a State. As the Court has already noted [...] that issue is beyond the scope of the question posed by the General Assembly”, *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence on Respect of Kosovo, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2010, p. 39, par. 83.

⁵³ *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence on Respect of Kosovo*, Written Statement of Albania, pp. 42-43, par. 79-83.

⁵⁴ *Ibidem*, Written Statement of Estonia, pp. 6-11, sections 2.1.1-2.1.3.

⁵⁵ *Ibidem*, Written Comments of the Republic of Slovenia, pp. 6-7, par. 8.

⁵⁶ *Ibidem*, Written Statement by Finland, p. 7, par. 12.

⁵⁷ *Ibidem*, Written Statement by Germany, pp. 32-37, Chap. VI.2.

⁵⁸ *Ibidem*, Written Statement of Ireland, pp. 9-12, par. 29-34.

the Netherlands⁵⁹, Poland⁶⁰ and Switzerland⁶¹, most of them claiming that separation was necessary due to the oppression to which the Kosovar population has been subjected before and during the 1998-1999 conflict. It was however admitted that the period of time between the cessation of the violations that targeted the Kosovar population and the proclamation of independence was unusually long for an action which supposedly has a remedial character, but the delay was attributed to prolonged negotiations with the Serbian government, without being able to reach an internal solution. Besides, it was argued that the passage of time does not diminish the applicability of remedial secession, given the severity of the violations targeting the Kosovar people.

At the opposite end, several States rejected the possibility that the Kosovar people possessed a post-colonial right to external self-determination through remedial secession. Among them were Serbia⁶², Argentina⁶³, Spain⁶⁴ and Cyprus⁶⁵. The main arguments supporting this point of view were that the „safeguard clause” does not, in fact, allow the emergence of a right to remedial secession in international law and that, even if the existence of a right to remedial secession was accepted, it would not be applicable to the case of Kosovo. Other States, such as the Russian Federation⁶⁶ and Romania⁶⁷ have argued that international law may allow the emergence of a right to remedial secession, but only under very special circumstances, in extreme cases of oppression „such as an outright armed attack by the parent State, threatening the very existence of the people in question”⁶⁸. However, it was underlined that, at that moment, the theory of remedial secession was „not yet fully established in international law and still wanting of meaningful State practice”⁶⁹.

Out of the 43 States participating in the proceedings of the Court, 25 States did not address the matter of remedial secession. Also, out of the five permanent members of the UN Security Council, the only State that recognised the potential emergence of a right to remedial secession, though in an extreme scenario, was Russia. In opposition, China unequivocally rejected the doctrine, stating that „the so-called right to «remedial self-determination» clashes with the principle of State sovereignty and territorial integrity” and „[n]o support can be found either in State practice or *opinio juris* for such

⁵⁹ *Ibidem*, Written Statements of Netherlands, April 2009, pp. 7-13, par. 3.5-3.21; July 2009, pp. 6-7, par. 3.10-3.11.

⁶⁰ *Ibidem*, Written Statement of Poland, pp. 25-26, par. 6.4-6.10.

⁶¹ *Ibidem*, Written Statement of Switzerland, p. 16, par. 62-3.

⁶² *Ibidem*, Written Statement of Serbia, pp. 214-240, par. 589-653.

⁶³ *Ibidem*, Written Statement of Argentina, p. 34, par. 85.

⁶⁴ *Ibidem*, Written Comments of Spain, pp. 5-6, par. 8.

⁶⁵ *Ibidem*, Written Statement of the Republic of Cyprus, April 2009, pp. 36-39, par. 140-148.

⁶⁶ *Ibidem*, Written Statement of the Russian Federation, pp. 30-38, par. 86-104.

⁶⁷ *Ibidem*, Written Statement of Romania, pp. 39-45, par. 132-159.

⁶⁸ *Ibidem*, Written Statement of the Russian Federation, p. 32.

⁶⁹ *Ibidem*, Written Statement of Romania, p. 40, par. 138.

an alleged right under customary international law”⁷⁰. Furthermore, while France, the United Kingdom⁷¹ and the United States recognised the independence of Kosovo, they did not rely their decision on the existence of a right of the Kosovar people to remedial secession.

Therefore, during the *Kosovo* proceedings, the international community showed a divided attitude towards the existence of a right to remedial secession in customary international law and its applicability, the Court acknowledging the „radically different views” of the States on the matter⁷². In addition, the Court noted that the right to remedial secession was invoked „only as a secondary argument” to justify the independence of Kosovo⁷³. However, apart from this brief mention, the Court limited its analysis to the opinion that „[d]ebates regarding the extent of the right of self-determination and the existence of any right of «remedial secession» (...) concern the right to separate from a State (...) and that issue is beyond the scope of the question posed by the General Assembly”⁷⁴.

Although the Court did not seize the opportunity presented by the *Kosovo* case to shed light on the status of remedial secession in customary international law, the matter was addressed by Judge Yusuf and Judge Cançado Trindade in their separate opinions. Both supported the possible emergence of such a right in customary international law in certain contexts. Judge Cançado Trindade resumed to underlining that „[t]he principle of self-determination has survived decolonization, in order to face nowadays new and violent manifestations of systematic oppression of peoples... It is immaterial whether, in the framework of these new experiments, self-determination is given the qualification of «remedial», or another qualification. The fact remains that people cannot be targeted for atrocities, cannot live under systematic oppression. The principle of self-determination applies in new situations of systematic oppression, subjugation and tyranny”⁷⁵. On the other hand, Judge Yusuf had a more extensive approach, affirming that a State’s behaviour involving atrocities, persecution, discrimination and crimes against humanity „pierces the veil of sovereignty and confers certain internationally protected rights to peoples, groups and individuals who may be subjected to such acts (...) The right of

⁷⁰ The Oral Statement of China, ICJ Public Hearing on the *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence by the Provisional Institutions of Self-Governance of Kosovo*, Verbatim Record for Monday December 7, 2009, CR 2009/29, pp. 25-26, 36.

⁷¹ On behalf of the United Kingdom, James Crawford argued that Article 1 of the Human Rights Covenants provides a general right to self-determination, not one limited to colonial cases, extending, in light of the Canadian Supreme Court findings in the case of *Quebec*, to *in extremis* situations. However, no relation was made to the declaration of independence. The Oral Statement of the UK, *Ibid.*, 10 December 2009, CR 2009/32, p. 54, par. 29-30.

⁷² *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence on Respect of Kosovo*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010, p. 39, par. 82.

⁷³ *Ibidem*, par. 83.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence on Respect of Kosovo*, I.C.J. Reports 2010, Separate Opinion of Judge Cançado Trindade, p. 53, par. 175.

self-determination, particularly in its post-colonial conception, is one of those rights⁷⁶. Judge Yusuf however reiterated the fact that such a right could only emerge in extreme conditions since a general recognition of a right to external self-determination beyond the colonial context would „reduce to naught the territorial sovereignty and integrity of States and would lead to interminable conflicts and chaos in international relations”⁷⁷.

4. DOES THE POTENTIAL EMERGENCE OF A RIGHT TO REMEDIAL SECESSION ENCOURAGE THE RISE OF A DUTY TO RECOGNISE?

Starting from the presumption that a right to remedial secession might arise in customary international law, such an outcome would also have consequences upon the practice of recognition, since recognition often serves as the authoritative affirmation of statehood for seceding entities⁷⁸. Thus, applying the same logic as in the case of remedial secession, international law would also be conditioned to recognise a duty of States to engage in „remedial recognition” in response to oppression or gross human rights violations by a government. Otherwise, in the absence of recognition, the right to remedial secession would become rather meaningless, creating an isolated entity that would continue to struggle for independence in the absence of broader international support.

The remedial theory of secession could have been upheld by States to justify their recognition of the two entities mentioned in the previous section: in the case of Bangladesh, where the people suffered systematic discrimination from the central authorities before proclaiming their independence⁷⁹; and in the case of Kosovo, whose population faced discrimination, culminating in grave violations committed against the ethnic Albanians by the Yugoslav government⁸⁰. However, as it can be seen from the practice of states, in none of the situations was recognition granted based on a remedial narrative. In fact, in the case of Bangladesh only two States invoked self-determination as a reason for legitimising secession, respectively India⁸¹ and the USSR⁸². In the case of

⁷⁶ *Ibidem*, Separate Opinion of Judge Yusuf, par. 7.

⁷⁷ *Ibidem*, par. 10.

⁷⁸ It was emphasised in doctrine that since the international system is inherently social, any aspiring State's membership depends on the acceptance of its peers. B. Coggins, *Friends in high places: International politics and the emergence of states from secessionism*, în *International Organization*, vol. 65, nr. 3, 2011, pp. 433-467.

⁷⁹ J. Dugard, D. Raič, *op. cit.*, pp. 94-137, 120-121.

⁸⁰ K. del Mar, *The myth of remedial secession*, în D. French, *Statehood and self-determination reconciling tradition and modernity in international law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp. 79-108, 81.

⁸¹ India referred to a number of factors which entitle East Pakistan to secession: the denial of the democratic mandate of the Awami League, the violations of human rights in East Pakistan, the colonial nature of the exploitation of East Pakistan by West Pakistan, the status of East Pakistan as a non-self-governing territory, its geographical separation, the fact that the people of East Pakistan constituted the majority of the people of Pakistan, the irrevocable loss of the allegiance of the East Pakistani people by West Pakistan and, the inevitability of East Pakistan's resort to a demand for independence in these circumstances, *Ibidem*, p. 9.

⁸² The USSR affirmed the right of secession as inherent in the right of self-determination, and suggested that the elected representatives of the people of East Pakistan were eligible to exercise the right of self-

Kosovo, the majority of recognising States (which represent roughly 50% of the international community) justified their decision primarily on political grounds rather than relying on normative arguments⁸³. Of the few ones who did refer, on some degree, to self-determination and hinted towards a „remedial” understanding of the norm, the declaration of Ireland stood out, referring to „[t]he bitter legacy of the killings of thousands of civilians in Kosovo and the ethnic cleansing of many more [which] has effectively ruled out any restoration of Serbian dominion in Kosovo.”⁸⁴ Other declarations worth mentioning are those of Albania⁸⁵ and Burkina Faso⁸⁶, which attribute the creation of Kosovo to the exercise of the right to self-determination, as well as that of the United Arab Emirates, who justified the recognition of Kosovo as an independent and sovereign State on the „accordance with its firm support for the principle of the legitimate right of people to self-determination”⁸⁷.

Aside from the declarations above, however, State practice acknowledging the remedial rhetoric has proven to be rather scarce. The concept of „remedial recognition” was recently invoked, without much success, in reference to the situation in Nagorno-Karabakh. Following violent attempts to reintegrate Nagorno-Karabakh into Azerbaijan, which led to a grave humanitarian crisis⁸⁸, the National Assembly of the so-called Republic of Artsakh adopted a statement pleading for United Nations member States to recognize its independence on the basis of the „remedial state” doctrine, and to prevent a genocide of Armenians by Azerbaijan. The National Assembly claimed that „the only way to prevent the impending tragedy is to recognize the independence of the Republic of Nagorno-Karabakh (Artsakh) based on the principle of RECOGNITION FOR SALVATION”⁸⁹. Calls upon a „remedial recognition of independence” were also made by the Armenian Prime Minister. In an interview referring to the Azerbaijani-Turkish aggression in the region, Prime Minister Nikol Pashinyan declared that „[t]he international community should apply the principle of «remedial recognition of independence» for the people of Nagorno-Karabakh as otherwise they will be subjected to genocide”⁹⁰.

determination and secession on their behalf, UNSC Verbatim Record paras 167-70 (13 December 1971) UN Doc S/PV.1613, *ibidem*.

⁸³ S. van den Driest, *Remedial secession: A right to external self-determination as a remedy to serious injustices*, în *School of Human Rights Research Series*, vol. 61, 2013, pp. 235-244.

⁸⁴ <https://www.irishexaminer.com/news/arid-30349262.html>.

⁸⁵ <http://keshilliministrave.al/index.php?fq=brenda&m=news&lid=7323&gj=gj2>.

⁸⁶ <https://lefaso.net/spip.php?article26554#:~:text=Le%2017%20f%C3%A9vrier%202008%2C%20le,for%20la%20R%C3%A9publique%20du%20Kosovo>.

⁸⁷ <https://english.alarabiya.net/articles/2008%2F10%2F14%2F58241>.

⁸⁸ <https://unric.org/en/karabakh-un-humanitarian-response/>.

⁸⁹ <https://asbarez.com/artsakh-invokes-remedial-secession-call-on-un-member-states-for-recognition-to-prevent-genocide/>.

⁹⁰ <https://www.primeminister.am/en/interviews-and-press-conferences/item/2020/10/16/Nikol-Pashinyan-interview-RTS/>.

However, although some local initiatives of recognition occurred⁹¹, the remedial rhetoric did not seem to have much traction among States and on their decisions to recognise. In fact, most States overruled the decisions of recognition of various local bodies, issuing statements which upheld the territorial integrity of Azerbaijan. Ultimately, the general non-recognition approach of the separation of Nagorno-Karabakh from Azerbaijan was followed by the regaining of the effective control over the territory of the Azeri government, which culminated with Armenia's formal recognition of Nagorno-Karabakh as part of Azerbaijan and the dissolution of the so-called Republic of Artsakh⁹².

5. CONCLUSION

This article examined the evolution of the doctrine of remedial secession and its potential to reshape the application of external self-determination beyond the colonial context. It has argued that, while the principle of territorial integrity remains the central pillar of contemporary international law, a reverse interpretation of the „safeguarding clause” found in the Friendly Relations Declaration might open the possibility for groups of people that have been oppressed or whose fundamental rights have been blatantly violated to exercise their right to external self-determination. Such a perspective was endorsed by a consistent part of doctrine⁹³.

Doctrine also formulated a series of criteria considered to be necessary in order for right to remedial secession to emerge: (i) „a people” as the holder of the right to self-determination; (ii) the people must occupy a distinct part of the territory and constitute a majority in that territory; (iii) there must be a prior denial of the right to internal self-determination; (iv) the people must have been priorly subjected to widespread and gross violations of their fundamental human rights; (v) the remedial secession must come as a last resort, after the people have exhausted all peaceful means of securing the respect of their rights while respecting the integrity of the State⁹⁴.

⁹¹ <https://schiff.house.gov/news/press-releases/rep-schiff-introduces-resolution-to-recognize-artsakh-independence-and-condemn-azerbajians-aggression>; <https://en.armradio.am/2020/11/18/council-of-paris-calls-for-recognition-of-the-republic-of-artsakh/>; <https://armenpress.am/en/article/1034200>; <https://en.armradio.am/2020/11/03/italian-city-of-palermo-recognizes-the-independence-of-artsakh/>.

⁹² <https://opiniojuris.org/2023/10/18/where-de-facto-states-come-to-rest-the-approaching-demise-of-the-so-called-republic-of-artsakh/>; <https://edition.cnn.com/2023/09/28/europe/nagorno-karabakh-officially-dissolve-intl/index.html>.

⁹³ Professor Christian Tomuschat affirmed that „[w]ithin a context where the individual citizen is no more regarded as a simple object, international law must allow the members of a community suffering structural discrimination – amounting to grave prejudice affecting their lives – to strive for secession as a measure of last resort after all other methods employed to bring about change have failed”, C. Tomuschat, *Secession and self-determination*, în M.G. Kohen, *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge University Press, 2006, p. 41.

⁹⁴ J. Dugard, *The secession of states and their Recognition in the wake of Kosovo*, în *Recueil des cours*, vol. 357, Hague Academy of International Law, 2013, pp. 146-147.

However, international practice establishing the application of a right to remedial secession has proven to be rather scarce⁹⁵ and has revealed the „radically different views”⁹⁶ on the matter, as the ICJ emphasised in its Advisory Opinion. Also, while it may seem that the emergence of a right to remedial secession has acquired the support of a large part of the doctrine, the matter also generated many dissensions and cannot be considered irrefutably „accepted as law”. This point of view was endorsed during the oral proceedings in the *Kosovo* case by the Netherlands⁹⁷, whose representative pointed out that while there is an abundance of scholarly literature on the topic of remedial secession, it cannot have an authoritative character since there is a strong divergence of views that is preventing its use as a source of international law under Article 38(1)⁹⁸ of the Statute of the International Court of Justice. In this vein, the idea of a corresponding duty of remedial recognition, as a legal obligation to recognise secessionist entities emerged in response to grave injustices, remains even more questionable, especially since, despite the reported humanitarian crisis and the appeals to the remedial doctrine that took place in the case of Nagorno-Karabakh, States continued to firmly uphold the territorial integrity of the State of Azerbaijan.

But even against these situations that illustrate the fact that the remedial doctrine is not part of the current international legal framework, remedial secession has continued to be invoked on several other occasions. Such an example is represented by Russia, which relied on the doctrine of remedial secession to justify its recognition of Abkhazia and South Ossetia⁹⁹,

⁹⁵ Part of doctrine does not accept the cases of Bangladesh and Kosovo as cases where remedial secession is applicable and claims that international practice in this aspect does not exist. See J. Vidmar, *Democratic statehood in international law: The emergence of new states in post-Cold War practice*, Bloomsbury Publishing, 2013; S.F. van den Driest, *op. cit.*; M.N. Shaw, *International law*, Eight Edition, Cambridge University Press, 2017, pp. 203-204.

⁹⁶ *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010, p. 438, par. 82.

⁹⁷ The Oral Statement of the Netherlands, ICJ Public Hearing on the *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence by the Provisional Institutions of Self-Governance of Kosovo*, Verbatim Record for Thursday 10 December 2009, CR 2009/32, pp. 9-10.

⁹⁸ „Article 38. 1. The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply:

a. international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states;

b. international custom, as evidence of a general practice accepted as law;

c. the general principles of law recognized by civilized nations;

d. subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law”, United Nations, *Statute of the International Court of Justice*, 18 April 1946.

⁹⁹ „By the aggressive attack against South Ossetia on the night of 8 August 2008, which resulted in numerous human losses, including among the peacekeepers and other Russian citizens, and by the preparation of a similar action against Abkhazia, Mikhail Saakashvili has himself put paid to the territorial integrity of Georgia. Using repeatedly brutal military force against the peoples, whom, according to his words, he would like to see within his State, Mikhail Saakashvili left them no other choice but to ensure their security and the right to exist through self-determination as independent States.”, Statement by the Ministry of Foreign Affairs of Russia, 26 August 2008, <https://russiaun.ru/en/news/200808265799>.

the illegal annexation of the Crimean Peninsula¹⁰⁰ and the invasion of Ukraine¹⁰¹. While these situations were rather a display of the use of the right to self-determination as an instrument that seeks to legitimise Russia's illegal actions against Ukraine¹⁰² and cannot be considered to have any influence on the development of customary international law, they show just how controversial the doctrine of remedial secession can be in the current international legal order. Furthermore, it highlights the risks to which the international peace and security are exposed.

In conclusion, although the theory of remedial secession appears to have garnered increasing normative attention, it remains a legally unsettled and politically sensitive doctrine. The absence of consistent State practice and *opinio juris* undermines the claim that either a right to remedial secession or a corresponding duty of remedial recognition might arise in customary international law in the near future.

¹⁰⁰ „[W]e hoped that Russian citizens and Russian speakers in Ukraine, especially its southeast and Crimea, would live in a friendly, democratic and civilised [sic] state that would protect their rights in line with the norms of international law... [T]he new so-called authorities [of Ukraine] began by introducing a draft law to revise the language policy, which was a direct infringement on the rights of ethnic minorities... [W]e can all clearly see the intentions of these ideological heirs of Bandera, Hitler's accomplice during World War II. It is also obvious that there is no legitimate executive authority in Ukraine now, nobody to talk to. Many government agencies have been taken over by the impostors, but they do not have any control in the country, while they themselves... are often controlled by radicals... [T]hose who opposed the coup were immediately threatened with repression. Naturally, the first in line here was Crimea, the Russian-speaking Crimea. In view of this, the residents of Crimea and Sevastopol turned to Russia for help in defending their rights and lives. [N]aturally we could not leave this plea unheeded; we could not abandon Crimea and its residents in distress. This would have been betrayal on our part”, Address by President of the Russian Federation, PRESIDENT OF RUSSIA (Mar. 18, 2014), <http://en.kremlin.ru/events/president/news/20603>.

¹⁰¹ „Circumstances require us to take decisive and immediate action. The people's republics of Donbass turned to Russia with a request for help. In this regard... I decided to conduct a special military operation. Its goal is to protect people who have been subjected to bullying and genocide by the Kiev regime for eight years”, Putin's declaration of war on Ukraine, 24 February 2022, <https://www.spectator.co.uk/article/full-text-putin-s-declaration-of-war-on-ukraine/>.

¹⁰² Russia used the right to self-determination „as a tool for a pan-socialist project to disenfranchise territories from bourgeois governance first, and from Western imperialism later”, Andrea Maria Pelliconi, „Self-Determination as Faux Remedial Secession in Russia's Annexation Policies. When the Devil Wears Justice”, January 2023, <https://voelkerrechtsblog.org/self-determination-as-faux-remedial-secession-in-russias-annexation-policies/>.

Secțiunea de Drept privat

Principiul contradictorialității în procesul civil. Repere teoretice și jurisprudențiale* (partea a II-a**)

The adversarial principle in civil proceedings. Theoretical and jurisprudential references (part II)

Conf. univ. dr. **Florina POPA**
Universitatea de Vest Timișoara
Facultatea de Drept

Abstract

According to art. 14 of the Code of Civil Procedure, the court may not decide on a request until after the parties have been summoned or appeared, unless the law provides otherwise. Also, according to the provisions of the same article, the parties must make known to each other in due time the factual and legal grounds on which they base their claims and defenses, as well as the means of evidence they intend to use, so that each of them can organize its defense, while having the obligation to present the factual situation to which their claims and defenses refer in a correct and complete manner, but also the obligation to present its own point of view with respect to the statements of the opposing party regarding the factual circumstances relevant to the case. At the same time, the parties have the right to discuss and argue any matter of fact or law raised during the trial by any participant in the trial, including by the court ex officio, the court decision in the case being based only on factual and legal grounds, explanations or evidence that have been previously submitted to adversarial debate.

This article aims to highlight certain legislative regulations that represent inaccuracies in relation to the letter and spirit of the adversarial principle, arguing the need to amend these provisions, in order to ensure respect for the right to a fair trial.

Keywords: *the principle of adversarial proceedings; the principle of procedural loyalty; „equality of arms”; the principle of the right to defense; the right to a fair trial.*

* Prezentul articol dezvoltă o parte dintre ideile valorificate de autoare în alte două lucrări, respectiv în: F. Popa, *Principiul contradictorialității, garanție a echitabilității procedurii*, publicat în volumul *In memoriam Viorel Mihai Ciobanu*, Editura Universul Juridic, București, 2023, pp. 839-860, precum și în F. Popa, *Drept procesual civil. Partea generală*, Editura Universul Juridic, București, 2025.

** În partea I a articolului dedicat principiului contradictorialității, publicată în *Analele Universității de Vest* nr. 2/2025, pp. 82-91, am analizat noțiunea de „contradictorialitate”, urmând ca în prezentul articol, cuprinzând partea a II-a a lucrării, să fie analizat conținutul principiului contradictorialității, precum și reflectarea în jurisprudență a regimului sancționator aplicabil în cazul încălcării acestui principiu fundamental al procesului civil.

Rezumat

Potrivit art. 14 C. pr. civ., instanța nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățișarea părților, dacă legea nu prevede altfel. De asemenea, potrivit prevederilor aceluiași articol, părțile trebuie să își facă cunoscute reciproc și în timp util motivele de fapt și de drept pe care își întemeiază pretențiile și apărările, precum și mijloacele de probă de care înțeleg să se folosească, astfel încât fiecare dintre ele să își poată organiza apărarea, având totodată obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile și apărările lor în mod corect și complet, dar și obligația de a expune un punct de vedere propriu față de afirmațiile părții adverse cu privire la împrejurări de fapt relevante în cauză. Totodată, părțile au dreptul de a discuta și argumenta orice chestiune de fapt sau de drept invocată în cursul procesului de către orice participant la proces, inclusiv de către instanță din oficiu, hotărârea judecătorească pronunțată în cauză neputându-se întemeia decât pe motive de fapt și de drept, pe explicații sau pe mijloace de probă care au fost supuse, în prealabil, dezbaterii contradictorii.

Prezentul articol își propune să semnaleze anumite reglementări legislative ce reprezintă inadvertențe în raport cu litera și spiritul principiului contradictorialității, argumentând necesitatea modificării acestor prevederi, în vederea asigurării respectării dreptului la un proces echitabil.

Cuvinte-cheie: principiul contradictorialității; principiul loialității procesuale; „egalitatea de arme”; principiul dreptului la apărare; dreptul la un proces echitabil.

II. Conținutul principiului contradictorialității

a. Dreptul părților de a lua cunoștință despre proces prin intermediul procedurii de citare. Regulă versus excepție

Potrivit dispozițiilor alin. (1) al art. 14 C. pr. civ., „instanța nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățișarea părților, dacă legea nu prevede altfel”, iar potrivit art. 153 C. pr. civ., „(1) instanța poate hotărî asupra unei cereri numai dacă părțile au fost citate ori s-au prezentat, personal sau prin reprezentant, în afară de cazurile în care prin lege se dispune altfel. (2) Instanța va amâna judecarea și va dispune să se facă citarea ori de câte ori constată că partea care lipsește nu a fost citată cu respectarea cerințelor prevăzute de lege, sub sancțiunea nulității”.

O primă cerință, esențială, în vederea asigurării respectării dreptului la apărare, este ca părțile să fie citate legal, adică să fie anunțate că există un litigiu care le privește și că pot (iar în cazurile expres prevăzute de lege, chiar trebuie¹) să se prezinte la data stabilită

¹ Spre exemplu, în cazul procesului de divorț, art. 921 C. pr. civ. prevede că „În fața instanțelor de fond, părțile se vor înfățișa în persoană, afară numai dacă unul dintre soți execută o pedeapsă privativă de libertate, este împiedicat de o boală gravă, este pus sub interdicție judecătorească, are reședința în străinătate sau se află într-o asemenea situație, care îl împiedică să se prezinte personal; în astfel de cazuri, cel în cauză se va putea înfățișa prin avocat, mandatar sau, după caz, prin tutore sau curator”. În ceea ce privește administrarea probei cu interogatoriul persoanei fizice, art. 229 alin. (2) pct. 3 C. pr. civ. statuează ca aceasta să fie citată în

de instanță pentru a-și susține cererile și apărările. Este mai presus de orice dubiu că, pentru a-și putea exercita drepturile procesuale, părțile litigante trebuie să fie înștiințate cu privire la coordonatele spațio-temporale ale desfășurării procesului.

Trebuie observat, totuși, că deși legiuitorul a stabilit ca regulă că instanța nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățișarea părților², a adăugat la finele alin. (1) al art. 14 C. pr. civ. sintagma „*dacă legea nu prevede altfel*”. Într-adevăr, există

mod expres în acest scop, chiar dacă are termen în cunoștință, „*în afară de cazul în care a fost prezentă la încuviințarea lui, când s-a stabilit și termenul pentru luarea acestuia*”. Absența nejustificată a părții de la termenul de judecată pentru care a fost legal citată sau i s-a dat termen în cunoștință pentru administrarea probei cu interogatoriul atrage sancțiunea prevăzută de dispozițiile art. 358 C. pr. civ., potrivit cu care „*dacă partea, fără motive temeinice, refuză să răspundă la interogatoriu, sau nu se înfățișează, instanța poate socoti aceste împrejurări ca o mărturisire deplină ori numai ca un început de dovadă în folosul aceluia care a propus interogatoriul. În acest din urmă caz, atât doada cu martori, cât și alte probe, inclusiv prezumțiile, pot fi admise pentru completarea probatoriului*”.

² Prin *Decizia nr. 2610/04.06.2014*, ICCJ, Secția contencios administrativ și fiscal, a admis recursurile declarate în cauză de Ministerul Justiției și de Ministerul Finanțelor Publice, împotriva Sent. civ. nr. 438/11.09.2013, a Curții de Apel Cluj, Secț. de cont. adm. și fiscal, reținând în esență că prima instanță a soluționat excepția de nelegalitate fără ca unul dintre emitenții actului, respectiv Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice să fi fost citat în cauză și fără ca cererea privind excepția de nelegalitate să fie comunicată acestuia împreună cu înscrisurile depuse de reclamantă, încălcându-se astfel dispozițiile procedurale referitoare la citarea tuturor părților din proces și la comunicarea actelor de procedură, în condițiile în care obiectul excepției de nelegalitate l-a constituit Ordinul Comun al Ministrului Justiției, Ministrului Finanțelor Publice și Ministrului Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice nr. 77 din 14 ianuarie 2011 privind aprobarea Normelor Metodologice pentru aplicarea prevederilor Legii nr. 25/2010. ICCJ a apreciat că „*necesitatea citării emitențului actului rezultă în primul rând din redactarea art. 4 alin. (2) din Legea nr. 554/2004*”, citat mai sus, coroborat cu art. 85 C. pr. civ., potrivit căruia „*judecătorul nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățișarea părților, afară numai dacă legea nu dispune altfel*”, reținând, de asemenea, că „*(...) realizarea citării și comunicării actelor de procedură conform dispozițiilor legale reprezintă o dovadă a respectării a două principii fundamentale ale procesului civil: contradictorialitatea și dreptul la apărare. Principiul contradictorialității presupune faptul că toate elementele procesului trebuie supuse dezbaterii și discuției părților, că fiecare parte trebuie să aibă posibilitatea de a se exprima cu privire la orice element care ar avea legătură cu pretenția dedusă judecății. Pentru ca acest principiu să fie respectat, nu este necesar ca partea să se fi exprimat efectiv, ci este suficient ca ea să fi fost în măsură să o facă. Contradictorialitatea se manifestă atât în raporturile dintre părți, iar pentru aceasta trebuie în prealabil ca părțile să fie informate exact despre existența procesului, conținutul pretențiilor și argumentelor părții adverse, cât și în raporturile dintre părți și instanță. În acest sens, judecătorul nu poate hotărî asupra unei cereri decât după citarea sau înfățișarea părților, iar atunci când constată că partea care lipsește nu a fost legal citată, dispune amânarea judecății și refacerea procedurii de citare. Nu în ultimul rând, citarea și comunicarea actelor de procedură sunt foarte importante și pentru a asigura respectarea dreptului la un proces echitabil, principiu consacrat de art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și recunoscut de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului. Neprocedând în acest mod, curtea de apel a pronunțat o hotărâre netemeinică și nelegală, care urmează a fi casată, cu consecința trimiterii cauzei spre rejudecare la aceeași instanță. Cu ocazia rejudecării, prima instanță urmează, așadar, să citeze în cauză și Ministerul Muncii, Familiei, Protecției Sociale și Persoanelor Vârstnice în calitate de co-emitent al actului a cărui nelegalitate s-a invocat*” – ICCJ, Secț. cont. adm. și fisc., *Decizia 2610/04.06.2014*, disponibilă la adresa [http://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery\[0\].Key=id&customQuery\[0\].Value=122731](http://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery[0].Key=id&customQuery[0].Value=122731), accesată la data de 28 aug. 2021; în același sens, *Decizia 2481/15.06.2015*, ICCJ, Secț. cont. adm. și fisc., disponibilă la adresa <http://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=129669>.

materii în care legiuitorul dispune ca judecata să se facă fără citare, cum este cazul suspendării din oficiu a pricinii în ipoteza conflictului de competență (art. 134 coroborat cu art. 135 alin. (4) C. pr. civ.) sau judecarea cererii de preschimbare a termenului (art. 230 C. pr. civ.), respectiv procedura sechestrului asigurător³ – art. 954 alin. (2) C. pr. civ. Pe de altă parte, există materii în care legiuitorul rezervă judecătorului puterea de apreciere⁴ (dintre care cel mai frecvent întâlnite în practică sunt procedura ordonanței președințiale⁵ – art. 999 alin. (2), procedura asigurării dovezilor – art. 360 alin. (5) C. pr. civ., procedura privitoare la cererile de valoare redusă – art. 1030 alin. (2) C. pr. civ.), în care, ținând seama de specificul acestora, respectiv de urgența⁶ cu care trebuie să se ia măsurile solicitate⁷, principiul contradictorialității este suprimat în ceea ce privește obligativitatea citării părților în fața primei instanțe. În calea de atac, însă, citarea părților

³ Cu temei s-a remarcat că soluționarea fără citare a cererii de sechestrul asigurător „se explică prin caracterul de surpriză al măsurii (...), căci debitorul și-ar putea lesne ascunde bunurile urmăribile, mai ales sumele de bani, dacă ar fi avertizat din timp asupra cererii de sechestrul” – Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *Drept procesual civil. Procedura în fața primei instanțe și în căile de atac*, Editura Solomon, București, 2020, p. 93, fiind judicioasă, în acest context, propunerea autorilor ca, pentru a conserva caracterul de surpriză al acestei măsuri, „prin Regulamentul de ordine interioară să se prevadă caracterul nepublic al înregistrării dosarelor cu acest obiect, până la data soluționării lor”.

⁴ Cu privire la ipotezele în care legiuitorul lasă la aprecierea instanței dispunerea citării, sunt enunțate în literatura de specialitate și alte ipoteze: suspendarea provizorie a executării silite (art. 719 alin. (7) C. pr. civ.); soluționarea cererilor privind constatarea de urgență a unei stări de fapt (art. 364 alin. (3) C. pr. civ.); soluționarea cererilor necontencioase (art. 532 alin. (2) C. pr. civ.); administrarea probelor prin comisii rogatorii, în funcție de felul dovezii și de punctul de vedere exprimat de părți (art. 261 alin. (2) C. pr. civ.; art. 299 alin. (2) C. pr. civ.); suspendarea judecării procesului dispusă de instanța competentă să se pronunțe asupra cererii de strămutare (art. 143 alin. (1) C. pr. civ.); soluționarea cererii de îndreptare a hotărârii (art. 442 alin. (2) C. pr. civ.) – a se vedea: A. Tabacu, în *Citarea și comunicarea actelor de procedură civilă*, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2015, pp. 60-61.

⁵ Prin excepție, în anumite materii, legea prevede *expressis verbis* că ordonanța președințială se judecă cu citarea părților, cum este cazul ordonanței președințiale ce are ca obiect eliberarea cauțiunii, formulată în condițiile reglementate de prevederile art. 255 alin. (8) C. pr. civ., cu privire la care dispozițiile legale evocate dispun că se soluționează prin hotărâre „dată cu citarea părților”. Aceleași dispoziții privitoare la citare se regăsesc și în materia stabilirii pe calea ordonanței președințiale a termenului de acceptare a pactului de opțiune, instituție reglementată de dispozițiile art. 1278 C. civ., potrivit cu care „(1) atunci când părțile convin ca una dintre ele să rămână legată de propria declarație de voință, iar cealaltă să o poată accepta sau refuza, acea declarație se consideră o ofertă irevocabilă și produce efectele prevăzute la art. 1191 NCC. (2) Dacă părțile nu au convenit un termen pentru acceptare, acesta poate fi stabilit de instanță **prin ordonanță președințială, cu citarea părților** (s. n.)”.

⁶ În literatura de specialitate se arată că, în caz de urgență deosebită, ordonanța poate fi pronunțată chiar în ziua înregistrării cererii sau în zilele următoare, această stare de fapt putând să rezulte „din dovezile prezentate că viața sau sănătatea unui copil sunt în pericol, că un zid a început să se prăbușească ori că un drum este blocat, este necesară oprirea sau reluarea alimentării cu apă, energie, gaz metan etc.” – T. Dârjan, *Ordonanța președințială*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 83.

⁷ V.M. Ciobanu, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat*, vol. I, Art. 1-526, 2013, op. cit., p. 39; I. Leș, în *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole* (art. 1 - 1133), Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 254.

redevine obligatorie, regula consacrată de dispozițiile alin. (1) al art. 14 C. pr. civ. fiind reinstituită⁸.

Citarea este operațiunea prin care o persoană este înștiințată cu privire la faptul că este chemată în fața instanței de judecată, la o anumită dată, oră, într-un anumit loc și într-o anumită calitate – toate aceste elemente regăsindu-se expres precizate în conținutul înștiințării⁹. Rațiunea acestor prevederi legale este lesne de intuit: obligația pozitivă a statului de a asigura accesul efectiv la justiție presupune îndeplinirea condiției citării părților, aceasta fiind o premisă esențială de a li se asigura posibilitatea de a afla despre proces și de a se putea prezenta la dezbateri.

Alin. (2) al art. 135 C. pr. civ. instituie pentru instanță obligația de amânare a judecării și obligația de a dispune să se facă citarea ori de câte ori se constată că partea care lipsește nu a fost citată cu respectarea cerințelor prevăzute de lege, „*sub sancțiunea nulității*”. Nesocotirea dispozițiilor legale care reglementează legala citare a părților litigante, dar și a celor care reglementează legala comunicare a actelor de procedură atrage sancțiunea nulității relative, întrucât aceste norme proteguiesc interesele private ale celui vătămat. Cu toate acestea, așa cum judicios s-a remarcat în doctrină, deși interesul concret de a invoca nelegala citare sau lipsa citării aparține celui ce trebuia citat în conformitate cu prevederile legii, acesta „*se repercutează asupra unui principiu fundamental al procedurii civile, contradictorialitatea, care trebuie protejat prin norme de ordine publică*”¹⁰. Așa fiind, prin derogare de la regimul juridic instituit de 178 alin. (2) C. pr. civ., alin. (3) al art. 160 C. pr. civ. statuează că, **în lipsa părții legal citate** (s.n.), neregularitatea privind procedura de citare a acesteia „*poate fi invocată și de celelalte părți sau din oficiu, însă numai la termenul la care ea s-a produs*”.

Importanța acordată de legiuitor normelor care reglementează regula generală a citării părților este reliefată de reiterarea mențiunilor privind obligativitatea citării prin dispozițiile legale speciale incidente în unele materii, care prevăd expres judecarea unor cereri numai după citarea părților, „*dublându-se astfel regula generală a citării instituită de art. 153 alin. (1) C. pr. civ.*”¹¹, precum și de obligația instituită în seama judecătorului¹²,

⁸ V.M. Ciobanu, Tr.C. Briciu, C.Cl. Dinu, *Drept procesual civil*, ediție revăzută și adăugită de Tr.C. Briciu, C.Cl. Dinu, Editura Universul Juridic, București, 2023, p. 108.

⁹ G.-C. Frențiu, în *Citarea și comunicarea actelor de procedură în procesul civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, Editura Hamangiu, București, 2021, p. 1.

¹⁰ A. Tabacu, *Drept procesual civil. Legislație internă și internațională. Doctrină și jurisprudență*, 2019, (op. cit.), p. 193, unde autoarea arată că, „*practic, celelalte părți ajută instanța, în activitatea de verificare a procedurii, justificat de interesul acestora de a primi o hotărâre legală*”.

¹¹ A se vedea: G.-C. Frențiu, în *Citarea și comunicarea actelor de procedură în procesul civil. Comentarii, doctrină și jurisprudență*, 2021, (op. cit.), pp. 7-11, cu exemplele acolo enumerate, din care menționăm: cercetarea la fața locului „*se face cu citarea părților (...)*” – (art. 346 C. pr. civ.); cererea de sechestră judiciară se judecă de urgență, „*cu citarea părților (...)*” – (art. 975 alin. (1) C. pr. civ.); judecata în complet de divergență se judecă „*cu citarea părților (...)*” – (art. 399 alin. (1) teza I C. pr. civ.); instanța se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii „*cu citarea părților (...)*” – (art. 1064 alin. (3) C. pr. civ.) etc.

¹² Potrivit art. 241 alin. (3) C. pr. civ., „*judecătorii vor dispune verificarea efectuării procedurilor de citare și comunicare dispuse pentru fiecare termen. Când este cazul, instanța va ordona luarea măsurilor de refacere*

dar și a grefierului, de a verifica efectuarea în mod legal a procedurilor de citare și de comunicare a actelor procesuale. Ținând seama de consecințele pe care le antrenează lipsa citării, care pot duce chiar la „amputarea” dreptului constituțional la apărare al părții, considerăm că cheia în care trebuie înțeleasă semnificația acestei componente esențiale a principiului contradictorialității, consacrată *expressis verbis* în chiar primul alineat al art. 14 C. pr. civ., este aceea că excepțiile de la imperativul citării – adică judecata fără citare – nu pot fi aplicate de instanță decât acolo unde legea prevede expres această posibilitate, și chiar și în acele situații, numai după ce instanța va chibzui asupra consecințelor pe care o astfel de măsură le determină, ținând seama și de principiul proporționalității, adică punând în balanță „câștigul” procesual din perspectiva asigurării imperativului urgenței măsurilor ce se cer de către reclamant a fi luate și riscul producerii unor consecințe vătămătoare pentru pârât, care, nefiind înștiințat de existența procesului, este posibil să nu-și poată exercita dreptul constituțional la apărare.

În concluzie, o primă cerință esențială în vederea asigurării contradictorialității este ca părțile să fie citate legal¹³, adică să fie anunțate că există un litigiu care le privește, recunoscându-li-se astfel posibilitatea de a se prezenta la data stabilită de instanță pentru a-și susține cererile și apărările¹⁴. Așa cum s-a remarcat, *„doar în măsura în care părțile cunosc data și locul judecății ele sunt puse într-o poziție de egalitate: își pot pregăti*

a acestor proceduri. În afară de aceste măsuri, instanța va putea dispune ca încunoștințarea părților să se facă și telefonic, telegrafic, prin fax, poștă electronică sau prin orice alt mijloc de comunicare ce asigură, după caz, transmiterea textului actului supus comunicării ori înștiințarea pentru prezentarea la termen, precum și confirmarea primirii actului, respectiv a înștiințării, dacă părțile au indicat instanței datele corespunzătoare în acest scop. Dacă încunoștințarea s-a făcut telefonic, grefierul va întocmi un referat în care va arăta modalitatea de încunoștințare și obiectul acesteia”. De asemenea, prevederile alin. (2) al art. 219 C. pr. civ. consacră îndatorirea judecătorului de a verifica, în cazul în care părțile nu răspund la apel, dacă procedura de citare este îndeplinită.

¹³ Cu privire la momentul la care trebuie verificată îndeplinirea exigențelor legalei citări, Înalta Curte de Casație și Justiție a statuat că, întrucât „(...) la termenul de judecată procesul-verbal prevăzut de art. 164 C. pr. civ. de îndeplinire a procedurii de citare a părții pârâte nu s-a regăsit la dosar, ci a fost atașat ulterior acestui termen, partea nefiind prezentă nici personal, nici prin reprezentant convențional, sunt întrunite premisele aplicării art. 153 alin. (2) C. pr. civ., fiind incidentă sancțiunea nulității hotărârii. În atare situație, neregularitatea constă în soluționarea cauzei fără a exista la dosar dovada de îndeplinire a procedurii de citare, iar atașarea acesteia după momentul pronunțării hotărârii nu poate asigura îndeplinirea retroactivă a acestei condiții” – ICCJ, Secția I civilă, Decizia 349/11 februarie 2020, în Săptămâna Juridică nr. 25/2021, pp. 8-9.

¹⁴ În acest sens, în practica instanței supreme s-a statuat că, de vreme ce procedura de citare a fost legal îndeplinită, iar prin cererea de chemare în judecată s-a solicitat judecarea și în lipsă, „(...) în mod procedural instanța s-a pronunțat asupra cererii de administrare a probelor solicitate de părți. În această situație, respectarea principiului contradictorialității nu era condiționată de prezența părților, ci de legala îndeplinire a procedurii de citare. Cu alte cuvinte, dacă părțile legal citate au ales să nu se prezinte la termenul de judecată la care a fost prorogată încuviințarea probelor, instanța a procedat în mod legal la examinarea cererii în lipsa acestora” – a se vedea: Decizia nr. 2635 din 20 noiembrie 2015, ICCJ, Secția I civilă, disponibilă la adresa <http://www.scj.ro/1093/Detail-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Va.lue=128550>.

apărarea, pentru ca apoi să prezinte în contradictoriu și într-o ședință publică toate împrejurările de fapt și de drept de care depinde soluționarea cauzei”¹⁵. Totuși, dacă partea nu este legal citată, dar se prezintă în instanță aflând despre existența și data la care se judecă litigiului pe altă cale – de exemplu, de pe portalul (site-ul) instanțelor judecătorești, neregularitatea privind citarea este acoperită, dar partea poate cere amânarea procesului în vederea pregătirii apărării (art. 160 alin. (1) C. pr. civ.).

Pentru a se considera că principiul contradictorialității a fost respectat, se impune doar condiția ca părțile să fie legal citate¹⁶, și nu aceea ca ele să fie efectiv prezente¹⁷, prezentarea lor în fața instanței fiind, în principiu, un drept, iar nu o obligație procesuală a acestora. În alți termeni, „pentru ca principiul contradictorialității să fie respectat, nu este necesar ca partea să-și fi exprimat efectiv opinia, ci este suficient să i se fi oferit această posibilitate”¹⁸. Deci, regula în procesul civil este aceea că părțile nu sunt obligate să se prezinte la termenul stabilit în fața instanței, nici personal și nici prin reprezentant. Prin excepție, în cazul procesului de divorț, art. 921 C. pr. civ. prevede că „în fața instanțelor de fond, părțile se vor înfățișa în persoană, afară numai dacă unul dintre soți execută o pedeapsă privativă de libertate, este împiedicat de o boală gravă, beneficiază de tutelă specială, are reședința în străinătate sau se află într-o asemenea situație, care îl împiedică să se prezinte personal; în astfel de cazuri, cel în cauză se va putea înfățișa prin avocat, mandatar sau, după caz, prin tutore sau curator”. În ceea ce privește administrarea probei cu interogatoriul persoanei fizice, când prezența acesteia este de asemenea obligatorie, art. 229 alin. (2) pct. 3 C. pr. civ. statuează ca aceasta să fie citată

¹⁵ I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole (art. 1 - 1133)*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 253.

¹⁶ Totuși, pentru asigurarea contradictorialității, instanțele trebuie să se asigure că **posibilitatea de a lua la cunoștință despre existența procesului a fost efectivă**, aspect statuat de Curtea de la Strasbourg în Cauza Raisa Shipping vs. România, pronunțată în 8 ianuarie 2013 (disponibilă la adresa [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-115848%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-115848%22]})), prin care s-a reținut că „(...) deși legislația națională în vigoare la momentul respectiv prevedea comunicarea citației prin afișare (art. 92 alin. (4) C. pr. civ. de la 1865), instanțele românești au aplicat legislația într-un mod prea formalist. Instanțele nu au dat dovadă de diligență în ceea ce privește asigurarea informării reclamantilor cu privire la data termenelor de judecată, și, prin urmare, nu au asigurat obligația de a asigura participarea efectivă la proces” – paragrafele 32-35. În esență, Curtea a statuat că citarea numai prin afișare a reclamantilor nu a fost eficace, întrucât nu le-a asigurat acestora posibilitatea de a lua cunoștință despre termenele ședințelor de judecată, ceea ce i-a împiedicat să participe la judecată, instanțelor naționale reproșându-li-se că, în pofida lipsei reclamantilor de la proces, acestea nu au făcut demersurile necesare să se asigure că reclamantii au fost informați cu privire la termenele de judecată, „în special prin dispunerea amânării ședințelor de judecată și repetarea procedurii de comunicare a citației”. Pentru un punct de vedere similar, recent exprimat, a se vedea: G. Toader, *Garanții insuficiente ale Codului de procedură civilă – Procedura de citare*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/749393/ga-rantii-insuficiente-ale-codului-de-procedura-civila-procedura-de-citare.html>.

¹⁷ În acest sens, art. 223 C. pr. civ. prevede că „lipsa părții legal citate nu poate împiedica judecarea cauzei, dacă legea nu prevede altfel”.

¹⁸ D.-N. Theohari, în G. Boroș (coordonator), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, Vol. I, (Art. 1-455), ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, Comentariu la art. 14 C. pr. civ., p. 49; în același sens, G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, Editura Hamangiu, București, 2020, p. 337.

în mod expres în acest scop, chiar dacă are termen în cunoștință, „în afară de cazul în care a fost prezentă la încuviințarea lui, când s-a stabilit și termenul pentru luarea acestuia”. Absența nejustificată a părții de la termenul de judecată pentru care a fost legal citată sau i s-a dat termen în cunoștință pentru administrarea probei cu interogatoriul atrage sancțiunea prevăzută de dispozițiile art. 358 C. pr. civ., potrivit cu care „dacă partea, fără motive temeinice, refuză să răspundă la interogatoriu, sau nu se înfățișează, instanța poate socoti aceste împrejurări ca o mărturisire deplină ori numai ca un început de dovadă în folosul aceleia care a propus interogatoriul. În acest din urmă caz, atât dovada cu martori, cât și alte probe, inclusiv prezumțiile, pot fi admise pentru completarea probatoriului”.

În cazul în care părțile nu răspund la apel, instanța are îndatorirea să verifice dacă procedura de citare a fost îndeplinită, urmând să procedeze în conformitate cu prevederile legale în această materie, adică să dispună – după caz – fie amânarea procesului, fie suspendarea acestuia, fie judecarea pricinii. Totuși, în contextul absenței părților legal citate, instanța are posibilitatea să dispună măsuri în dosar în ipoteza în care cel puțin una dintre părți a solicitat judecarea în lipsă, principiul contradictorialității considerându-se a fi respectat câtă vreme părțile au fost legal citate. Dacă niciuna dintre părți nu se prezintă și niciuna dintre acestea nu a cerut judecata în lipsă, judecătorul va suspenda judecata, potrivit dispozițiilor art. 223 C. pr. civ., coroborate cu dispozițiile art. 411 alin. (1) pct. 2 C. pr. civ. În cazul în care o parte se prezintă, iar cealaltă este absentă, principiul contradictorialității este respectat¹⁹, câtă vreme partea care nu este prezentă a fost legal citată, instanța punând în discuția părții prezente cererile, excepțiile și împrejurările de fapt invocate, precum și temeiurile de drept incidente în cauză.

În doctrină s-a exprimat opinia potrivit căreia, în cazul în care un proces se soluționează fără citarea părților, potrivit prevederilor legale, iar în sala de judecată se prezintă, totuși, una dintre părțile litigante, instanța nu îi va da acesteia cuvântul, tocmai „pentru a respecta principiul contradictorialității, precum și dreptul la apărare al părților adverse și egalitatea acestora în procesul civil”²⁰. În același sens, într-o altă opinie s-a arătat că „în ipoteza în care o cerere se soluționează, potrivit legii, fără citarea părților, însă se înfățișează numai una dintre acestea, instanța nu îi va da cuvântul asupra chestiunilor privitoare la cererea respectivă, întrucât astfel s-ar încălca principiul contradictorialității, al dreptului la apărare și al egalității părților în procesul civil. Dacă

¹⁹ În acest sens, cu temei s-a exprimat opinia potrivit căreia „caracterul contradictoriu al judecății subzistă și în cazul în care la judecată se prezintă o singură parte, instanța fiind obligată să cerceteze cauza în întregul ei, pe baza probelor administrate, putând da câștig de cauză chiar și părții care nu a fost prezentă la judecată” – C. Roșu, în *Drept procesual civil. Partea generală*, 2016, (op. cit.), p. 21.

²⁰ D.-N. Theohari, în G. Boroș (coordonator), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, Art. 1-455, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, Comentariu la art. 14 C. pr. civ., p. 49, unde autoarea atrage atenția asupra faptului că sintagma „fără citare” nu echivalează semantic cu sintagma „fără dezbateri” sau „fără prezența părților”, arătând că, „în măsura în care toate părțile se înfățișează în sala de judecată la termen, într-un proces care se judecă, potrivit legii, fără citare, instanța este obligată să le acorde cuvântul asupra diverselor chestiuni ce presupun contradictorialitate, obligație care nu există în privința pricinilor care se soluționează fără dezbateri sau fără prezența părților” – *Ibidem*.

însă se înfățișează toate părțile într-un proces care se judecă, potrivit legii, fără citare, instanța le poate acorda cuvântul asupra diverselor chestiuni ce interesează cauza, însă numai în condițiile respectării principiului celerității cauzei și, subsumat acestuia, și, în mod necesar, și a celorlalte principii menite să garanteze dreptul la un proces echitabil, dreptul la apărare și contradictorialitatea”²¹.

S-a exprimat, însă, și opinia contrară, potrivit căreia ascultarea părții ce se înfățișează în procedurile desfășurate „fără citarea părților” nu trebuie văzută ca o încălcare a principiului contradictorialității, autorul susținând că „echivalarea sintagmelor «fără citarea părților» și «fără prezența părților» este neîntemeiată, orice împiedicare a părții prezente să formuleze concluzii cu privire la cererea dedusă judecătii fiind o îngrădire nejustificată a accesului la justiție, înțeles de această dată în mod empiric, ca posibilitate de a fi ascultat de instanța de judecată”²².

b. Obligația părților de a-și aduce la cunoștință, în mod reciproc, în timp util, pretențiile și apărările, expunând situația de fapt în mod corect și complet. În procesele în care se administrează proba cu înscrisuri conținând informații clasificate se poate deroga de la această obligație?

O altă cerință pe care o impune principiul contradictorialității este aceea ca părțile „să își facă cunoscute reciproc și în timp util, direct sau prin intermediul instanței, după caz, motivele de fapt și de drept pe care își întemeiază pretențiile și apărările, precum și mijloacele de probă de care înțeleg să se folosească, astfel încât fiecare dintre ele să își poată organiza apărarea” (art. 14 alin. (2) C. pr. civ.). Îndeplinirea acestor exigențe este asigurată prin intermediul prevederilor care reglementează conținutul cererii de chemare în judecată (art. 194 C. pr. civ.), care-l obligă pe reclamant să menționeze „motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază cererea” (litera d) a art. 194 C. pr. civ.), dar și „dovezile pe care se sprijină fiecare capăt de cerere” (litera e) a art. 194 C. pr. civ.). Prevederi similare se regăsesc și în materia întâmpinării²³, unde art. 205 C. pr. civ. statuează că aceasta va cuprinde „excepțiile procesuale pe care pârâțul le invocă față de cererea reclamantului” (art. 205 litera b) C. pr. civ.); „răspunsul la toate pretențiile și motivele de fapt și de drept ale cererii” (art. 205 litera c) C. pr. civ.); „dovezile pe care se sprijină fiecare capăt de cerere(...)” (art. 205 litera c) C. pr. civ.) – cât și în materia cererii reconvenționale (art. 209 alin. (3) C. pr. civ. statuând că „cererea trebuie să îndeplinească condițiile pentru cererea de chemare în judecată”).

²¹ E. Oprina, în *Drept procesual civil. Teoria generală*, vol. I, 2019, (op. cit.), p. 43.

²² M. Dinu, în *N.C.P.C. – „fără citare” nu înseamnă „fără prezență”*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/245440/ncpc-fara-citare-nu-inseamna-fara-prezenta.html>.

²³ A se observa că art. 208 alin. (1) C. pr. civ. instituie obligativitatea întâmpinării („în afara de cazurile în care legea prevede în mod expres altfel”), iar alin. (2) al aceluiași articol prevede că „nedepunerea întâmpinării în termenul prevăzut de lege atrage decăderea pârâțului din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel”.

Cât privește prerogativa părților de a lua cunoștință de cererile, apărările, înscrisurile depuse de celelalte părți litigante²⁴, aceasta este realizată prin intermediul comunicării actelor de procedură²⁵, operațiune reglementată printr-o serie de prevederi procesuale, respectiv: „**Instanța va comunica părților** (s. n.) cererea de intervenție și copii de pe înscrisurile care o însoțesc” (art. 64 alin. (1) C. pr. civ.); în materia cererii de chemare în judecată a altei persoane, art. 69 alin. (1) C. pr. civ. prevede că „**cererea va fi motivată și, împreună cu înscrisurile care o însoțesc, se va comunica** (s. n.) **atât celui chemat în judecată, cât și părții potrivnice**”, iar alin. (2) al aceluiași articol prevede că „**la exemplarul cererii destinat terțului se vor alătura copii de pe cererea de chemare în judecată, întâmpinare și de pe înscrisurile de la dosar**”; în materia cererii de chemare în garanție, alin. (1) al art. 74 C. pr. civ. statuează că „**instanța va comunica** (s. n.) **celui chemat în garanție cererea și copii de pe înscrisurile ce o însoțesc, precum și copii de pe cererea de chemare în judecată, întâmpinare și înscrisurile de la dosar**”; în materia cererii de arătare a titularului dreptului, art. 77 alin. (1) C. pr. civ. prevede că „**cererea, împreună cu înscrisurile care o însoțesc și o copie după cererea de chemare în judecată, de pe întâmpinare și de pe înscrisurile de la dosar, va fi comunicată** (s. n.) **celui arătat ca titular al dreptului**”; în materia introducerii forțate în cauză, din oficiu, a altor persoane, art. 79 alin. (1) teza I C. pr. civ. statuează că „**cel introdus în proces va fi citat, odată cu citația comunicându-i-se** (s. n.), **în copie, și încheierea prevăzută la art. 78 alin. (3), cererea de chemare în judecată, întâmpinarea, precum și înscrisurile anexate acestora**”.

De asemenea, art. 201 C. pr. civ. stipulează în alin. (1) că judecătorul, de îndată ce constată că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru cererea de chemare în judecată, va dispune, prin rezoluție, **comunicarea** (s. n.) acestuia către pârât, pentru ca acesta, luând cunoștință de conținutul cererii de chemare în judecată și, eventual, de înscrisurile care o însoțesc, să formuleze întâmpinare în cauză sau, dacă apreciază că este cazul să adopte o atitudine procesuală ofensivă, să formuleze acțiune reconvențională. Alin. (2) al aceluiași articol prevede că „**întâmpinarea se comunică** (s. n.) **de îndată**

²⁴ Așa cum s-a arătat în doctrină, acest principiu provoacă instanța să depună diligențe sporite pentru a menține „echilibrul” necesar desfășurării unui proces echitabil, mai ales în ceea ce privește comunicarea între părți a tuturor actelor din dosar și care vor servi la luarea deciziei. În mod evident, nu se poate discuta despre aplicarea acestui principiu fără a se garanta accesul părților la dosarul cauzei. Făcând trimitere la semnificația noțiunii de „*egalitate a armelor*”, Curtea a decis în cauza *Kuopila c. Finlandei* că „(...) depunerea la dosar a unui act fără înștiințarea uneia dintre părți încalcă egalitatea armelor deoarece partea nu a avut posibilitatea de a pune concluzii cu privire la relevanța sau importanța documentului respectiv”. De asemenea, Curtea a statuat că art. 6 a fost încălcat chiar dacă documentul respectiv nu a fost decisiv în soluționarea cauzei de către instanța națională” – B.M. Șerb, *Despre procesul echitabil*, în volumul *Conferinței internaționale a doctoranzilor în drept – Studii și cercetări juridice europene*, Timișoara, 2019, Editura Universul Juridic, București, 2019, disponibil la adresa <https://www.universuljuridic.ro/despre-procesul-echitabil/>.

²⁵ Aplicarea principiului contradictorialității este asigurată prin respectarea dispozițiilor care reglementează comunicarea către părți a cererilor și înscrisurilor anexate acestora, în această materie art. 149 C. pr. civ. prevăzând că, atunci când cererea urmează a fi comunicată „*ea se va face în atâtea exemplare câte sunt necesare pentru comunicare, în afară de cazurile în care părțile au un reprezentant comun sau partea figurează în mai multe calități juridice, când se va face într-un singur exemplar. În toate cazurile este necesar și un exemplar pentru instanță*”.

reclamantului²⁶, care poate depune răspuns la întâmpinare în termen de 10 zile de la comunicare”, pârâtul luând cunoștință de acesta „de la dosarul cauzei”, ceea ce înseamnă că răspunsul la întâmpinare nu face obiectul comunicării, precum celelalte acte de procedură (cererea de chemare în judecată, întâmpinarea, cererile incidentale), așa cum am arătat. În ceea ce privește cererile adiționale, art. 204 alin. (1) C. pr. civ. prevede că, în cazul în care reclamantul își modifică cererea de chemare în judecată până la primul termen la care acesta este legal citat, instanța va dispune amânarea pricinii și **comunicarea** (s. n.) cererii modificate pârâtului, în vederea formulării întâmpinării. De observat însă că, în ceea ce privește întâmpinarea formulată față de modificarea cererii de chemare în judecată, aceasta nu se mai comunică reclamantului, urmând a fi cercetată la dosarul cauzei.

În ceea ce privește acțiunea reconvențională, aceasta **se comunică** (s. n.) reclamantului, precum și, dacă este cazul, altor persoane decât reclamantul, care au fost împrucesuate alături de reclamant prin acțiunea reconvențională, asigurându-li-se și acestor persoane, care vor deveni părți litigante, respectarea drepturilor procesuale recunoscute de lege.

În pofida caracterului neechivoc al prevederilor art. 14 C. pr. civ., în ceea ce privește condițiile administrării probei cu înscrisuri, în doctrină a fost semnalată încălcarea prevederilor alin. (6) ale acestui articol în cazul în care în procesele civile sunt utilizate ca mijloace de probă documentele clasificate²⁷, arătându-se că „(...) în procesele civile din fața instanțelor române în care sunt administrate probe care materializează informații confidențiale, a apărut un conflict, între, pe de o parte, necesitatea de a proteja informațiile confidențiale (inclusiv) față de justițiabili, avocații și/sau consilierii juridici ai acestora, respectând litera Legii și deciziile Curții Constituționale, și, pe de altă parte, imperativul de a asigura drepturile și garanțiile procedurale în procesul civil, urmărind concluziile din jurisprudența CEDO”²⁸. Încălcarea principiului contradictorialității în litigiile în care se administrează proba cu înscrisuri ce conțin informații clasificate a fost semnalată și de alți autori, care au subliniat că „(...) partea împotriva căreia se folosesc documente clasificate este lipsită de orice posibilitate de a proba contrariul celor consemnate în acestea, atâta timp cât nu are acces la ele (nici ea personal, nici apărătorul ei). În acest fel se aduce atingere dreptului la apărare și la un proces echitabil. Totodată, partea care deține și folosește astfel de mijloace de probă (documente clasificate) va avea în cadrul

²⁶ Prevederea este reiterată în art. 206 alin. (1) C. pr. civ., care prevede că „întâmpinarea se comunică reclamantului, dacă legea nu prevede altfel”.

²⁷ Legea-cadru în această materie este Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 248/12 aprilie 2002, Partea I, care se completează cu prevederile Hotărârii Guvernului nr. 781/2002, pentru protecția informațiilor secrete de serviciu, precum și ale Hotărârii Guvernului nr. 585/2002 pentru aprobarea Standardelor naționale de protecție a informațiilor clasificate în România. Pentru o analiză actualizată a jurisprudenței naționale în materie de informații clasificate, dar și a jurisprudenței CEDO în această materie, a se vedea: M. Jebelean, *Informațiile clasificate*, Editura Hamangiu, București, 2022.

²⁸ P. Lospa, în *Adevărul ascuns: informațiile clasificate în procesul civil*, în volumul colectiv *In honorem Gabriel Boroi* (editori: D.-N. Theohari, B. Dumitrache), Tomul I, Editura Hamangiu, București, 2024, p. 329.

procesului o poziție de superioritate, aducându-se astfel atingere principiului egalității, ce trebuie să caracterizeze procesul civil”²⁹.

În acest context, amintim că, la data de 11.01.2022, prin Hotărârea pronunțată în cauza Corneschi c/a României³⁰, C.E.D.O. a admis cererea înregistrată sub nr. 21609/16, sancționând Statul român pentru „limitări ale dreptului la o procedură contradictorie și la egalitatea armelor, care nu sunt compensate prin garanții procedurale”, și a constatat inechitabilitatea procedurii privind contestarea de către reclamant a retragerii autorizației de acces la informații clasificate și a deciziei de trecere în rezervă a acestuia, ținând seama că informațiile clasificate nu i-au fost dezvăluite reclamantului sau avocatului său³¹. Astfel, C.E.D.O. a reținut că „(...) prezența avocatului reclamantului (fie că deține sau nu un certificat O.R.N.I.S.S.) în fața instanțelor interne, fără posibilitatea de a stabili acuzațiile aduse clientului său, nu era susceptibilă să asigure reclamantului o apărare eficientă, astfel încât să compenseze semnificativ limitările care îi afectau exercitarea drepturilor sale procedurale (...)”, astfel încât a constatat că „(...) limitările aduse drepturilor reclamantului la contradictorialitatea procedurii și la egalitatea armelor nu au fost compensate în cadrul procedurilor interne de așa manieră încât să conserve însăși esența dreptului său la un proces echitabil”.

²⁹ A se vedea: P. Matei, I.-A. Stoian, *Dreptul la apărare vs. Folosirea ca mijloace de probă a înscrisurilor clasificate*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/376209/dreptul-la-aparare-vs-folosirea-ca-mijloace-de-proba-a-inscrisurilor-clasificate.html>, unde autorii subliniază că cel mai eficient mijloc de a evita nesocotirea principiilor procesului civil în astfel de situații îl constituie „declasificarea în anumite condiții a informațiilor în litigiu și folosirea lor ca mijloace de probă conform dreptului comun”, sens în care formulează în concreto propuneri de modificare a art. 20 al Anexei cuprinzând Standardele naționale de protecție a informațiilor clasificate în România din 13 iunie 2002 la H.G. nr. 585/2002, dar și a art. 13 alin. C. pr. civ., care ar trebui completat cu alin. (3) indice 1, după cum urmează: „Dacă autoritatea emitentă nu declassifică total sau parțial informațiile clasificate, acestea pot servi la aflarea adevărului numai în măsura în care sunt coroborate cu fapte și împrejurări ce rezultă din ansamblul probelor existente în cauză”.

³⁰ A se vedea: CEDO, Cauza Corneschi c/a României, disponibilă la adresa [file:///C:/Users/flori/Downloads/CASE%20OF%20CORNESCHI%20v.%20ROMANIA%20-%20\[Romanian%20Translation\]%20by%20the%20European%20Institute%20of%20Romania.pdf/](file:///C:/Users/flori/Downloads/CASE%20OF%20CORNESCHI%20v.%20ROMANIA%20-%20[Romanian%20Translation]%20by%20the%20European%20Institute%20of%20Romania.pdf/).

³¹ În acest context, este de reținut că, prin *Decizia nr. 546/2023*, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 140/19 febr. 2024, Partea I, Curtea Constituțională a României a respins, cu unanimitate de voturi, excepția de neconstituționalitate ridicată împotriva dispozițiilor art. 7 din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 248 din 12 aprilie 2002, cu modificările și completările ulterioare, reținând, în esență, următoarele: „(...) scopul Legii nr. 182/2002 este protecția informațiilor clasificate și a surselor confidențiale ce asigură acest tip de informații, iar protejarea acestor informații se face prin instituirea sistemului național de protecție a informațiilor. În esență, Curtea argumentează că Legea nr. 182/2002 nu exclude accesul avocaților la aceste informații, ci îl condiționează de respectarea procedurilor specifice și obținerea unei autorizații scrise. Această reglementare strictă, conform Curții, asigură un echilibru între interesul particular al apărării și interesul general al securității naționale. Curtea subliniază că există riscuri în a permite accesul nelimitat al avocaților la informațiile clasificate, iar reglementarea actuală asigură un just echilibru între dreptul la apărare și protecția informațiilor clasificate. De asemenea, subliniază că restrângerea accesului la informații clasificate este justificată pentru apărarea securității naționale, conform prevederilor constituționale”.

Urmare a acestei condamnări a României de către CEDO³², jurisprudența națională în materia litigiilor ce vizează accesul la informații clasificate a făcut eforturi să se alinieze imperativelor respectării principiilor fundamentale ale procesului civil, îndeosebi în ceea ce privește principiul contradictorialității și principiul dreptului la apărare. Astfel, într-o decizie de speță, „ICCJ a dispus ca, în rejudecare, să se aibă în vedere informarea reclamantului cu privire la posibilitatea de a fi reprezentat de un avocat care deține certificat O.R.N.I.S.S. în condițiile prevăzute de lege, să se pună în discuție și posibilitatea depunerii documentelor ce conțin informații clasificate în formă anonimizată”³³. În același sens, Curtea de Apel Oradea a decis că „în cazul actului administrativ prin care se dispune punerea la dispoziția inspectoratului a unui inspector de poliție ca urmare a neacordării autorizației de acces la informații clasificate, este necesar ca persoanei vizate să i se furnizeze un minim de informații cu privire la motivele pentru care acestuia nu i s-a acordat accesul la informații clasificate, în caz contrar dreptul său la apărare devenind unul iluzoriu. O motivare „stereotipă”, lacunară, echivalează cu lipsa motivării actului și determină îndeplinirea condiției privind cazul bine justificat în vederea suspendării executării acestuia”³⁴. Astfel, în doctrină s-a concluzionat că „aparițiile Statului român la CtEDO au meritul de a fi domolit importanța protecției informațiilor confidențiale: instanțele naționale implementează deja remedii procedurale menite a compensa restrângerile generate de regimul informațiilor confidențiale”³⁵. Același autor subliniază însă că „(...) estomparea efectelor pe care le creează regimul informațiilor confidențiale în procesul civil nu trebuie să rămână doar în sarcina puterii judecătorești. Soluția îndepărtării acestor provocări în procesul civil este regândirea prevederilor nocive ale Legii, în așa fel încât să fie creată o unitate de tratament între judecători/procurori și avocați/consilieri juridici”³⁶.

³² În doctrină s-a arătat că „(...) deși principiul contradictorialității și cel al egalității armelor rezultă din garanția mai generală a dreptului la un proces echitabil, instanța europeană distinge, în privința aplicării lor, cu privire la comunicarea pieselor dosarului. Astfel, dacă absența comunicării unei piese se raportează numai la una dintre părți, în timp ce partea cealaltă a cunoscut-o, Curtea examinează situația astfel creată prin prisma principiului egalității armelor, care impune tratarea egală a părților în privința luării la cunoștință despre toate piesele unui dosar, de natură a conduce la soluția pe care o va pronunța tribunalul. Dimpotrivă, dacă amândouă părțile au fost private în aceeași măsură de posibilitatea de a lua la cunoștință de conținutul unei informații utile produse judecătorului, fără ca ele să fie în măsură să o discute, această situație trebuie discutată pe terenul principiului contradictorialității, cu exigențele sale” – C. Bârsan, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole*, ediția a 2-a, Editura C.H. Beck, București, 2010, p. 497, apud D.-N. Theohari, în *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, Art. 1-455 (coordonator G. Boroi), 2016, (op. cit.), p. 48.

³³ ICCJ, Secția contencios administrativ și fiscal, *Decizia civilă nr. 89/12 ian. 2023*, decizie citată și comentată de autorul P. Lospa, în *Adevărul ascuns: informațiile clasificate în procesul civil*, în volumul colectiv *In honorem Gabriel Boroi* (editori: D.-N. Theohari, B. Dumitrache), op. cit., p. 331.

³⁴ Curtea de Apel Oradea, Secția contencios administrativ și fiscal, *Decizia nr. 354/ 24 aug. 2023*, disponibilă la adresa www.rejust.ro, citată de C.-M. Turcu, în *Legea nr. 554/2004, a contenciosului administrativ. Jurisprudență relevantă*.

³⁵ P. Lospa, în *Adevărul ascuns: informațiile clasificate în procesul civil*, în volumul colectiv *In honorem Gabriel Boroi* (editori: D.-N. Theohari, B. Dumitrache), op. cit., pp. 331-332.

³⁶ *Ibidem*.

Revenind la analiza aplicațiilor concrete ale principiului contradictorialității în procesul civil, remarcăm preocuparea legiuitorului de a asigura în mod nediscriminatoriu³⁷ posibilitatea tuturor participanților la judecată de a lua la cunoștință de conținutul actelor procesuale din dosar, dar și de a-și putea exprima opinia asupra chestiunilor supuse dezbaterii, o atenție deosebită fiind acordată respectării drepturilor părților litigante care nu cunosc limba română³⁸ sau care au anumite dizabilități care le împiedică să se exprime (sunt surde, mute sau surdomute), de a înțelege conținutul actelor procesuale, în favoarea cărora legiuitorul instituie prerogativa de a apela la un traducător autorizat, respectiv la un interpret³⁹.

În fine, este de reținut faptul că exigențele principiului contradictorialității vor trebui respectate și în căile de atac, întrucât, potrivit art. 482 C. pr. civ., *„dispozițiile de procedură civilă privind judecata în primă instanță se aplică și în apel, în măsura în care nu sunt potrivnice celor cuprinse în prezentul capitol”*, iar potrivit art. 494 C. pr. civ., *„dispozițiile de procedură privind judecata în primă instanță și în apel se aplică și în instanța de recurs, în măsura în care nu sunt potrivnice celor cuprinse în prezenta secțiune”*.

În continuare, alin. (3) al art. 14 C. pr. civ. prevede că părțile au obligația de a expune situația de fapt la care se referă pretențiile și apărările lor *„în mod corect și complet, fără a denatura sau omite faptele care le sunt cunoscute”*. Mai mult decât atât, teza a II-a a alin. (3) a art. 14 instituie *expressis verbis* obligația fiecăreia dintre părțile litigante *„de a expune un punct de vedere propriu față de afirmațiile părții adverse cu privire la împrejurări de fapt relevante în cauză”*⁴⁰, asigurându-se astfel premisele unei dezbaterii

³⁷ În acest sens, s-a afirmat că principiul contradictorialității este *„intrinsec legat de principiul egalității armelor, fiind principiul care îngăduie părților din proces să participe în mod activ și egal la prezentarea, argumentarea și dovedirea drepturilor lor în cursul desfășurării procesului. Mai precis, părțile trebuie să aibă posibilitatea de a discuta și de a combate susținerile făcute de fiecare dintre ele și de a-și exprima opinia asupra inițiativelor instanței în scopul stabilirii adevărului și al pronunțării unei hotărâri legale și temeinice (finalitate prevăzută de dispozițiile art. 211 C.pr.civ.)* – L.-A. Viorel, G. Viorel, *Principiul contradictorialității*, disponibil on line la adresa: <https://www.juridice.ro/236391/principiul-contradictorialitatii.html>.

³⁸ În acest sens, facem trimitere la dispozițiile art. 150 alin. (4) C. pr. civ., potrivit cu care *„când înscrisurile sunt redactate într-o limbă străină, ele se depun în copie certificată, însoțite de traducerea legalizată, efectuată de un traducător autorizat. În cazul în care nu există un traducător autorizat pentru limba în care sunt redactate înscrisurile în cauză, se pot folosi traduceri realizate de persoane de încredere cunoscătoare ale respectivei limbi, în condițiile legii speciale”*.

³⁹ Spre exemplu, art. 225 C. pr. civ. prevede următoarele: *„(1) Când una dintre părți sau dintre persoanele care urmează să fie ascultate nu cunoaște limba română, instanța va folosi un traducător autorizat. Dacă părțile sunt de acord, judecătorul sau grefierul poate face oficiul de traducător. În situația în care nu poate fi asigurată prezența unui traducător autorizat, se vor aplica prevederile art. 150 alin. (4). (2) În cazul în care una dintre persoanele prevăzute la alin. (1) este mută, surdă sau surdomută ori, din orice altă cauză, nu se poate exprima, comunicarea cu ea se va face în scris, iar dacă nu poate citi sau scrie, se va folosi un interpret. (3) Dispozițiile privitoare la experți se aplică în mod corespunzător și traducătorilor și interpreților”*.

⁴⁰ Cu temei s-a arătat că, alături de părțile inițiale, în procesul civil pot interveni și alți participanți, care, la rândul lor, dobândesc drepturi și obligații procesuale, astfel încât părțile *„au dreptul de a discuta și argumenta orice chestiune de fapt sau de drept invocată de către orice participant la proces”* – C. Roșu, în *Drept procesual civil. Partea generală*, 2016, (op. cit.), p. 21.

contradictorii care să fie „**onestă și completă**”⁴¹. În același sens, trebuie amintite dispozițiile art. 247 C. pr. civ., care, în alin. (3), instituie obligativitatea pentru părți „*să invoce toate mijloacele de apărare și toate excepțiile procesuale de îndată ce le sunt cunoscute*”, statuând în mod neechivoc că „*în caz contrar, ele vor răspunde pentru pagubele pricinuite părții adverse, dispozițiile art. 181-191 fiind aplicabile*”. Așa fiind, chiar dacă alin. (1) al art. 247 C. pr. civ. permite părților ca, de principiu, să invoce excepțiile absolute „*în orice stare a procesului*”, statuează că această regulă se va aplica doar dacă prin lege nu se prevede altfel, adăugând, de asemenea, că, „*ele (excepțiile absolute – n. n.) pot fi ridicate înaintea instanței de recurs numai dacă, pentru soluționare, nu este necesară administrarea altor dovezi în afara înscrisurilor noi*”.

Scopul urmărit de legiuitor prin reglementarea amănunțită a acestor îndatoriri în seama părților a fost acela de a le responsabiliza să contribuie la aflarea adevărului în cauză, aceste prevederi legale fiind „*de natură să stimuleze nu numai **parteneriatul onest al părților la stabilirea adevărului în cauză, ci și activismul lor judiciar***”⁴². Dar, oare, există garanția că fiecare dintre părți are o reprezentare exactă cu privire la care anume împrejurări de fapt sunt „*relevante în cauză*”? În special dacă este vorba despre o cauză cu grad de complexitate ridicat, iar partea nu beneficiază de apărare calificată, este posibil ca aceasta să nu expună starea de fapt complet, tocmai pentru că nu își dă seama ce relevanță ar avea pentru aflarea adevărului în cauză anumite detalii. În această ipoteză, devin incidente dispozițiile art. 22 alin. (2) C. pr. civ., care consacră îndatorirea judecătorului de a stăruii „*prin toate mijloacele legale*” în aflarea adevărului, fiind în măsură să ceară părților „*să prezinte explicații, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, precum și alte măsuri prevăzute de lege, chiar dacă părțile se împotrivesc*”.

Cât privește principiul loialității procesuale, acesta nu bucură de o consacrare *in terminis* în rândul principiilor fundamentale ale procesului civil. Cu toate acestea, în mod justificat s-a remarcat în doctrină că principiul loialității „*rezultă, însă, în filigran, din numeroase dispoziții ale legii de procedură civilă*”⁴³ și, mai ales, din conținutul unora dintre principiile consacrate *expressis verbis* de legiuitor: principiul bunei-credințe în exercitarea drepturilor procesuale (art. 12 C. pr. civ.); principiul dreptului la apărare (art. 13 C. pr. civ.); principiul egalității părților în procesul civil (art. 8 C. pr. civ.); principiul dreptului la un proces echitabil, în termen optim și previzibil (art. 6 C. pr. civ.) etc. Astfel, preocuparea legiuitorului pentru respectarea exigențelor loialității procesuale „*răzbate*” din modalitatea în care au fost reglementate obligațiile părților în desfășurarea procesului, instituind în seama lor obligația de a îndeplini actele de procedură „*în condițiile, ordinea și termenele stabilite de judecător*”, precum și obligația de a-și dovedi pretențiile și

⁴¹ I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă. Ediție revăzută, completată și actualizată. Noul Cod de procedură civilă*, Vol. I, 2013, (op. cit.), p. 223.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ I. Deleanu, în *Loialitatea în perspectiva noului Cod de procedură civilă*, în *Revista Dreptul* nr. 12/2012, p. 17.

apărările, astfel încât prin executarea riguroasă și cu bună-credință⁴⁴ a acesteia „să contribuie la desfășurarea fără întârziere a procesului, urmărind, tot astfel, finalizarea acestuia” (art. 10 alin. (1) C. pr. civ.). În dispozițiile alin. (2) al art. 10 C. pr. civ., legiuitorul oferă un exemplu *in concreto* al regulilor instituite prin primul alineat al aceluiași articol, statuând că *dacă o parte deține un mijloc de probă, judecătorul poate, la cererea celeilalte părți sau din oficiu, să dispună înfățișarea acestuia, sub sancțiunea plății unei amenzi judiciare*. Aceleași premise au animat intenția legiuitorului atunci când a reglementat obligațiile terților în desfășurarea procesului, stipulând în art. 11 C. pr. civ. că „*orice persoană este obligată, în condițiile legii, să sprijine realizarea justiției. Cel care, fără motiv legitim, se sustrage de la îndeplinirea acestei obligații poate fi constrâns să o execute sub sancțiunea plății unei amenzi judiciare și, dacă este cazul, a unor daune-interese*”. Pe de altă parte, analizând conținutul dispozițiilor art. 454 C. pr. civ., remarcăm că legiuitorul „recompensează” loialitatea procesuală a părâtului care a recunoscut, la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate, pretențiile reclamantului, prin aceea că-l exonerează de la plata cheltuielilor de judecată⁴⁵, exceptând ipoteza în care, prealabil demarării demersului judiciar, părâtul a fost pus în întârziere de reclamant sau se afla de drept în întârziere, potrivit art. 1523 C. civ.

În spiritul loialității procesuale⁴⁶ sunt edictate și prevederile alin. (2) al art. 14 C. pr. civ., care instituie în sarcina părților îndatorirea de a-și face cunoscute reciproc apărările și pretențiile, precum și motivele de fapt și de drept pe care acestea se întemeiază și, de asemenea, probele prin care tind să le dovedească, însă nu oricând, ci „*în timp util (...) astfel încât fiecare dintre ele să își poată face apărarea* (s. n.)”.

Ținând seama că părțile au obligația ca, chiar în fața primei instanțe, „*să invoce toate mijloacele de apărare și toate excepțiile procesuale de îndată ce le sunt cunoscute*”, se impune a fi **subliniat faptul că în calea de atac a apelului părților nu le este îngăduit, în**

⁴⁴ Principiul bunei-credințe în procesul civil este consacrat *expressis verbis* în art. 12 C. pr. civ., potrivit cu care „(1) *drepturile procesuale trebuie exercitate cu bună-credință, potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege și fără a se încălca drepturile procesuale ale altei părți. (2) Partea care își exercită drepturile procesuale în mod abuziv răspunde pentru prejudiciile materiale și morale cauzate. Ea va putea fi obligată, potrivit legii, și la plata unei amenzi judiciare. (3) De asemenea, partea care nu își îndeplinește cu bună-credință obligațiile procesuale răspunde potrivit alin. (2)*”.

⁴⁵ De observat corelația dispozițiilor art. 247 alin. (3) C. pr. civ. cu prevederile alin. (5) al art. 1522 C. civ., potrivit cu care „*cererea de chemare în judecată formulată de creditor, fără ca anterior debitorul să fi fost în întârziere, conferă debitorului dreptul de a executa obligația într-un termen rezonabil, calculate de la data când cererea i-a fost comunicată. Dacă obligația este executată în acest termen, cheltuielile de judecată rămân în sarcina creditorului*”.

⁴⁶ Pentru o analiză detaliată a principiului loialității în raporturile de drept procesual, a se vedea: I. Deleanu, *Loialitatea în perspectiva noului Cod de procedură civilă*, (op. cit), pp. 11-30, iar pentru o analiză a conceptelor de loialitate și sinceritate, ca „derivate” ale bunei-credințe în raporturile de drept substanțial, a se vedea: M. Nicolae, *Drept civil. Teoria generală*, (vol. I, *Teoria dreptului civil*), Editura Solomon, București, 2017, p. 252 și urm., unde autorul subliniază că „*buna-credință, raportată și la exigențele apărării ordinii publice și a respectării bunelor moravuri, este așadar un standard obiectiv de apreciere, de evaluare a conduitei oneste, leale și corecte, în exercitarea drepturilor civile, dar și în executarea obligațiilor*”.

principiu, să modifice reperele cadrului procesual⁴⁷, devoluțiunea în calea de atac a apelului fiind limitată nu doar de regula *tantum devolutum quantum appellatum*, ci și de regula *tantum devolutum quantum iudicatum*. Pentru a da eficiență practică acestui din urmă principiu, instanța este ținută să vegheze ca judecata în apel să se cantoneze în cadrul procesual obiectiv configurat de părți în fața primei instanțe, atât prin raportare la obiectul cererii de chemare în judecată (respectiv obiectul altor cereri incidentale, dacă s-au formulat în cauză), cât și prin raportare la obiectul apărărilor invocate prin intermediul întâmpinării/ întâmpinărilor formulate în fața primei instanțe. În acest sens, în doctrină s-a subliniat cu temei că „*apelul, chiar dacă provoacă o nouă judecată de fond, rămâne o cale de atac de reformare, prin care o instanță superioară celei care a pronunțat hotărârea în primă instanță verifică legalitatea și temeinicia acesteia. Așa fiind, este firesc ca acest control să se refere la ceea ce s-a judecat, idee exprimată foarte sugestiv prin adagiul *tantum devolutum, quantum iudicatum*. În aplicarea regulii prevăzute de art. 478 alin. (1) NCPC, legea stabilește că în fața instanței de apel părțile nu se pot folosi de alte motive, mijloace de apărare și dovezi decât cele invocate în fața primei instanțe sau arătate în cererea de apel, respectiv în motivarea acestuia ori în întâmpinare. Dar nici motivele sau mijloacele de apărare invocate prin cerere sau întâmpinare nu pot viza, desigur, decât aspecte ce țin de judecata în primă instanță și de hotărârea prin care s-a finalizat aceasta* (s. n., F. P.)”⁴⁸.

În același sens, un alt autor remarcă în mod judicios că dispozițiile art. 478 alin. (2) C. pr. civ. par să pună „un semn de echivalență între motivele, mijloacele de apărare și dovezile invocate în primă instanță și cele indicate prin cererea de apel, ceea ce creează impresia aparentă, **dar greșită** (s. n., F. P.) că apelantul s-ar putea întotdeauna folosi în cursul judecării apelului de motive, mijloace de apărare și dovezi pe care nu le-a invocat în primă instanță, doar pentru că le invocă în cererea de apel. Această concluzie este greșită atunci când dispozițiile procedurale impun unei părți, sub sancțiunea decăderii, obligația de a invoca într-un anumit termen, în fața primei instanțe, un motiv, un mijloc de apărare (...)”⁴⁹.

În ceea ce privește apărările de fond care se pot invoca în apel, în literatura de specialitate s-a arătat că „*aceste noi motive, mijloace de apărare și dovezi față de cele de care partea s-a prevalat în primă instanță sunt legate, în principiu, de argumentele redată și raționamentul dezvoltat de prima instanță în considerentele hotărârii atacate, de care părțile iau cunoștință, în mod necesar, după încheierea dezbaterilor în primă instanță și pronunțarea soluției, prin comunicarea hotărârii, pe care pot să le combată doar prin intermediul criticilor formulate în calea de atac, și care pot fi diferite de cele invocate la prima instanță; ca atare, aceste **alte motive, mijloace de apărare și dovezi arătate în***

⁴⁷ Pentru o analiză pertinentă cu privire la limitele judecării în căile de reformare, a se vedea: D. Ghiță, în *Câteva considerații privind limitele verificărilor jurisdicționale în căile de reformare*, în volumul colectiv în onorom Gabriel Boroș (editori: D.-N. Theohari, B. Dumitrache), op. cit., pp. 230-243.

⁴⁸ V.M. Ciobanu, T.C. Briciu, C.Cl. Dinu, *Drept procesual civil*, ediția a 2-a, revăzută și adăugită de T.C. Briciu, C.Cl. Dinu, Editura Universul Juridic, București, 2023, p. 614.

⁴⁹ A. Speriusi-Vlad, în *Excepțiile de la regulile devoluțiunii în apel*, RRDJ nr. 2/2020, p. 637.

motivarea apelului ori în întâmpinare privesc soluția adoptată de prima instanță și considerentele hotărârii, **elemente care nu le erau cunoscute părților** (s. n., F. P.), **la data invocării motivelor, mijloacelor de apărare și la momentul propunerii și administrării probelor în fața primei instanțe**; cu toate acestea, prin motivele, mijloacele de apărare și probele noi invocate prin exercitarea apelului **și prin întâmpinare** (s. n., F. P.), trebuie să fie respectate limitele judecătii derulate în fața primei instanțe, astfel încât prin acestea nu pot fi formulate pretenții noi și, totodată, **ele nici nu pot determina schimbarea calității părților, a cauzei sau a obiectului cererii deduse judecătii**⁵⁰.

În concluzie, apreciem că respectarea principiului contradictorialității impune respectarea riguroasă a limitelor devoluțiunii în apel, în special din perspectiva regulii *tantum devolutum, quantum iudicatum*, deoarece, în caz contrar, se poate ajunge la privarea părții adverse de un grad de jurisdicție (spre pildă, atunci când se invocă direct în apel apărări de fond care puteau – și chiar trebuiau – fi invocate în prima instanță, ținând seama de dispozițiile alin. (2) al art. 14 C. pr. civ., care obligă părțile să-și facă cunoscute în timp util „*motivele de fapt și de drept pe care își întemeiază pretențiile și apărările (...)* astfel încât fiecare dintre ele să-și poată organiza apărarea”).

În același spirit al loialității procesuale, alin. (3) al art. 14 C. pr. civ. îndatorează părțile să expună în mod onest pretențiile și apărările lor, adică „*în mod corect și complet*”, și, mai mult decât atât, excluzând în mod expres o atitudine care ar putea îmbrăca forma dolului prin reticență, deoarece expunerea trebuie să fie făcută „*fără a denatura sau omite faptele care le sunt cunoscute*”, părțile având, de asemenea, îndatorirea de „*a expune un punct de vedere propriu față de afirmațiile părții adverse cu privire la împrejurări de fapt relevante în cauză*”⁵¹. Or, câtă vreme s-ar îngădui uneia dintre părțile litigante să invoce apărări noi direct în calea de atac (exceptând ipotezele prevăzute de lege), cu toate că acestea erau disponibile de la bun început, apărări care schimbă configurarea cadrului procesual obiectiv, este evident că acelei părți i se îngăduie să se sustragă, practic, de la obligația de a-și fi expus pretențiile și apărările „*în mod corect și complet*”, încălcând astfel rigorile principiului contradictorialității, ceea ce nu poate fi permis.

Nu în ultimul rând, subliniem că, din perspectiva exigențelor principiului contradictorialității, care impun, așa cum am arătat, clarificarea poziției procesuale atât în raport cu propriile pretenții, cât și în raport cu pretențiile/apărările părții adverse, dar și din perspectiva principiului dreptului la apărare, ni se pare absolut criticabilă prevederea legislativă cuprinsă în alin. (4) al art. 478 C. pr. civ., potrivit căreia, în fața instanței de apel, părțile au posibilitatea „*să expliciteze pretențiile care au fost cuprinse implicit în cererile*

⁵⁰ C. Negrilă, în G. Boroi (coordonator), O. Spineanu-Matei, A. Constanda, C. Negrilă, V. Dănăilă, D.N. Theohari, G. Răducan, D.M. Gavriș, Fl.G. Păncescu, M. Eftimie, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. II, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, pp. 94-95.

⁵¹ Practic, acest punct de vedere va tinde fie să valideze, fie să invalideze afirmațiile părții adverse, constituind una dintre „piesele de puzzle” puse la dispoziția instanței, în vederea lămuririi corecte și complete a situației de fapt, din care vor fi extrase actele și faptele relevante, ce urmează a fi calificate sau recalificate juridic, dacă este cazul, astfel cum prevede alin. (4) al art. 22 C. pr. civ.

sau apărările adresate primei instanțe”. În mod confuz ICCJ – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept – statuează în Decizia nr. 28/2015⁵², pe de o parte, că „(...)precizările care pot fi aduse pretențiilor în faza procesuală a apelului nu pot fi un pretext pentru nesocotirea limitelor devoluțiunii și deducerea în fața judecății a unor cereri noi”, iar pe de altă parte, că, „(...) în același timp, asemenea precizări sau explicitări nu pot fi înlăturate sub motiv că, în absența pronunțării primei instanțe asupra respectivelor pretenții, ele nu ar putea fi analizate pentru prima oară în apel întrucât s-ar încălca principiul *tantum devolutum quantum iudicatum*”. În mod neconvingător, aceeași instanță reține că dispozițiile art. 478 alin. (4) C. pr. civ. ar constitui doar „o atenuare sau o nuanțare a acestui principiu” și că dispozițiile evocate „nu pot fi înțelese ca derogând de la prevederile alin. (1) și (3) ale aceluiași articol (art. 478 – n. n.), scopul reglementării nefiind acela de a schimba cadrul procesual în apel, ci de a supune judecății și cererile virtuale sau implicite, rămase în mod eronat nesoluționate de către prima instanță, deși făcuseră obiectul investiției acesteia”. În realitate, ori de câte ori se dă eficiență dispozițiilor art. 478 alin. (4) C. pr. civ., se poate ajunge lesne în situația ca instanța de apel să judece cereri cu privire la care prima instanță nu s-a pronunțat, ceea ce echivalează, practic, cu o veritabilă încălcare a regulii *tantum devolutum, quantum iudicatum*, iar din perspectiva părților, cu pierderea unui grad de jurisdicție.

c. „Dreptul părților de a discuta și argumenta orice chestiune de fapt sau de drept invocată în cursul procesului de către orice participant la proces, inclusiv de către instanță din oficiu”, versus „obligatia instanței de a supune discuției părților toate cererile, excepțiile și împrejurările de fapt sau de drept invocate”. De ce excepția necompetenței materiale după specializarea secției/completului are un regim juridic care face excepție de la regulă?

O altă componentă a principiului contradictorialității o reprezintă prerogativa părților de a discuta și argumenta orice chestiune de fapt sau de drept invocată în cursul procesului de către orice participant la proces, inclusiv de către instanță din oficiu⁵³, aceasta din urmă fiind obligată, în orice proces, să supună discuției părților toate cererile, excepțiile și împrejurările de fapt sau de drept invocate.

Instanța de judecată are îndatorirea de a pune în discuția părților fiecare cerere formulată de către oricare dintre părți (precum și de către procuror, dacă acesta participă la judecată), respectiv fiecare excepție⁵⁴, sau mijloc de apărare, dându-le tuturor părților

⁵² ICCJ – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, *Decizia nr. 28/2015*, publicată în Monitorul Oficial nr. 772/16 octombrie 2015, disponibilă la adresa: <https://lege5.ro/Gratuit/haydmmrzmg/decizia-nr-28-2015-privind-examinarea-sesizarii-formulata-de-tribunalul-valcea-sectia-i-civila-in-ve-derea-pronuntarii-unei-hotarari-prealabile-pentru-dezlegarea-unor-chestiuni-de-drept>.

⁵³ În mod just s-a remarcat că „pentru ca părțile să poată, în mod real, iar nu numai formal, să pună concluzii asupra aspectelor invocate de instanță din oficiu, **aceasta din urmă trebuie să argumenteze, să motiveze problemele puse în dezbatere din proprie inițiativă** (s. n., F. P.)” – M. Tăbărcă, în *Procedura civilă în fișe de revizuire*, 2019, (op. cit.) p. 24.

⁵⁴ Ținând seama de caracterul imperativ al principiului contradictorialității, ICCJ a hotărât într-o decizie de speță că, „în cazul în care în practica hotărârii nu apare nicio mențiune vizând acordarea cuvântului

posibilitatea să-și exprime opinia despre toate împrejurările de fapt sau de drept invocate. În dreptă consecință, una dintre cele mai importante garanții pe care contradictorialitatea le instituie în privința respectării dreptului la apărare se datorează faptului că instanța este obligată să își întemeieze hotărârea numai pe motive de fapt și de drept, pe explicații sau pe mijloace de probă⁵⁵ care au fost supuse, în prealabil, dezbaterii contradictorii (art. 14 alin. (6) C. pr. civ.).

În contextul consacării exprese prin dispozițiile alin. (4) al art. 14 C. pr. civ. a dreptului părților de a discuta și argumenta orice chestiune, de fapt sau de drept, invocată în cursul procesului, inclusiv de către instanță din oficiu, am criticat într-o altă lucrare⁵⁶ lipsa de coerență a normelor prin care legiuitorul a reglementat momentul procesual al verificării competenței instanței de judecată, în ceea ce privește necompetența materială procesuală a secției sau completului specializat, excepție care, în temeiul art. 200 alin. (1) și (2) C. pr. civ., poate fi „soluționată” încă din etapa regularizării, fără a fi pusă în discuția părților, și, deci, fără a se lua concluziile acestora, încălcându-se astfel dispozițiile principiului contradictorialității.

Relativ la natura juridică a competenței după specializarea secției/completului, prin Decizia RIL nr. 17 / 2018⁵⁷, pronunțată de Completul competent să judece recursul în

părților asupra excepțiilor lipsei de calitate procesuală activă și pasivă, analizate în considerente și soluționate prin dispozitiv, o asemenea omisiune ar fi putut avea natura unei simple erori materiale, de îndreptat în cadrul procedurii reglementate de art. 281 C. pr. civ., numai în măsura în care, la ultimul termen de judecată, părțile și-ar fi exprimat opinia asupra excepțiilor procesuale, însă, din eroare, aceasta nu ar fi fost consemnată în practică. În speță, însă, Înalta Curte a reținut că nu suntem în prezența unei asemenea situații, câtă vreme părțile nu s-au exprimat deloc asupra excepțiilor procesuale, nepuse în dezbaterile lor contradictorii, astfel că, fiind nesocotite principii procesuale fundamentale, respectiv principiul contradictorialității și al dreptului la apărare, a fost produsă părții ocrotite o vătămare procesuală care nu poate fi înlăturată decât prin anularea actului de procedură săvârșit în aceste condiții” – ICCJ, Secția I civilă, Decizia nr. 681/2015, disponibilă la adresa [https://www.scj.ro/1093/Detail-jurisprudenta?customQuery\[0\].Key=id&customQuery\[0\].Value=120282](https://www.scj.ro/1093/Detail-jurisprudenta?customQuery[0].Key=id&customQuery[0].Value=120282).

⁵⁵ În acest sens, în jurisprudența instanței supreme s-a statuat că „exigența fundamentală a contradictorialității impune ca nicio măsură să nu fie dispusă de instanță fără a fi fundamentată pe mijloace de probă administrate în cursul judecății și care au făcut obiectul unei dezbateri contradictorii, fiecare parte având posibilitatea de a-și exprima punctul de vedere cu privire la fiecare probă admisă de către instanță” – ICCJ, Secția contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 413/2013, disponibilă la adresa <https://legeaz.net/spete-contencios-inalta-curte-iccj-2013/decizia-413-2013>.

⁵⁶ A se vedea: F. Popa, *Considerații critice cu privire la reglementarea regimului juridic al excepției necompetenței materiale procesuale a secției specializate sau a completului specializat competent prin art. 200 alin. (1) și (2) Cod procedură civilă*, în Revista de Științe Juridice nr. 1/2021, pp. 92-108. În același sens, a se vedea, mai recent și: N.-H. Țiț, *Aprecieri critice asupra așa-zisei competențe materiale procesuale a secției/completului specializat*, în volumul colectiv *In honorem Gabriel Boro* (editori D.-N. Theohari, B. Dumitrache), Editura Hamangiu, București, 2024, pp. 700-713.

⁵⁷ A se vedea: ICCJ, Completul competent să judece recursul în interesul legii, Decizia nr. 17 din 17 septembrie 2018 (în continuare, „Decizia RIL nr. 17/2018”), referitoare la interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 129 alin. (2) pct. 2, art. 129 alin. (3), art. 130 alin. (2) și (3), art. 131, art. 136 alin. (1), art. 200 alin. (2) C. pr. civ. și ale art. 35 alin. (2) și art. 36 alin. (3) din Legea nr. 304/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 872 din 16 octombrie 2018 – disponibilă la adresa <http://legislatie.just.ro/Public/DetailDocument/206036>. Prin Decizia 17/2018, pronunțată de ICCJ în recursul în interesul legii, s-a admis sesizarea formulată de Colegiul de conducere al Curții de Apel Suceava, privind interpretarea dispozițiilor art.

interesul legii al ICCJ, s-a stabilit că, pe de o parte, „**competenței materiale procesuale** i se subsumează și **competența specializată** (s. n.), care este reglementată în cuprinsul Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, precum și în cuprinsul unor legi speciale”, iar pe de altă parte, că „**necompetența materială procesuală a secției/completului specializat este de ordine publică**”. Urmare a modificărilor aduse Codului de procedură civilă prin Legea nr. 310/2018, caracterul de ordine publică al acestei necompetențe este consacrat expressis verbis în chiar dispozițiile art. 129 alin. (2) pct. 2 C. pr. civ., care statuează că „**necompetența este de ordine publică: (...) 2. În cazul încălcării competenței materiale, când procesul este de competența unei instanțe de alt grad sau de competența unei alte secții sau altui complet specializat**”. Or, în condițiile în care alin. (1) ale art. 131 C. pr. civ. statuează în mod neechivoc că, „**la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe și pot pune concluzii**”⁵⁸ (per a contrario, nu înainte de acest moment – n. n., F. P.), „**judecătorul este obligat, din oficiu, să verifice și să stabilească dacă instanța sesizată este competentă general, material și teritorial să judece pricina (...)**”, ne raliem opiniei exprimate deja în doctrină⁵⁹, considerând nejustificată diferența de regim juridic dintre necompetența materială funcțională⁶⁰ și necompetența materială procesuală dată de specializarea secției sau a completului instanței⁶¹ sub aspectul momentului procesual la care fiecare dintre acestea trebuie, respectiv poate fi verificată.

129 alin. (2) pct. 2, art. 129 alin. (3), art. 130 alin. (2) și (3), art. 131, art. 136 alin. (1), art. 200 alin. (2) C. pr. civ., în sensul de a stabili dacă necompetența materială procesuală a secției/completului specializat este o excepție de ordine publică sau privată, statuându-se că „**necompetența materială procesuală a secției/completului specializat este de ordine publică**”.

⁵⁸ Din conținutul acestor prevederi, pare să rezulte preocuparea legiuitorului ca verificarea competenței materiale (fără vreo distincție, după cum competența materială este procesuală sau funcțională) să fie făcută cu respectarea principiului contradictorialității, precum și a principiului dreptului la apărare. Am folosit sintagma „pare” deoarece, încercând coroborarea acestor dispoziții legale cu cele ale art. 200 alin. (1) și (2) C. pr. civ., se ajunge la concluzia contrară.

⁵⁹ G. Boroș, D.-N. Teohari, *Sinteza principalelor modificări și completări aduse Codului de procedură civilă prin Legea 310/2018. Studiu introductiv*, în *Codul de procedură civilă și taxele de timbru*, Editura Hamangiu, București, 2019, pp. XX-XXI.

⁶⁰ Competența materială **funcțională** (*ratione officii*) stabilește care sunt funcția și rolul atribuite fiecăreia dintre categoriile instanțelor judecătorești, (respectiv judecata în primă instanță, în apel sau în recurs) fiind configurată după felul atribuțiilor jurisdicționale ce revin fiecărei categorii de instanțe – a se vedea paragraful 155 din *Decizia nr. 18 din 17 noiembrie 2016*, privind examinarea recursului în interesul legii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 237 din 6.04.2017 și paragraful 29 din *Decizia nr. 16 din 18 septembrie 2017*, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 924 din 24.11.2017.

⁶¹ Competența materială **procesuală** arată felul pricinilor care pot fi soluționate de o anumită categorie a instanțelor judecătorești și se stabilește în raport de obiectul, natura sau valoarea litigiului dedus judecății. Prin dispozițiile art. 226 alin. (1) din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, cu modificările și completările ulterioare, s-a reglementat că: „*Prin hotărâre a Consiliului Superior al Magistraturii, la propunerea colegiului de conducere al instanței, în raport cu numărul cauzelor, se pot înființa, în cadrul secțiilor civile, complete specializate pentru soluționarea anumitor categorii de litigii, în considerarea obiectului sau naturii acestora, precum: a) cererile în materie de insolvență, concordat preventiv și mandat ad-hoc; b) cererile în materia societăților reglementate de Legea nr. 31/1990, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și a altor societăți, cu sau fără personalitate juridică, precum și în materia registrului comerțului; c) cererile care privesc restrângerea, împiedicarea ori denaturarea concurenței;*

Atâta vreme cât dispozițiile art. 129 alin. (2) pct. 2 C. pr. civ. au fost modificate prin Legea nr. 310/2018, în sensul că necompetența este de ordine publică nu numai în cazul încălcării competenței materiale, când procesul este de competența unei instanțe de alt grad, ci și atunci când *procesul este de competența unei alte secții sau a altui complet specializat*, se impune aplicarea aceluiași regim juridic excepțiilor întemeiate pe oricare dintre ipotezele prevăzute de dispozițiile legale evocate, deoarece *ubi eadem est ratio, eadem solutio esset debet*. Cu alte cuvinte, trebuie să pornim de la premisa potrivit căreia competența de ordine publică a instanței este un incident procedural care **se soluționează cu respectarea principiului contradictorialității**, iar pentru a fi respectată această condiție, verificarea acestui tip de competență și punerea în discuție a unei eventuale excepții de necompetență nu se poate face înainte de „*primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe și pot pune concluzii*”.

Revenind la imperativul dispozițiilor alin. (4) al art. 14 C. pr. civ., referitoare la dreptul fiecărei părți de a discuta orice chestiune de fapt sau de drept, invocată de orice participant la proces, și chiar de către instanță din oficiu⁶², este de observat că aceste prevederi se regăsesc și în art. 389 C. pr. civ., care statuează că obiectul dezbaterilor vizează atât împrejurările de fapt, **cât și temeiurile de drept invocate de părți în cererile lor sau, după caz, ridicate de instanță din oficiu**, dar și în art. 390 C. pr. civ., care consacră obligația instanței de a pune în discuția părților, fie la cererea părților, fie din oficiu, înainte de a se trece la dezbaterea fondului cauzei, excepțiile procesuale, apărările și cererile care nu au fost soluționate în cursul cercetării procesului, „*precum și cele care, potrivit legii, pot fi invocate în orice stare a procesului*”, având obligația de a le motiva în cazul în care le invocă din oficiu⁶³. În acest sens, în mod judicios s-a arătat că intră sub incidența

d) *cererile privind titlurile de valoare și alte instrumente financiare*”. În doctrină s-a arătat că regulile de repartizare a cauzelor în cadrul aceleiași instanțe, între secțiile sau, după caz, completurile specializate, conform hotărârilor Consiliului Superior al Magistraturii sau ale colegiului de conducere a instanței respective, **nu constituie norme de competență, ci de organizare judecătorească** – G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, Editura Hamangiu, București, 2020, p. 197. În același sens, în paragraful 19 al Deciziei RIL 17/2018, Completul de judecată a recursului în interesul legii al ICCJ a statuat că „(...) *aceste dispoziții legale sunt în primul rând norme de organizare judiciară, iar abia în al doilea rând norme de competență de ordine publică, care reglementează competența unei secții sau a alteia (respectiv complet specializat) de la nivelul unei instanțe (în sens funcțional – judecătore, tribunal, curte de apel), în funcție de natura litigiului dedus judecătii. Așadar, normele care reglementează instanțele/completurile specializate au o natură duală, ce determină un tratament juridic specific în cazul încălcării acestora*”.

⁶² Cu privire la ipoteza în care instanța invocă din oficiu o excepție, cu temei s-a arătat că, „*pentru respectarea principiului contradictorialității procesului civil, precum și a dreptului la apărare și a dreptului la un proces echitabil, se impune ca instanța, în momentul în care invocă din oficiu o excepție procesuală, să pună aceasta în discuția părților prin aducerea la cunoștința acestora a premiselor ori a reperelor care stau la baza invocării excepției respective, pentru ca justițiabilii și reprezentanții lor să aibă posibilitatea de a discuta și de a aduce argumente adecvate față de excepția astfel invocată*” – M.D. Pavel, în *Discutarea excepțiilor procesuale invocate din oficiu*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/694146/discutarea-excepțiilor-procesuale-invocate-din-oficiu.html>.

⁶³ Într-un comentariu jurisprudencial recent s-a subliniat că „(...) în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, s-a stabilit că judecătorul trebuie să respecte el însuși principiul contradictorialității, mai ales atunci când tranșează un litigiu în baza unui motiv sau al unei excepții invocate din oficiu. În această

motivului de casare consacrat de dispozițiile art. 488 pct. 5 C. pr. civ. situația în care instanța a pus în discuție din oficiu o excepție fără a o motiva sau „motivând-o” într-o manieră vagă, neclară, deoarece astfel sunt încălcate exigențele principiului contradicționalității, instituite în art. 14 alin. (4)-(6) C. pr. civ., „iar partea este vătămată dacă nu a fost în măsură să identifice aspectele care au justificat invocarea excepției și nu a putut formula apărări concludente”⁶⁴.

Relativ la ipoteza invocării de către instanță din oficiu a unei excepții, pe care aceasta este ținută să o motiveze tocmai pentru a da prilejul părților să pună concluzii asupra acesteia în cunoștință de cauză, respectându-le astfel dreptul la apărare, se pune problema dacă nu cumva judecătorului i s-ar putea reproșa că se antepronunță. Antepronunțarea semnifică faptul că judecătorul își spune părerea, își anunță decizia pe care o va da înainte de a asculta dezbaterile cu privire la chestiunea ce face obiectul judecății, iar această „spunere” se poate întâmpla fie în sala de judecată, fie în afara acesteia, după caz⁶⁵.

Anticipând această chestiune, art. 42 alin. (1) pct. 1 teza I C. pr. civ. statuează că judecătorul este incompatibil de a judeca atunci „când și-a exprimat anterior părerea cu privire la soluție în cauza pe care a fost desemnat să o judece”, însă teza a II-a a aceluiași punct prevede că: „Punerea în discuția părților, din oficiu, a unor chestiuni de fapt sau de drept, potrivit art. 14 alin. (4) și (5), nu îl face pe judecător incompatibil”. Legat de acest aspect, în literatura de specialitate s-a arătat că, chiar dacă s-ar putea susține că „părților nu le mai rămâne nimic de făcut”, în ipoteza în care instanța invocă din oficiu fie o excepție procesuală, fie o apărare de fond, respectiv un motiv de ordine publică, instanța fiind obligată să devolveze toate argumentele pe care le-a avut în vedere, tocmai pentru a respecta garanțiile procesuale evocate deja, autorii subliniază cu subtilitate că, „în realitate, tocmai în această situație părțile au posibilitatea să invoce argumente la care judecătorul nu s-a gândit și care ar putea să-l determine să respingă excepția pe care a invocat-o din oficiu”⁶⁶. În același sens, într-o altă opinie se arată că, „în asemenea situații,

privință, Curtea a apreciat că este de o importanță capitală a cunoaște dacă reclamantul «a fost luat prin surprindere» de faptul că instanța și-a întemeiat hotărârea sa pe un motiv ridicat din oficiu și că se impune manifestarea unei diligențe sporite mai ales atunci când litigiul capătă o turnură neașteptată din cauza unei chestiuni lăsate la discreția instanțelor” – A.-M. Dumbrăveanu, în *Apelul. Limitele efectului devolutiv determinate de ceea ce s-a apelat. Rolul activ al judecătorului. Invocarea din oficiu a unui motiv de ordine publică*, în R.R.D.J. nr. 2/2022, p. 264.

⁶⁴ Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *Drept procesual civil. Procedura în fața primei instanțe și în căile de atac*, 2020, (op. cit.), p. 513, unde autorii arată pe drept cuvânt că hotărârea nu va putea să fie casată pe acest motiv dacă, chiar și în acest condiții, „partea a reușit să intuiască despre ce este vorba și să formuleze concluzii”, deoarece în acest caz vătămarea nu s-a produs.

⁶⁵ Referitor la acest aspect, în doctrină s-a arătat că punerea în dezbaterile contradictorii a părților a faptelor completatoare trebuie făcută astfel încât judecătorul „să își păstreze imparțialitatea, adică respectând egalitatea părților; în orice caz, simpla invocare a unui fapt completator, chiar neindicat în cerere sau în întâmpinare, nu ar putea fi reținută ca o antepronunțare, dispozițiile art. 42 alin. (1) pct. (1) teza a doua C. pr. civ. fiind clare și neechivoce în acest sens.” – N.- H. Țiț, în *Rolul activ al judecătorului în identificarea și calificarea actelor și faptelor deduse judecății. Câteva considerații*, în R. R.D. P. nr. 1/2021, pag. 187.

⁶⁶ A. A. Chiș, Gh.- L. Zidaru, în *Rolul judecătorului în procesul civil*, 2015, (op. cit.), pag. 157.

nu s-ar putea susține că judecătorul riscă să se antepromite, întrucât acesta nu-și prezintă propriul punct de vedere asupra respectivelor cereri, excepții, împrejurări, ci doar le pune în dezbaterea părților, astfel încât să cunoască punctul lor de vedere, iar hotărârea să reflecte pe deplin toate aspectele pe care le poate ridica pricina dedusă judecătii⁶⁷.

Înfăptuirea exigențelor principiului contradictorialității se realizează prin mijlocirea și cu concursul instanței de judecată. Astfel, analizând obligațiile ce revin instanței în ceea ce privește respectarea dreptului părților de a pune concluzii, consacrate prin alin. (5) al art. 14 C. pr. civ., potrivit cu care „*instanța este obligată, în orice proces, să supună discuției părților toate cererile, excepțiile și împrejurările de fapt sau de drept invocate*”, se poate ajunge la concluzia că „apogeul” recunoașterii efectelor principiului contradictorialității îl reprezintă momentul deschiderii dezbaterilor în fond, când președintele, după ce constată că nu mai sunt incidente de soluționat, iar părțile declară că nu mai au cereri de formulat, „(...) *deschide dezbaterile asupra fondului cauzei, dând cuvântul părților* (s. n.), *în ordinea și condițiile prevăzute la art. 216 C. pr. civ., pentru ca fiecare să-și susțină cererile și apărările formulate în proces* (s. n., F. P.)”. Aceste prevederi dau părților, dar și judecătorului, posibilitatea de a discuta și argumenta cele susținute prin înscrisurile depuse la dosar. În baza art. 394 alin. (2) C. pr. civ., instanța poate cere părților, la închiderea dezbaterilor, să depună completări la notele deja depuse de acestea în baza art. 244 C. pr. civ., însă, ca urmare a respectării principiului dreptului la apărare, legiuitorul recunoaște în favoarea părților posibilitatea de a depune completări la notele depuse deja de acestea în baza dispozițiilor art. 244 C. pr. civ., chiar dacă instanța nu le solicită acest lucru⁶⁸. Este esențial, însă, ca notele scrise să privească susținerile părților, purtate în fața instanței de judecată, în contradictoriu, cu prilejul dezbaterilor, și nicidecum elemente noi, întrucât, în acest ultim caz, acestea nu vor putea face obiectul evaluării instanței⁶⁹,

⁶⁷ E. Oprina, în *Drept procesual civil. Teoria generală*, vol. I, 2019, (op. cit.), pag. 41.

⁶⁸ În acest sens, pe lângă dispozițiile art. 244 C. pr. civ., care reglementează instituția notelor scrise în procesul civil, reamintim și dispozițiile art. 40 din Legea nr. 51/1995, privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, potrivit căreia „*avocatul este dator să studieze temeinic cauzele care i-au fost încredințate, (...) să depună concluzii scrise sau note de ședință ori de câte ori natura sau dificultatea cauzei cere aceasta ori instanța de judecată dispune în acest sens. Nerespectarea imputabilă a acestor îndatoriri profesionale constituie abatere disciplinară*”.

⁶⁹ În acest sens, într-o decizie de speță, Înalta Curte de Casație și Justiție a hotărât că nu poate fi primită solicitarea părții, exprimată doar prin notele scrise, după încheierea dezbaterilor în faza procesuală a recursului, ca instanța să facă analiza tuturor hotărârilor pronunțate în dosarul nr. x/93/2012, pentru a identifica hotărârea judecătorească ce a stabilit falsul, întrucât nu se poate reproșa instanței de revizuire că nu și-a întemeiat soluția pe o apărare pe care partea a făcut-o nesocotind principiul fundamental al contradictorialității. Câtă vreme din încheierea dezbateri rezultă că aceasta a pus concluzii de respingere a excepției tardivității revizuirii motivat exclusiv pe faptul că atât timp cât hotărârea prin care s-a constatat falsul nu era irevocabilă, termenul de revizuire nu putea să înceapă să curgă, prin notele scrise depuse nu pot fi primite solicitări noi. În consecință, Înalta Curte de Casație și Justiție s-a limitat la analiza *felului hotărârii* în raport cu care se pune problema tardivității exercitării revizuirii, iar *nu și a conținutului* acesteia – ICCJ, Secția I, *Decizia 391/23 februarie 2017*, disponibilă la adresa <https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=133950>. În același sens, în practica judiciară mai veche, instanța supremă a decis că împrejurarea că instanța nu s-a pronunțat cu privire la cererea de obligare a părâtului la plata diferenței de preț, formulată prin concluziile scrise depuse la dosar după încheierea

tocmai pentru a nu se încălca principiul contradictorialității. În același scop, art. 394 alin. (4) C. pr. civ. prohibește în mod expres posibilitatea părților de a mai depune înscrisuri la dosarul cauzei, „sub sancțiunea de a nu fi luat în seamă”.

Așa cum întemeiat s-a subliniat în doctrină, „*contradictorialitatea dintre părți, pe de o parte, și contradictorialitatea dintre părți și judecător, pe de altă parte, încetează odată cu închiderea dezbaterilor, deoarece în etapa deliberării putem avea numai o contradictorialitate între judecători, în măsura în care litigiu se soluționează de către un complet colegial*”⁷⁰. Totuși, prin excepție, principiul contradictorialității poate fi „reactivat” dacă, în etapa deliberării (care, prin definiție, are caracter secret), hotărârea nu poate fi luată întrucât nu este întrunită majoritatea, caz în care pricina se va judeca în complet de divergență, constituit, potrivit alin. (3) al art. 398 C. pr. civ., prin includerea în completul inițial și a unui judecător din planificarea de permanență. Astfel, în acest caz, alin. (1) al art. 399 C. pr. civ. prevede că divergența se judecă „*cu citarea părților*”⁷¹, ceea ce presupune redeschiderea dezbaterilor în cauză, pentru ca părțile să poată pune din nou concluzii în fața completului de divergență, asupra chestiunii care face obiectul divergenței. Pe de altă parte, dacă în timpul deliberării instanța ajunge la concluzia că pricina nu a fost lămurită pe deplin și că s-ar impune noi lămuriri ce trebuie obținute de la părțile litigante și chiar administrarea de noi probe, va putea uza de dispozițiile art. 400 C. pr. civ., dispunând repunerea cauzei pe rol „*cu citarea părților*”, ceea ce presupune revenirea într-o etapă marcată de principiul contradictorialității.

În doctrină s-a arătat că principiul contradictorialității nu se limitează la faza judecării în primă instanță, ci, după pronunțarea și redactarea hotărârii, acest principiu presupune comunicarea hotărârii pentru ca aceasta să poată fi examinată de părți (potrivit art. 427 alin. (1) C. pr. civ.), iar în cazul în care acestea decid că este nevoie, să poată exercita căile legale de atac. În cazul în care s-au exercitat căile de atac, acest principiu își găsește aplicarea și în căile de atac⁷².

dezbaterilor, nu atrage nelegalitatea hotărârii, așa cum neîntemeiat susține recurenta. „*Dimpotrivă, dacă ar fi procedat astfel, instanța ar fi încălcat principiul contradictorialității dezbaterilor, dreptul la apărare al părâtului, precum și dispozițiile art. 294 C. pr. civ. (având drept corespondent dispozițiile art. 478 alin. (3) din noul Cod de procedură civilă – n. n.), conform cărora în apel nu se poate schimba obiectul și nici cauza cererii de chemare în judecată și nici nu se pot face cereri noi*” – ICCJ, Secț. civ. și de propr. intelectuală, *Decizia 6411/2006, apud V.M. Ciobanu, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. 1, Art. 1-526, 2013, (op. cit.), p. 42.*

⁷⁰ V.M. Ciobanu, în V.M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. 1, Art. 1-526, 2013, (op. cit.), pp. 38-39.*

⁷¹ Cu toate acestea, este de observat că, potrivit dispozițiilor alin. (2) al art. 399 C. pr. civ., părțile află abia în ședință care sunt chestiunile aflate în divergență (de regulă, încheierea prin care se constată ivirea divergenței este laconic motivată, pentru a se evita antepunerea), ceea ce, în opinia noastră, poate genera surprinderea părților, care, în funcție de complexitatea aspectelor asupra cărora poartă divergența, este posibil să aibă nevoie de un răgaz pentru a-și pregăti apărarea în raport cu acest incident procesual.

⁷² V.M. Ciobanu, M. Nicolae și alții, *Noul Cod de procedură civilă comentat și adnotat, Vol. 1, Art. 1-526, (op. cit.), 2013, p. 41.* Legat de respectarea principiului contradictorialității în calea de atac, pentru discuții interesante cu privire la motivele de ordine publică ce trebuie puse în discuție din oficiu în apel, a se vedea: A.-A. Chiș, Gh.-L. Zidaru, în *Rolul judecătorului în procesul civil, 2015, (op. cit.), pp. 157-159.*

De asemenea, contradictorialitatea vizează și faza executării silite⁷³. De exemplu, în acest sens, art. 667 C. pr. civ. prevede că, în cazul în care cererea de executare a fost încuviințată, executorul judecătoresc va comunica debitorului o copie de pe încheierea de încuviințare a instanței, împreună cu o copie, certificată de executor pentru conformitate cu originalul, a titlului executoriu și, dacă legea nu prevede altfel, o somație, respectiv art. 717 C. pr. civ. prevede că, în cazul contestației la executare⁷⁴, judecata se face după procedura prevăzută pentru judecata în primă instanță.

d) Obligația instanței de a-și întemeia hotărârea numai pe motive de fapt și de drept, pe explicații sau pe mijloace de probă care au fost puse, în prealabil, dezbaterii contradictorii. Presumțiile judiciare fac excepție de la regulă?

Instanța ia act de motivele de fapt expuse de părți în actele procedurale depuse la dosarul cauzei încă din etapa procedurii scrise. Motivele de fapt expuse de reclamant prin cererea de chemare în judecată ajung la cunoștința pârâtului urmare a comunicării cererii de chemare în judecată. La rândul său, pârâtul va expune apărări în raport cu cererea reclamantului prin intermediul întâmpinării, precum și – dacă este cazul – al cererii reconvenționale, acte care, la rândul lor, sunt supuse comunicării. Relatările exprimate în scris de pârât pot contura aceeași stare de fapt ca și cea expusă de reclamant, sau una diferită, înfățișând propria versiune a pârâtului, după împrejurări. La rândul său, reclamantul, luând la cunoștință despre conținutul întâmpinării, are posibilitatea de a formula răspuns la întâmpinare, sau își poate modifica cererea inițială, în condițiile prevederilor art. 204 C. pr. civ., iar în cazul în care pârâtul a formulat cerere reconvențională, va depune întâmpinare la cererea reconvențională. Cadrul procesual poate deveni mai complex, urmare a atragerii forțate a terților în proces sau urmare a intervenției voluntare a acestora, în condițiile legii. Terții intervenienți vor expune și ei o stare de fapt prin actele de procedură pe care le vor depune în cauză, uzând de drepturile care le sunt conferite de lege.

În cazul în care explicațiile furnizate de părți cu privire la motivele de fapt cuprinse în actele lor procedurale sunt neîndestulătoare pentru „*stabilirea faptelor*”⁷⁵, instanța poate

⁷³ Pentru o analiză a principiilor care guvernează procedura executării silite, a se vedea: C. Lungănașu, *Principiile procedurii executării silite*, în A. Trăilescu, C. Lungănașu, *Drept procesual civil. Executarea silită*, Editura C.H. Beck, București, 2021, pp. 9-22.

⁷⁴ Pentru o perspectivă monografică asupra instituției contestației la executare, a se vedea: C. Lungănașu, *Contestația la executare, instituție fundamentală a dreptului procesual civil*, ediția a 3-a, Editura C.H. Beck, București, 2025, precum și Șt.I. Lucaciuc, *Contestația la executare în reglementarea noului Cod de procedură civilă*, Editura Hamangiu, București, 2014.

⁷⁵ În acest sens, în literatura de specialitate s-a arătat că „*părțile transpun în cererile lor o anumită viziune asupra realității juridice, pe care judecătorul o reconstruiește și apoi o recodifică. Reclamantul pune pe masa judecătorului un puzzle, însă acesta are piese diverse: unele sunt cele prezentate de reclamant, altele sunt cele ale pârâtului, iar unele dintre ele pot fi adăugate chiar de judecător; judecătorul va folosi piesele pentru a construi o imagine, pe care apoi o va compara cu «galeria» de imagini prezente în normele impersonale, pentru a conchide cu privire la soluția pe care o va adopta*” – N.-H. Țiț, *Rolul activ al judecătorului în identificarea și calificarea actelor și faptelor deduse judecății. Câteva considerații*, în R.R.D.P. nr. 1/2021, pp. 177-178.

uza⁷⁶ de prerogativa conferită de prevederile art. 22 alin. (2) teza a II-a C. pr. civ. de a solicita explicații părților „oral sau în scris”, respectiv „să pună în dezbateră acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare”⁷⁷.

Cât privește materia probațiunii, aici principiul contradictorialității capătă valențe deosebite. Astfel, administrarea probelor în procesul civil este o premisă esențială pentru pronunțarea unei hotărâri temeinice și legale și presupune ca mai întâi probele să fie propuse de părți în condițiile și termenele prevăzute de lege, apoi să fie puse în discuția contradictorie a părților, urmând a fi încuviințate de instanța de judecată, potrivit legii⁷⁸, iar ulterior să se procedeze la administrarea propriu-zisă a acestora.

Așadar, înainte de a fi încuviințate⁷⁹, instanța va pune în discuția contradictorie a părților probele propuse⁸⁰, iar potrivit art. 258 alin. (2) C. pr. civ., ulterior, după ce va lua concluziile părților, se va pronunța asupra admisibilității probelor printr-o încheiere, raportându-se la criteriile de admisibilitate reglementate de art. 255 C. pr. civ., adică „să fie admisibile potrivit legii și să ducă la soluționarea litigiului”.

Pe de altă parte, dispozițiile alin. (5) al art. 254 C. pr. civ. statuează că „dacă probele propuse nu sunt îndestulătoare pentru lămurirea în întregime a procesului, instanța va dispune ca părțile să completeze probele. De asemenea, judecătorul poate, din oficiu, să pună în discuția părților (s. n.) necesitatea administrării altor probe, pe care le poate ordona chiar dacă părțile se împotrivesc”. Instanța poate reveni asupra probelor

⁷⁶ Exerțarea prerogativelor pe care legiuitorul le-a conferit judecătorului în procesul civil trebuie făcută cu temperanță și cu precauție. În acest sens, s-a arătat că „judecătorul are dreptul de a pune întrebări pentru a clarifica chestiuni, însă dacă judecătorul intervine în mod constant și ia practic controlul desfășurării procesului civil, sau își asumă rolul acuzării într-un proces penal și folosește răspunsurile la întrebările pe care le-a adresat el însuși pentru a ajunge la o anumită soluție în speță, judecătorul devine avocat, martor și judecător în același timp, iar părțile nu au parte de un proces echitabil” (paragraful 61, pag. 56, *Principiile de la Bangalore – Comentarii*).

⁷⁷ Cu privire la limitele exercitării acestei prerogative de către instanța de judecată, a se vedea: A.-A. Chiș, Gh.-L. Zidaru, *Rolul judecătorului în procesul civil*, 2015, (op. cit.), p. 28.

⁷⁸ Încuviințarea probelor este reglementată în art. 258 C. pr. civ., care statuează că:

„(1) Probele se pot încuviința numai dacă sunt întrunite cerințele prevăzute la art. 255, în afară de cazul când ar exista pericolul ca ele să se piardă prin întârziere.

(2) Încheierea prin care se încuviințează probele va arăta faptele ce vor trebui dovedite, mijloacele de probă încuviințate, precum și obligațiile ce revin părților în legătură cu administrarea acestora.

(3) Instanța va putea limita numărul martorilor propuși”.

⁷⁹ În mod sugestiv, în doctrină se arată că „(...) departe de a încuviința într-o manieră pasivă probele propuse, a le administra și abia ulterior a evalua relevanța probelor propuse, judecătorul trebuie să urmărească de la bun început o cercetare utilă a procesului, orientată spre rezolvarea problemelor de fapt și de drept relevante în cauză” – Gh.-L. Zidaru, P. Pop, în *Drept procesual civil. Procedura în fața primei instanțe și în căile de atac*, 2020, (op. cit.), p. 164, unde, la nota de subsol nr. 1, autorii compară „această abordare proactivă și rațională cu cea a unui jucător de șah, care încearcă să anticipeze mutările subsecvente. De altfel, un avocat bun va proceda în aceeași manieră”.

⁸⁰ Instanța trebuie să asculte partea „atât cu privire la probele propuse de către aceasta, cât și cu privire la probele propuse de adversar, chiar și în condițiile art. 223 alin. (2) și (3) C. pr. civ.”, adică chiar dacă partea adversă lipsește de la dezbateri – V. Dănăilă, în *Colectiv de autori – coordonator G. Boroi, Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol I, Art. 1-455, 2016, (op. cit.), p. 684.

încuviințate, dacă, după administrarea altor probe, apreciază că administrarea vreuneia nu mai este necesară, însă, potrivit art. 259 C. pr. civ., și această împrejurare în mod obligatoriu va fi pusă de instanță în discuția părților.

În ceea ce privește administrarea probelor, pentru respectarea principiului contradictorialității, dialogul judiciar al părților se va desfășura în coordonatele instituite de dispozițiile art. 260 C. pr. civ., respectiv: „*Dovada și dovada contrară vor fi administrate, atunci când este posibil, în aceeași ședință*” (alin. (4) al art. 260 C. pr. civ.); „*Când proba cu martori a fost încuviințată în condițiile prevăzute la art. 254 alin. (2), dovada contrară va fi cerută, sub sancțiunea decăderii, în aceeași ședință, dacă amândouă părțile sunt de față*” (alin. (6) al art. 260 C. pr. civ.); „*partea care a lipsit la încuviințarea dovezii este obligată să ceară proba contrară la ședința următoare, iar în caz de împiedicare, la primul termen când se înfățișează*” (alin. (7) al art. 260 C. pr. civ.).

Dacă probele se administrează prin comisie rogatorie⁸¹, alin. (4) al art. 261 C. pr. civ. statuează că instanța însărcinată prin comisie rogatorie va proceda la administrarea probelor „*în prezența părților, sau chiar în lipsă, dacă au fost legal citate* (s. n.)”.

O altă prevedere relevantă în ceea ce privește aplicarea principiului contradictorialității în materia administrării probelor se regăsește în art. 263 C. pr. civ., care reglementează situația părții decăzute din dreptul de a administra o probă, în favoarea căreia legiuitorul recunoaște, totuși, dreptul de a se apăra, „*discutând în fapt și în drept* (s. n.) *temeinicia susținerilor și a dovezilor părții potrivnice*”, adică uzând de prerogativele conferite de principiul contradictorialității.

În materia probei testimoniale, ca efect al respectării dreptului la apărare, dar și al principiului egalității părților, administrarea acestora presupune acordarea posibilității fiecăreia dintre părți de a adresa întrebări martorului, cu încuviințarea președintelui. O ipostază inedită a principiului contradictorialității în această materie se poate concretiza prin aplicarea dispozițiilor art. 322 C. pr. civ., care reglementează reascultarea martorilor și care statuează că, dacă instanța găsește de cuviință, martorii pot fi din nou întrebați (alin. (1) al art. 322 C. pr. civ.), în timp ce alin. (2) al aceluiași articol prevede că „*martorii ale căror declarații nu se potrivesc pot fi confrunțați* (s. n., F. P.)”.

Un demers similar se poate iniția în materia administrării probei cu expertiza, unde, dacă este nevoie de lămurirea sau completarea raportului de expertiză ori „*dacă există o contradicție între părerile experților*”, art. 337 C. pr. civ. oferă temeiul care permite citarea experților, la primul termen după depunerea raportului, din oficiu sau la cererea părților, cu solicitarea de a lămuri sau completa raportul de expertiză.

Principiul contradictorialității trebuie respectat și în materia administrării probei cu cercetarea la fața locului, art. 346 C. pr. civ. prevăzând că efectuarea cercetării se

⁸¹ În același sens, art. 299 alin. (2) C. pr. civ. statuează că cercetarea anumitor înscrisuri, a căror trimitere în original nu poate fi solicitată de către instanță, cum sunt cărțile funciare și planurile, precum și registrele autorităților sau instituțiilor publice, „*(...) se va face, cu citarea părților* (s. n., F. P.), *de un judecător delegat sau, dacă înscrisul se găsește în altă localitate, prin comisie rogatorie, de către instanța respectivă*”.

realizează cu citarea părților și că instanța poate încuviința chiar ca ascultarea martorilor, experților și părților „*să se facă la fața locului*”, iar despre cele constatate la fața locului și despre măsurile luate, „*instanța va întocmi un proces-verbal, în care se vor consemna și susținerile ori obiecțiunile părților* (s. n., F. P.), *care va fi semnat de cei prezenți*”.

Cât privește efectuarea expertizei la fața locului, alin. (1) al art. 335 C. pr. civ. statuează că, dacă pentru expertiză este nevoie de o lucrare la fața locului sau sunt necesare explicațiile părților, expertiza nu poate fi realizată „*decât după citarea părților* (s. n., F. P.) *prin scrisoare recomandată cu conținut declarat și confirmare de primire, în care li se vor indica ziua, ora și locul unde se va face lucrarea. Citația, sub sancțiunea nulității, trebuie comunicată părții cu cel puțin 5 zile înaintea termenului de efectuare a lucrării. Confirmarea de primire va fi alăturată raportului de expertiză*”.

Cu privire la administrarea în probațiune a mijloacelor materiale de probă, pentru a asigura principiului contradictorialității, legiuitorul a stipulat în art. 342 alin. (2) C. pr. civ. că „*mijloacele materiale de probă, aflate în păstrarea instanței, se aduc în ședința de judecată*”, dându-li-se astfel posibilitatea părților de a examina și verifica lucrurile, ca mijloace de probă, în mod nemijlocit⁸², ceea ce concură, indirect, la respectarea exigențelor principiului contradictorialității.

În ceea ce privește administrarea probei cu interogatoriul, principiul contradictorialității se manifestă prin aceea că, potrivit art. 352 alin. (2) C. pr. civ., „*cu încuviințarea președintelui, fiecare dintre judecători, procurorul, când participă la judecată, precum și partea adversă* (s. n., F. P.), *pot pune direct* (s. n., F. P.) *întrebări celui chemat la interogatoriu*”. Mai mult decât atât, tot ca efect al aplicării acestui principiu, „*când ambele părți sunt de față la luarea interogatoriului, ele pot fi confruntate* (s. n., F. P.)”, realizându-se așa-numitul „*interogatoriu încrucișat*”, care, așa cum s-a arătat în doctrină, poate fi realizat doar atunci când părțile sunt persoane fizice și se află pe poziție de adversitate procesuală, nu și în cazurile în care administrarea probei vizează participanți aflați în litisconsorțiu procesual sau vizează partea și intervenientul accesoriu care sprijină poziția procesuală a celei dintâi⁸³.

Cât privește proba prin prezumții, considerăm că administrarea acesteia ridică anumite probleme din perspectiva respectării principiului contradictorialității, îndeosebi a probei prin prezumții judiciare.

⁸² Este adevărat însă că, dacă aducerea la instanță a mijloacelor materiale de probă ar fi îngreunată datorită numărului, volumului sau altor însușiri ale lor ori locul unde se află, alin. (2) al art. 342 C. pr. civ. prevede că acestea vor fi lăsate în depozitul deținătorului sau al altei persoane, caz în care verificarea acestora se va putea face prin verificare la fața locului, potrivit alin. (2) al art. 343 C. pr. civ., cu aplicarea dispozițiilor art. 293-300 C. pr. civ.

⁸³ D.-N. Theohari, în G. Boroș (coordonator), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, Vol. I, (Art. 1 – 455), ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, Comentariu la art. 14 C. pr. civ., p. 817.

Codul de procedură civilă de la 1865 califica în art. 1165 prezumțiile ca fiind „consecințele ce legea sau magistratul trage din un fapt cunoscut la un fapt necunoscut”. Pornind de la aceste dispoziții legale, într-o opinie elaborată sub auspiciile legislației evocate s-a susținut că prezumțiile nu sunt mijloace de probă în sensul propriu al cuvântului, ci doar „un indiciu, o ipoteză pe care judecătorul trebuie să o examineze cu toată perspicacitatea, în raport cu toate probele”⁸⁴. Într-o altă opinie, din aceeași perioadă, se susținea că prezumția nu poate fi considerată niciodată mijloc de probă distinct, astfel încât prezumțiile legale trebuie privite „ca procedee tehnice speciale de creare a dreptului (...); deși nu sunt mijloace de probă, ele fac parte totuși din sistemul probator prin funcția lor de norme juridice care reglementează deplasarea obiectului probei”⁸⁵, iar prezumțiile simple trebuie considerate „forme de manifestare a rolului activ al instanței în materia probațiunii”⁸⁶. Concluzia dominantă la care s-a ajuns în doctrina aferentă Codului de procedură civilă de la 1865 și, respectiv, Codului civil de la 1864, pare să fi fost aceea conform căreia prezumțiile aparțin sistemului probator, ca mijloace de probă indirectă, sau că, cel puțin în cazul prezumțiilor legale, acestora trebuie să li se recunoască caracterul de probă indirectă⁸⁷.

Art. 250 C. pr. civ. părea să fi pus capăt acestor frământări doctrinare, incluzând în mod expres prezumțiile în sfera mijloacelor de probă⁸⁸. În dreaptă consecință, și prezumțiile ar trebui să se supună, întocmai ca și celelalte probe, exigențelor principiului

⁸⁴ În opinia profesorului I. Deleanu trebuie să se facă distincție între prezumții și indicii, ultimele fiind definite de autor ca fiind „situațiile în care semne ostensibile fac ca lucrul să vorbească prin el însuși”; autorul admite, însă, că indiciile reprezintă „elementul primar și fundamental” al prezumțiilor judiciare, forța lor doveditoare rămânând la suverana apreciere a instanței. Același autor mai subliniază și faptul că „indiciile constitutive de prezumții judiciare trebuie delimitate de simplele alegații”, în sfera celor dintâi putând fi incluse, *exempli gratia*: indiciile reunite prin tehnicile specifice probei prin prezumții (verificarea de scripte; cercetarea la fața locului); elementele oferite de alte procedee de probă (registre, scrisori, expertize), care nu au putut fi reținute ca atare din pricina unor lacune sau a unor vicii; elementele de fapt deduse dintr-o hotărâre anterioară, dar în raport cu care nu sunt întrunite condițiile prevăzute de lege pentru a se reține autoritatea lucrului judecat – I. Deleanu, în *Considerații cu privire la prezumțiile juridice*, în „Prolegomene juridice”, Editura Universul Juridic, București, 2010, pp. 181-183, *apud* M. Fodor, *Probele în procesul civil*, Editura Universul Juridic, București, 2021, p. 789.

⁸⁵ L. Mihai, în *Natura juridică a prezumțiilor*, în S.C.J. nr. 1/1979, p. 47.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ A. Ionașcu, *Probele în procesul civil*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1969, pp. 284-287; I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, vol. II, Editura Europa Nova, București, 1997, pp. 29-30; I. Deleanu, *Ficțiunile juridice*, Editura All Beck, București, 2005, p. 19; G. Boroș, D. Rădulescu, *Codul de procedură civilă comentat și adnotat*, Editura ALL, București, ediția a 2-a, 1996, pp. 265-266; V.M. Ciobanu, G. Boroș, *Drept procesual civil. Curs selectiv pentru examenul de licență*, Editura All Beck, București, 2002, p. 258, *apud* M. Fodor, *Probele în procesul civil*, 2006, (*op. cit.*), p. 358.

⁸⁸ În conformitate cu prevederile art. 250 C. pr. civ., dovada unui fapt juridic se poate face „prin înscrisuri, martori, **prezumții** (s. n., F. P.), mărturisirea uneia din părți, făcută din proprie inițiativă sau obținută la interogatoriu, prin expertiză, prin mijloacele materiale de probă, prin cercetarea la fața locului sau prin orice alte mijloace de probă prevăzute de lege”.

contradictorialității, câtă vreme legiuitorul nu a instituit, în ceea ce le privește, un regim derogatoriu.

În funcție de criteriul autorului care le stabilește sau le determină, prezumțiile se clasifică în prezumții *legale* și prezumții *judiciare*.

Numite și „**prezumții simple**”, prezumțiile judiciare sunt reglementate de dispozițiile art. 329 C. pr. civ., care le califică în mod metaforic⁸⁹ ca fiind acele prezumții „*lăsate la luminile și înțelepciunea judecătorului*”. Spre deosebire, însă, de prezumțiile legale, unde însuși legiuitorul a evaluat probabilitatea⁹⁰ atunci când le-a consacrat ca atare, în cazul prezumțiilor judiciare judecătorul este cel care trebuie să o evalueze, urmând însă să țină seama că „*probabilitatea este elementul esențial al teoriei prezumțiilor, dar forța sa de captație este variabilă, permițând adaptarea la diferite situații*”⁹¹. Astfel, din economia dispozițiilor art. 329 C. pr. civ., rezultă că prezumțiile judiciare pot fi utilizate numai dacă îndeplinesc următoarele condiții:

(i) să aibă „*greutatea și puterea de a naște probabilitatea faptului pretins*”⁹².

Sintagma utilizată de legiuitor vizează temeinicia raționamentului juridic pe care trebuie să se întemeieze respectiva prezumție, în sensul că ea va putea fi utilizată de judecător doar sub rezerva ca „*media statistică pentru situații de același fel să fie în*

⁸⁹ Cu privire la această terminologie utilizată de legiuitor, care a fost preluată din Codul de procedură civilă de la 1865, în doctrină s-a exprimat opinia potrivit căreia „*prin modul de formulare a textului (...) s-a voit, poate, la vremea redactării sale, să se învedereze «libertatea» judecătorului în a le stabili și mânui, independent de poziția părților din proces. Astăzi, în prezența principiului rolului activ al judecătorului în probațiune – care implică și obligația pentru el de a pune în discuția părților orice chestiuni de fapt în măsură să conducă la dezlegarea pricinii –, precum și a principiului contradictorialității dezbaterilor – care implică dreptul părților de a-și exprima poziția lor față de orice problemă ce face obiectul judecății ori are incidență cu aceasta –, nu se poate vorbi de așa-zisa «libertate» a judecătorului, el fiind obligat ca toate faptele vecine și conexe cu faptul generator de drepturi, chiar din afara procesului, pe care părțile le-ar propune ca punct de plecare al unor prezumții, sau pe care instanța le-ar descoperi, să le pună în discuția contradictorie a părților și să asigure acestora posibilitatea de a aduce în instanță dovezi și contradovezi în ce le privește*” – I. Deleanu, V. Mărgineanu, *Prezumțiile în drept*, 1981, (op. cit.), p. 36.

⁹⁰ Cu deplin temei s-a arătat în doctrină că „*criteriul probabilității, deși inevitabil, rămâne contestabil. (...) Probabilitatea dobândește valoare pentru cunoaștere numai atunci când este supusă observării un număr mare de fapte de același fel, independente unul de celălalt. Dar urmărirea lor îndelungată și, mai ales, selecția a ceea ce este evident și comun sunt operațiunile cele mai anevoioase și complicate pentru a putea susține, în cele din urmă, decizia că frecvența realizată este suficientă și convingătoare*” – I. Deleanu, în *Considerații cu privire la prezumțiile juridice*, în „*Prolegomene juridice*”, 2010, p. 175.

⁹¹ *Ibidem*, unde autorul subliniază că, ori de câte ori judecătorul își va întemeia soluția pe un adevăr probabilistic, va trebuie să aibă în vedere „*dialectica a cel puțin câteva categorii: stabilitatea și constanța condițiilor; structurarea corelată a relațiilor cauzale cu rețeaua celorlalte relații, varietăți și multitudinea posibilităților, însoțirea direcțiilor posibile de evoluție ale fenomenului dat, de către alte direcții de evoluție, care nu întrunesc atributul necesității, relativitatea granițelor dintre posibil și imposibil, dintre necesar și întâmplător etc.*”

⁹² Referindu-se la utilizarea de către legiuitor a sintagmei „*puterea de a naște probabilitatea*”, autorul I. Deleanu critica logica exprimării, arătând că „*(...) nu prezumția «naște probabilitatea», ci tocmai invers, reluând termenii, probabilitatea «naște prezumția», sau prezumția se întemeiază pe o probabilitate preexistentă, ori, în fine, cauza prezumției este un **certificat statistic***” – I. Deleanu, în *Considerații cu privire la prezumțiile juridice*, în „*Prolegomene juridice*”, 2010, (op. cit.), p. 174, nota de subsol nr. 3.

favoarea concluziei reținute de către instanță, și care, de preferință, se coroborează și cu alte probe”⁹³.

În doctrină⁹⁴ s-a mai arătat că, dată fiind natura de raționament probabilistic a prezumțiilor judiciare, acestea trebuie raportate la un grad specific de convingere generală, urmând a fi reținute numai dacă acea concluzie rațională ar putea fi impusă într-o manieră convingătoare, potrivit cu statisticile. Așadar, prin dispozițiile art. 329 C. pr. civ., legiuitorul instituie în seama judecătorului dificila sarcină⁹⁵ de a estima, în raționamentul său, *nu doar simpla posibilitate*, ci chiar **probabilitatea**⁹⁶ producerii faptului pretins prin raționament (inductiv ori deductiv)⁹⁷.

(ii) să vizeze acele ipoteze în care este admisibilă proba prin declarațiile martorilor⁹⁸, adică să nu se ajungă în situația ca, administrându-se proba cu prezumții, să se eludeze indirect interdicțiile de la art. 309 alin. (2) teza I alin. (4) și (5) C. pr. civ.

Spre pildă, nu este îngăduită administrarea unei prezumții simple pentru a dovedi un act juridic care nu poate fi probat cu martori, deoarece prin acordarea posibilității de a proba faptele vecine și conexe s-ar ajunge, în esență, să se probeze existența actului juridic cu nesocotirea dispozițiilor prohibitive instituite de legiuitor prin dispozițiile art. 309 C. pr. civ.⁹⁹. În alți termeni, prezumțiile judiciare sunt admisibile „în toate situațiile în

⁹³ I. Reghini, Ș. Diaconescu, în I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, 2013, (op. cit.), p. 685.

⁹⁴ V. Dănăilă, în Colectiv de autori (Coordonator G. Boroi), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, Art. 1-455, ediția a 2-a, 2016, (op. cit.), p. 781.

⁹⁵ Instanțele de fond sunt suverane în a aprecia puterea prezumțiilor judiciare de a naște probabilitatea, ceea ce înseamnă că instanța de recurs nu va putea cenzura acest aspect. În schimb, instanța din apel este în măsură să aprecieze, într-o manieră nelimitată, dacă au fost sau nu îndeplinite condițiile cerute de lege pentru utilizarea prezumțiilor judiciare în primă instanță. Pentru un punct de vedere pertinent cu privire la această chestiune, a se vedea: T.C. Briciu, în *Reglementarea prezumțiilor în Noul Cod de procedură civilă*, în Revista „Curierul Juridic”, nr. 9/2013, p. 514.

⁹⁶ Cu privire la semnificația noțiunii de „probabilitate” în materie de prezumții, a se vedea și: M. Fodor, C. Drimer, V. Marcusohn, în *Prezumția ca mijloc de probă în procesul civil, cu referire specială la prezumțiile legale*, în Revista Dreptul nr. 2/2018, pp. 9-50.

⁹⁷ Practica judiciară creată sub auspiciile Codului de procedură civilă de la 1865 a reținut imperativul întrunirii acestei condiții, statuând că „judecătorul este obligat, conform art. 261 din C. pr. civ., a motiva hotărârile sale; este ținut, chiar când se fundamentează pe prezumții, a aduce prezumții care să aibă o greutate și puterea de a naște probabilitatea și să afirme că acele prezumții grave au avut loc în specie și i-au format convingerea în mod cert și neîndoiește despre existența faptului afirmat” – Cas. II, 115/Nov. 20/85, B., în Codul civil adnotat, p. 868, apud M. Paraschiv, *Prezumțiile în materie civilă. Presumțiile legale absolute și prezumțiile simple. Practică judiciară*, Editura Hamangiu, București, 2010, p. 269.

⁹⁸ Printr-o decizie de speță, Curtea de Apel Cluj a statuat că, deși „prezumțiile nu sunt permise magistratului decât numai în cazurile când este permisă și dovada cu martori (...)”, totuși „faptul că în cauză nu s-a administrat proba cu martori nu face inadmisibilă prezumția trasă de judecător că bunurile comune s-au dobândit prin contribuția egală a soților”, întrucât „contribuția fiecărui soț la dobândirea bunurilor comune reprezintă un element de fapt care poate fi dovedit prin depoziții de martori” – C.Ap. Cluj, Secț. Civ., Decizia nr. 2814/2003, în Buletinul Jurisprudenței /2003, p. 164.

⁹⁹ Reamintim însă că faptul că, exceptând prevederile alin. (3) ale art. 309 C. pr. civ., care au caracter imperativ, celelalte prevederi ale aceluiași articol permit părților ca, în condițiile art. 256 C. pr. civ., să deroge de la ele și să administreze proba cu martori pentru dovedirea unui act juridic cu o valoare mai mare de 250

care sunt excepții de la regulile prevăzute de art. 309¹⁰⁰. Astfel, ori de câte ori este admisibilă proba cu martori (fie că permite legea ori părțile au convenit), vor fi admisibile și prezumțiile¹⁰¹.

De cele mai multe ori, prezumțiile simple se bazează pe anumite mijloace de probă directe (un înscris, un început de dovadă scrisă, un mijloc material de probă, o depoziție testimonială etc.) sau pe anumite împrejurări¹⁰² care sunt de natură să inducă instanței „convingerea existenței sau inexistenței faptului ales, de la care poate rezulta, pe cale de raționament, existența faptului generator de drepturi”¹⁰³. În orice caz, pentru ca prezumțiile simple să poată fi reținute de către instanță, „trebuie ca legătura de conexitate dintre faptul generator de drepturi și cel probat să fie strânsă, iar cu privire la existența faptului vecin și conex să nu existe dubii”¹⁰⁴.

Așadar, spre deosebire de prezumțiile legale, care se vor aplica doar în cazurile prevăzute *expressis verbis* de legiuitor, fiind limitate ca număr, sfera lor neputând fi extinsă pe cale de interpretare, prezumțiile judiciare sunt „lăsate la luminile și înțelepciunea judecătorului”, sfera acestora fiind nelimitată. Cu toate acestea, așa cum am arătat, art. 329 C. pr. civ. stabilește imperativ că acestea sunt utilizate „numai dacă au greutate și puterea de a naște probabilitatea faptului pretins” și „numai în cazurile în care legea admite dovada cu martori”. Pe de altă parte, există anumite cazuri în care legea prevede expres că prezumțiile judiciare nu sunt îngăduite. Astfel, așa cum s-a arătat în literatura de specialitate¹⁰⁵, judecătorul nu poate prezuma: renunțarea la drept, potrivit

de lei. De pildă, dacă într-un litigiu ce are ca obiect pretenții întemeiate pe un act juridic cu o valoare mai mare de 250 de lei, încheiat între persoane care nu au calitatea de profesioniști, reclamantul propune proba cu martori, iar pârâțul, în loc să se opună, propune și el, la rândul lui, în contraprobă, audierea unor martori, judecătorul poate considera că se află în prezența unei convenții tacite a părților, prin care acestea au agreeat să dovedească actul juridic dedus judecății și prin altfel de mijloace de probă, în afară de înscrisuri, **deci inclusiv prin prezumții simple**. Așadar, ori de câte ori este admisibilă proba cu martori (fie că permite legea ori părțile au convenit), va fi admisibilă și proba cu prezumții.

¹⁰⁰ G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, revăzută și adăugită, 2020, (op. cit.), p. 558.

¹⁰¹ În acest sens, în practica judiciară aferentă CPC de la 1865 s-a statuat că „prestarea unor servicii fiind o chestiune de fapt, dovada cu martori este admisibilă și, deci, și prezumțiile”, Cas. I, nr. 378, 1914; Jurisprudența Românească 1914, în Codul civil adnotat, p. 498, *apud* M. Paraschiv, *Prezumțiile în materie civilă. Presumțiile legale absolute și prezumțiile simple. Practică judiciară*, 2010, (op. cit.), p. 272.

¹⁰² V.M. Ciobanu, în *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, Volumul II, (op. cit.), 1997, p. 215.

¹⁰³ I. Reghini, Ș. Diaconescu, în I. Reghini, Ș. Diaconescu, P. Vasilescu, *Introducere în dreptul civil*, 2013, (op. cit.), pp. 684-685, unde oferă un exemplu concret pe care îl considerăm elocvent: împrejurarea că vânzătorul unui imobil continuă să locuiască în el, achitând în continuare impozitele și taxele aferente, coroborată cu împrejurarea că nu s-a făcut dovada remiterii efective a prețului vânzării și, eventual, și cu alte indicii relevante, permite desprinderea prezumției simple că în speță a avut loc o vânzare simulată, al cărei scop a fost să-i împiedice pe creditorii vânzătorului să solicite executarea silită a respectivului imobil.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, revăzută și adăugită, 2020, (op. cit.), p. 606. În același sens, M. Tăbărcă, *Procedura în fișe de revizuire*, ediția a 2-a, Editura Solomon, București, 2019, pp. 421-422.

art. 13 C. civ.¹⁰⁶; eroarea comună și invincibilă, potrivit art. 17 alin. (3) C. civ.¹⁰⁷; alegerea domiciliului, potrivit art. 97 alin. (2) C. civ.¹⁰⁸; intenția promitentului faptei altuia de a se angaja personal, potrivit art. 1283 alin. (3) C. civ.¹⁰⁹; solidaritatea dintre debitori, potrivit art. 1445 teza I C. civ.¹¹⁰; fideiusiunea, potrivit art. 2282 teza I C. civ.¹¹¹ etc.

În ceea ce privește modalitatea de administrare a probei cu prezumții legale, în doctrină¹¹² s-a susținut că, întrucât acestea nu au un regim derogator în ceea ce privește condițiile solicitării lor, ele vor trebui propuse, similar celorlalte probe, în condițiile generale, reglementate de dispozițiile art. 254 C. pr. civ., sau invocate din oficiu¹¹³, în condițiile prevăzute de lege, adică respectându-se principiul contradictorialității, ca garanție a respectării dreptului la apărare și la un proces echitabil¹¹⁴. *In concreto*, s-a

¹⁰⁶ Potrivit art. 13 C. civ., „renunțarea la un drept **nu se prezumă** (s. n., F. P.)”.

¹⁰⁷ Conform dispozițiilor art. 17 C. civ., „(1) *nimeni nu poate transmite sau constitui mai multe drepturi decât are el însuși.* (2) *Cu toate acestea, când cineva, împărțind o credință comună și invincibilă, a considerat că o persoană are un anumit drept sau o anumită calitate juridică, instanța judecătorească, ținând seama de împrejurări, va putea hotărî că actul încheiat în această stare va produce, față de cel aflat în eroare, aceleași efecte ca și când ar fi valabil, afară de cazul în care desființarea lui nu i-ar cauza niciun prejudiciu.* (3) **Eroarea comună și invincibilă nu se prezumă** (s. n., F. P.). (4) *Dispozițiile prezentului articol nu sunt aplicabile în materie de carte funciară și nici în alte materii în care legea reglementează un sistem de publicitate*”.

¹⁰⁸ Potrivit art. 97 C. civ., „(1) *părțile unui act juridic pot să aleagă un domiciliu în vederea exercitării drepturilor sau a executării obligațiilor născute din acel act.* (2) **Alegerea domiciliului nu se prezumă** (s. n., F. P.), ci trebuie făcută în scris”.

¹⁰⁹ Potrivit art. 1283 C. civ., „(1) *cel care se angajează la a determina un terț să încheie sau să ratifice un act este ținut să repare prejudiciul cauzat dacă terțul refuză să se oblige sau, atunci când s-a obligat și ca fideiussor, dacă terțul nu execută prestația promisă.* (2) *Cu toate acestea, promitentul nu răspunde dacă asigură executarea obligației terțului, fără a se produce vreun prejudiciu creditorului.* (3) **Intenția promitentului de a se angaja personal nu se prezumă** (s. n., F. P.) ci trebuie să reiasă neîndoiește din contract sau din împrejurările în care acesta a fost încheiat”.

¹¹⁰ Conform dispozițiilor art. 1445 C. civ., „**solidaritatea dintre debitori nu se prezumă** (s. n., F. P.). Ea nu există decât atunci când este stipulată expres de părți ori este prevăzută de lege”.

¹¹¹ Potrivit art. 2282 C. civ., „**fideiusiunea nu se prezumă** (s. n., F. P.), ea trebuie asumată în mod expres printr-un înscris, autentic sau sub semnătură privată, sub sancțiunea nulității absolute”.

¹¹² În acest sens, autorul arată următoarele: „De asemenea, aflându-ne în prezența unei probe indirecte ce presupune probarea faptului cunoscut, vecin și conex – exigibilă prin însăși dispoziția art. 328 alin. (1) teza secundă C. pr. civ. – cu atât mai mult prezumția legală trebuie pusă în discuția părților asemeni oricărui alt mijloc de probă, pentru a oferi părții căreia îi profită posibilitatea de a proba faptul vecin și conex, iar părții adverse ocazia de a o înlătura printr-o probă contrară, în condițiile art. 328 alin. (2) C. pr. civ.” – M. Dinu, în *Prezumțiile și mijloacele materiale de probă*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/272422/prezumtiile-si-mijloacele-materiale-de-proba-in-ncpc.html>, accesat la data de 15.02.2019.

¹¹³ Potrivit alin. (5) al art. 254 C. pr. civ., dacă probele propuse nu sunt îndestulătoare pentru lămurirea în întregime a procesului, instanța va dispune ca părțile să completeze probele. De asemenea, judecătorul poate, din oficiu, să pună în discuția părților necesitatea administrării altor probe, pe care le poate ordona chiar dacă părțile se împotrivesc.

¹¹⁴ Referitor la această chestiune, pe drept cuvânt a fost criticată în doctrină „practica anumitor instanțe, dezvoltată sub imperiul reglementării anterioare, de a apela în mod implicit la proba cu prezumțiile legale, deși aceasta nu a fost solicitată de părți și nu a fost pusă, din oficiu, în discuția acestora” – M. Dinu, în *Prezumțiile și mijloacele materiale de probă*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/272422/prezumtiile-si-mijloacele-materiale-de-proba-in-ncpc.html>.

arătat că „în ipoteza incidenței prezumțiilor legale, părțile solicită instanței să dea eficiență sau, dimpotrivă, să observe răsturnarea prezumției. Chiar dacă discuția ar avea loc cu ocazia încuviințării probelor (iar nu în etapa dezbaterilor de fond), solicitarea părților de aplicare a unei prezumții legale este necesară, însă nu și suficientă pentru a fi încuviințată o asemenea probă în lipsa dovedirii faptului vecin și conex pe care se întemeiază prezumția. Pe cale de consecință, partea trebuie să probeze tocmai faptul în raport de care prezumția manifestă o legătură indisolubilă de dependență. Drept urmare, instanța poate încuviința atât proba cu prezumția, cât și proba (sau probele) pentru dovedirea faptului vecin și conex, urmând ca eficiența prezumției să fie verificată și validată cu ocazia aprecierii coroborate a probelor administrate în cauză”¹¹⁵.

Cât privește prezumțiile judiciare¹¹⁶, acestea reprezintă o veritabilă provocare în ceea ce privește încadrarea lor în regimul juridic aplicabil încuviințării și administrării probelor în procesul civil. Astfel, alin. (2) al art. 258 C. pr. civ. impune ca în încheierea prin care se încuviințează probele instanța să indice „faptele ce vor trebui dovedite, mijloacele de probă încuviințate, precum și obligațiile ce le revin părților în legătură cu administrarea acestora”, iar art. 260 alin. (3) C. pr. civ. stabilește că „probele vor fi administrate înainte de începerea dezbaterilor asupra fondului, dacă legea nu prevede altfel”. În raport cu aceste exigențe, în doctrină s-a arătat că „(...) este dificil a regăsi prezumțiile judiciare identificate în cuprinsul încheierii prin care sunt încuviințate probele, cel puțin mai mult decât o simplă menționare și a acestei categorii de probe. Orice altă referință suplimentară – în contextul în care toate celelalte probe sunt numai admise, nu și administrate încă – ar afecta în mod real imparțialitatea judecătorului întrucât, în acest caz, am fi într-o veritabilă situație de antepunere”¹¹⁷. În ceea ce privește momentul procesual în care are loc administrarea probei cu prezumțiile judiciare, autorul citat consideră că, dat fiind că acest tip de prezumții reprezintă, de fapt, conexiunile logice pe care le face instanța în raport cu întreaga cercetare judecătorească, administrarea propriu-zisă a probei ar avea loc, în concret, în etapa dezbaterilor, iar nu în cea a cercetării judecătorești, „deoarece numai cu ocazia cuvântului pe fondul cauzei părțile pot avea o reprezentare completă asupra probatoriului administrat și a concluziilor ce se pot desprinde din faptele dovedite în cauză”¹¹⁸.

¹¹⁵ C. Lungănașu, în *Prezumțiile și principiul contradictorialității în procesul civil*, în *Revista Dreptul* nr. 5/2024, p. 119.

¹¹⁶ În doctrină s-a arătat că procesul de formare a prezumțiilor judiciare parcurge următoarele etape: etapa stabilirii faptelor cunoscute; etapa stabilirii unui principiu de cauzalitate de la un fapt cunoscut la un fapt necunoscut; etapa stabilirii unei certitudini intelectuale privind faptul aparent, faptul de dovedit – M. Fodor, în *Probele în procesul civil. Legislație, doctrină și jurisprudență*, 2021, (op. cit.), p. 829, cu bibliografia acolo citată.

¹¹⁷ C. Lungănașu, în *Prezumțiile și principiul contradictorialității în procesul civil*, (op. cit.), pag. 121.

¹¹⁸ *Ibidem*, pp. 122-123. De remarcat că, în ceea ce privește prezumțiile judiciare, autorul C. Lungănașu își exprimă serioase rezerve în ceea ce privește modul de administrare al acestor probe raportat la imperativul respectării principiului contradictorialității, precum și a dreptului la apărare, câtă vreme „(...) raționamentul efectiv al judecătorului – deci prezumția judiciară aplicată în cauză – va fi relevantă părților abia cu ocazia redactării hotărârii judecătorești”. În opinia autorului citat, practic părțile își vor putea exprima poziția

Un alt autor¹¹⁹ apreciază însă că, similar celorlalte probe, și prezumțiile judiciare trebuie puse în discuția părților, ca să li se dea posibilitatea acestora de a se apăra, administrând dovada contrară¹²⁰ – ceea ce, în mod evident, nu ar mai putea face dacă ar afla despre modul de utilizare de către judecător a raționamentului inductiv sau deductiv doar la momentul când li se va comunica hotărârea judecătorească motivată. Așa fiind, ținând seama de dispozițiile alin. (2) și (6) ale art. 14 C. pr. civ.¹²¹, care consacră principiul contradictorialității, proba cu prezumții trebuie solicitată de părți în condițiile art. 254 C. pr. civ., întocmai ca și celelalte mijloace de probă, și că instanța trebuie să asigure posibilitatea de dezbatere a prezumțiilor judiciare în etapa cercetării procesului¹²², pentru a se respecta dreptul la apărare al părților¹²³.

procesuală în raport cu aceste probe doar după comunicarea hotărârii judecătorești, în cadrul exercitării căilor de atac.

¹¹⁹ M. Dinu, în *Prezumțiile și mijloacele materiale de probă*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/272422/prezumtiile-si-mijloacele-materiale-de-proba-in-ncpc.html>, unde autorul subliniază că „în această ipoteză, părții căreia îi este opozabilă prezumția îi este negat dreptul de a face dovada contrară sau de a arăta subrezenia raționamentului ce se vrea a fi aplicat”. În același sens, M. Fodor, în *Probele în procesul civil. Legislație, doctrină și jurisprudență*, 2021, (op. cit.), p. 828.

¹²⁰ Într-o decizie de speță, selectată din jurisprudența ICCJ, reclamantul a chemat în judecată Casa de Pensii a Municipiului București, solicitând instanței, în contradictoriu cu pârâta, să anuleze hotărârea prin care pârâta i-a respins reclamantului, într-o manieră afirmativ nejustificată, cererea de acordare a drepturilor prevăzute pentru persoanele supuse persecuțiilor din rațiuni etnice, reclamantul fiind strămutat într-o localitate diferită de cea de domiciliu. Pârâta a arătat în motivare că respingerea solicitării se datorează anumitor neconcordanțe între documentele pe care reclamantul le-a prezentat pentru dovedirea calității de persoană persecutată etnic. Curtea de Apel București a admis acțiunea reclamantului, anulând hotărârea pârâtei și obligand-o pe aceasta să recunoască drepturile reclamantului în cauză, începând cu data de 1.05.2003, cu motivarea că „pârâta și-a întemeiat hotărârea pe o prezumție simplă, (...) iar Primăria orașului Bolgrad a certificat că reclamantul este de naționalitate română și, pe cale de consecință, la data respectivă se afla în Basarabia”, prezumție care a fost răsturnată prin administrarea probei cu înscrisurile depuse la dosar. Pârâta Casa de Pensii a formulat recurs, susținând că instanța de apel nu a menționat exact temeiul de drept în care se încadrează reclamantul, în ceea ce privește poziția lui de persoană persecutată. Recursul a fost respins ca nefondat, instanța de recurs reținând că hotărârea primei instanță este legală, ținând seama că faptul vecin și conex pe care s-a sprijinit prezumția (respectiv localitatea, diferită de cea de domiciliu, în care se afla reclamantul) a fost dovedit cu înscrisuri. Așa fiind, operează prezumția că reclamantul este o persoană care a fost persecutată și, în consecință, i se cuvin anumite drepturi prevăzute de lege. – ICCJ, Secția de contencios administrativ și fiscal, *Decizia nr. 8543 din 26 noiembrie 2004*, în M. Paraschiv, *Prezumțiile în materie civilă. Presumțiile legale absolute și prezumțiile simple. Practică judiciară*, 2010, (op. cit.), p. 74.

¹²¹ Reamintim că, în conformitate cu prevederile alin. (2) ale art. 14 C. pr. civ., „părțile trebuie să își facă cunoscute reciproc și în timp util, direct sau prin intermediul instanței, după caz, motivele de fapt și de drept pe care își întemeiază pretențiile și apărările, precum și mijloacele de probă de care înțeleg să se folosească (s. n., F. P.), astfel încât fiecare dintre ele să își poată organiza apărarea”, iar potrivit alin. (6) al aceluiași articol, „instanța își va întemeia hotărârea numai pe motive de fapt și de drept, pe explicații sau pe mijloace de probă care au fost supuse, în prealabil (s. n., F. P.), dezbaterii contradictorii”.

¹²² Potrivit alin. (3) al art. 260 C. pr. civ., „probele vor fi administrate înainte de începerea dezbaterilor asupra fondului, dacă legea nu prevede altfel”. Și cum în art. 327-329 C. pr. civ., legiuitorul nu a prevăzut derogări cu privire la administrarea prezumțiilor, rezultă că acestea trebuie administrate, potrivit art. 261 C. pr. civ., „în fața instanței de judecată sesizate, în ședință publică, dacă legea nu dispune altfel”.

¹²³ Așa cum s-a spus, „(...) nu orice fapt poate constitui o premisă a unei prezumții”, arătându-se că „elementul primar și fundamental al prezumțiilor judecătorului îl constituie indiciile, și că, în principiu, orice

După ce vor fi ascultate concluziile părților cu privire la eventuala utilizare a prezumției judiciare supuse încuviințării ca probă, instanța va analiza admisibilitatea prezumțiilor judiciare în speță ținând cont, pe de o parte, de cazurile în care legiuitorul prohibește administrarea acestora (în sensul că proba nu se va încuviința dacă este incidentă o astfel de prevedere legală în speța respectivă), iar pe de altă parte, de măsura în care sunt îndeplinite în speță condițiile prevăzute de art. 329 C. pr. civ.: prezumția judiciară să vizeze un fapt juridic *lato sensu* cu privire la care este admisibilă proba prin declarațiile martorilor; prezumția judiciară să aibă „*greutatea și puterea de a naște probabilitatea faptului pretins*”.

Considerăm că pronunțarea instanței asupra celei din urmă condiții, respectiv cea care vizează măsura în care prezumția judiciară are „*greutatea și puterea de a naște probabilitatea faptului pretins*”, este o chestiune ce ține mai degrabă de momentul procesual al aprecierii probei decât de momentul analizei admisibilității acesteia. Dacă nu s-ar admite această teză și s-ar susține că, dimpotrivă, instanța ar trebui să se pronunțe asupra condiției referitoare la puterea prezumției judiciare de a naște probabilitatea faptului pretins prin încheierea prin care se pronunță asupra admisibilității probelor, riscul antepronunțării ar deveni, într-adevăr, iminent¹²⁴. Totuși, art. 42 alin. (1) pct. 1 C. pr. civ., care, în teza a II-a prevede că „*punerea în discuția părților, din oficiu, a unor chestiuni de fapt sau de drept, potrivit art. 14 alin. (4) și (5), nu îl face pe judecător incompatibil*”. Considerăm că punerea în discuție a admisibilității probei cu prezumțiile judiciare poate fi încadrată în vasta sferă a „*chestiunilor de fapt sau de drept*” evocate de 42 alin. (1) pct. 1 C. pr. civ. (teza a II-a), astfel încât o eventuală recuzare a judecătorului exclusiv pe acest considerent nu ar avea sorți de izbândă¹²⁵. Practic, nu se poate considera că prin punerea

element conex și pertinent poate constitui un indiciu, cu observația că indiciile constitutive de prezumții judiciare trebuie delimitate de simplele alegații” – M. Fodor, în *Problele în procesul civil. Legislație, doctrină și jurisprudență*, 2021, (op. cit.), p. 829, cu bibliografia acolo citată.

¹²⁴ Antepronunțarea semnifică faptul că judecătorul își spune părerea, își anunță decizia pe care o va da, înainte de a asculta dezbaterile cu privire la chestiunea ce face obiectul judecății, iar această „spunere” se poate întâmpla fie în sala de judecată, fie în afara acesteia, după caz. În acest sens, în doctrină s-a arătat că punerea în dezbaterile contradictorii a părților a probelor, respectiv a faptelor completatoare trebuie făcută astfel încât judecătorul „*să își păstreze imparțialitatea, adică respectând egalitatea părților; în orice caz, simpla invocare a unui fapt completator, chiar neindicat în cerere sau în întâmpinare, nu ar putea fi reținută ca o antepronunțare, dispozițiile art. 42 alin. (1) pct. 1 teza a doua C. pr. civ. fiind clare și neechivoce în acest sens*” – N.H. Țiț, în *Rolul activ al judecătorului în identificarea și calificarea actelor și faptelor deduse judecării. Câteva considerații*, în R.R.D.P. nr. 1/2021, p. 187. Cu privire la chestiunea antepronunțării, a se vedea și: C. Roșu, *Discuții privind categoriile de incompatibilități ale judecătorului în noul Cod de procedură civilă, ca urmare a modificării, completării și republicării acestuia*, în *Revista Dreptul* nr. 2/2014, p. 78, disponibil la adresa <https://www.ceeol.com/search/article-detail?id=544204>.

¹²⁵ În același sens, s-a arătat că, „*în mod inevitabil, aceste măsuri pot avea consecințe favorabile față de una dintre părți și iminent nefavorabile alteia, limita posibilității de intervenție a judecătorului este depășită însă doar în acele cazuri când prin măsurile dispuse se creează aparența favorizării uneia dintre părți. Atât timp cât scopul urmărit de instanță prin adoptarea acestor măsuri este lămurirea completă a faptelor și aflarea adevărului, pentru justa soluționare a cauzei, ea își exercită în mod legal prerogativele, iar potrivit art. 42 alin. (1) pct. 1 teza finală C. pr. civ., această împrejurare nu afectează imparțialitatea judecătorului și nu îl face incompatibil*” – L.-I. Tabără, *Aspecte particulare privind probele în procesul civil*, în revista *Themis*

în dezbaterile părților a probei prin prezumții judiciare instanța s-ar antepredona, deoarece părțile nu vor afla cu certitudine dacă instanța va admite sau nu prezumția judiciară pusă în discuția lor decât din motivarea hotărârii.

Legat de rolul judecătorului în administrarea probelor, în literatura de specialitate s-au adus în discuție mai multe aspecte ce constituie veritabile provocări din perspectiva obligației instanței de a fi imparțială, cum ar fi acela dacă punerea în discuție a insuficienței probelor administrate nu ar fi cumva de natură „să creeze un sentiment de inferioritate părții careia i se pune în vedere că probatoriul este insuficient, dar nu dispune de probe suplimentare”¹²⁶. Pentru a evita o astfel de situație, instanța trebuie să acționeze cu tact, urmând să pună în discuția părților „(...) în ce măsură se impune suplimentarea probatoriului cu privire la o chestiune de fapt care trebuie desemnată cât mai precis (e.g., cuantumul daunelor-interese, calitatea mărfurilor livrate, formularea unor eventuale contestații cu privire la aceasta etc.). În acest fel, în măsura în care partea careia îi incumbă sarcina probei învederează că nu mai are alte probe de propus, nu se va crea sentimentul (îndreptătit sau nu) al unei antepredona, al unei aprecieri cvasi-definitive a situației de fapt, fiind păstrat echilibrul procesual”¹²⁷.

În ceea ce privește prerogativa instanței de a dispune din oficiu administrarea unor probe, chiar dacă părțile se opun¹²⁸, așa cum s-a observat, „(...) în condițiile în care părțile se află pe poziții antagonice, iar proba dispusă este, prin ipoteză, concludentă și utilă, fiind așadar de natură a duce la dezlegarea pricinii, întrucât contribuie la lămurirea faptelor litigioase, este evident că, de multe ori, proba va profita unei părți și, în aceeași măsură, va dăuna celeilalte, întrucât, prin lămurirea raporturilor juridice litigioase, va putea fi dezlegat fondul raportului juridic litigios”¹²⁹. Cu toate acestea, chiar dacă dispunerea unei probe din oficiu se va dovedi, în cele din urmă, a determina consecințe favorabile unei părți (și, de regulă, defavorabile celeilalte), cu temei s-a observat că „măsurile luate de instanță cu privire la administrarea probatoriului nu pot da naștere unei incompatibilități, iar o eventuală cerere de recuzare formulată de partea nemulțumită va trebui – cel puțin ca o regulă generală, exceptând situațiile de o anormalitate vădită, izbitoare, în care măsurile luate ating sfera neinteligibilului și nescuzabilului pentru orice observator neutru

nr. 1-2/2022, pp. 66-67, disponibil și la adresa <https://www.universuljuridic.ro/aspecte-particulare-privind-probele-in-procesul-civil/>.

¹²⁶ A.-A. Chiș, Gh.-L. Zidaru, în *Rolul judecătorului în procesul civil*, 2015, (op. cit.), pp. 234-236.

¹²⁷ *Ibidem*.

¹²⁸ Potrivit art. 254 alin. (5) C. pr. civ., „dacă probele propuse nu sunt îndestulătoare pentru lămurirea în întregime a procesului, instanța va dispune ca părțile să completeze probele. De asemenea, judecătorul poate, din oficiu, să pună în discuția părților necesitatea administrării unor probe, pe care le poate ordona chiar dacă părțile se împotrivesc”. Este de observat că ordonarea probelor de către instanță, chiar dacă are loc din oficiu și cu înfrângerea opoziției părților, trebuie să se realizeze cu respectarea principiului contradictorialității, deoarece, potrivit alin. (4) al art. 14 C. pr. civ., „părțile au dreptul de a discuta și argumenta orice chestiune de fapt sau de drept invocată în cursul procesului de către orice participant la proces, inclusiv de către instanță din oficiu (s. n., F. P.)”.

¹²⁹ A.-A. Chiș, Gh.-L. Zidaru, în *Rolul judecătorului în procesul civil*, 2015, (op. cit.), p. 244.

– să fie respinsă, ca reprezentând expresia unui abuz de drept, care deturneză instituția recuzării de la finalitatea sa (...)”¹³⁰.

În orice caz, cum judicios s-a arătat în doctrină, „(...) dispunerea probelor din oficiu nu trebuie să creeze un dezechilibru procesual ori o situație de avantaj uneia dintre părți sau să fie o intervenție compensatorie pentru pasivitatea părții înseși de a-și propune probele în demonstrarea propriilor susțineri. Instanța va dispune din oficiu asupra necesității administrării unei probe atunci când dovezile administrate nu sunt suficiente pentru formarea convingerii sale. Tocmai de aceea, spre deosebire de părți, care pot propune probele în condiții procedurale, instanța va putea să dispună administrarea din oficiu a unei probe oricând și numai cu privire la situații de fapt afirmate în cursul procesului, înainte de dezbaterile în fond, astfel cum se poate deduce din interpretarea art. 390-391 C. pr. Civ.”¹³¹.

În concluzie, în ipoteza în care instanța va uza de prerogativele conferite de dispozițiile art. 254 alin. (5) C. pr. civ., nu se poate reține *de plano* că instanța ar încălca exigențele imparțialității, întrucât scopul urmărit este acela de a afla adevărul și de a pronunța o hotărâre temeinică și legală, și nu de a înclina în mod artificial balanța în favoarea uneia dintre părți.

III. Sancționarea nerespectării principiului contradictorialității

Nesocotirea principiului contradictorialității este sancționată cu nulitatea hotărârii.

Astfel, în jurisprudența instanței supreme s-a statuat că: „În procesul civil, părțile au posibilitatea legală de a participa în mod activ la desfășurarea judecății, atât prin susținerea și dovedirea drepturilor proprii, cât și prin dreptul de a combate susținerile părții potrivnice și de a-și exprima poziția față de măsurile pe care instanța le poate dispune. Aceste drepturi legale ale participanților la judecată sunt asigurate prin respectarea unui principiu fundamental al procesului civil, principiul contradictorialității. Pentru asigurarea contradictorialității în procesul civil, instanța are obligația de a pune în discuția părților toate aspectele de fapt și de drept pe baza cărora va soluționa litigiul. Nerespectarea acestui principiu, care asigură implicit și respectarea dreptului la apărare, este sancționată cu nulitatea hotărârii. Noțiunea de proces echitabil presupune respectarea și aplicarea atât a principiului contradictorialității, cât și a dreptului la apărare, iar potrivit art. 129 C. pr. civ. (art. 20 N.C.P.C. – n. a. Viorel Terzea), judecătorul are îndatorirea să facă respectate și să respecte el însuși principiul contradictorialității și celelalte principii ale procesului civil”¹³².

¹³⁰ *Ibidem*, p. 245.

¹³¹ V. Dănăilă, în Colectiv de autori – coordonator G. Boroș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, Art. 1-455, ediția a 2-a, revizuită și adăugită, Editura Hamangiu, București, 2016, p. 677.

¹³² ICCJ, Secția civilă și de proprietate intelectuală, *Decizia nr. 2508/2007*, disponibilă la adresa www.scj.ro, citată de V. Terzea, în *Codul de procedură civilă adnotat cu doctrină și jurisprudență*, vol. I, Art. 1-526, Editura Universul Juridic, București, 2024, pp. 87-88.

În același sens, Curtea de Apel Timișoara a decis că: „Procesul civil este guvernat de principii fundamentale, pe baza cărora se stabilesc raporturile dintre instanța de judecată, părțile litigante și ceilalți participanți la proces, legat de activitatea lor procesuală. Principiile fundamentale reprezintă reguli esențiale ce determină structura procesului civil și guvernează întreaga activitate judiciară, nerespectarea acestora fiind sancționată cu nulitatea actelor de procedură, atrăgând casarea hotărârii judecătorești pronunțate. Nulitățile decurgând din nesocotirea principiilor fundamentale sunt nulități virtuale și operează fără ca partea care le invocă să fie obligată la dovada vătămării, în astfel de situații fiind în prezența unei prezumții simple de vătămare, ce decurge din însăși natura normelor procedurale încălcate. Unul dintre principiile fundamentale care guvernează procesul civil este principiul contradictorialității dezbaterilor. Contradictorialitatea constă în posibilitatea conferită de lege părților de a discuta și combate orice element de fapt sau de drept al procesului civil. Existența fundamentală a contradictorialității impune cerința ca nicio măsură să nu fie ordonată de instanță înainte ca aceasta să fie pusă în discuția contradictorie a părților, pentru că nicio măsură nu poate fi dispusă de judecător fără a acorda părților dreptul de a se apăra, asigurându-le acestora posibilitatea de a se apăra, asigurându-le acestora posibilitatea de a-și susține și de a-și argumenta cererile, de a solicita administrarea de probe, de a combate susținerile adversarului, nerespectarea principiului contradictorialității și al garantării dreptului la apărare fiind sancționată cu nulitatea hotărârii. Contradictorialitatea se regăsește în numeroase dispoziții legale și este actuală în toate fazele și etapele procesului civil, însemnând posibilitatea acordată părților de a asculta și argumenta orice chestiune de fapt sau de drept care apare în cursul procesului civil, la inițiativa lor sau a instanței, în scopul pregătirii pronunțării și susținerii hotărârii. În acest sens, legea prevede că președintele completului de judecată este obligat să dea cuvântul ambelor părți, asupra chestiunilor deduse judecății, sau asupra împrejurărilor de fapt sau de drept pe care înțelege să le ridice din oficiu în timpul dezbaterilor. Respectarea acestui principiu are o importanță deosebită în realizarea justiției prin procesul civil, deoarece asigură realizarea dreptului constituțional la apărare al părților din proces și contribuie la aflarea adevărului (...)”¹³³.

Într-o altă decizie de speță¹³⁴, Curtea de Apel Bacău a reținut că prima instanță a încălcat principiul contradictorialității și a pronunțat o hotărâre lovită de nulitate, întrucât a primit un set de înscrisuri pe care nu le-a pus în discuția părților, pronunțând însă o hotărâre a cărei motivare s-a bazat în mod esențial pe conținutul înscrisurilor respective, prin care a dat câștig de cauză părții care a depus respectivele înscrisuri.

În ceea ce privește jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție în materia ce face obiectul discuției, într-o decizie de speță s-a statuat că „exigența fundamentală a contradictorialității impune ca nicio măsură să nu fie dispusă de instanță fără a fi

¹³³ Curtea de Apel Timișoara, secția a II-a civ., Decizia nr. 193/2012, în CATBJ 2012, I, p. 63, și în BCA nr. 1/2-0212 (supliment online), citată de V. Terzea, în *Codul de procedură civilă adnotat cu doctrină și jurisprudență*, vol. I, Art. 1-526, 2024, (op. cit.), p. 88.

¹³⁴ Curtea de Apel Bacău, Secț. I civ., Decizia nr. 1316/2011, în BCA nr. 1/2012, citată de V. Terzea, în *Codul de procedură civilă adnotat cu doctrină și jurisprudență*, vol. I, Art. 1-526, 2024, (op. cit.), p. 89.

*fundamentată pe mijloace de probă administrate în cursul judecății și care au făcut obiectul unei dezbateri contradictorii, fiecare parte având posibilitatea de a-și exprima punctul de vedere cu privire la fiecare probă admisă de către instanță*¹³⁵.

Într-o altă decizie, aceeași instanță a reținut că „în cazul în care în practica hotărârii nu apare nicio mențiune vizând acordarea cuvântului părților asupra excepțiilor lipsei de calitate procesuală activă și pasivă, analizate în considerente și soluționate prin dispozitiv, o asemenea omisiune ar fi putut avea natura unei simple erori materiale, de îndreptat în cadrul procedurii reglementate de art. 281 C. pr. civ. (având ca și corelativ art. 442 din noul Cod de procedură civilă – n.a.), numai în măsura în care, la ultimul termen de judecată, părțile și-ar fi exprimat opinia asupra excepțiilor procesuale, însă, din eroare, aceasta nu ar fi fost consemnată în practica. În speță, însă, Înalta Curte a reținut că nu suntem în prezența unei asemenea situații, câtă vreme părțile nu s-au exprimat deloc asupra excepțiilor procesuale, nepuse în dezbaterile lor contradictorii, astfel că, fiind nesocotite principii procesuale fundamentale, respectiv principiul contradictorialității și al dreptului la apărare, a fost produsă părții ocrotite o vătămare procesuală care nu poate fi înlăturată decât prin anularea actului de procedură săvârșit în aceste condiții”¹³⁶.

Nu în ultimul rând, trebuie amintită decizia de speță prin care a statuat că „nerespectarea principiilor ce guvernează dreptul procesual civil produce o vătămare a drepturilor părților și se sancționează cu nulitatea actelor procedurale îndeplinite în aceste condiții. Nulitățile decurgând din nesocotirea acestor principii (principiul contradictorialității, principiul dreptului la apărare, principiul disponibilității și principiul oralității dezbaterilor) sunt nulități virtuale și operează fără ca partea care le invocă să fie obligată să facă dovada vătămării”¹³⁷. Această din urmă decizie stabilește în mod neechivoc imperativul respectării principiilor fundamentale ale procesului civil, relevându-le importanța în îndeplinirea justiției.

¹³⁵ ICCJ, Secția contencios administrativ și fiscal, *Decizia 413/2013*, disponibilă la adresa www.scj.ro, citată de G.- C. Frențiu, în *Codul de procedură civilă pentru uzul studenților și al candidaților la examenele de admitere în profesie*, Editura Solomon, București, 2021, p. 21.

¹³⁶ ICCJ, Secția I civilă, *Decizia nr. 681/12 martie 2015*, disponibilă la adresa www.scj.ro: [https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery\[0\].Key=id&customQuery\[0\].Value=120282](https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery[0].Key=id&customQuery[0].Value=120282).

¹³⁷ ICCJ, Secția a II-a civilă, *Decizia nr. 221/15 febr. 2017*, disponibilă la adresa www.scj.ro: <https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=136842>.

Considerații referitoare la controlul judiciar exercitat asupra încheierii de anulare a cererii de chemare în judecată

Remarks on Judicial Control Exercised over the Annulment Order of the Statement of Claim

Lect. univ. dr. jud. **Nicolae Sergiu CÂRLAN***
Universitatea „Bogdan Vodă” Cluj-Napoca
Facultatea de Drept
Tribunalul Cluj

Abstract

The article provides an in-depth analysis of the remedy for the order annulling the statement of claim, regulated by Article 200 of the Romanian Civil Procedure Code, as a distinct and autonomous form of judicial control within civil proceedings. The study highlights the rationale behind the introduction of this mechanism and its role as a safeguard of effective access to justice, in situations where the statement of claim is annulled prior to the commencement of judicial inquiry. A comparative overview with the former regulation under Article 114 of the previous Civil Procedure Code reveals the evolution of this preliminary stage – from a largely formal and inefficient mechanism to an active procedural tool ensuring the regularization of claims within a reasonable timeframe.

Furthermore, the paper examines the legal nature of the re-examination request, arguing that it constitutes a genuine special remedy through which a different panel of the same court exercises legality control over the order of annulment. The analysis emphasizes its defining features – the mandatory filing deadline, the final nature of the ruling, and the limited res judicata effects with respect to the parties involved. At the same time, the study discusses the applicability of the non reformatio in peius principle, which protects the claimant from any worsening of their procedural position within their own request for re-examination.

Keywords: remedy; annulment; access; ECHR.

Rezumat

Articolul analizează instituția reexaminării încheierii de anulare a cererii de chemare în judecată, reglementată de art. 200 C. pr. civ., ca formă distinctă și autonomă de control

* sergiucarlan@gmail.com.

judiciar în cadrul procedurii civile. Demersul evidențiază rațiunile apariției acestei instituții și rolul său de garanție a accesului efectiv la justiție, în ipoteza în care cererea introductivă este anulată în procedura regularizării. Analiza comparativă cu reglementarea anterioară, prevăzută de art. 114 din vechiul Cod de procedură civilă, arată evoluția acestei etape dintr-un mecanism formal și relativ inefficient într-un instrument menit să asigure regularizarea cererilor într-un termen rezonabil.

*Totodată, lucrarea examinează natura juridică a cererii de reexaminare, argumentând că aceasta constituie o veritabilă cale de atac specială, prin care un alt complet al aceleiași instanțe exercită un control de legalitate asupra încheierii de anulare. Sunt reliefate trăsăturile sale specifice – termenul imperativ de exercitare, caracterul definitiv al soluției, precum și limitele autorității de lucru judecat față de părțile implicate. În același timp, este analizată aplicarea principiului **non reformatio in peius**, care protejează reclamantul împotriva agravării situației sale procesuale în propria cerere de reexaminare.*

Cuvinte-cheie: reexaminare; anulare; regularizare; acces; C.E.D.O.

Considerații preliminare

Reexaminarea încheierii de anulare a cererii de chemare în judecată a apărut în construcția procesului civil ca o instituție originală și autonomă în raport de căile de atac consolidate în peisajul normativ, fapt ce reflectă dinamismul procedurii civile și vocația acestora de a se înnoi, redimensiona, adapta sub impulsul imperativelor practice¹.

Prin introducerea acestei instituții, legislația procedurală recunoaște că simpla aplicare mecanică a regulilor formale nu este suficientă pentru garantarea accesului efectiv la justiție și că, în anumite situații, este necesară o intervenție menită să corecteze disfuncționalitățile care ar putea împiedica derularea procesului.

Instituția reexaminării poate funcționa astfel ca o veritabilă garanție procedurală, având rolul de a proteja dreptul de acces la instanță atunci când cererea de chemare în judecată este anulată eronat, sau prin aplicarea excesiv de formalistă a dispozițiilor legale referitoare la mențiunile obligatorii ale cererii de chemare în judecată, înainte ca judecătorul să fi analizat fondul cauzei. În acest cadru, mecanismul de reexaminare asigură un echilibru între necesitatea respectării rigorilor formale și principiul accesului efectiv la justiție, oferind reclamantului o șansă reală de a-și vedea cererea analizată fără a fi împiedicat de omisiuni sau lipsuri minore.

Prin urmare, reexaminarea încheierii de anulare nu este doar un instrument tehnic de verificare a legalității, ci și un mecanism care contribuie la consolidarea încrederii în sistemul judiciar. Ea evidențiază vocația procedurii civile de a se remodela constant, adaptându-se la exigențele practice ale litigiilor și la necesitatea protecției efective a drepturilor părților, fără a sacrifica principiul fundamental al legalității. Astfel, instituția devine un punct de referință esențial în arhitectura procedurală, combinând caracterul său autonom cu funcția sa de garant al accesului la justiție.

¹ I. Deleanu, *Procedura verificării prealabile a cererii de chemare în judecată și cererea de reexaminare (sinteză)*, în *Revista Română de Drept Privat* nr. 1/2014, p. 27.

Analiză comparativă din perspectiva vechii reglementări

Dispozițiile art. 200 C. pr. civ. reprezintă o adaptare evolutivă a prevederilor art. 114 vechiul C. pr. civ., care instituiau o procedură de verificare prealabilă pentru filtrarea cererilor de chemare în judecată informe, sens în care, la primirea acțiunii, instanța verifica dacă aceasta îndeplinește condițiile formale de sesizare, iar reclamantului i se stabilea obligația de a completa acțiunea, conform art. 112 alin. (2) și art. 113 C. pr. civ.

În cadrul verificării condițiilor formale ale cererii de chemare în judecată, se constatau lipsuri sau neîndepliniri ale cerințelor legale, iar reclamantului i se solicita completarea sau modificarea cererii de îndată. Când completarea nu era posibilă, cererea era înregistrată, iar reclamantului i se acorda un termen scurt. Nerespectarea acestor obligații putea atrage suspendarea judecătii, măsură dispusă prin încheiere, lăsată însă la aprecierea judecătorului, care alternativ putea stabili direct un termen de judecată.

Mecanismul prevăzut de art. 114 din vechiul Cod de Procedură Civilă, ce putea conduce la suspendarea procesului dacă neregularitățile nu erau remediate în termenul stabilit de instanță, nu a avut o relevanță practică semnificativă. Prin introducerea unei sancțiuni mai ferme, respectiv anularea cererii, în vederea asigurării celerității și buneii desfășurări a procesului civil, legiuitorul român a reglementat, în art. 200 C, proc. Civ., procedura de regularizare a cererii de chemare în judecată. În continuare, vom analiza în ce măsură noua reglementare răspunde cerinței desfășurării procesului într-un termen optim.

Astfel cum s-a arătat în doctrină, spre deosebire de reglementarea actuală, etapa verificării prealabile din vechiul Cod, sub aspectul eficacității (sau mai degrabă al ineficacității sale), funcționa sub imperiul caracterului facultativ și al sancțiunii insuficiente a suspendării soluționării cauzei².

Natura juridică a cererii de reexaminare. Determinarea naturii juridice a cererii de reexaminare în contextul procedurilor de control judiciar prevăzute de C. pr. civ. implică o analiză prin analogie, în funcție de particularitățile specifice ale mecanismului de control instituit în această etapă prealabilă. Legiuitorul reglementează, aparent exhaustiv, căile de atac, în cuprinsul art. 456 C. pr. civ., fără a include alte mecanisme de reformare sau de retractare a unor hotărâri judecătorești sau a altor acte de procedură, precum reexaminarea încheierii de anulare sau, de ce nu, reexaminarea modalității de stabilire a taxei de timbru. O astfel de „omisiune” ar putea crea impresia eronată că cererea de reexaminare nu constituie o veritabilă cale de atac, ci mai degrabă o procedură administrativă de control. Totuși, controlul exercitat nu este unul judecătoresc³, ci unul judiciar, exercitat împotriva unei hotărâri pronunțate de o instanță, sens în care, chiar

² *Ibidem*, p. 29.

³ Sub aspect terminologic, controlul judecătoresc implică o analiză funcțională, asupra unor acte emise de alte persoane, cum ar fi de exemplu raportul act administrativ – control judecătoresc asupra legalității acestuia, în timp ce controlul judiciar presupune o examinare internă, judecătoresc – judecătoresc, acesta fiind specific căilor de atac asupra hotărârilor pronunțate de o instanță de judecată.

terminologic, denumirea de „reexaminare” este improprie, întrucât ceea ce se verifică nu este cererea de chemare în judecată (nu acesta este obiectul controlului de legalitate, care se impune a fi reexaminat), ci chiar încheierea de anulare, funcționând ca o veritabilă verificare a legalității acesteia. Probabil o terminologie mai apropiată de natura juridică a cererii ar fi fost denumirea de „contestație împotriva încheierii de anulare a cererii”, sau „cerere de examinare a legalității încheierii de anulare a cererii de chemare în judecată”.

Sub un prim aspect, apreciem că cererea de reexaminare reprezintă o veritabilă cale de atac⁴, specială, în considerarea următoarelor caracteristici: 1. Obiectul cererii de reexaminare este o încheiere interlocutorie prin care se ia o măsură dirimantă contra celui care a formulat o acțiune în justiție; 2. Similar căilor de atac reglementate ca atare în C. pr. civ., și aceasta este supusă unui termen imperativ de 15 zile de la comunicare, conform art. 200 alin. (6) C. pr. civ., sub sancțiunea respingerii cererii ca tardiv introdusă (termen procedural de decădere); 3. Controlul judiciar este exercitat de către un alt complet al aceleiași instanțe, în urma repartizării cererii în mod aleatoriu, prezentând caracteristicile unei căi de atac de „reformare” (nu în sensul comun, întrucât nu se referă la un raport juridic litigios de drept substanțial)⁵; 4. Judecătorul pronunță în reexaminare o încheiere definitivă, obligatorie pentru instanța investită cu fondul, dar care nu ar putea fi opusă cu autoritate de lucru judecat și părții adverse în ipoteza în care se invocă neregularități ulterior comunicării cererii de chemare în judecată, cu privire la care instanța deja s-a pronunțat. O astfel de aserțiune are la bază împrejurarea că cererea de reexaminare nu se soluționează cu citarea părții adverse, astfel că nu se poate opune o autoritate de lucru judecat în ceea ce o privește. Putem vorbi doar de opozabilitate pe orizontală, exclusiv în raport cu judecătorul investit să soluționeze dosarul, care va fi ținut de efectul obligatoriu al încheierii definitive

Caracterul atipic al acestei căi de atac este dat tocmai de împrejurarea că, pe de o parte, judecătorul investit să soluționeze fondul este ținut de hotărârea pronunțată în reexaminare, însă, în lipsa unei autorități de lucru judecat propriu-zise, care nu poate fi opusă părții adverse, neparticipând la procedură, judecătorul trebuie să se pronunțe asupra criticilor invocate prin întâmpinare sau la primul termen de judecată, aduse de pârât, chiar dacă sunt reiterate aspecte antamate deja în reexaminare.

O altă trăsătură specifică căilor de atac, aplicabilă și în această ipoteză, este aceea că și în soluționarea cererii de reexaminare, instanța este ținută de principiul *non reformatio in peius*, sens în care nu pot fi reținute alte lipsuri de formă ale cererii, neavute în vedere cu ocazia pronunțării încheierii de anulare, nefiind posibilă agravarea situației reclamantului în propria cerere de reexaminare. Cu titlu exemplificativ, arătăm că instanța nu ar putea: a) admite cererea de reexaminare cu privire la criticile aduse de reclamant,

⁴ În sensul că aceasta nu prezintă caracteristicile unei căi de atac, a se vedea V. Buliga, *Unele considerații privind cererea de reexaminare*, disponibil la adresa <https://www.juridice.ro/674877/unele-consideratii-privind-cererea-de-reexaminare.html>.

⁵ În sensul că procedura ar prezenta caracteristicile unei căi de atac de retractare, a se vedea L.-Al. Viorel, G. Viorel, *Noul Cod de procedură civilă*, vol. I, *Fundamentele. Art. 1-248, Comentarii și explicații*, Editura C.H. Beck, București, 2012, p. 509.

însă să îl oblige pe acesta să completeze cererea pentru alte lipsuri; b) să constate că încheierea de anulare este nelegală pentru motivele reținute, însă să o anuleze pentru alte omisiuni; c) să respingă cererea de reexaminare pentru alte lipsuri decât cele reținute de instanța de fond; d) să trimită cererea instanței investite cu fondul în vederea regularizării pentru alte omisiuni.

În al doilea rând, cererea de reexaminare este o cale de atac exclusivă, reclamantul neavând la dispoziție un alt mijloc procedural pentru verificarea legalității încheierii de anulare în etapa prealabilă. Evident că neregularitățile cererii de chemare în judecată vor putea fi invocate de instanță, din oficiu, sau de partea adversă, în cursul judecării, existând posibilitatea să se dispună anularea cererii și în această etapă, însă, împotriva acestei hotărâri, calea de atac aplicabilă va fi cea aferentă fondului.

Rolul procedurii și limitele în care operează

Procedura verificării și regularizării cererii reprezintă o etapă prealabilă activității de judecată propriu-zise, funcționând ca un filtru pentru cererile de chemare în judecată informe. Deși, conform art. 192 alin. (2) C. pr. civ., din punct de vedere formal, procesul civil începe odată cu înregistrarea cererii de chemare în judecată, sens în care, de la acest moment ar trebui asigurate toate garanțiile aferente procesului echitabil, dintr-o perspectivă practică, o astfel de caracteristică ar trebui atribuită doar ulterior momentului verificării prealabile, întrucât din acest moment acțiunea poate fi opusă părții adverse (cu unele rezerve, în care apreciem că și aici ar trebuie asigurate garanții de acces, după cum vom arăta).

Totuși, anumite garanții se impun a fi asigurate la momentul sesizării instanței, chiar cu o cerere informă, precum garanția celerității procedurii, în ce privește obligația judecătorului de a proceda la „regularizarea” cererii într-un termen care să nu afecteze exigențele termenului rezonabil, mai ales acolo unde natura cauzei impune o soluționare rapidă, inclusiv o verificare urgentă a cererii.

Astfel cum s-a arătat în literatura de specialitate, deși indicat prin cererea de chemare în judecată – aceasta neavând sens fără determinarea componentei ei subiective –, pârâtul rămâne, așa zicând, o ipoteză, un subiect procesual virtual, un „terț”, în posibilă devenire ca „parte”. Altfel spus, în etapa „prealabilă” – al cărei termen de început îl constituie înregistrarea cererii de chemare în judecată –, aceasta nu antrenează decât efecte limitate și preponderent procesuale: investirea instanței; obligația procesuală și inevitabilă a acesteia de a-și desemna aleatoriu completul pentru judecarea ei; verificarea prealabilă a cererii și, în final, atunci când este cazul, transmiterea ei „destinatarului”, pentru ca acesta, la rândul lui, să ofere elementele necesare procesului⁶.

Cu toate acestea, chiar dacă „procesul”, încă nefiltrat în procedura prealabilă, este impropriu în lipsa componentei sale subiective – partea adversă –, există anumite efecte care se produc *ope legis*, independent de comunicarea acesteia către destinatar, cum ar

⁶ I. Deleanu, *op. cit.*, p. 35.

fi, de exemplu, efectul întreruptiv de prescripție sau efectul punerii în întârziere, în condițiile art. 2537 pct. 2 raportat la art. 2539 și 2540 C. civ.

S-a apreciat, încă de la începutul intrării în vigoare a C. pr. civ., în acest sens fiind și practica judiciară, că în această etapă de verificare prealabilă primului termen de judecată, instanța investită să soluționeze cauza poate lua act de voința reclamantului de a renunța la cererea introductivă, în ședință nepublică, fără citarea părților, pronunțând o hotărâre supusă căii de atac speciale a recursului, conform art. 406 alin. (6) C. pr. civ. Evident, în această ipoteză, în considerarea dreptului de dispoziție al părții care sesizează instanța, hotărârea va fi comunicată doar acesteia, pârâtul nefiind încă „atras” în proces decât sub aspect formal, prin pretenția formulată împotriva sa⁷.

Soluția adoptată poate fi argumentată în considerarea următoarelor elemente: a) dreptul de dispoziție al reclamantului nu este limitat în timp, art. 406 alin. (1) prevăzând că acesta are dreptul de a se desista de cererea sa oricând, de la momentul sesizării instanței, astfel că, din moment ce legea nu interzice ca aceasta să intervină în etapa verificării, ea trebuie permisă; b) câtă vreme procesul civil începe odată cu sesizarea instanței, prin folosirea sintagmei „oricând” în cursul procesului, aceasta trebuie să se aplice începând cu momentul incipient de investire a instanței de judecată; c) interpretarea alin. (3), care condiționează admiterea cererii de renunțare, de acordul părții adverse, în ipoteza în care cererea introductivă a fost deja comunicată, determină un raționament în sens contrar, astfel că, atunci când renunțarea se face anterior comunicării (ipoteză posibilă și existentă în practică), acest acord nu mai este necesar, deci, teoretic, renunțarea poate produce efecte în această etapă.

Legiuitorul a reglementat în cuprinsul aceluiași articol 200 C. pr. civ. două instituții procesuale autonome, respectiv cea a verificării cererii, sub aspectul elementelor obligatorii prevăzute de art. 194-197 și, dacă este cazul, pronunțarea unei încheieri de anulare atunci când lipsurile nu sunt complinite în termenul de 10 zile de la comunicare, acordat, și cea a reexaminării încheierii de anulare, de către un alt complet al aceleiași instanțe, investit în mod aleatoriu să exercite controlul de legalitate asupra încheierii de anulare a cererii.

Atât hotărârea judecătorului investit să soluționeze fondul, cât și cea pronunțată de judecătorul care exercită controlul de legalitate asupra primeia sunt încheieri interlocutorii, completul care a pronunțat-o neavând posibilitatea de a o retracta sau modifica. Cea de a doua este și o încheiere care obligă primul complet la un anumit comportament, de a trece la soluționarea cererii sau dă efect dezinvestirii produse prin încheierea de anulare. În literatura juridică, s-a folosit și termenul de „autoritate de lucru judecat”⁸ a încheierii pronunțate în reexaminare, față de reclamant, care se va putea prevala de efectul ei pozitiv pentru a obține soluționarea cererii ori pentru a înlătura eventualele

⁷ G.C. Frențiu, D.-L. Băldean, *Noul Cod de procedură civilă, comentat și adnotat*, Editura Hamangiu, București, 2013, pp. 408-409.

⁸ I. Deleanu, *op. cit.*, p. 33.

obiecții ale viitorului pârât, sau căruia i se va opune efectul ei negativ, chiar dacă ar încerca să reitereze aceeași cerere de reexaminare, sau să invoce neregularități chiar în fața instanței investite cu fondul, cu privire la care deja s-a statuat în controlul de legalitate exercitat.

Avem rezerve cu privire la efectul de „autoritate de lucru judecat”, cel puțin sub aspect terminologic, întrucât procedurile de verificare (anulare a cererii și cea de reexaminare) sunt necontencioase prin natura lor, independent de faptul că procesul în cadrul căreia ele apar, ca incidente prealabile, au caracter contencios sau nu. De altfel, pârâtul nu este parte în această procedură, astfel că identitatea de părți nu există.

Remarcăm de asemenea faptul că procedura verificării prealabile nu poate fi extrapolată altor lipsuri decât celor strict determinate de lege (nu ar putea fi avute în vedere aspecte precum lipsa capacității procesuale, lipsa interesului, inadmisibilitatea, lipsa procedurii prealabile obligatorii etc.). De asemenea, aceasta nu este aplicabilă altor acte de sesizare, în sens larg, precum cererile adiționale sau incidentale, întrucât acestea nu au caracteristica unei cereri introductive⁹.

Spre deosebire de dispozițiile art. 114 din vechiul C. pr. civ., în actuala reglementare, judecătorul investit cu cererea nu va avea o opțiune între comunicarea cererii și obligarea reclamantului la complinirea lipsurilor, norma având un caracter imperativ, în sensul verificării „de îndată”, punându-i în vedere reclamantului să completeze acțiunea în termen de 10 zile, sub sancțiunea anulării. Cu toate acestea, lipsa regularizării, în ipoteza în care judecătorul omite să procedeze la verificarea tuturor elementelor fără de care nu se poate proceda la judecată – de altfel, o situație realistă și existentă în practică – nu va fi sancționată cu imposibilitatea verificării acestor elemente ulterior, în cursul judecății, însă de această dată neregularitățile vor fi invocate în condițiile art. 247 C. pr. civ. Chiar și așa, apreciem că nulitatea nu trebuie să opereze fără a acorda reclamantului un termen de judecată în vederea completării cererii, omisiunea instanței, sau culpa acesteia, neputând fi opusă reclamantului, în detrimentul acestuia.

O discuție se impune din perspectiva obligației instanței de a regulariza cererea de chemare în judecată, în ipoteza necompetenței materiale sau teritoriale. În opinia noastră, instanța de judecată este obligată să procedeze la verificarea prealabilă independent de competența acesteia, care, oricum, nu poate fi pusă în discuție anterior primului termen de judecată, iar premisa acesteia este chiar legala investire cu o cerere care să conțină toate elementele obligatorii în lipsa cărora instanța nu ar putea judeca. Cu toate acestea, în ipoteza în care este incidentă o necompetență materială, regularizarea sub aspectul timbrajului poate fi discutabilă, câtă vreme, spre deosebire de celelalte elemente obligatorii, taxa se raportează chiar la obiectul supus judecății (calificarea lui, valoarea pretenției, raportul dintre capetele de cerere principale și accesorii etc.), sens în care o astfel de analiză ar trebui realizată de instanța competentă să soluționeze fondul, aceasta fiind în măsură să evalueze taxa de timbru datorată.

⁹ *Ibidem*, p. 34.

Aplicabilitatea art. 6.1. C.E.D.O.

Se ridică problema aplicabilității garanțiilor dreptului la un proces echitabil în privința unei cereri de reexaminare a unei încheieri, precum cea care vizează anularea cererii de chemare în judecată, sub aspectul incidenței art. 6 par. 1 din Convenție. În cauza Moura Carreira și Margarida Lourenco Carreira împotriva Portugaliei¹⁰ s-a reținut că art. 6 are aplicabilitate în condițiile în care dreptul cu caracter civil face obiectul litigiului cu care instanța a fost investită, rezultatul urmând să influențeze într-un mod determinant un astfel de drept. În ipoteza cererii de reexaminare, credem că nu trebuie exclusă *de plano* aplicabilitatea art. 6 par. 1 din Convenție (desigur, în privința acelor elemente ale dreptului la un proces echitabil compatibile cu procedura), în măsura în care „tranzarea” litigiului în această etapă prealabilă obstaculează definitiv posibilitatea de acces la procedura judiciară, într-o încercare viitoare de sesizare a instanței de judecată. Circumstanțial, astfel de situații pot apărea, de exemplu, acolo unde legea stabilește un termen (dincolo de cel de prescripție), în care reclamantul poate sesiza instanța de judecată cu o plângere împotriva unui act administrativ sau cu o contestație împotriva unei proceduri (plângere contravențională, plângerea împotriva încheierii de carte funciară de respingere a cererii de reexaminare etc.).

Prin Decizia nr. 12/2020 a Înaltei Curți de Casație și Justiție pronunțată în Recurs în interesul legii¹¹ s-a statuat că dispozițiile art. 191 alin. (1) C. pr. civ. trebuie interpretate în sensul în care atunci când se stabilește prin hotărârea de dezinvestire o amendă judiciară conform art. 187 alin. (1) pct. 1 lit. a) C. pr. civ., pentru formularea cu rea-credință a unei cereri, independent de natura ei (principală, accesorie, adițională, incidentală), sau pentru formularea unei căi de atac vădit nefondate, partea are la dispoziție doar procedura de reexaminare, neputând formula critici cu privire la dispoziția de amendare pe calea apelului sau recursului.

Concluzionăm prin a reda o descriere la care achiesăm în privința sensului procedurii de regularizare, că aceasta nu este un „filtru” judiciar selectiv al cererilor de chemare în judecată, pentru ca, după caz, să li se asigure ori să li se stopeze cursul spre obținerea unor hotărâri judecătorești; nu este o „grilă” selectivă sau un „standard” *a priori* de admisibilitate în principiu a cererilor de chemare în judecată; este o procedură prin care, aproape fără egal, se asigură onesta colaborare a judecătorului cu partea – de cele mai multe ori, la prima instanță, unui neofit – pentru a-i netezi acesteia accesul la justiție – piatra unghiulară a demnității și siguranței sociale în decorul valorilor juridice. Pe scurt, este – sau trebuie să fie – o procedură „preventivă”, „constructivă”, „pozitivă”, „curativă”¹². Sau, cum spunea un clasic al procedurii civile, pentru ca formele să nu se dovedească la fel de periculoase ca și absența lor¹³.

¹⁰ C.E.D.O., Moura Carreira și Margarida Lourenco Carreira împotriva Portugaliei, C. nr. 34579/05 din 18 ianuarie 2007, disponibilă în engleză pe <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79123>.

¹¹ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 546 din 25 iunie 2020.

¹² I. Deleanu, *op. cit.*, p. 36.

¹³ E. Herovanu, *Principiile procedurii judiciare*, Institutul de Arte grafice „Lupta” N. Stoilă, București, 1932, p. VII.

Decăderea în procesul civil

Forfeiture in Civil Proceedings

Dr. Ionuț Adrian ȘIPEȚAN*
Judecător, Tribunalul Timiș

Abstract

Civil procedure would be inconceivable without the existence of time limits intended to organize judicial activity, structure the procedural framework, and discipline the litigants. In this context, forfeiture serves merely to sanction the inaction of certain parties, their lack of due diligence, or even the intent to surprise the adverse party.

The instances wherein the Code of Civil Procedure stipulates, whether explicitly or implicitly, the loss of procedural rights not exercised within the prescribed time limit are numerous, given that the failure to observe any peremptory deadline is liable to trigger the sanction of forfeiture.

The analysis of several instances of forfeiture's application, particularly before the court of first instance, serves to draw attention to this legal institution, especially since the loss of procedural rights can decisively influence the final outcome of the proceedings.

Keywords: forfeiture; sanction; peremptory deadline; fair trial; procedural obligations.

Rezumat

Procesul civil nu ar putea fi conceput fără existența unor termene care să ordoneze activitatea judiciară, să structureze configurația procedurii și să disciplineze justițiabilii. În acest context, decăderea nu vine decât să sancționeze pasivitatea unor părți, lipsa lor de diligență sau chiar intenția de a surprinde partea adversă.

Ipotezele în care Codul de procedură civilă prevede, în mod explicit sau implicit, pierderea drepturilor procesuale neexercitate în termen sunt numeroase, ținând cont că încălcarea oricărui termen imperativ este de natură să facă aplicabilă sancțiunea decăderii.

Analiza câtorva ipoteze de aplicare a decăderii, în special în fața primei instanțe, este de natură să atragă atenția asupra acestei instituții, mai ales că pierderea unor drepturi procesuale poate influența în mod decisiv soluția finală a procesului.

Cuvinte-cheie: decădere; sancțiune; termen imperativ; proces echitabil; obligații procesuale.

* sipetan_ionut@yahoo.com.

1. Considerații introductive

Procesul civil a fost definit ca fiind activitatea desfășurată de către instanță, părți, organe de executare și alte persoane sau organe care participă la înfăptuirea justiției în cauzele civile, în vederea realizării sau stabilirii drepturilor și intereselor civile deduse judecății și executării silite a hotărârilor judecătorești sau a altor titluri executorii, conform procedurii prevăzute de lege¹.

Reținem din această definiție că scopul procesului civil nu poate fi atins în orice condiții sau prin orice mijloace, fiind obligatoriu ca restabilirea ordinii de drept să parcurgă anumite etape și acte procedurale, fiind consacrată o anumită formalitate a activității judiciare, formalitate care nu este în sine contrară dreptului la un proces echitabil. În acest sens există o bogată și constantă jurisprudență a Curții Constituționale² prin care s-a stabilit că accesul liber la justiție semnifică faptul că orice persoană poate sesiza instanțele judecătorești în cazul în care consideră că drepturile, libertățile sau interesele sale legitime i-au fost încălcate, iar nu faptul că acest drept de acces la justiție nu poate fi supus niciunei condiționări, competența de a stabili regulile de desfășurare a procedurii în fața instanțelor judecătorești revenindu-i legiuitorului, conform art. 126 alin. (2) din Constituție. Mai mult, exercitarea unui drept de către titularul său nu poate avea loc decât cu respectarea cadrului legal stabilit de legiuitor, care, potrivit textului din Legea fundamentală menționat, are deplina legitimare constituțională de a stabili procedura de judecată.

În acest context art. 10 alin. (1) C. pr. civ. stabilește, cu titlu de principiu, că părțile au obligația să îndeplinească actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător, să-și probeze pretențiile și apărările, să contribuie la desfășurarea fără întârziere a procesului, urmărind, tot astfel, finalizarea acestuia.

Pentru studiul de față ne vom opri atenția asupra obligației procesuale a părților de a îndeplini actele de procedură în condițiile, ordinea și termenele stabilite de lege sau de judecător. Din aceste prevederi edictate de legiuitor transpare o anumită caracteristică a procesului civil, și anume că desfășurarea acestuia nu este haotică sau lăsată exclusiv în sarcina părților, ci există un cadru legal bine definit, o anumită structură, nefiind suficient pentru o parte doar să deducă judecății o pretenție.

Legiuitorul a fost dintotdeauna preocupat de configurarea eficientă a procesului civil atât în România, cât și în alte țări europene, iar evoluția istorică ne arată că, dacă inițial judecătorul nu avea un rol pronunțat în cauză, motorul litigiului fiind părțile, ulterior concepția s-a schimbat, apreciindu-se că buna administrare a justiției nu privește doar

¹ V.M. Ciobanu, Tr.C. Briciu, Cl.C. Dinu, *Drept procesual civil*, ediția a 2-a, Editura Național, București, 2018, p. 38.

² Decizia nr. 314 din data de 11 mai 2021 pronunțată de Curtea Constituțională a României, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1000 din data de 20.10.2021, Decizia nr. 283 din data de 27 martie 2012, pronunțată de Curtea Constituțională a României, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 366 din data de 30 mai 2012.

interesele părților, ci și interesul public³. În acest sens se conferă judecătorului prerogative noi, elemente de rol activ, printre aceste mijloace numărându-se și aplicarea de sancțiuni procedurale precum decăderea, suspendarea ori perimarea, chiar și din oficiu.

Decăderea, ca instituție a dreptului procesual civil, se află în strânsă legătură cu expirarea unui termen sau cu depășirea unui anume moment procesual, menirea ei fiind de a asigura cursivitate și continuitate procesului civil, părțile fiind expuse unor consecințe nefaste în ipoteza neîndeplinirii obligațiilor prevăzute de lege.

2. Definirea sancțiunii decăderii

Decăderea reprezintă acea sancțiune procedurală care constă în pierderea dreptului de a îndeplini un act de procedură, dacă nu a fost respectat termenul imperativ prevăzut de lege sau stabilit de instanță⁴. În acest sens, art. 185 C. pr. civ. prevede că în ipoteza în care un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului, în afară de cazul în care legea dispune altfel. Actul de procedură făcut peste termen este lovit de nulitate.

În raport de noua reglementare a decăderii s-a observat că există două elemente de noutate față de vechiul Cod de procedură civilă:

1) domeniul de aplicare al sancțiunii decăderii este extins, raportat la reglementarea art. 103 vechiul C. pr. civ., întrucât aceasta nu se mai aplică exclusiv în situația nesocotirii unor termene legale, ci și pentru nerespectarea termenelor procesuale, stabilite de către instanța de judecată⁵;

2) privitor la această sancțiune, s-a reținut că, asemenea sancțiunii nulității, nici decăderea nu operează *ope legis*, trebuind să fie constatată de către instanța de judecată. Se consideră că în situația în care s-au epuizat toate modalitățile sau ocaziile prin care putea fi invocată decăderea, fără ca aceasta să fie constatată, aceasta se acoperă definitiv⁶.

Codul civil face referire la noțiunea de decădere în art. 2545, însă nu trebuie făcută confuzie între cele două instituții, fiind reglementată atât o decădere de drept substanțial, cât și o decădere de drept procesual⁷. Cu toate că efectele sunt similare, există și importante distincții.

Spre exemplu, termenele de decădere din dreptul material nu sunt pasibile de repunere în termen, care este o instituție proprie termenelor de drept procesual⁸.

³ Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *Drept procesual civil. Procedura în fața primei instanțe și în căile de atac*, Editura Solomon, București, 2020, p. 56.

⁴ P. Pop, *Sanțiuni procedurale în procesul civil*, Editura Universul Juridic, București, 2016, p. 190, G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, Editura Hamangiu, București, 2015, p. 313.

⁵ M. Tăbărcă, *Drept procesual civil*, vol. I, *Teoria generală*, Editura Universul Juridic, 2013, p. 798.

⁶ *Ibidem*, p. 803.

⁷ P. Pop, *op. cit.*, p. 184.

⁸ A. Suci, *Distincțiile dintre decăderea din drepturile procesuale și decăderea aplicabilă termenelor din dreptul substanțial*, disponibil la adresa <https://www.universuljuridic.ro/distinctiile-dintre-decaderea-din-drepturile-proce-suale-si-decaderea-aplicabila-termenelor-din-dreptul-substantial/>.

Totodată, decăderea de drept procesual se invocă pe cale de excepție, pe când decăderea de drept material se poate valorifica pe cale de apărare.

3. Ipoteze de decădere din drepturile procesuale

Codul de procedură civilă folosește de nu mai puțin de 37 de ori sintagma „decădere” în cuprinsul articolelor sale, ceea ce denotă importanța acestei instituții în procesul civil, precum și impactul consistent în desfășurarea activității judiciare. Suplimentar față de indicarea expresă a sancțiunii decăderii, aceeași sancțiune intervine ori de câte ori nu se exercită un drept procesual în termenul imperativ prevăzut în acest scop. Astfel, legiuitorul poate să indice în mod explicit sancțiunea decăderii, cum este cazul art. 178 alin. (5) C. pr. civ., unde se stabilește că toate cauzele de nulitate a actelor de procedură deja efectuate trebuie invocate deodată, sub sancțiunea decăderii părții din dreptul de a le mai invoca, sau poate determina termenul în care trebuie efectuat un act procesual, cum este cazul art. 468 alin. (1) C. pr. civ., care reglementează termenul de 30 de zile pentru exercitarea apelului, ori poate dispune ca un anumit act să fie efectuat până la un anumit moment procesual sau într-o anumită ordine, cum este cazul art. 44 alin. (1) C. pr. civ., referitor la posibilitatea de recuzare a judecătorului, însă numai înainte de începerea dezbaterilor.

În continuare vom dezvolta câteva situații care atrag decăderea părții din drepturile procesuale, cu precădere referitoare la procedura în fața primei instanțe.

3.1. Decăderea din dreptul de a formula cererea de recuzare

Dreptul la un proces echitabil, garantat de art. 6 alin. (1) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului⁹, impune să fie audiată cauza de către o instanță independentă și imparțială.

Prin independență se înțelege independența față de alte puteri (executivă și legislativă) și independența față de părți, iar imparțialitatea se definește, de regulă, prin lipsa oricărei prejudecăți sau atitudini părtinitoare.

Un mijloc procedural prin care o parte poate reclama lipsa de independență sau imparțialitate a unui judecător este formularea unei cereri de recuzare. Prin intermediul unei astfel de cereri, partea pretinde retragerea unui judecător de la soluționarea unei cauze, apreciind că acesta este incompatibil, fiind incident unul dintre cazurile enumerate la art. 41 sau 42 C. pr. civ.

În conformitate cu art. 44 alin. (1) C. pr. civ., judecătorul aflat într-o situație de incompatibilitate poate fi recuzat de oricare dintre părți înainte de începerea oricărei dezbateri.

De asemenea alin. (2) al aceluiași articol aduce o nuanță în privința termenului în care poate fi formulată cererea de recuzare, stabilind că dacă motivele de incompatibilitate

⁹ Convenția din 4 noiembrie 1950 pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

s-au ivit ori au fost cunoscute de parte doar după începerea dezbaterilor, aceasta trebuie să solicite recuzarea de îndată ce acestea îi sunt cunoscute.

Așa cum s-a subliniat în literatura de specialitate¹⁰, recuzarea se propune înainte de începerea oricăror dezbateri, inclusiv dezbateri asupra admisibilității mijloacelor de probă sau a excepțiilor procesuale, iar nu numai asupra fondului cauzei. Cu titlu de excepție, dacă motivele de incompatibilitate s-au ivit ori au fost cunoscute de parte doar după începerea dezbaterilor, aceasta trebuie să solicite recuzarea de îndată ce acestea îi sunt cunoscute, reglementare care lasă la aprecierea instanței competente să soluționeze cererea de recuzare dacă ea este formulată în termen, fiind necesar a se stabili momentul la care partea interesată a cunoscut existența motivului de recuzare.

3.2. Decăderea pârâtului din dreptul de a invoca neîndeplinirea procedurii prealabile

Conform art. 193 alin. (1) C. pr. civ., sesizarea instanței se poate face numai după îndeplinirea unei proceduri prealabile, dacă legea prevede în mod expres aceasta, iar alin. (2) stabilește că neîndeplinirea procedurii prealabile nu poate fi invocată decât de către pârât prin întâmpinare, sub sancțiunea decăderii.

Reținem din cuprinsul acestor norme că atunci când legea prevede în mod expres, parcurgerea unei proceduri prealabile este obligatorie pentru reclamant, existând, în caz contrar, riscul de a i se opune inadmisibilitatea demersului său, cu consecința respingerii cererii de chemare în judecată, întrucât sesizarea instanței nu a respectat toate exigențele legale.

Prin instituirea unei proceduri prealabile, legiuitorul a urmărit mai multe scopuri, și anume: degrevarea instanțelor judecătorești, stimularea soluționării amiabile, extrajudiciare a cauzelor, posibilitatea dată autorității administrative să revoce sau să modifice propriul act administrativ, stimularea executării benevole a obligației prin somarea prealabilă a debitorului¹¹.

Spre exemplu, în procedura specială a ordonanței de plată, art. 1015 C. pr. civ., creditorul are îndatorirea de a-l soma în prealabil pe debitor să achite suma datorată în termen de 15 zile de la primirea somației, absența dovezii de comunicare a somației neputând fi complinită, sancțiunea incidentă fiind inadmisibilitatea cererii¹².

Din perspectiva caracterului normelor care configurează obligația parcurgerii unei proceduri prealabile, s-a remarcat că în mod justificat legiuitorul le tratează ca ocrotind cu precădere interesele pârâtului, nefiind chestiuni de ordine publică¹³.

Cu toate acestea, există și o excepție, anume ipoteza descrisă de art. 193 alin. (3) C. pr. civ., care prevede că la sesizarea instanței cu dezbateri procedurii succesorale, reclamantul va depune o încheiere emisă de notarul public cu privire la verificarea

¹⁰ D.N. Theohari, în G. Boroș (coordonator), *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, vol. I, Art. 1-526, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 128.

¹¹ Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *op. cit.*, p. 3.

¹² C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea specială*, ediția a 9-a, Editura C.H. Beck, București, 2019, p. 166.

¹³ Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *op. cit.*, p. 5.

evidențelor succesoriale prevăzute de Codul civil, în acest caz neîndeplinirea procedurii prealabile urmând a fi invocată de către instanță, din oficiu, sau de către pârât. Prin urmare, cu toate că atașarea încheierii emise de notarul public este văzută drept o procedură prealabilă, ceea ce înseamnă că lipsa ei ar fi putut fi invocată doar de partea adversă, legiuitorul acordă instanței posibilitatea de a invoca din oficiu această neregularitate, considerând că în această ipoteză nu sunt la mijloc doar interese de ordine privată.

3.3. Decăderea din dreptul de a propune probe și de a invoca excepții relative

Una dintre obligațiile părților în procesul civil este de a-și proba pretențiile și apărările, așa cum statuează art. 10 alin. (1) C. pr. civ., sarcina probei aparținând celui care face o susținere, în conformitate cu prevederile art. 249 C. pr. civ. și cu adagiul latin *actori incumbit probatio*. Prin urmare, activitatea de dovedire a propriilor afirmații este una fundamentală în economia litigiului, o pretenție sau o apărare nesusținută de ansamblul probator neputând fi avută în vedere de instanța de judecată.

Cu toate că de exigența probării susținerilor și a apărărilor depinde soluția finală asupra disputei dintre părți, legiuitorul nu a permis ca propunerea și administrarea mijloacelor de probă să fie realizată oricând, ci a stabilit o anumită rigoare procesuală, impunând termene-limită a căror nerespectare atrage aplicarea de sancțiuni.

În privința însemnătății legilor de procedură, în literatura de specialitate¹⁴ s-a arătat că numai reguli statornice și bine chibzuite pot pune rânduială și uniformitate în mersul contestațiilor și numai asemenea reguli pot asigura situații și drepturi egale pentru toți împričinații, lipsa formelor și regulilor prealabil stabilite conducând la arbitrar și la un regim constant de nesiguranță și de surprinderi, prielnic, prin excelență, șicanei și vexațiunilor.

Astfel, potrivit art. 254 alin. (1) C. pr. civ., probele se propun, sub sancțiunea decăderii, de către reclamant prin cererea de chemare în judecată, iar de către pârât prin întâmpinare, dacă legea nu dispune altfel. Ele pot fi propuse și oral, în cazurile anume prevăzute de lege.

Este reglementată o ipoteză în care sancțiunea decăderii operează în raport de un anumit act de procedură care trebuie efectuat în cauză și nu prin instituirea unui termen fix, fiind imperativ ca probele să fie propuse prin cererea de chemare în judecată sau prin întâmpinare.

În acest sens, prevederile art. 254 alin. (1) C. pr. civ. se corelează cu dispozițiile art. 208 alin. (2) C. pr. civ., acest din urmă text legal stabilind că nedepunerea întâmpinării în termenul prevăzut de lege atrage decăderea pârâtului din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții, în afara celor de ordine publică, dacă legea nu prevede altfel.

Prin urmare, dacă pârâtul nu-și respectă obligațiile impuse de lege, situația sa juridică se va deteriora semnificativ prin pierderea posibilității de a proba apărările și de a invoca

¹⁴ E. Herovanu, *Tratat teoretic și practic de procedură civilă*, Editura Institutul de Arte Grafice Viața Românească, Iași, 1926, pp. 5-7.

excepții relative, însă conform art. 263 C. pr. civ., partea decăzută din dreptul de a administra o probă va putea totuși să se apere, discutând în fapt și în drept temeinicia susținerilor și a dovezilor părții potrivnice.

Trebuie reținut că sancțiunea decăderii intervine și în situația în care, ca excepție, nu este obligatorie depunerea întâmpinării, dar pârâtul nu îndeplinește obligațiile care îi revin pentru a-și pregăti apărarea pentru primul termen de judecată și de a propune probele prin care să își susțină poziția procesuală, obligații despre care a fost informat prin citație, conform art. 157 alin. (2) teza a 2-a C. pr. civ.¹⁵.

În ceea ce privește posibilitatea ca instanța din oficiu să invoce decăderea pârâtului din dreptul de a mai propune probe și de a invoca excepții relative, în măsura în care nu a depus întâmpinare în termenul legal, s-a argumentat că instanța are dreptul și, totodată, obligația de a invoca din oficiu această sancțiune întrucât art. 254 alin. (2) pct. 5 C. pr. civ. prevede necesitatea unui acord expres al tuturor părților pentru înlăturarea decăderii, acord care nu poate fi dedus pe cale de interpretare din absența părților la termen¹⁶.

Neglijența pârâtului de a depune întâmpinare față de cererea de chemare în judecată prin intermediul căreia să își exprime poziția procesuală în raport de motivele de fapt și de drept ale acțiunii are consecințe și asupra excepțiilor procesuale relative care ar putea fi opuse. Astfel, spre exemplu, dacă pârâtul rămâne în pasivitate pe parcursul termenului de depunere a întâmpinării, ulterior nu ar mai putea invoca excepția lipsei parcurgerii procedurii prelabile sau excepția necompetenței teritoriale relative, pierzând oportunitatea de a invoca anumite neregularități ale cererii de chemare în judecată.

Prevederile legale din materia regimului juridic de invocare a excepției de necompetență vin să confirme ceea ce art. 208 alin. (2) C. pr. civ. stabilește cu titlu general, având în vedere că, potrivit art. 130 alin. (3) C. pr. civ., necompetența de ordine privată poate fi invocată doar de către pârât prin întâmpinare sau, dacă întâmpinarea nu este obligatorie, cel mai târziu la primul termen de judecată la care părțile sunt legal citate în fața primei instanțe și pot pune concluzii.

3.4. Decăderea din dreptul de a modifica cererea

În măsura în care reclamantul dorește să modifice cererea de chemare în judecată inițială, prin schimbarea părților, obiectului sau a cauzei, și, eventual, să propună noi probe, are posibilitatea să o facă, în condiții mai puțin restrictive, până la primul termen de judecată la care este legal citat. În acest sens, art. 204 alin. (1) C. pr. civ. prevede că reclamantul poate să își modifice cererea și să propună noi dovezi, sub sancțiunea decăderii, numai până la primul termen la care acesta este legal citat, iar alin. (3) al aceluiași articol stabilește că modificarea cererii de chemare în judecată peste termenul prevăzut la alin. (1) poate avea loc numai cu acordul expres al tuturor părților.

Momentul temporal de referință care marchează o posibilă incidență a sancțiunii decăderii este, prin urmare, primul termen la care acesta este legal citat. Spunem că

¹⁵ Gh. Durac, *Drept procesual civil. Partea generală*, Editura Hamangiu, București, 2020, p. 316.

¹⁶ D.N. Theohari în G. Boroi (coordonator), *op. cit.*, p. 498.

decăderea rămâne o posibilitate și după acest termen întrucât părțile au posibilitatea de a o înlătura, prin acordul expres de a se lua act de modificarea cererii.

Din formularea art. 204 alin. (1) C. pr. civ., rezultă că și în ipoteza în care cauza nu ar fi în stare de judecată la primul termen, ci s-ar solicita, spre exemplu, amânarea cauzei de către pârât în vederea angajării unui avocat, obligația reclamantului de a formula cererea modificatoare până la acest termen subzistă, singura condiție cerută fiind ca reclamantul să fi fost legal citat¹⁷.

Cu privire la exigența modificării cererii într-un termen prevăzut de lege, Curtea Constituțională a arătat că soluția legislativă adoptată reprezintă opțiunea legiuitorului care a dorit disciplinarea părților, precum și asigurarea celerității procesului, permițând astfel o bună desfășurare a judecății într-un termen optim și previzibil, în sensul art. 6 C. pr. civ., element component al termenului rezonabil, reglementat de art. 21 alin. (3) din Constituție¹⁸.

3.5. Decăderea din dreptul de a contesta scrierea sau semnătura

Unul dintre mijloacele de probă cele mai folosite în procesul civil este reprezentat de înscrisuri, ținând cont de ușurința cu care acestea pot fi administrate în cauză, dar și de împrejurarea că înscrisurile sunt dovezile care se utilizează, de regulă, pentru probarea actelor juridice.

Atunci când o parte depune la dosar un înscris sub semnătură privată, cealaltă parte este dator să iasă din pasivitate și să-și exprime poziția față de acest mijloc de probă. Astfel, conform art. 301 alin. (1) C. pr. civ., acela căruia i se opune un înscris sub semnătură privată este dator fie să recunoască, fie să conteste scrierea ori semnătura.

Dacă partea alege să conteste scrierea sau semnătura, ea trebuie să se conformeze dispozițiilor finale ale articolului menționat anterior și să formuleze contestația la primul termen după depunerea înscrisului, sub sancțiunea decăderii, care poate fi invocată și din oficiu de instanță¹⁹.

Contestarea trebuie să provină exclusiv de la partea care are calitatea de parte în proces și numai dacă înscrisul i se opune ca probă. Ea nu poate fi inițiată de alt participant la proces ori de către instanță ori dacă înscrisul este adus în proces cu un alt scop, de exemplu dacă este folosit ca mostră de scriere pentru verificarea altui înscris ori ca mijloc material de probă²⁰.

3.6. Decăderea din dreptul de a denunța ca fals un înscris

Conform art. 304 alin. (1) C. pr. civ., dacă cel mai târziu la primul termen după prezentarea unui înscris folosit în proces una dintre părți declară că acesta este fals prin

¹⁷ D.N. Theohari, *op. cit.*, p. 492.

¹⁸ Decizia nr. 860 din 10 decembrie 2015 pronunțată de Curtea Constituțională, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 123 din 17 februarie 2016.

¹⁹ Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *op. cit.*, p. 195.

²⁰ V. Dănăilă în G. Boroș (coordonator), *op. cit.*, p. 630.

falsificarea scrierii sau semnăturii, ea este obligată să arate motivele pe care se sprijină. Este, astfel, reglementată posibilitatea înscrierii în fals cu privire la un înscris folosit ca mijloc de probă în procesul civil, fie prin demonstrarea falsului intelectual, adică atestarea cu știință a unei împrejurări necorespunzătoare adevărului, fie a falsului material, respectiv a plăsmuirii sau alterării înscrisului.

Denunțarea ca fals privește, de regulă, înscrisurile autentice întrucât acestea se bucură de o forță probantă superioară în ceea ce privește rezultatul constatărilor personale ale agentului instrumentator, însă se acceptă că și înscrisurile sub semnătură privată pot fi denunțate ca fiind false, însă numai sub aspectul unui eventual fals material, nefiind admisibil a se invoca un fals intelectual, așa cum se admite pentru înscrisurile autentice²¹.

Este de observat că în cuprinsul art. 304 alin. (1) C. pr. civ. nu se mai regăsește menționată expres sancțiunea decăderii dacă partea ar denunța înscrisul ca fals ulterior primului termen după prezentarea înscrisului, însă, chiar și cu această formulare mai puțin precisă a normei, termenul trebuie privit ca peremptoriu, astfel că depășirea limitei sale este sancționată cu decăderea, potrivit art. 185 alin. (1) C. pr. civ.²², sancțiunea care poate fi invocată din oficiu și de instanță.

Și acest text legal a fost criticat în fața Curții Constituționale, invocându-se, în esență, că prevederile de lege criticate îngrădesc dreptul părții de a denunța ca fals un înscris folosit în proces de partea adversă de la momentul la care cunoaște sau are suspiciunea rezonabilă că înscrisul depus în fața instanței este un fals, întrucât momentul la care află că înscrisul respectiv este un fals poate fi un moment mult ulterior depunerii acestuia, iar nu momentul impus de prevederile art. 304 C. pr. civ.

Curtea Constituțională a respins criticile formulate și a arătat că textul de lege menționat asigură stabilitatea și securitatea circuitului juridic civil, contribuind la impunerea disciplinei procedurale inerente soluționării definitive a cauzelor²³. Mai mult, prevederile de lege supuse controlului nu aduc atingere dreptului de acces liber la justiție în substanța sa, având în vedere că partea interesată are posibilitatea legală de a solicita constatarea falsului chiar și în cazul în care a depășit termenul procedural prevăzut de art. 304 alin. (1) C. pr. civ., însă acest lucru nu se va realiza în cadrul procesului civil, ci prin intermediul unei sesizări adresate organelor de cercetare penală competente să investigheze falsul.

4. Concluzii

Decăderea, ca sancțiune de drept procesual civil, are un puternic efect de a disciplina procesul civil, de a asigura stabilitatea și certitudinea juridică, punând presiune pe părți să

²¹ Gh.-L. Zidaru, P. Pop, *op. cit.*, p. 197.

²² V. Dănăilă în G. Boroi (coordonator), *op. cit.*, p. 635.

²³ Decizia nr. 365 din 29 iunie 2023 pronunțată de Curtea Constituțională, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 914 din 10 octombrie 2023.

îndeplinească actele în ordinea prescrisă de lege și cu bună-credință, evitându-se conduitele șicanatorii sau încercările de a surprinde adversarul.

Caracterul constrângător al termenelor imperative a fost de multe ori criticat de părți în fața instanței de contencios constituțional care, de fiecare dată, a respins criticile, arătând că dreptul de acces la instanță nu este unul absolut, astfel că poate cunoaște unele limitări. Pe de altă parte existența acestor termene stricte nu face decât să asigure soluționarea cu celeritate a litigiilor, fiind conforme cu legea supremă atâta timp cât nu afectează dreptul în substanța sa.

Putem afirma că, în prezent, configurația juridică a procesului civil este corespunzătoare dezideratelor unui proces modern, fiind responsabilitatea părților să contribuie la desfășurarea cursivă a procesului prin respectarea întocmai a tuturor îndatoririlor procesuale și a termenelor de procedură.

Un proces în care părțile își fac cunoscute încă de la început toate pretențiile, apărările și mijloacele de probă, în care cauzele de nulitate cunoscute se invocă în același timp, iar modificările de acțiune sunt rare are toate șansele să fie încheiat într-un termen rezonabil, fără o risipă de energie, timp și resurse materiale.

Ordonanța președințială. Analiză doctrinară și jurisprudențială privind garantarea respectării drepturilor fundamentale

The emergency injunction. Doctrinal and jurisprudential analysis on ensuring the protection of fundamental rights

Asist. univ. dr. **Roxana Silvia TRUȚA***
Universitatea de Medicină, Farmacie,
Științe și Tehnologie „George Emil Palade”
Facultatea de Economie și Drept
Târgu-Mureș

Abstract

The emergency injunction represents a special procedural instrument in Romanian civil law, designed to ensure urgent and provisional protection of rights in cases where delay would cause irreparable harm. This article provides a doctrinal and jurisprudential analysis of the emergency injunction, emphasizing its role in safeguarding fundamental rights guaranteed by the Constitution. The study examines the legal framework under the Civil Procedure Code, the conditions of admissibility: urgency, appearance of right, and non-prejudgment of the merits, and also the provisional nature, and recent case law illustrating its practical application in areas such as health protection, family law, and property rights. Furthermore, the paper discusses the principle of proportionality and the constitutional limits on restricting rights, with the aim of improving efficiency and predictability in this urgent procedure.

Key words: emergency injunction; fundamental rights; protection; proportionality; urgency.

Rezumat

Ordonanța președințială constituie un mecanism procedural special în dreptul procesual civil român, destinat protecției urgente și provizorii a drepturilor în situații în care întârzierea soluționării litigiului ar putea produce un prejudiciu ireparabil. Articolul realizează o analiză doctrinară și jurisprudențială a acestei instituții, evidențiind rolul său în garantarea drepturilor fundamentale consacrate de Constituție. Sunt prezentate cadrul normativ, condițiile de admisibilitate: urgența, aparența de drept și neprejudicarea fondului, precum și caracterul provizoriu, dar și jurisprudența recentă care ilustrează

* roxana.truta@umfst.ro.

aplicarea practică în domenii cum ar fi protecția sănătății, dreptul familiei și dreptul de proprietate. De asemenea, se examinează principiul proporționalității și limitele constituționale ale restrângerii drepturilor, având drept finalitate ipoteze care să conducă la eficientizarea procedurii.

Cuvinte-cheie: *ordonanță președințială; drepturi fundamentale; protecție; proporționalitate; urgență.*

1. Preliminarii

Ordonanța președințială este, poate, una dintre cele mai des întâlnite și utilizate proceduri speciale.

Caracterul versatil al ordonanței președințiale, precum și utilitatea sa practică în arhitectura mijloacelor procesuale civile sunt generate în mod direct de diversitatea măsurilor ce pot fi dispuse pe această cale și de suplețea procedurii astfel cum a fost concepută de legiuitor. Flexibilitatea normei permite adaptarea ei la situații juridice extrem de variate – de la protejarea provizorie a dreptului de proprietate până la intervenții urgente în raporturile de familie, în materia executării silite sau a raporturilor juridice cu componentă publică. În același timp, cadrul procedural accelerat, lipsit de formalism excesiv și deschis unui probatoriu redus din punctul de vedere al perioadei de administrare, oferă instanței posibilitatea de a reacționa rapid în fața unui pericol iminent sau a riscului producerii unei pagube greu reparabile.

Prin îmbinarea acestor elemente – varietatea măsurilor și suplețea procedurii – ordonanța președințială se conturează ca un instrument jurisdicțional esențial pentru asigurarea protecției imediate și efective a drepturilor și intereselor legitime ale părților, fără a afecta soluționarea fondului litigiului¹.

Parcursul ascendent al ordonanței președințiale în practica judiciară românească se explică, între altele, și prin influența jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului. Într-o hotărâre de referință, instanța de la Strasbourg a statuat, cu valoare de principiu, că inclusiv în cazul procedurilor provizorii care se finalizează printr-o hotărâre definitivă, autoritățile naționale sunt ținute să respecte exigențele unui proces echitabil. Această orientare a C.E.D.O. a consolidat ideea că măsurile urgente și vremelnice nu pot constitui un „spațiu procesual derogatoriu” de la garanțiile prevăzute de art. 6 C.E.D.O., ci dimpotrivă, trebuie supuse unui control atent privind respectarea contradictorialității, a dreptului la apărare și a motivării adecvate a soluției.

În urma acestei jurisprudențe, instanțele interne au devenit mai receptive la necesitatea asigurării unor garanții procedurale minime și în cadrul procedurilor

¹ M.C. Barbu, *Noul Cod de procedură civilă. Jurisprudență rezumată*, p. 295 – Decizia nr. 24/2014, pronunțată de Tribunalul Buzău, Secția I civilă, *apud* I. Leș, *Codul de procedură civilă. Comentariu pe articole*, ediția a 3-a, Editura C.H. Beck, București, 2022, p. 1492.

accelerate, contribuind astfel la maturizarea instituției și la creșterea credibilității sale ca instrument de protecție efectivă a drepturilor fundamentale².

Soluția Curții Europene a Drepturilor Omului are la origine un litigiu aparent banal, născut în anul 1985 în Malta, între doi vecini ai unui imobil. Conflictul se referea la disconfortul creat proprietarului apartamentului de la parter de către vecina de la etajul superior, care obișnuia să își întindă rufe la uscat pe balcon, deasupra curții acestuia. Considerând că această practică reprezintă o ingerință nejustificată în exercitarea dreptului său de proprietate, proprietarul de la parter a sesizat instanța competentă prin intermediul unei *injunction* – o procedură provizorie specifică dreptului maltez –, solicitând emiterea unei hotărâri prin care să i se interzică vecinei sale să își întindă rufe în acel mod.

Acest demers judiciar, ce avea la bază un conflict de vecinătate tipic și o pretenție relativ modestă, s-a transformat în timp într-un litigiu cu profunde implicații asupra interpretării garanțiilor procesului echitabil în materia măsurilor provizorii. Procedura internă s-a derulat cu încălcarea unor garanții fundamentale ale contradictorialității și independenței judecătorului, iar reclamantul a sesizat Curtea de la Strasbourg.

Astfel, dincolo de particularitățile faptice ale cauzei, acest litigiu a oferit Curții Europene a Drepturilor Omului prilejul de a formula un principiu esențial: atunci când o măsură provizorie se finalizează printr-o decizie cu efecte juridice definitive, aceasta intră în câmpul de aplicare al art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, impunând respectarea integrală a standardelor procesului echitabil.

Cauza, cunoscută sub numele *Micallef c. Malta*, a devenit astfel un reper jurisprudențial major, cu impact direct asupra modului în care instanțele naționale – inclusiv cele din România – au înțeles să aplice garanțiile procesuale în proceduri urgente precum ordonanța președințială.

Disputa dintre proprietarii celor două apartamente a fost soluționată temporar pe calea unei proceduri de urgență, însă această procedură a fost afectată de vicii procesuale semnificative. În primă instanță, injoncțiunea a fost admisă fără citarea părâtului, ceea ce a condus la lipsa contradictorialității și a dreptului la apărare. În apel, situația s-a agravat printr-o încălcare flagrantă a principiului imparțialității obiective: judecătorul care a soluționat cauza era fratele avocatului reclamantului, iar cererea de recuzare a fost respinsă.

Aceste nereguli procedurale, aparent minore în contextul unui banal litigiu de vecinătate, au constituit fundamentul pentru intervenția Marii Camere a Curții Europene a Drepturilor Omului. Analizând ansamblul procedurii interne, Curtea a ajuns la concluzia că, atunci când o măsură provizorie produce efecte juridice definitive sau are un impact substanțial asupra drepturilor civile ale persoanei, aceasta intră în sfera de aplicare a art. 6 par. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

² Hotărârea *Micallef împotriva Maltei*, din data de 15 octombrie 2009, pronunțată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, disponibilă la adresa <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/Micallef-impotriva-Maltei.pdf>.

Astfel, Marea Cameră a reconsiderat poziția anterioară a Curții și a stabilit, cu valoare de principiu, că procedurile provizorii nu pot fi sustrate standardelor procesului echitabil atunci când consecințele lor sunt decisive pentru drepturile părților. Lipsa citării pârâtului și aparența de lipsă de imparțialitate a instanței au fost decisive în formularea acestei noi orientări jurisprudențiale.

Cauza *Micallef c. Malta* a devenit astfel un punct de cotitură, influențând direct modul în care instanțele naționale – inclusiv cele române – analizează garanțiile procedurale în cadrul ordonanței președințiale și al altor remedii provizorii³.

La data de 15 octombrie 2009, adică la mai bine de 24 de ani de la nașterea conflictului propriu-zis, Marea Cameră a Curții Europene a Drepturilor Omului a oferit jurisprudenței această soluție istorică, revigorând, dacă putem spune, aplicabilitatea prevederilor art. 6 privind garantarea dreptului la un proces echitabil. Trebuie menționat că înaintea pronunțării acestei hotărâri, Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu a considerat că în cazul procedurilor provizorii se impune respectarea prevederilor art. 6 par.1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Drept urmare, în înțelesul și respectarea soluției pronunțate, Curtea a venit cu noi argumente, printre altele menționând că în ceea ce privește dreptul dedus judecății, acesta este obligatoriu să aibă un caracter civil conform jurisprudenței Curții, atât în ceea ce privește dreptul comun, cât și pe calea procedurii de urgență, respectiv ca măsura care se dorește a fi dispusă pe calea procedurii de urgență (a ordonanței președințiale) să fie direct determinantă pentru dreptul care este dedus judecății pe calea dreptului comun.

În consecință, după pronunțarea hotărârii, rolul și locul procedurilor provizorii la nivelul sistemelor de drept europene au crescut exponențial, oferind garanție persoanelor interesate în a recurge la utilizarea de astfel de proceduri cu respectarea dreptului la un proces echitabil.

Particularizând de la generalitatea procedurilor de urgență, provizorii, la instituția ordonanței președințiale, însăși rațiunea acesteia este determinată de caracterul său preventiv. *A simili ad similem*, ceea ce este determinant în materia ordonanței președințiale este însăși caracterul preventiv al acesteia⁴.

2. Garantarea respectării drepturilor fundamentale în cadrul procedurii de ordonanță președințială

Potrivit actualei reglementări, art. 997 Cod procedură civilă, *„instanța de judecată, stabilind că în favoarea reclamantului există aparența de drept, va putea să ordone măsuri provizorii în cazuri grabnice, pentru păstrarea unui drept care s-ar păgubi prin întârziere,*

³ <https://www.juridice.ro/88124/revirimentul-de-jurisprudenta-la-cedo-si-intinsul-rufelor-la-uscata-dea-supra-curtii-vecinului-aplicabilitatea-dreptului-la-un-proces-echitabil-la-ordonanta-presedintiala.html>.

⁴ R.S. Truța, *Procedura de soluționare a ordonanței președințiale*, Editura C.H. Beck, București, 2025, pp. 19-20.

pentru prevenirea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara, precum și pentru înlăturarea piedicilor ce s-ar ivi cu prilejul unei executări”, rezultând astfel importanța majoră de care această instituție se bucură în raport de natura dispozițiilor care pot fi luate de către instanțele de judecată.

Așadar, asemenea măsuri întărite printr-o foarte rapidă reacție a instanțelor de judecată pot fi dispuse doar pe calea unor proceduri speciale cum este ordonanța președințială, neputând fi realizate în cadrul unei proceduri de drept comun⁵.

În comparație cu celelalte proceduri speciale, ordonanța președințială este cel mai des întâlnită și folosită în practică, găsindu-și întrebuintarea în diferite domenii, cum ar fi: materia locativă, în materia cazurilor de divorț, pentru stabilirea de măsuri provizorii până la definitivarea divorțului, în materia raporturilor de vecinătate⁶, precum și în multe ale situații⁷.

2.1. Accesul efectiv la instanță. Dreptul la apărare. Contradictorialitatea

Accesul la justiție reprezintă fundamentul garantării oricărui alt drept procesual. În procedura ordonanței președințiale, caracterizată prin termene scurte și necesitatea soluționării rapide, instanța trebuie să se asigure că accesul părților la mecanismele jurisdicționale nu este iluzoriu, ci se produce efectiv.

Termenele reduse de citare, inerente procedurii, pot constitui un obstacol în exercitarea dreptului la apărare, mai ales în situațiile în care partea pârâtă are la dispoziție un interval insuficient pentru pregătirea apărărilor. Pentru ca accesul la instanță să fie efectiv, este necesar ca instanța să acorde prioritate realității situației procesuale, și nu formalismului procedural, analizând concret dacă amânarea ar compromite urgența măsurii sau dacă, dimpotrivă, este indispensabilă pentru asigurarea echității procedurii.

De asemenea, caracterul executoriu al hotărârii de primă instanță nu poate lipsi calea de atac de efectivitate. Apelul trebuie să reprezinte un veritabil instrument de control jurisdicțional, capabil să remediere eventualele nereguli ale primei instanțe, fără a anula utilitatea practică a măsurii provizorii.

Chiar dacă este vorba despre o procedură cu un caracter special care se bucură de unele derogări de la regulile de drept comun⁸, există și anumite reguli care trebuie respectate chiar și în cazul procedurilor speciale⁹, cum ar fi, spre exemplu, citarea părților, respectiv garantarea caracterului contencios al procedurii ordonanței președințiale.

În acest sens, conform prevederilor art. 999 alin. (1) C. pr. civ., citarea părților în cazul procedurii ordonanței președințiale urmează a fi făcută conform dispozițiilor care

⁵ I. Leș, *Noul cod de procedură civilă. Comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 1263.

⁶ C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea specială*, ediția a 12-a, Editura C.H. Beck, București, 2023, p. 154.

⁷ R.S. Truța, *Critici privind procedura de soluționare a ordonanței președințiale*, Editura Universul Juridic, București, 2022, în volumul *In Honorem Lucian Chiriac*, coordonatori D. Chilea, R. Coman, D. Valea, p. 344.

⁸ C. Roșu, *op. cit.*, p. 159.

⁹ I. Leș, C. Jugastru (coordonatori), ș. a, *Tratat de drept procesual civil*, Vol. II, *Căile de atac. Dispoziții privind asigurarea unei practici judiciare unitare. Procedurile speciale. Executarea silită. Procesul civil internațional*, ediția a 2-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2020, p. 331.

reglementează cauzele urgente, însă tot în cadrul aceluiași articol, la următorul alineat, este precizat și faptul că în situații de urgență deosebită, instanța, apreciind asupra cauzei, va putea judeca și fără citarea părților. Trebuie totuși menționat că regula o reprezintă citarea părților, respectiv „față de consecințele pe care le poate produce admiterea cererii de ordonanță președințială în materie locativă, instanțele vor dispune, de regulă, citarea părților; înlăturarea acestei garanții procesuale fiind admisibilă numai în cazuri cu totul excepționale, de extremă urgență”¹⁰, iar excepția este judecata fără citare¹¹.

De altfel, cu toate că din punct de vedere legislativ, apreciem că textul de lege este clar și concis, nu de puține ori a fost sesizată Curtea Constituțională a României pentru a se pronunța asupra unora dintre dispozițiile legale care reglementează instituția ordonanței președințiale, considerate a fi neconstituționale de către unii petiționari¹².

Cu titlu de exemplu, menționăm sesizarea Curții Constituționale de către Curtea de Apel Ploiești-Secția I civilă, la solicitarea lui Nicolae Mircea Iosipescu Zambra, într-o cauză având ca obiect soluționarea apelului¹³ formulat împotriva unei sentințe prin care a fost admisă cererea de ordonanță președințială, dispozițiile legale criticate încalcă prevederile constituționale ale art. 21 privind accesul liber la justiție, astfel cum acesta se interpretează potrivit art. 20 alin. (2) din Constituție și prin prisma art. 6 privind dreptul la un proces echitabil din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și ale art. 24 privind dreptul la apărare. De asemenea, se invocă art. 10 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și art. 14 pct. 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice.

Accesul liber la justiție nu oprește posibilitatea existenței unor reglementări speciale, care să se aplice în condiții de urgență deosebită, ca în cazul ordonanței președințiale.

De asemenea, prevederile contestate nu contravin pactelor și tratatelor privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte.

Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea a constatat că soluția legislativă cuprinsă în art. 999 alin. (2) C. pr. civ., constând în posibilitatea judecării ordonanței președințiale și fără citarea părților, a mai format obiect al controlului de constituționalitate exercitat cu privire la dispozițiile art. 581 alin. (3) din vechiul C. pr. civ., care reglementau o soluție legislativă similară. Curtea s-a pronunțat în sensul constituționalității soluției legislative criticate prin raportare la aceleași norme de referință invocate

¹⁰ Decizia de îndrumare nr. 5/1975, pronunțată de Tribunalul Suprem, în S. Zilberstein, V. Ciobanu, *Drept procesual civil. Îndreptar de practică judiciară*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1980, p. 189, *apud* I. Leș, *Procedurile speciale reglementate în Codul de Procedură civilă*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1989, p. 38.

¹¹ C. Roșu, *op. cit.*, p. 160; M. Tăbârcă, *Drept procesual civil*, vol. II, *Procedura contencioasă în fața primei instanțe. Procedura necontencioasă judiciară. Proceduri speciale*, Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 756.

¹² Decizia Curții Constituționale nr. 732/2020 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 999 alin. (2) C. pr. civ. a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1072 din 12 noiembrie 2020.

¹³ A. Speriusi-Vlad, *Apelul în procesul civil*, Editura Universul Juridic, București, 2015, p. 215.

ca și în prezenta cauză, spre exemplu prin Decizia nr. 1.235/2007¹⁴, Decizia nr. 426/2007¹⁵ sau Decizia nr. 229/2010¹⁶.

Posibilitatea de soluționare a ordonanței președințiale fără citarea părților reprezintă o derogare foarte importantă de la principiul contradictorialității și de la principiul dreptului la apărare, dar care este justificată de urgența deosebită a anumitor cereri. Regula este citarea părților conform normelor privind citarea în procesele urgente.

Instanța de contencios constituțional a subliniat în mod corect că soluția legislativă criticată reprezintă o normă de procedură a cărei reglementare este de competența exclusivă a legiuitorului care poate institui reguli speciale de procedură – cum este aceea că ordonanța va putea fi dată și fără citarea părților – în considerarea unor situații deosebite¹⁷.

Un alt exemplu este sesizarea făcută de către Tribunalul Mehedinți – Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, la solicitarea Agenției Naționale de Administrare Fiscală, aceasta motivând că în situația în care soluția instanței este de a admite cererea reclamantei și prin urmare de a pronunța o hotărâre care poate fi atacată cu apel în termen de 5 zile de la pronunțare, părții pârâte i-ar fi încălcat dreptul la apărare, deoarece nu poate motiva o cale de atac prin necunoașterea argumentelor care au stat la baza admiterii cererii¹⁸.

În examinarea pe care Curtea Constituțională a realizat-o asupra excepției de neconstituționalitate s-a pornit de la faptul că ordonanța președințială este o instituție care face parte din categoria procedurilor speciale, analizând deopotrivă condițiile speciale de admisibilitate ale ordonanței președințiale și scopul pentru care o ordonanță președințială poate fi instituită.

În continuare, instanța de contencios constituțional a apreciat asupra faptului că instituirea unei norme speciale cu privire la momentul de la care curge termenul pentru declararea unei căi de atac nu aduce în niciun fel atingere dreptului la apărare al pârâtei, atâta timp cât prevederile art. 1000 alin. (1) C. pr. civ. trebuie analizate prin coroborarea lor cu prevederile art. 470 alin. (5). C. pr. civ. În baza acestora, în ipoteza în care termenul pentru declararea unei căi de atac curge de la un alt moment decât comunicarea hotărârii,

¹⁴ Decizia Curții Constituționale nr. 1235/2007 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 581 alin. (3) vechiul C. pr. civ. a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 119 din 14 februarie 2008.

¹⁵ Decizia Curții Constituționale nr. 426/2007 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 581 și art. 582 vechiul C. pr. civ. a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 391 din 11 iunie 2007.

¹⁶ Decizia Curții Constituționale nr. 229/2010 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 404¹ și art. 581 alin. (3) vechiul C. pr. civ. a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 295 din 6 mai 2010.

¹⁷ R. Truța, C. Roșu, *La constitutionnalité de l'ordonnance de référé*, publicat în *Curentul Juridic*, nr. 1(88)/2022, pp. 91-92.

¹⁸ *Ibidem*.

motivarea apelului se va face într-un termen de aceeași durată, care curge, însă, de la data comunicării hotărârii¹⁹.

Practic, este vorba despre o situație de excepție în care există un termen de formulare al apelului, care curge diferit față de termenul de motivare al acestei căi de atac²⁰.

Astfel, în ipoteza în care soluționarea cererii de emitere a ordonanței președințiale a fost făcută cu citarea părților, apelul trebuie să fie declarat înăuntrul termenului de apel prevăzut de lege, iar motivarea apelului se va face de la comunicarea efectivă a hotărârii, într-un termen de aceeași durată.

În cazul ordonanței președințiale date cu citarea părților, termenul de motivare a apelului este de 5 zile de la comunicare²¹.

Fiind recunoscută posibilitatea apelantului de a motiva calea de atac de la comunicarea hotărârii, nu este nicidecum vorba de o încălcare a dreptului la apărare, atâta timp cât va putea combate în întregime argumentele reținute de instanța de judecată în sentință.

De altfel, instanța de contencios constituțional a reținut în mod previzibil și corect că exercitarea unui drept de către cel cărui îi aparține se poate realiza doar în cadrul legal anume stabilit de către legiuitor, astfel cum e prevăzut și în art. 126 din Constituție. Prin respectarea anumitor exigențe, printre care stabilirea unor termene anume, valorificarea acestora nemaiputând fi realizată odată ce termenul a fost depășit.

Reglementarea specială pe care o îmbracă procedura ordonanței președințiale nu încalcă niciun aspect de constituționalitate, fiind pe deplin respectate prevederile art. 129 din Constituție, conform căruia „*împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și Ministerul Public pot exercita căile de atac, în condițiile legii*”.

Pe cale de consecință, părțile citate la soluționarea ordonanței președințiale au posibilitatea să ia cunoștință de soluția și de argumentele instanței, iar dacă consideră, au deschisă calea apelului, însă într-un termen de 5 zile de la pronunțare. În ipoteza în care partea citată nu va declara calea de atac în termenul legal, ci va aștepta să i se comunice hotărârea, astfel cum e regula în procedura de drept comun, apelul acesteia va fi considerat ca fiind tardiv.

În raport de prevederile art. 186 C. pr. civ., dacă întârzierea este datorată unor motive întemeiate, va putea solicita repunerea în termen.

Concluzia finală a Curții a fost că lipsa diligenței părții, care, deși a fost citată fie la dezbateri, fie la pronunțarea hotărârii judecătorești, nu înțelege să formuleze cale de atac în condițiile prevăzute de lege, nu poate fi considerată ca reprezentând un viciu de neconstituționalitate²².

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ A. Speriusi-Vlad, *op. cit.*, p. 227.

²¹ G. Boroș, M. Stancu, *Drept procesual civil*, Editura Hamangiu, București, 2015, p. 607.

²² R.S. Truța, *op. cit.*, p. 221.

Concluzii

Ordonanța președințială s-a profilat ca fiind unul dintre cele mai eficiente și mai flexibile instrumente jurisdicționale destinate protecției provizorii a drepturilor civile. Evoluția sa legislativă și consolidarea practicii judiciare au transformat această procedură într-un mecanism indispensabil pentru prevenirea unor prejudicii iminente și pentru menținerea unui echilibru provizoriu între părți, până la soluționarea definitivă a litigiului pe dreptul comun.

Influența jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, în special hotărârea de referință pronunțată în cauza *Micallef c. Malta*, a determinat o reconceptualizare a garanțiilor aplicabile procedurilor provizorii. Stabilind că art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului devine incident ori de câte ori măsura provizorie produce efecte definitive sau decisive asupra drepturilor civile ale părților, Marea Cameră a eliminat percepția tradițională potrivit căreia procedurile urgente ar putea constitui un spațiu procesual derogatoriu. În consecință, contradictorialitatea, dreptul la apărare, imparțialitatea obiectivă a instanței și motivarea soluției au devenit elemente esențiale și în această materie, chiar dacă adaptate caracterului urgent al procedurii.

Curtea Constituțională a României a confirmat, la rândul său, compatibilitatea dispozițiilor art. 999-1000 C. pr. civ. cu exigențele constituționale și convenționale, subliniind că derogările procedurale specifice – precum posibilitatea soluționării fără citarea părților sau termenul scurt de apel – sunt justificate de natura specială și preventivă a ordonanței președințiale. Totodată, instanța constituțională a reamintit că exercitarea drepturilor procesuale se face în limitele și condițiile stabilite de legiuitor, iar părțile au obligația de a manifesta diligență în cadrul procedurilor accelerate.

Rezultă astfel că ordonanța președințială funcționează într-un echilibru delicat între două imperative: pe de o parte, necesitatea intervenției rapide pentru protejarea unui drept amenințat; pe de altă parte, respectarea garanțiilor esențiale ale procesului echitabil. Această dualitate conferă procedurii atât eficiență, cât și legitimitate, întrucât măsurile dispuse pe această cale nu pot sacrifica principiile de bază ale jurisdicției civile, chiar dacă sunt temporare și provizorii.

În concluzie, ordonanța președințială rămâne un instrument procesual indispensabil, iar consolidarea jurisprudenței naționale și europene în materie contribuie la maturizarea sa ca mecanism eficient de protecție judiciară. Asigurarea garanțiilor minimale ale procesului echitabil – chiar și în condițiile celerității – reprezintă premisa fundamentală pentru menținerea credibilității acestei proceduri și pentru garantarea accesului efectiv la justiție în situațiile de urgență.

Calitatea procesuală a părților în cadrul unor proceduri speciale din Codul de procedură civilă

The procedural capacity of parties in special proceedings under the Code of Civil Procedure

Asist. univ. dr. **Andreea Marcela Praja (Herdean)***

Universitatea de Vest „Vasile Goldiș” Arad

Facultatea de Științe Juridice

Abstract

In this article, I will focus on analyzing the procedural capacity of the parties in special proceedings under the Code of Civil Procedure.

The first part will address the concept in the context of special divorce proceedings, referring to the strictly personal nature of the action.

The second part will analyze procedural capacity in proceedings concerning the approval of protective measures for persons with intellectual and psychosocial disabilities. The third part is dedicated to the procedure for declaring death.

In the fourth part, we will present the topic in the context of judicial partition proceedings.

The last part of this article is dedicated to the special procedure for possessory claims.

Key words: procedural quality; divorce proceedings; death declaration proceedings; judicial partition proceedings; possessory claims.

Rezumat

În cadrul acestui articol mă voi axa pe analiza calității procesuale a părților în cadrul unor proceduri speciale din Codul de procedură civilă.

Prima parte va aborda noțiunea în cadrul procedurii speciale a divorțului prin raportare la caracterul strict personal al acțiunii.

A doua parte va analiza calitatea procesuală în cadrul procedurii privind încuviințarea unor măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale.

Partea a treia este dedicată procedurii de declarare a morții.

În partea a patra vom prezenta tema în cadrul procedurii partajului judiciar.

Ultima parte din acest articol este dedicată procedurii speciale privind cererile posesorii.

Cuvinte-cheie: calitatea procesuală; procedura divorțului; procedura de declarare a morții; procedura partajului judiciar; cererile posesorii.

1. Procedura divorțului

Potrivit art. 918 C. pr. civ.:

(1) *Desfacerea căsătoriei prin divorț poate fi cerută numai de soți.*

(2) *Cu toate acestea, soțul care beneficiază de tutelă specială poate cere divorțul prin reprezentant legal sau personal în cazul în care face dovada că are discernământul neafectat.*

Acțiunea de divorț are caracter strict personal, astfel că, de principiu, nimeni nu o poate exercita în locul soțului reclamant, iar ca pârât nu poate fi chemat decât celălalt soț.

Prin urmare, legitimarea procesuală în promovarea acțiunii de divorț aparține numai soților¹.

Nu pot promova această acțiune creditorii soților, pe calea acțiunii oblice. De asemenea, în opinia noastră, creditorii soților nu pot nici continua acțiunea de divorț introdusă de unul dintre soți, în caz de deces al acestuia din urmă.

În doctrină s-a apreciat că acest drept nu îl are nici procurorul².

Însă, în opinia noastră, procurorul poate porni orice acțiune civilă în numele persoanelor prevăzute la art. 92 alin. (1) C. pr. civ., pentru apărarea drepturilor și intereselor legitime ale minorilor, ale persoanelor cu privire la care au fost dispuse unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și ale dispăruților, precum și în alte cazuri expres prevăzute de lege, inclusiv în cadrul acțiunilor cu caracter personal și, pe cale de consecință, în cadrul acțiunilor de divorț.

Totodată, dat fiind și caracterul strict personal al acțiunii de divorț, aceasta nu poate fi pornită de moștenitorul unuia dintre soți după decesul acestuia³.

Prin excepție de la acest principiu, prevederile art. 380 alin. (1) C. civ. permit continuarea acțiunii de divorț de către moștenitorii soțului reclamant în cazul în care cererea de divorț se întemeiază pe motivul prevăzut la art. 373 lit. b C. civ., respectiv atunci când prin cererea de divorț se invocă culpa exclusivă a soțului pârât⁴.

În continuare, prevederile art. 926 C. pr. civ. reglementează soluția în cazul în care acțiunea este continuată de către moștenitori când cererea de divorț se întemeiază pe culpa exclusivă a pârâtului.

Mai exact, în situația în care instanța, după introducerea în cauză a moștenitorilor reclamantului, în urma administrării probelor, nu reține culpa exclusivă a pârâtului la divorț, ci culpa comună sau chiar culpa reclamantului, nu va pronunța divorțul, ci va dispune închiderea dosarului prin hotărâre definitivă, reținând că, prin decesul soțului reclamant, căsătoria a încetat.

* herdean_andreea@yahoo.com.

¹ G. Răducan, *Drept procesual civil. Căile de atac. Procedura necontencioasă judiciară. Proceduri speciale*, Editura Hamangiu, București, 2017, p. 298.

² G. Răducan, *op. cit.*, p. 298; G. Boroi, M. Stancu, *Drept procesual civil*, ediția a 5-a, Editura Hamangiu, București, 2020, p. 944.

³ G. Răducan, *op. cit.*, p. 298.

⁴ G. Boroi, M. Stancu, *op. cit.*, p. 944.

În ipoteza în care, după introducerea în cauză a moștenitorilor reclamantului, în urma administrării probelor, instanța constată culpa exclusivă a soțului pârât, căsătoria se socotește desfăcută la data introducerii cererii de divorț de către soțul reclamant.

2. Procedura privind încuviințarea unor măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale

În forma sa inițială, Codul civil reglementa în cadrul prevederilor art. 164 și următoarele instituția punerii sub interdicție judecătorească ca măsură de ocrotire.

Prevederile art. 164 alin. (1) C. civ. au făcut obiectul excepției de neconstituționalitate, care a fost admisă prin Decizia nr. 601/2020⁵ pronunțată de Curtea Constituțională.

În urma deliberărilor, Curtea Constituțională a admis, cu unanimitate de voturi, excepția de neconstituționalitate și a constatat că dispozițiile art. 164 alin. (1) C. civ. sunt neconstituționale⁶.

Curtea a reținut încălcarea prevederilor constituționale ale art. 1 alin. (3), art. 16 și art. 50, astfel cum se interpretează acestea potrivit art. 20 din Constituție și prin prisma art. 12 din Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități⁷.

În motivarea soluției de admitere, Curtea a reținut, în esență, faptul că măsura de ocrotire a punerii sub interdicție judecătorească reglementată de art. 164 alin. (1) din C. civ. nu este însoțită de suficiente garanții care să asigure respectarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului.

Aceasta nu ține cont de faptul că pot exista diferite grade de incapacitate și nici diversitatea intereselor unei persoane; nu se dispune pentru o perioadă determinată de timp și nu este supusă unei revizuii periodice⁸.

Prin urmare, Curtea a reținut că orice măsură de ocrotire trebuie să fie proporțională cu gradul de capacitate, să fie adaptată la viața persoanei, să se aplice pentru cea mai scurtă perioadă de timp, să fie revizuită periodic și să țină cont de voința și preferințele persoanelor cu dizabilități⁹.

De asemenea, la reglementarea unei măsuri de ocrotire, legiuitorul trebuie să țină cont de faptul că pot exista diferite grade de incapacitate, iar deficiența mintală poate varia în timp.

Lipsa capacității psihice sau a discernământului poate lua diferite forme, spre exemplu, totală/parțială sau reversibilă/irreversibilă, situație care reclamă instituirea unor

⁵ Decizia nr. 601/2020 pronunțată de Curtea Constituțională referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 164 alin. (1) din Codul civil, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 88 din data de 27 ianuarie 2021.

⁶ C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea specială*, ediția a 12-a, Editura C.H. Beck, București, 2023, p. 118.

⁷ *Ibidem*.

⁸ Decizia nr. 601/2020 pronunțată de Curtea Constituțională referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 164 alin. (1) din Codul civil citată în C. Roșu, *op. cit.*, p. 118.

⁹ *Ibidem*, p. 119.

măsurile de ocrotire adecvate realității și care, însă, nu se regăsesc în reglementarea măsurii interdicției judecătorești¹⁰.

Prin urmare, diferitelor grade de dizabilitate trebuie să le fie atașate grade de ocrotire corespunzătoare, în reglementarea măsurilor juridice legiuitorul trebuind să identifice soluții proporționale.

O incapacitate nu trebuie să conducă la pierderea exercițiului tuturor drepturilor civile, ci trebuie analizată în fiecare caz în parte¹¹.

Orice persoană trebuie să fie liberă să acționeze în vederea dezvoltării personalității sale, statul, în virtutea caracterului său social, având obligația de a reglementa un cadru normativ care să asigure respectarea individului, deplina exprimare a personalității cetățenilor, a drepturilor și libertăților lor, a șanselor egale, având ca rezultat respectarea demnității umane¹².

Ca urmare a deciziei instanței de contencios constituțional a fost adoptată Legea nr. 140/2022¹³ privind încuviințarea unor măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale.

Or, astfel cum s-a arătat în articolele de specialitate publicate după intrarea în vigoare a legii arătate anterior¹⁴, această lege instituie trei forme de ocrotire: asistența pentru încheierea actelor juridice, consilierea judiciară și tutela specială.

Prima situație, asistența pentru încheierea actelor juridice, este reglementată la art. 1 din Legea nr. 140/2022, potrivit căruia majorul care, din cauza unei dizabilități intelectuale sau psihosociale, are nevoie de sprijin pentru a se îngriji de persoana sa, a-și administra patrimoniul și pentru a-și exercita, în general, drepturile și libertățile civile poate solicita notarului public numirea unui asistent, în condițiile Legii notarilor publici și a activității notariale nr. 36/1995, republicată, cu modificările ulterioare, pentru o durată de maximum 2 ani.

Asistentul este autorizat să acționeze ca intermediar între majorul care beneficiază de asistență și terțele persoane, fiind prezumat că acționează cu consimțământul majorului în acordarea asistenței.

Din aceste dispoziții, astfel cum s-a arătat în doctrină, reiese că majorul are capacitate de exercițiu deplină, astfel cum confirmă și prevederile art. 3 alin. (1) din Legea nr. 140/2022, care dispune că numirea asistentului nu aduce atingere capacității de exercițiu a majorului¹⁵.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*.

¹² *Ibidem*.

¹³ Legea nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 500 din data de 20 mai 2022.

¹⁴ S. Stănilă, C. Roșu, *Procedura punerii sub interdicție judecătorească în „haine noi”*, publicat în Revista Dreptul nr. 11/2022, pp. 51-65, citat în C. Roșu, *op. cit.*, p. 119.

¹⁵ C. Roșu, *op. cit.*, p. 119.

Cu privire la persoana care are calitate procesuală activă pentru a solicita un asistent în temeiul prevederilor arătate anterior, apreciem faptul că aceasta se regăsește în persoana majorului.

Prevederile legale stabilesc la art. 1 alin. (1) din Legea nr. 140/2022 în mod expres persoana care poate solicita notarului public numirea unui asistent ca fiind majorul care, din cauza unei dizabilități intelectuale sau psihosociale, are nevoie de sprijin pentru a se îngriji de persoana sa, a-și administra patrimoniul și pentru a-și exercita, în general, drepturile și libertățile civile.

Trecând la celelalte două situații arătate anterior, procedura instituirii consilierii judiciare sau a tutelei speciale, cu privire la aceste două instituții vom prezenta faptul că legea recunoaște calitate procesuală activă mai multor persoane.

Însă, inițial, prin raportare la modificarea legislativă care a intervenit, vom prezenta noua reglementare în domeniul ocrotirii persoanelor prin instituirea consilierii judiciare sau a tutelei speciale.

Astfel cum s-a arătat în doctrină, diferența dintre cele două măsuri de ocrotire este dată de gradul de deteriorare a facultăților mintale ale persoanei care are nevoie de ocrotire¹⁶.

Mai exact, potrivit prevederilor art. 164 alin. (2) C. civ., o persoană poate beneficia de consiliere judiciară dacă deteriorarea facultăților sale mintale este parțială și este necesar să fie consiliată în mod continuu în exercitarea drepturilor și libertăților ei¹⁷.

În schimb, potrivit art. 164 alin. (4) C. civ., o persoană poate beneficia de tutelă specială dacă deteriorarea facultăților sale mintale este totală și, după caz, permanentă și este necesar să fie reprezentată în mod continuu în exercitarea drepturilor și libertăților ei¹⁸.

Ambele măsuri nu pot fi luate decât dacă nu poate fi asigurată o protecție adecvată a persoanei ocrotite prin instituirea asistenței pentru încheierea actelor juridice, iar în cazul tutelei speciale, dacă nu poate fi asigurată protecția persoanei nici prin consilierea judiciară¹⁹.

În final, cu privire la procedură, cererea de luare a unei măsuri de ocrotire se soluționează de instanța de tutelă în a cărei circumscripție persoana își are domiciliul. În lipsa vreunei alte mențiuni, instanța competentă material va fi judecătoria, iar teritorial, cea în circumscripția căreia își are domiciliul persoana pentru care se solicită instituirea consilierii judiciare sau a tutelei speciale²⁰.

Și, ajungând la ceea ce ne interesează în această cercetare, calitatea procesuală, trebuie să stabilim persoanele care au calitate procesuală recunoscută de lege pentru a se adresa instanței cu o astfel de cerere în vederea protejării intereselor unei persoane prin instituirea consilierii judiciare sau a tutelei speciale.

¹⁶ *Ibidem*, p. 120.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ *Ibidem*.

Potrivit art. 165 din C. civ., astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative, instituirea consilierii judiciare sau a tutelei speciale poate fi cerută:

- de cel care necesită ocrotire;
- de soțul sau de rudele acestuia, de afini;
- de persoana care locuiește cu el;
- precum și de celelalte persoane, organe, instituții sau autorități prevăzute la

art. 111, care este aplicabil în mod corespunzător.

Prin urmare, calitatea procesuală activă în cadrul unui litigiu având ca obiect instituirea consilierii judiciare sau a tutelei speciale în persoana celui care necesită ocrotire este reglementată în mod expres în persoana soțului a rudelor acestuia, a afinilor sau în persoana care locuiește cu cel care necesită a fi ocrotit.

Cu titlu de exemplu ca urmare a modificărilor care au intervenit, în cadrul unei cauze²¹, fiind sesizată cu o cerere de instituire a tutelei speciale de către reclamantul S.S., verișorul primar al persoanei cu privire la care se solicită măsura de ocrotire, instanța a admis acțiunea civilă formulată de către petentul S.S., în contradictoriu cu intimatul T.T.I., și în consecință a dispus instituirea tutelei speciale pentru ocrotirea intimatului T.T.I., persoană ce se află în situația prevăzută în dispozițiile art. 164 alin. (1) și (3) C. civ.

În continuare, instanța a dispus numirea în calitate de tutore special al acestuia pe petentul S.S., în vederea îngrijirii intimatului, în vederea reprezentării acestuia în fața autorităților publice, a instituțiilor publice și private, precum și la unitatea bancară și în vederea administrării bunurilor acestuia, pe o perioadă de 5 ani de la data rămânerii definitive a sentinței.

De asemenea, instanța a încuviințat ca petentul să deschidă și să administreze un cont bancar la o unitate bancară pe numele intimatului T.T.I., în vederea ridicării, depunerii, eliberării de extrase de cont, putând solicita eliberarea unui card și ridicarea cardului bancar emis pe numele persoanei bolnave, împreună cu codul PIN aferent, având dreptul și la închiderea contului, pentru sumele ce reprezintă drepturile ce i se cuvin conform Legii nr. 448/2006, precum și a indemnizației de însoțitor, dacă va fi cazul.

Pentru efectuarea unor acte de dispoziție de către intimatul T.T.I., tutorele special al acesteia, petentul S.S., se va putea adresa instanței de judecată cu o cerere de autorizare a acestor acte.

În final, instanța a atras atenția petentului S.S. asupra dispozițiilor art. 164-175 Cod civil, astfel cum au fost ele modificate prin Legea nr. 140/2022.

Practic, în cadrul acestei cauze prezentat anterior, instanța a recunoscut calitatea procesuală activă în persoana reclamantului care este rudă a persoanei ocrotite, astfel cum prevede art. 165 C. civ. citat anterior.

²¹ Sentința civilă nr. 6002 din data de 11.04.2024 pronunțată de Judecătoria Arad, nepublicată.

Însă, revenind la prevederile legale în materie, trebuie subliniat faptul că art. 111 din C. civ. recunoaște calitate procesuală activă și altor persoane sau instituții în vederea formulării unei astfel de acțiuni.

Mai exact, art. 111 C. civ. recunoaște calitate procesuală activă și următoarelor persoane sau instituții:

- persoanele apropiate persoanei, precum și administratorii și locatarii casei în care locuiește acesta;
- serviciul de stare civilă, cu prilejul înregistrării morții unei persoane, precum și notarul public, cu prilejul deschiderii unei proceduri succesorale;
- instanțele judecătorești, cu prilejul condamnării la pedeapsa penală a interzicerii drepturilor părintești;
- procurorul, autoritățile administrației publice locale, instituțiile de ocrotire, precum și orice altă persoană.

Trebuie subliniat faptul că ultima categorie de persoane și instituții, procurorul, autoritățile administrației publice locale, instituțiile de ocrotire, precum și orice altă persoană a fost introdusă tot prin Legea nr. 140/2022 privind unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și modificarea și completarea unor acte normative, urmărind a fi lărgit cadrul procesual al persoanelor cărora să le fie recunoscută calitatea pentru a se adresa instanței în vederea ocrotirii intereselor persoanelor cu dizabilități sau minorilor.

Prin urmare, prin raportare la prevederile arătate anterior, în mod cert regăsim un număr mare de persoane și instituții cărora legea le acordă calitate procesuală activă expresă pentru a se adresa instanței cu o astfel de cerere de instituire a consilierii judiciare sau a tutelei speciale.

În plus față de normele arătate anterior și de persoanele prezentate în enumerarea anterioară, trebuie să facem referire și la dispozițiile tranzitorii ca urmare a modificării legislative în care, distinct de calitatea procesuală activă prevăzută expres de lege, regăsim și o procedură de reexaminare din oficiu a măsurilor dispuse anterior în temeiul legii vechi privind punerea sub interdicție judecătorească a persoanelor.

Ceea ce prezintă interes este modalitatea în care se sesizează instanța din oficiu cu privire la aceste verificări și cine deține calitate procesuală în cadrul acestora.

Această dispoziție tranzitorie a reexaminării din oficiu a măsurilor punerii sub interdicție dispuse în temeiul legii vechi și înlocuirea acestora cu măsura tutelei speciale au făcut obiectul unei analize în cadrul unor cauze aflate pe rolul instanței.

De exemplu, în cadrul unui litigiu²², instanța a constatat faptul că, în urma reexaminării din oficiu a măsurii punerii sub interdicție judecătorească, prevăzută de Legea nr. 140/2022, se constată că persoana în cauză necesită ajutor și supraveghere permanentă, având abilități funcționale slab dezvoltate, prezintă deteriorarea severă și permanentă a facultăților mintale și are un grad scăzut al funcționării adaptive ce îi

²² Sentința civilă nr. 3983/2023, pronunțată de Judecătoria Pitești, Secția civilă, publicată în C.M. Mocanu, C.M. Turcu, G.A. Nedelcu, *Drept procesual civil*, Editura Universul Juridic, București, 2023, p. 399.

afectează autonomia personală, autoîngrijirea realizându-se cu ajutor permanent (deplasarea, igiena personală, medicală etc.), motiv pentru care se impune înlocuirea măsurii tutelii speciale.

În acest sens, în vederea aplicării dispozițiilor tranzitorii și a analizării situației persoanei cu privire la care a fost dispusă punerea sub interdicție, instanța a avut în vedere prevederile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 140/2022, potrivit cărora persoanele aflate la data intrării în vigoare a prezentei legi sub interdicție judecătorească vor fi supuse, în ceea ce privește starea și capacitatea lor și măsurile de ocrotire ce vor trebui luate, dispozițiilor Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, astfel cum aceasta a fost modificată și completată prin prezenta lege.

În acest scop, potrivit art. 20 alin. (2) din Legea nr. 140/2022, instanțele judecătorești, din oficiu sau la cerere, vor reexamina toate măsurile de punere sub interdicție judecătorească și, după caz, vor dispune înlocuirea acesteia cu una dintre măsurile de ocrotire prevăzute de Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, precum și cu modificările și completările aduse prin prezenta lege. În scris, instanțele vor dispune ridicarea măsurii punerii sub interdicție dacă nu mai sunt îndeplinite condițiile prevăzute de Legea nr. 287/2009 privind Codul civil, republicată, cu modificările ulterioare, precum și cu modificările și completările aduse prin prezenta lege pentru instituirea unei măsuri de ocrotire.

Practic, aceste modificări stabilesc în sarcina instanțelor de judecată o calitate procesuală specială de sesizare din oficiu cu privire la reexaminarea măsurilor dispuse în temeiul legii anterioare de punere sub interdicție pentru a stabili dacă se impune păstrarea măsurilor de protecție prin instituirea tutelii speciale sau revocarea măsurilor de protecție dacă acestea nu se mai impun.

Până la rămânerea definitivă a hotărârilor pronunțate cu privire la reexaminarea măsurilor dispuse anterior, cei aflați sub interdicție judecătorească se consideră, deplin drept, în ceea ce privește starea și capacitatea lor, ca fiind persoane cu privire la care a fost instituită tutela specială.

Însă, prin raportare la cauza prezentată anterior și cu privire la sarcina instanței de a se sesiza din oficiu se impune, în opinia noastră, a fi efectuată o precizare. Această calitate specială recunoscută instanțelor de judecată de a se sesiza din oficiu cu privire la situația persoanelor puse sub interdicție reprezintă din redactarea textului și o obligație prevăzută în sarcina instanțelor de a efectua aceste demersuri într-un anumit termen.

Mai exact, potrivit prevederilor art. 20 alin. (6) din Legea nr. 140/2022, reexaminarea din oficiu a măsurilor de punere sub interdicție judecătorească de către instanțele judecătorești se realizează în termen de 3 ani de la data intrării în vigoare a prezentei legi. Împlinirea acestui termen nu înlătură îndatorirea instanțelor de a reexamina, în continuare, din oficiu, toate măsurile de punere sub interdicție judecătorească.

În plus, în scopul reexaminării, a fost stabilită în sarcina președinților de instanță obligația de a lua măsuri pentru realizarea, în termen de 90 de zile de la data publicării Legii nr. 140/2022 în Monitorul Oficial al României, Partea I, a inventarului dosarelor în care a fost dispusă măsura punerii sub interdicție judecătorească.

3. Procedura de declarare a morții

Cu privire la această procedură specială, potrivit prevederilor art. 49 C. civ., acțiunea având ca obiect declararea judecătorească a morții unei persoane se poate face de către orice persoană interesată.

Practic, prevederile art. 49 C. civ. impun în mod expres condiția justificării interesului de către persoana care introduce acțiunea.

De exemplu, într-o cauză având ca obiect declararea judecătorească a morții, s-a respins excepția lipsei calității procesuale active deoarece, din probele administrate în cauză, instanța a constatat că reclamantul are calitate procesuală activă, în calitate de succesor al tatălui său, având interes în promovarea acțiunii având ca obiect declararea judecătorească a morții²³.

Într-o altă cauză²⁴ având ca obiect declararea judecătorească a morții, instanța a reținut faptul că reclamanta din respectiva cauză nu are calitate procesuală activă deoarece nu a justificat un interes în formularea acțiunii.

Pentru a reține acest fapt, instanța a stabilit faptul că intimatul era fostul concubin al reclamantei, care a justificat interesul său, și implicit calitatea procesuală activă prin aceea că este mama numitei M.A., fiica comună a reclamantei și a intimatului, persoană care, la data înregistrării cererii pe rolul instanței împlinise 18 ani, devenind majoră. În consecință, instanța a constatat că reclamanta nu justifică interes, raportat la motivele invocate în cerere, pentru a formula cererea de declarare judecătorească a morții, fiica sa majoră fiind cea care ar putea obține, astfel cum arată reclamanta, pensie de urmaș sau să culeagă moștenirea tatălui său, în cazul în care aceasta ar fi deschisă, iar nu reclamanta, în calitate de fostă concubină a intimatului.

Raportat la aceste considerente, reținând că reclamanta nu justifică interes în promovarea cererii, iar calitatea procesuală activă este condiționată, în cazul procedurii declarării judecătorești a morții, de justificarea unui interes, considerăm că, în mod corect instanța a constatat că reclamanta nu are calitate procesuală activă în cauză.

Într-o altă cauză²⁵, s-a admis excepția lipsei calității procesuale pasive a Primăriei și s-a respins acțiunea civilă având ca obiect declararea judecătorească a morții unei persoane formulată în contradictoriu cu pârâta Primăria – Serviciul de autoritate tutelară ca fiind formulată în contradictoriu cu o persoană fără calitate procesuală pasivă, sens în care s-a reținut faptul că Serviciul de autoritate tutelară nu are calitate procesuală pasivă în cadrul acțiunilor având ca obiect declararea judecătorească a morții.

²³ Sentința nr. 489/2012, pronunțată de Judecătoria Dorohoi, publicată în <https://sintact.ro/#/jurisprudence/526341635/1/decizie-nr-489-2012-din-06-mar-2012-judecatoria-dorohoi-declararea-judecatoreasca-a-mortii-civil>, accesată la data de 03.07.2024.

²⁴ Sentința nr. 1386/2020 pronunțată de Judecătoria Deva, publicată în <https://sintact.ro/#/jurisprudence/534561234/1/sentința-nr-1386-2020-din-16-sept-2020-judecatoria-deva-declararea-judecatoreasca-a-mortii-civil>, accesată la data de 28.06.2024.

²⁵ Sentința nr. 4363/2016 pronunțată de Judecătoria Arad, nepublicată.

Într-adevăr, considerăm și noi că unitatea administrativ-teritorială și serviciile din cadrul acesteia nu au calitate procesuală în cadrul acestor acțiuni. În cadrul acțiunilor având ca obiect declararea judecătorească a morții, calitatea de parte o are persoana interesată care formulează acțiunea, precum și persoana față de care se solicită declararea judecătorească a morții, pentru care se numește de către instanță un curator care să îi reprezinte interesele.

4. Procedura partajului judiciar

Cu privire la această procedură specială, prevederile art. 669 C. civ. stabilesc că încetarea coproprietății prin partaj poate fi cerută oricând, afară de cazul în care partajul a fost suspendat prin lege, act juridic ori hotărâre judecătorească.

În continuare, prevederile art. 1143 alin. (1) C. civ., cu referire la partajul succesoral, prevăd că nimeni nu poate fi obligat a rămâne în indiviziune și stabilesc în sarcina moștenitorilor dreptul de a solicita oricând ieșirea din indiviziune, chiar și atunci când există convenții sau clauze testamentare care prevăd altfel.

Așadar, calitatea procesuală activă aparține oricăruia dintre coproprietari (codevăl-mași). Însă, cel care introduce cererea de partaj și care are poziția de reclamant trebuie să îi cheme în judecată pe toți ceilalți coproprietari, care vor avea calitatea de pârâți, în caz contrar partajul fiind lovit de nulitate absolută, potrivit prevederilor art. 684 alin. (2) C. civ.²⁶.

În raport de aceste motive, în practica instanțelor s-a reținut lipsa calității procesuale active a reclamanților, în cazul în care aceștia nu au făcut dovada proprietății bunului a cărui partajare se solicită.

De exemplu, într-o cauză²⁷, reclamantul a invocat drept titlu de proprietate, pentru imobilul a cărui partajare solicită, un testament.

Or, testamentul este un act juridic pentru cauză de moarte ce atestă voința testatorului cu privire la modul de împărțire a bunurilor ce aparțin acestuia la moartea sa și nu face dovada proprietății asupra acestor bunuri.

Prin urmare, atâta vreme cât la dosar nu a fost depus un titlu de proprietate pentru bunul al cărui partaj se solicită, reclamanții în cadrul cererii de partaj fiind două persoane ce nu fac dovada calității lor de coproprietari, în mod corect instanța a constatat că acțiunea este formulată de persoane fără calitate procesuală activă.

Într-o altă cauză, instanța a reținut lipsa calității procesuale, pasive de această dată. Pentru a pronunța această soluție, instanța a constatat că imobilul pentru care se solicită partajul a fost dobândit de reclamantă împreună cu defunctul său soț, în timpul căsătoriei. Soțul a decedat, nefăcându-se dovada dezbaterii succesiunii de pe urma acesteia.

²⁶ G. Boroj, M. Stancu, *op. cit.*, p. 980.

²⁷ Sentința nr. 997/2016 pronunțată de Judecătoria Târgoviște, nepublicată.

Practic, pârâtei, fiica defunctului, nu i s-a stabilit calitatea de moștenitor de pe urma defunctei și, pe cale de consecință nici calitatea de coproprietar asupra vreunei cote din dreptul de proprietate asupra imobilului pentru care se solicită partajul.

Or, având în vedere că pentru pârâta respectivă nu s-a făcut dovada calității de coproprietar asupra imobilului ce face obiectul cererii de partaj, considerăm că, în mod corect a reținut instanța că aceasta nu justifică, în cauză, calitate procesuală pasivă.

Apreciem soluțiile instanțelor prezentate anterior ca fiind corecte deoarece partajul presupune ca situație premisă existența unui drept de proprietate comună asupra unui bun, titlul ce face dovada acestui drept trebuind deci să preexiste cererii de partaj, ori obținerea acestuia să fie rezultatul admiterii unui capăt de cerere distinct, formulat alături de cererea de partaj, calitatea procesuală aparținând, deci, titularilor dreptului de proprietate comună.

De asemenea, în concordanță cu ceea ce s-a reținut în doctrină²⁸, apreciem că partajul judiciar se caracterizează prin faptul că dă naștere la o judecată dublă, pârâtul fiind considerat și el ca reclamant, deoarece poate obține condamnarea reclamantului inițial chiar fără să fi făcut o cerere reconvențională, ceea ce înseamnă că fiecare parte poate fi privită, în același timp, și ca reclamant, și ca pârât.

Partajul mai poate fi solicitat în timpul căsătoriei, împreună cu cererea de divorț sau ulterior divorțului, cu privire la bunurile dobândite în timpul căsătoriei de către cei doi soți unde, calitatea de parte o au cei doi soți, reclamant fiind soțul care demarează litigiul și pârât, celălalt soț chemat în judecată.

O singură precizare avem cu privire la partajul bunurilor comune dobândite în timpul căsătoriei, am observat în practica instanțelor de judecată faptul că întâmpinarea prin care soțul pârât contestă cotele de contribuție la bunurile dobândite în timpul căsătoriei propuse de reclamant prin cererea de chemare în judecată, sens în care afirmă în favoarea sa o cotă de contribuție mai mare este calificată de instanțele de judecată ca fiind o veritabilă cerere reconvențională.

Sușținem această opinie deoarece, prin solicitarea unei cote de contribuție mai mare decât cea arătată de reclamant în cuprinsul acțiunii în favoarea sa, pârâtul formulează propriile pretenții cu privire la bunurile care fac obiectul partajului, ceea ce îi redă calitatea de reclamant în cererea reconvențională.

În afară de coproprietari și, desigur, succesorii lor în drepturi, partajul mai poate fi solicitat și de creditorii personali ai acestora sau de creditorii succesiunii²⁹.

De subliniat, cu privire la situația creditorilor personali ai moștenitorilor, prevederile art. 1156 C. civ. care reglementează expres procedura ce trebuie urmată pentru a stabili partea din moștenire care s-ar cuveni moștenitorilor.

Înainte de partajul succesoral, creditorii personali ai unui moștenitor nu pot urmări partea acestuia din bunurile moștenirii.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ G. Răducan, *op. cit.*, p. 374.

Creditorii personali ai moștenitorilor și orice persoană ce justifică un interes legitim pot să ceară partajul în numele debitorului lor, pot pretinde să fie prezenți la partajul prin bună învoială sau pot să intervină în procesul de partaj.

Cu toate acestea, potrivit prevederilor art. 1560 alin. (1) C. civ., chiar dacă discutăm despre creditorii personali ai moștenitorilor, creanța acestora este necesar să fie certă și exigibilă pentru a exercita drepturile și acțiunile debitorului atunci când acesta, în prejudiciul creditorului, refuză sau neglijează să le exercite.

De exemplu, într-o cauză³⁰ prin care reclamantul a solicitat ca instanța să dispună ieșirea din indiviziune a părților coproprietari asupra terenului moștenit de către aceștia, cerere formulată în calitate de creditor al părților, instanța a constatat lipsa calității procesuale active a reclamantului.

Pentru a pronunța această soluție, instanța a reținut că reclamantul este titularul unei obligații de a face a cărei aducere la îndeplinire nu îi conferă dreptul de a promova acțiunea de ieșire din indiviziune și, deci calitate procesuală activă.

Instanța a arătat că această condiție a calității procesuale nu trebuie confundată cu interesul.

Aparent, orice persoană care are un interes personal are și calitate procesuală activă, însă, în anumite cazuri, cum este și speța de față, acțiunea civilă nu poate fi exercitată de unele persoane deși acestea ar justifica un interes personal.

Reclamantul a justificat un interes în prezenta cauză, dar atâta timp cât nu are calitatea de coproprietar sau cel puțin cea de creditor al unui coproprietar, nu poate să exercite acțiunea de ieșire din indiviziune asupra terenului deținut în coproprietate de terțe persoane.

Dar, ce se întâmplă dacă bunurile care fac obiectul moștenirii sunt urmărite atât de creditorii moștenirii, cât și de creditorii personali ai moștenitorului și care este ordinea în care aceștia pot urmări bunurile care fac obiectul moștenirii?

Potrivit prevederilor art. 1156 alin. (5) C. civ., din bunurile moștenirii atribuite la partaj, precum și din cele care le iau locul în patrimoniul moștenitorului, creditorii moștenirii vor fi plătiți cu preferință față de creditorii personali ai moștenitorului.

Aceste dispoziții sunt aplicabile și legatarilor cu titlu particular ori de câte ori obiectul legatului nu constă într-un bun individual determinat.

Pe lângă aceste persoane, în conformitate cu prevederile art. 92 C. pr. civ., și procurorul poate porni un litigiu având ca obiect partajul judiciar, ori de câte ori este necesar pentru apărarea drepturilor și intereselor legitime ale minorilor, ale persoanelor cu privire la care au fost dispuse unele măsuri de ocrotire pentru persoanele cu dizabilități intelectuale și psihosociale și ale dispăruților, precum și în alte cazuri expres prevăzute de lege.

³⁰ Sentința nr. 10552/2015 pronunțată de Judecătoria Craiova, publicată în <https://sintact.ro/#/jurisprudence/522600157/1/sentinta-nr-10552-2015-din-16-sept-2015-judecatoria-craiova-partaj-judiciar-civil>, accesată la data de 13.06.2024.

De asemenea, în procesul de partaj pot interveni terțe persoane, fie din proprie inițiativă, fie la cererea părților inițiale.

Dacă bunurile ce urmează a fi împărțite se găsesc în posesia sau detenția unui terț, în doctrină³¹ s-a considerat că este recomandabil să se solicite introducerea terțului respectiv în proces, putându-se face apel inclusiv la dispozițiile art. 78 C. pr. civ., pentru ca hotărârea să poată fi executată împotriva sa. În caz contrar, cel căruia îi revine în urma partajului bunul aflat la terț va trebui să introducă o nouă acțiune împotriva terțului, cea de revendicare.

5. Cererile posesorii

În ceea ce privește legitimarea procesuală activă, aceasta aparține posesorului, adică acelei persoane care exercită posesia (în cazul tulburării) ori care a exercitat posesia (în cazul depozedării) asupra bunului, însă, adesea, posesorul este chiar proprietarul bunului (chiar dacă, în unele cazuri, posesorul poate exercita posesia fie cu un alt titlu, fie ca simplă stare de fapt)³².

De exemplu, într-o cauză³³ s-a stabilit calitatea procesuală activă și pasivă a părților ca rezultat al dreptului de proprietate al reclamanților și ca rezultat al ocupării fără drept al imobilului reclamanților de către pârâți.

Pentru a pronunța această soluție, instanța a reținut că au fost dovedite condițiile pentru a se fi exercitat acțiunea posesorie, fiind dovedită calitatea de proprietar a reclamanților, conform contractului de vânzare cumpărare depus la dosarul cauzei și acțiunea de depozedare din partea pârâtului, acțiunea constând în ocuparea unei suprafețe din terenul reclamanților și construirea pe acest teren a unui gard.

Pe lângă proprietarul bunului, chiar și titularii altor drepturi reale principale (superficie, uzufruct, uz, abitație și servitute) se pot adresa instanței pentru protejarea posesiei ce corespunde dezmembrământului dreptului de proprietate privată.

Cu referire la dreptul de uzufruct, în mod corect, s-a reținut în doctrină³⁴ că trebuie avut în vedere faptul că prerogativa posesiei este împărțită, în mod corespunzător, între uzufructuar și nuda proprietate, în sensul că există o posesie corespunzătoare dreptului de uzufruct, dar și o posesie corespunzătoare nudei proprietăți în raporturile dintre nuda proprietate și uzufructuar, acesta din urmă este doar un detentor precar, deoarece este obligat să restituie lucrul la încetarea uzufructului, însă, față de terți, uzufructuarul are calitatea de posesor, prin exteriorizarea atributelor unui drept real principal.

Prin urmare, uzufructuarul poate exercita cererea posesorie împotriva unui terț însă, acesta nu poate exercita cererea posesorie și împotriva nuda proprietate deoarece,

³¹ G. Boroș, M. Stancu, *op. cit.*, p. 980.

³² G. Răducan, *op. cit.*, p. 438.

³³ Sentința nr. 2906/2020 pronunțată de Judecătoria Rădăuți, publicată în <https://sintact.ro/#/jurisprudence/534765505/1/sentinta-nr-2906-2020-din-10-nov-2020-judecatoria-radauti-actiune-posesorie-civil>, accesată la data de 07.06.2024.

³⁴ G. Boroș, M. Stancu, *op. cit.*, p. 1024.

conform prevederilor art. 950 alin. (2) C. civ., față de nudul proprietar uzufructuarul are obligația de restituire a bunului.

În cazul proprietății comune pe cote-părți, s-a reținut în doctrină că acțiunea posesorie între coproprietari nu ar putea fi folosită deoarece, în cazul acestei modalități a dreptului de proprietate privată, fiecare titular exercită posesia atât pentru sine, cât și pentru ceilalți³⁵.

Însă, susținem opinia unui alt autor³⁶ care, în continuare, apreciază că, în măsura în care s-ar dovedi că a intervenit o manifestare exterioară, din care ar rezulta că titularul ce a exercitat stăpânirea materială a înțelese să transforme posesia din una comună în una exclusivă, prin urmare, că a stăpânit bunul numai pentru sine, cu titlu de proprietar, atunci acesta va putea folosi acțiunea posesorie împotriva celorlalți coproprietari.

Tot în privința proprietății comune pe cote-părți, referitor la exercitarea acțiunilor posesorii împotriva unor terți, considerăm că fiecare coproprietar poate formula o acțiune prin care să apere posesia bunului, în conformitate cu prevederile art. 643 C. civ.

În situația proprietății comune în devălmășie a soților, în mod similar, unul dintre soți poate introduce o cerere posesorie împotriva unui terț pentru fapta acestuia de tulburare a posesiei.

Totodată, în doctrină³⁷ s-a reținut în mod corect că, în conformitate cu prevederile art. 949 alin. (2) C. civ., cererea posesorie poate fi introdusă și de cel care deține bunul cu titlu precar, cum ar fi locatarul, arendașul etc., cu condiția ca tulburarea ori deposedarea să nu fie pricinuită de cel față de care detentorul are obligația de restituire a bunului, astfel cum prevăd dispozițiile art. 950 alin. (2) C. civ.

În ceea ce privește calitatea procesuală pasivă, aceasta aparține oricărei persoane care tulbură exercitarea posesiei sau care a deposedat posesorul de bunul său, chiar dacă această persoană ar fi proprietarul bunului, unica excepție făcând-o persoanele față de care există obligația de a restitui bunul, astfel cum am arătat anterior³⁸.

Potrivit unei decizii pronunțate de Înalta Curte de Casație și Justiție, având în vedere că, în baza art. 1846 alin. (2) C. civ., posesiunea reprezintă deținerea unui lucru sau folosirea de un drept, exercitată, una sau alta, de noi înșine sau de altul, în numele nostru, rezultă că cel care exercită posesia imobilului revendicat pentru sine va avea calitate procesuală pasivă, într-o acțiune în revendicare de drept comun, întemeiată pe dispozițiile art. 480 C. civ., fiind îndreptată împotriva posesorului neproprietar³⁹.

³⁵ G. Răducan, *op. cit.*, p. 439.

³⁶ G. Boroș, M. Stancu, *op. cit.*, p. 1025.

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ G. Răducan, *op. cit.*, p. 438.

³⁹ Decizia nr. 1021/2006 pronunțată de ICCJ, Secția Civilă și de proprietate intelectuală în data de 31.01.2006, publicată în <https://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=26413#highlight=##>, accesată la data de 07.06.2024.

6. Concluzii

Calitatea procesuală presupune identitatea dintre persoana reclamantului și persoana care este titularul dreptului subiectiv dedus judecății, respectiv identitatea dintre persoana pârâtului și cel obligat în cadrul raportului juridic dedus judecății.

Am analizat în acest articol calitatea procesuală a părților în cadrul unora dintre procedurile speciale din Codul de procedură civilă, proceduri în care legiuitorul fie recunoaște calitate procesuală doar anumitor subiecți ai raportului juridic litigios (cum este cazul divorțului), fie recunoaște calitatea procesuală oricărei persoane interesate (cum este cazul procedurii de declarare a morții).

În funcție de fiecare situație în parte, instanța este obligată să verifice existența calității procesuale active și pasive, chiar și din oficiu, deoarece raportul juridic de drept procesual se întemeiază doar pe un raport juridic de drept material existent.

Raporturile de filiație *de facto* și *de jure*. Realități și perspective juridice europene

De facto and *de jure* filiation relationships. European legal realities and perspectives

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

Abstract

In general, the parent-child relationships develop in the private and intimate context of the family, which is said to generate social bonds. To evolve, these private relationships need the intervention of the legislator and benefit from the vigilant protection of the European Court of Human Rights. Beyond the legal consecration, the right for family life imposes to member states the obligation to protect the relationship between the parent and his child. The obligation results in the recognition of the right to be together and to maintain personal relationships in case of separation. At the same time, given the principle of the child's best interest, the European judges have established that any decision regarding minors will require an assessment of the impact on their lives. In this paper, we will highlight the European jurisprudential responses aimed at protecting the relationship between parents and children, respectively we will analyse their impact on national legislation.

Keywords: parents; child; jurisprudence; family life; personal relationships.

Rezumat

În general, relațiile dintre părinți și copii se dezvoltă în contextul privat și intim al familiei, despre care se afirmă că generează legături sociale. Aceste relații private au nevoie de intervenția legiuitorului pentru a evolua și beneficiază de protecția vigilentă a Curții Europene a Drepturilor Omului. Dincolo de consacrarea legală, dreptul la respectarea vieții de familie impune statelor membre obligația de a proteja, în mod concret, relația dintre părinți și copilul său. Obligația are ca rezultat recunoașterea dreptului de a fi împreună și de a menține legături personale, în caz de separare. În același timp, dat fiind principiul interesului superior al copilului, judecătorii europeni au stabilit că orice decizie privitoare la minori va presupune o evaluare a impactului asupra vieții acestora. În cadrul lucrării de față vom evidenția răspunsurile jurisprudențiale europene care vizează

* maria.goldan@uaic.ro.

protejarea relației dintre părinți și copii, respectiv vom analiza impactul acestora asupra legislației naționale.

Cuvinte-cheie: părinte; copil; jurisprudență; viață de familie; legături personale.

I. Prolegomene

Analiza diacronică a legăturilor de familie ne dezvăluie o serie de modificări legislative ce vizează sfera relațiilor dintre părinți și copii. Astfel s-a constatat faptul că, de la puterea exercitată de un *pater* asupra descendenților din dreptul roman s-a realizat trecerea către o autoritate părintească ce presupune nu doar drepturi, ci și responsabilități ale părinților față de copii, iar caracterul nelimitat și perpetuu al *patriei potestas*¹ a fost abandonat grație schimbărilor sociopolitice ale vremii. În prezent, drepturile și responsabilitățile părintești se exercită exclusiv în interesul superior al copilului, în conformitate cu principiul egalității, dincolo de disocierea cuplului conjugal. Totodată, grație documentelor legislative internaționale adoptate în ultimele decenii s-a accentuat ideea că minorul este o persoană cu drepturi autonome². În sfârșit, s-a constatat de către sociologi că familia îi încurajează pe minori să devină autonomi din ce în ce mai devreme³, aspect care se reflectă și în legislația națională sau internațională întrucât legiuitorul consideră esențială implicarea copilului în deciziile care îl privesc⁴. Așadar, noile texte legislative țin cont de existența unor drepturi aferente copiilor, menținând totodată și autoritatea necesară din partea părinților. După cum am amintit anterior, prerogativele părinților trebuie exercitate doar cu respectarea principiului interesului superior al copilului, aspect care va conduce la o adaptare a autorității părintești, în raport direct cu gradul de dezvoltare al copilului. În acest sens, deciziile care vizează nevoile copilului vor fi caracterizate de dialog și de explicații, respectiv se va analiza cu atenție capacitatea și disponibilitatea părinților și a copiilor de a gestiona anumite situații.

Intervenția judecătorului în planul relațiilor dintre părinți și copii se realizează, de cele mai multe ori, în situații conflictuale ori de criză familială⁵. Analizând răspunsurile jurisprudențiale, putem observa cât de dificil este pentru un judecător să găsească un

¹ V.M. Ciucă, *Drept roman. Lecțiuni*, vol. I, ediția a 2-a, Editura Universității „Alexandru Ioan Cuza”, Iași, 2014, p. 294.

² În acest sens, a se consulta *Convenția ONU cu privire la drepturile copilului*, ratificată de România pe data de 28 septembrie 1990 prin Legea nr. 18/1990. Totodată, putem aminti și art. 24 din *Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene*.

³ A se consulta S. Mitulescu, *Tranziția tinerilor către statutul de adult: școala și familia ca instanțe de sprijin în dobândirea autonomiei*, în *Revista Română de Sociologie* nr. 3-4/2002, anul XIII, Editura Academiei Române, București, 2002, pp. 203-210, disponibil la adresa https://www.revistadesociologie.ro/sites/default/files/9_nr-3-4_2002.pdf, accesată la data de 06.11.2025.

⁴ A se consulta art. 12 din *Convenția ONU cu privire la drepturile copilului*, art. 2 din *Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului*, respectiv art. 264 *C. civ. român*.

⁵ Termenul de criză familială este utilizat în cărți de spiritualitate, precum D. Semenik, *Problemele iubirii. Criza în familie*, Editura Doxologia, Iași, 2020.

echilibru just între prerogativele părintești și drepturile minorului, respectiv să se asigure că decizia sa reflectă interesului superior al copilului. De pildă, potrivit deciziei din cauza *Amanalachioai împotriva României*, din data de 26.08.2009, instanța europeană a reținut că „într-un litigiu este esențial să se urmărească interesul superior al copilului și să se garanteze evoluția acestuia într-un mediu sănătos, (...) respectiv să asigure un echilibru just între interesele concurente”⁶. În astfel de situații, este de înțeles că instanțele trebuie să cunoască și aspecte de ordin psihologic, cum este cazul teoriei atașamentului, dezvoltată de John Bowlby⁷. Această teorie este considerată⁸ a fi un concept-cheie, începând cu cea de-a doua jumătate a secolului al XX-lea, întrucât vizează legăturile interpersonale ale minorului, respectiv separarea și protecția acestuia. John Bowlby descrie atașamentul ca fiind produsul comportamentelor menite să caute și să mențină apropierea de o numită persoană. Astfel, s-a considerat că persoanele dețin o nevoie socială primară de a intra în relații cu alte persoane⁹. În acest fel, autorul se îndepărtează de studiile lui Freud, pentru care singurele nevoi primare sunt cele ale trupului, atașamentul copilului fiind doar un impuls secundar, dictat de nevoia primară de hrană¹⁰.

Teoria atașamentului se reflectă adesea în deciziile instanței de tutelă¹¹ cu privire la locuința copilului¹² și la exercitarea autorității părintești¹³. Considerăm că teoria atașamentului reprezintă principalul *corpus* teoretic pe care instanțele trebuie să îl aibă în vedere atunci când se stabilește domiciliul minorului, respectiv atunci când se ia o decizie cu privire la dreptul de vizită și de găzduire. În plus, teoria sus-menționată reprezintă un concept important și în parentingul de tip *birdnesting*¹⁴. Interacțiunea regulată cu ambii părinți este cheia formării legăturilor de atașament ale copiilor și reprezintă un argument principal în favoarea aranjamentelor parentale partajate.

⁶ Cauza *Amanalachoai împotriva României*, nr. 4023/04 din data de 26.08.2009, disponibilă la adresa <https://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/Cauza-AMANALACHIOAI-împotriva-României.pdf>, accesată la data de 29.11.2025.

⁷ J. Bowlby, *Crearea și ruperea legăturilor afective*, trad. Violeta Bîrzescu, Editura Trei, București, 2016.

⁸ N. Savard, S. Pinel-Jacquemin, A. Oui, S. Euillet, R. Moridy, *La Théorie de l'Attachement: Une approche conceptuelle au service de la Protection de l'Enfance. Dossier thématique*, 2010, document disponibil la adresa <https://univ-tlse2.hal.science/hal-01498798>, accesată la data de 06.11.2025.

⁹ În acest sens, V. Morgane *L'attachement comme système motivationnel: J. Bowlby*, în *Philosophie, science et société*, 2018, disponibil la adresa <https://philosciences.com/attachement-bowlby>, accesat la data de 06.11.2025.

¹⁰ Pentru detalii, a se consulta S. Freud, *The Ego and the Id*, Editura Dover Publications, New, York, 2018, p. 50 și urm.

¹¹ Cu titlu de exemplu, a se consulta Decizia nr. 148/2019 din 1 octombrie 2019, pronunțată de Tribunalul Mehedinți, unde se constată o legătură de atașament mai pronunțată față de mamă decât față de tatăl minorei.

¹² În acest sens, a se consulta Sentința civilă nr. 1506/2021 din 3 august 2021, pronunțată de Judecătoria Sighetu Marmăției, rămasă definitivă prin neapelare.

¹³ În acest sens, J.B. Kelly, M.E. Lamb, *Using child development research to make appropriate custody and access decisions for young children*, în *Family and Conciliation Court Review* nr. 3/2000, vol. 38, pp. 297-311, DOI: <https://doi.org/https://doi.org/10.1111/j.174-1617.2000.tb00577.x>.

¹⁴ L. Irinescu, *Birdnesting – o nouă abordare a divorțului și despre cum putem adapta prevederile art. 400 din Codul civil*, în *Revista de dreptul familiei* nr. 1/2021, Editura Universul Juridic, București, pp. 171-190.

În prezent, autorii¹⁵ recomandă examinarea influenței comune a tuturor relațiilor de familie asupra calității atașamentului și se pune întrebarea dacă doi frați pot avea un atașament diferit față de același părinte. Totodată, în sensul celor exprimate mai sus, instanțele europene¹⁶ acordă dreptul de a avea legături personale cu minorul și bunicilor sau altor rude¹⁷. Mai mult decât atât, cu privire la domiciliul separat al fraților, s-a constatat o creștere semnificativă a acordurilor parentale autentice¹⁸, care le permit părinților să decidă modalitatea de exercitare a autorității părintești și să stabilească aspecte legate de domiciliul copiilor¹⁹. Trebuie să menționăm că aceste acorduri parentale sunt permise doar în măsura în care nu încalcă prevederile legale impuse de legiuitor, în privința exercitării autorității părintești, respectiv a drepturilor copilului și pot fi puse în practică doar dacă reflectă respectarea interesului superior al copilului. În aceeași ordine de idei, potrivit unor cercetări recente, s-a constatat că violența familială poate avea un impact major asupra calității atașamentului copilului²⁰. În acest sens, copilul este supus unei duble victimizări, cea de expus în cazul violenței conjugale și cea de victimă în cazul violenței parentale²¹. Cu toate că atașamentul acestuia va fi activ, el nu va putea să primească un răspuns adecvat din partea părintelui și va exista riscul de a dezvolta un atașament de nesiguranță. La prima vedere, pare de neconceput cum un copil abuzat și neglijat poate să-și iubească părinții, însă acest paradox va fi mai ușor de înțeles, atunci când va fi analizat în considerarea teoriei lui Bowlby.

În fine, trebuie să amintim că odinioară legile care vizau relațiile de filiație erau mai simple decât cele din prezent. Afirmăm acest lucru întrucât legea europeană²² trata instituția căsătoriei precum un cadru aproape exclusiv pentru creșterea copiilor. Mama

¹⁵ S. Pinel-Jacquemin, *Family system and parent-child attachment relationships perceived by siblings*, în *Enfance*, vol. 2/2012, pp. 147-165, DOI: 10.4074/S0013754512002029.

¹⁶ Un exemplu în acest sens este reprezentat de cauza C-335/17, *Valcheva c. Babanarakis*, soluționată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, la data de 31 mai 2018, disponibilă la adresa <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-335/17>, accesată la data de 29.11.2025.

¹⁷ Legea nr. 272/2004, art. 17 alin. (2): „Copilul are dreptul de a-și cunoaște rudele și de a întreține relații personale cu acestea, precum și cu alte persoane alături de care copilul s-a bucurat de viața de familie, în măsura în care acest lucru nu contravine interesului său superior”.

¹⁸ A se consulta L. Irinescu, *Litigii izvorâte din logodnă și căsătorie*, Editura Hamangiu, București, 2025, p. 208.

¹⁹ A.R. Motica, *Considerații privind aplicarea principiului ocrotirii „interesului superior al copilului” în caz de divorț al părinților săi*, în *Analele Universității de Vest, Timișoara, seria Drept*, nr. 2/2014, pp. 131-145, disponibil la adresa <https://drept.uvt.ro/administrare/files/1481047524-lect.-univ.-dr.-adina---renate-motica.pdf>, accesată la data de 13.11.2025.

²⁰ În acest sens, M. Gosselin, M.F. Lafontaine, Cl. Bélanger, *L’impact de l’attachement sur la violence conjugale: état de la question*, în *Bulletin de psychologie* nr. 479/2005, pp. 579-588, disponibil la adresa <https://www.cairn.info/revue-bulletin-de-psychologie-2005-5-page-579.htm>, accesată la data de 13.11.2025.

²¹ B. Ionescu, *Exercitarea autorității părintești de către un singur părinte – o perspectivă practică*, în *RRDP* nr. 3/2018, pp. 177-178, disponibil la adresa <https://www.universuljuridic.ro/exercitarea-autoritatii-parin-testi-de-catre-un-singur-parinte-o-perspectiva-practica/>, accesat la data de 13.11.2025.

²² Art. 16, *Declarația Universală a Drepturilor Omului*: „Cu începere de la împlinirea vârstei legale, bărbatul și femeia, fără nicio restricție în ce privește rasa, naționalitatea sau religia, au dreptul de a se căsători și de a întemeia o familie. Ei au drepturi egale la contractarea căsătoriei, în decursul căsătoriei și la desfacerea ei”.

era reprezentată de femeia care a născut copilul, iar tatăl era identificat conform prezumției de paternitate²³, respectiv conform prezumției timpului legal al concepției²⁴. Aceste reguli încă se păstrează în țara noastră²⁵, cu mențiunea că jurisprudența s-a diversificat, ca urmare a modificărilor la nivel social. Astfel, s-a constatat că regulile amintite mai sus nu pot fi aplicate în mod mecanic fiecărei situații, date fiind noile reglementări din materia dreptului familiei²⁶, respectiv multitudinea de cadre familiale în care sunt crescuți copiii²⁷. De pildă, în sprijinul celor afirmate, considerăm că vechiul principiu roman: *Mater semper certa est*²⁸ nu mai poate fi abordat în mod consecvent atunci când se interpretează, de exemplu, din punct de vedere juridic, filiația în cazul femeilor care dau naștere unui copil fără a contribui din punct de vedere genetic²⁹. Totodată, conform deciziei *Schalk & Kopf c. Austriei*³⁰, se subscriu vieții de familie și cuplurile formate din persoane de același sex, iar teoreticienii francezi consideră că singura caracteristică generală a familiei este reprezentată astăzi de existența unui „grup de persoane”³¹.

După cum ne amintește și formula juristului Jean Carbonnier, „à chacun sa famille, a chacun son droit”³², viața privată a persoanelor necesită o zonă de neutralitate în care statul să nu intervină în mod riguros. Tocmai de aceea, misiunea judecătorului va fi dificilă, în sensul în care va trebui să determine unitatea conceptuală a familiei și să observe crearea unor legături de familie. Amintim aici cauza *Chios Property Investment Ltd. c. Lopez*³³, unde instanța engleză a subliniat că o familie presupune „o stare suficientă de

²³ Codul civil român, art. 414 alin. (2): „Copilul născut sau conceput în timpul căsătoriei îl are ca tată pe soțul mamei”.

²⁴ Codul civil român, art. 426 alin. (1): „Paternitatea se prezumă dacă se dovedește că pretinsul tată a conviețuit cu mama copilului în perioada timpului legal al concepțiunii”.

²⁵ E. Florian, *Dreptul familiei. Căsătoria. Regimuri matrimoniale. Filiația*, Editura C.H. Beck, București, 2018, p. 369.

²⁶ Ne referim aici la reglementarea în legislațiile statelor europene a căsătoriilor dintre persoane de același sex, respectiv a recunoașterii parteneriatului civil și a uniunii libere.

²⁷ Ne referim aici la uniuni *de facto*, la parteneriate civile, la familii monoparentale, la familii care rezultă în urma procesului de adopție sau a tehnicilor de reproducere umană asistată medical ori la familii substitutive, în cazul copiilor aflați în plasament. În acest sens, a se vedea M.-G. Berindei, *Accepțiunile noțiunii de familie din anul 1918 și până în prezent*, în Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, *Dreptul românesc la 100 de ani de la Marea Unire. Dimensiuni și tendințe*, Editura Universul Juridic, București, 2018, pp. 70-75.

²⁸ A se vedea, în acest sens, Paulus, *Digesta*, 2, 4, 5 *apud* B. Schmidlin, *Droit privé romain*, Editura Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 112.

²⁹ A. Trounson, J. Leeton, M. Besanko, C. Wood, A. Conti, *Pregnancy established in an infertile patient after transfer of a donated embryo fertilised in vitro*, în *British Medical Journal (Clinical Research Edition)*, 1983, p. 286, DOI: <https://doi.org/10.1136/bmj.286.6368.835>.

³⁰ Cauza *Schalk, Kopf c. Austriei* în European Court of Human Rights, Application no. 30141/04, 22.11.2010, disponibilă la adresa [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\":\[\"001-99605\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\), accesată la data de 29.11.2025.

³¹ F. Dekeuwer-Défossez, A. Donval, N. Rouland, *Inventons la famille*, Editura Bayard, Paris, 2001, p. 12.

³² J. Carbonnier, *Essais sur les lois*, Editura Defrénois, Paris, 1979, p. 167.

³³ *Chios Property Investment Ltd. v. Lopez*, 20 H.L.R. 120, 1987, disponibil la adresa <http://swarb.co.uk/chios-property-investment-ltd-v-lopez-1987/>, accesată la data de 29.11.2025.

permanență și de stabilitate”. Într-o altă hotărâre pronunțată de instanțele engleze în pricina *Jones c. Whitehill*³⁴, s-a decis că familia nu este caracterizată doar de legăturile de sânge, astfel că sunt membri de familie și rudele vitrege. Mai mult decât atât, în sistemul juridic englez, în *Care Act* din anul 2014³⁵, este specificată o explicație a noțiunii de familie, astfel că prin termenul invocat putem înțelege „părinții, copiii, copiii vitregi, bunicii, copiii partenerilor sau familia extinsă”³⁶. Și atunci ne întrebăm: putem considera că un copil are mai mult de doi părinți, respectiv putem recunoaște calitatea de părinte unui alt adult care îl îngrijește? În prezent, există articole în cadrul cărora se discută ideea de *multi-parenting*³⁷, care presupune o formă a familiei caracterizată prin mai mulți adulți implicați în creșterea și educarea copilului. Amintim aici și raportul elaborat de Government Committee on the Reassessment of Parenthood, prin intermediul căruia se sugerează ideea de a introduce în lege conceptul de *multi-parenting*³⁸. În concluzie, parentingul de tip non-conjugal, non-biologic și de același sex au ajuns să fie tratate în doctrină precum trăsături centrale ale peisajului familial actual³⁹. În România, astfel de situații reprezintă excepții, întrucât potrivit reglementărilor actuale nu sunt recunoscute căsătoriile între persoane de același sex ori parteneriatele civile și nu există o legislație specială complexă cu privire la reproducerea umană asistată medical.

II. Relația dintre părinți și copii – realități juridice europene

Adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite pe data de 20 noiembrie 1989, *Convenția cu privire la drepturile copilului* a fost ratificată, până în prezent, de toate statele europene, iar la nivel național aceasta a fost ratificată pe data de 28 noiembrie 1990, prin Legea nr. 18/1990. Convenția propune ideea că un copil poate fi un veritabil subiect de drepturi într-o „atmosferă de justiție și de demnitate”⁴⁰. În cadrul ei vom regăsi

³⁴ *Cauza Jones c. Whitehill*, 2 K.B. 204, 1950, disponibilă la adresa <http://swarb.co.uk/jones-v-whitehill-ca-1950/>, accesată la data de 29.11.2025.

³⁵ *Care Act 2014*, disponibil la adresa <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2014/23/contents/enacted>, accesat la data de 29.11.2025.

³⁶ Department of Health, *The Care Act and whole-family approaches*, Londra, 2015, pp. 3-5, disponibil la adresa <https://www.local.gov.uk/sites/default/files/documents/care-act-and-whole-family-6e1.pdf>, accesată la data de 29.11.2025.

³⁷ A se consulta articolul T. Janssen, *Children from multi-parent families do not have legal protection*, disponibil la adresa <https://www.universiteitleiden.nl/en/news/2025/03/children-from-multi-parent-families-do-not-have-legal-protection>, accesată la data de 06.11.2025.

³⁸ Pentru detalii, a se consulta raportul *Child and Parents in 21st century*, elaborat de Government Committee on the Reassessment of Parenthood, disponibil la adresa <https://www.lsvd.de/media/doc/11106/child+and+parents+in+the+21st+century+eng.pdf>, accesată la data de 07.11.2025.

³⁹ C.G. Joslin, D. NeJaime, „Multiparenthood”, în *New York University Law Review*, vol. 99, nr. 4, oct. 2024, pp. 1242-1337, la adresa web: <https://nyulawreview.org/wp-content/uploads/2024/10/99-NYU-L-Rev-1242.pdf>, accesată la data de 07.11.2025.

⁴⁰ *Convenția cu privire la drepturile copilului: Cuvânt înainte*, București, 2019, disponibil la adresa https://www.salvaticopiii.ro/sites/ro/files/migrated_files/documents/0ab4c7cb-1ff8-458c-a53a-053f5d189015.pdf, accesată la data de 29.11.2025.

întregul spectru de drepturi – civile, sociale, politice, economice sau culturale, toate fiind necesare dezvoltării și protejării copiilor. În esență, Convenția nu neagă etapele copilăriei, ci îl deosebește pe copilul mic de adolescent și se bazează pe noțiunea de discernământ. Totodată, documentul îi asigură o protecție superioară copilului în cadrul familiei. Afirmând că toate celelalte interese legitime sunt secundare față de cel al copilului – pe care îl consideră superior, Convenția ne invită să apreciem acest lucru de la caz la caz. O astfel de evaluare ne va permite să observăm că drepturile copilului nu sunt întotdeauna pe deplin respectate. În acest caz, deși unii autori⁴¹ discută despre o oarecare superioritate a adultului față de copil, trebuie să subliniem importanța menținerii unui echilibru just între puterea de decizie a adultului și gradul de maturitate al copilului, întrucât nu este vorba despre un joc de putere în cadrul vieții de familie, ci despre alegeri care se bazează pe legături de afecțiune și pe idealul bunăstării. Considerăm că adăugarea calificativului superior principiului care vizează interesele copilului nu evocă o superioritate propriu-zisă a minorului, ci legiuitorul vizează interesul acestuia din urmă. În sfârșit, trebuie să subliniem că interpretarea și aplicarea drepturilor copilului sunt dependente de viziunea legiuitorului. Deși mai sunt și alte documente legislative internaționale anterioare Convenției, am ales să o amintim pe aceasta, întrucât s-a bucurat de o largă ratificare din partea statelor, respectiv a fost urmată de numeroase protocoale, dintre care amintim: *Protocolul facultativ cu privire la implicarea copiilor în conflicte armate la convenția privind drepturile copilului*⁴², *Protocolul facultativ la convenția cu privire la drepturile copilului, referitor la vânzarea de copii, prostituția copiilor și pornografia infantilă*⁴³, *Protocolul împotriva traficului ilegal de migranți pe calea terestră, a aerului și pe mare, adițional la Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate*⁴⁴ etc.

La nivel național, relațiile dintre părinți și copii sunt prevăzute în numeroase acte legislative precum: *Codul civil*⁴⁵, *Codul penal*⁴⁶, *Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului*⁴⁷, *Legea nr. 217 din 22 mai 2003 pentru prevenirea și combaterea violenței domestice*⁴⁸, *Legea 273/2004 privind procedura adopției*⁴⁹, *Legea nr. 678 din 21 noiembrie 2001 privind prevenirea și combaterea traficului de persoane*⁵⁰,

⁴¹ J.G. Dwyer, *Moral status and human life: The case for children's superiority*, Cambridge University Press, 2010, p. 37 și urm.

⁴² Ratificat prin Legea nr. 567 din 19 octombrie 2001, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 692 din 31 octombrie 2001.

⁴³ Ratificat prin Legea nr. 470 din 20 septembrie 2001, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 601 din 25 septembrie 2001.

⁴⁴ Publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 813 din 8 noiembrie 2002.

⁴⁵ Legea nr. 287/2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 505 din 15 iulie 2011.

⁴⁶ Legea nr. 286/2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 510 din 24 iulie 2009.

⁴⁷ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 159 din 5 martie 2014.

⁴⁸ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 948 din 15 octombrie 2020.

⁴⁹ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 739 din 23 septembrie 2016.

⁵⁰ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 783 din 11 decembrie 2001.

*Legea educației naționale nr. 1/2011*⁵¹ și altele. Potrivit legiuitorului român, în cadrul art. 483 C. civ. se prevede că „autoritatea părintească este ansamblul de drepturi și îndatoriri care privesc atât persoana, cât și bunurile copilului și aparțin în mod egal ambilor părinți. Părinții exercită autoritatea părintească numai în interesul superior al copilului, cu respectul datorat persoanei acestuia, și îl asociază pe copil la toate deciziile care îl privesc, ținând cont de vârsta și de gradul său de maturitate. Ambii părinți răspund pentru creșterea copiilor lor minori”. Deși, la prima vedere, textul pare să poziționeze pe o treaptă superioară copiii, totuși legiuitorul echilibrează situația, susținând în cadrul art. 485 următoarele: „Copilul datorează respect părinților indiferent de vârsta sa”. În privința legăturilor personale pe care minorul le poate avea cu părinții sau cu alte persoane, conform art. 14 alin. (3) și art. 15 din *Legea nr. 272/2004*, „părinții sau un alt reprezentant legal al copilului nu pot împiedica relațiile personale ale acestuia cu bunicii, frații, surorile ori cu alte persoane alături de care copilul s-a bucurat de viața de familie, decât în cazurile în care instanța decide în acest sens, apreciind că există motive temeinice de natură a primejdui dezvoltarea fizică, psihică, intelectuală sau morală a copilului”.

Analizând textul legislativ de mai sus, constatăm introducerea subtilă a sintagmei viață de familie care, la prima vedere, ar corespunde ideii de familie extinsă. Cu toate acestea, instanțele europene au decis să extindă câmpul semantic, rezultând interpretări diverse. De pildă, într-un studiu recent s-a semnalat noutatea reglementării distincte a dreptului de a încheia o căsătorie și a dreptului la respectarea vieții de familie⁵². Acest fapt a condus la schimbări de opinie în cadrul Curții Europene a Drepturilor Omului, întrucât s-a admis libertatea fiecărui stat european de a introduce în peisajul legislativ căsătoria între persoane de același sex, respectiv recunoașterea parteneriatelor înregistrate ori a conviețuirilor *de facto*. Astfel, instanțele europene au plasat sub protecția art. 8 din Convenție și cuplurile formate din persoane de același sex. Drept urmare, sintagma viață de familie nu mai presupune existența unui element de legătură juridică ori biologică, ci mai degrabă a unui element liant social⁵³. Un alt exemplu prin care se ilustrează interpretarea oferită de instanțe sintagmei viața de familie este reprezentat de cauza *Pini & Bertani și Manera & Atripaldi c. României*, din anul 2004. În această speță s-a pus problema existenței unei vieți de familie potențială. Astfel, s-a statuat că demonstrarea unei legături efective între persoane nu presupune, în mod imperativ, și coabitarea acestora⁵⁴. Aceste soluții s-au bazat pe decizii mai vechi ale Curții, cum este cazul

⁵¹ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 18 din 10 ianuarie 2011.

⁵² T. Bodoașcă, N. Saharov, *Opinii privind familia și viața de familie în reglementările internaționale, europene și ale României, precum și în jurisprudența din materie a Curții Europene a Drepturilor Omului, Curții de Justiție a Uniunii Europene și Curții Constituționale a României*, în PR nr. 5/2023, Editura Wolters Kluwer, București, pp. 17-25, disponibil la adresa <https://pandectele.ro/opinii-privind-familia-si-viata-de-familie-in-reglementarile-internationale-europene-si-ale-romaniei-precum-si-in-jurisprudenta-din-materie-a-curtii-europene-a-drepturilor-omului-curtii-de-justitie/>, accesată la data de 07.11. 2025.

⁵³ *Cauza Schalk & Kopf c. Austriei, Application no. 30141/04*, Strasbourg, 24 June 2010, disponibilă la adresa <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99605>, accesată la data de 07.11.2025.

⁵⁴ *Cauza Pini & Bertani și Manera & Atripaldi c. României, Application no. 78028/01*, Strasbourg, 22 June 2004, disponibilă la adresa <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61837>, accesată la data de 07.11.2025.

interpretării din pricina *Bronda c. Italiei* din anul 1998. Potrivit instanțelor europene, „legătura biologică nu va fi suficientă pentru a justifica existența unei vieți de familie, întrucât aceasta nu poate garanta și raporturi strânse de natură personală”⁵⁵.

Coroborând deciziile jurisprudențiale ale Curții cu sfera relațiilor dintre părinți și copii, putem considera că extinderea sferei vieții de familie va conduce la o exprimare vagă a legiuitorului, atunci când vine vorba despre persoanele care pot avea o legătură reală, strânsă și efectivă cu minorii. Totodată, evitarea introducerii unei definiții a părintelui în lege contribuie la o confuzie asupra noțiunii, mai ales în contextul în care statele europene recunosc că familia poate însemna și cuplul format din persoane de același sex⁵⁶. Prin definiție, viața de familie face parte din sfera intimității fiecărei persoane și constituie un aspect esențial al acesteia. Totuși, noțiunea diferă de viața privată, în măsura în care ea implică o familie, adică un nod de relații interpersonale între ființe apropiate, care-i oferă dimensiunea termenului „noi”, contrar termenului „eu” corespunzător vieții private⁵⁷. Art. 8 din Convenția sus-menționată urmărește să protejeze viața privată și de familie, în principal intimitatea și autonomia familiei, „unitatea familiei” în sensul vieții comune, precum și dreptul la relații personale cu minorul. În plus, potrivit interpretării pozitive dată de Curte în hotărârea *Marckx c. Belgiei*, art. 8 include și obligația pozitivă pentru statele membre de a prevedea în ordinea lor internă „integrarea copilului în familia sa, legitimă sau naturală”⁵⁸.

Revenind la sfera relațiilor de filiație, respectiv la promovarea principiului interesului superior al copilului, începând cu anul 2021, Comisia Europeană a lansat o nouă *Strategie privind drepturile minorului*⁵⁹. Elaborată alături de copii și având ca obiectiv protejarea acestora, strategia propune o finanțare a statelor membre, pentru a le sprijini în acțiunile ce vizează punerea în aplicare a Principiului nr. 11 aferent *Pilonului european al drepturilor sociale*, intitulat „Îngrijirea copiilor și sprijinul acordat copiilor”⁶⁰. Potrivit acestei strategii, excluderea copiilor de la luarea deciziilor care îi privesc, încă de la o vârstă fragedă va avea un impact major asupra capacităților de reușită în viață. Practic, prin programul *Garanția*

⁵⁵ *Cauza Bronda c. Italiei*, Application no. 40/1997/824/1030, Strasbourg, 9 June 1998, disponibilă la adresa <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58194>, accesată la data de 07.11.2025.

⁵⁶ A.C. Iordana, *Diferite forme ale cuplurilor necăsătorite. Încheierea căsătoriei*, disponibil la adresa <https://revistaprolege.ro/diferite-forme-ale-cuplurilor-necasatorite-incheierea-casatoriei-2/>, accesată la data de 07.11.2025.

⁵⁷ M.T. Meulders-Klein, *Vie privée, vie familiale et droits de l'homme*, în *Revue internationale de droit comparé* nr. 4/1992, octobre-décembre, vol. 44, pp. 767-794, DOI: <https://doi.org/10.3406/ridc.1992.4572>, accesat la data de 07.11.2025.

⁵⁸ *Cauza Marckx c. Belgiei*, Application No. 6833/74, Strasbourg, 29 September 1975, disponibilă la adresa <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75028>, accesată la data de 07.11.2025.

⁵⁹ A se consulta, în acest sens, *The EU Strategy on the Rights of the Child and the European Child Guarantees* disponibilă la adresa https://eu-for-children.europa.eu/system/files/2023-06/EU%20Strategy%20on%20the%20Rights%20of%20the%20Child%20-%20Illustrated%20version_EN.pdf, accesată la data de 07.11.2025.

⁶⁰ *Planul de acțiune privind Pilonul european al drepturilor sociale*, disponibil la adresa <https://op.europa.eu/webpub/empl/european-pillar-of-social-rights/ro/>, accesată la data de 07.11.2025.

europeneană pentru copii⁶¹, statelor li se oferă îndrumările necesare spre a sprijini copiii aflați în dificultate, expuși sărăciei și excluziunii sociale. De ce este importantă această strategie pentru relațiile dintre părinți și copii? Răspunsul se regăsește în documentele care stau la baza strategiei, unde se sugerează că aproximativ 3 din 4 copii cu vârsta cuprinsă între 2 și 4 ani suferă în mod regulat pedepse fizice și/sau violență psihică din partea părinților⁶². Totodată, aproximativ 3% dintre copiii cu vârsta cuprinsă între 10 și 18 ani spun că nu se simt în siguranță acasă⁶³.

De ce există acest interes crescând, la nivel european, pentru relațiile dintre părinți și copii? Constatăm că un atare subiect reprezintă o preocupare constantă a societății actuale, în special în cazul unui divorț conflictual sau în cazul instituirii unor măsuri de protecție, respectiv al reținerii unui părinte ori al constatării existenței unei boli care îi afectează discernământul părintelui. În astfel de situații excepționale, recunoașterea dreptului de a fi împreună, respectiv menținerea unor legături personale devin o chestiune complexă, cu implicații juridice și sociale. În timp ce se remarcă o practică relativ constantă în privința recunoașterii dreptului sus-menționat, modurile de exercitare a acestuia variază de la o instanță la alta. În majoritatea deciziilor jurisprudențiale, instanța aplică regula instituită prin intermediul art. 500 C. civ. român, care prevede o exercitare de către părinți „împreună și în mod egal”. În aceeași măsură, conform art. 262 C. civ. român, „un copil nu poate fi separat de părinții săi fără încuviințarea acestora, cu excepția cazurilor prevăzute de lege”. Totodată, conform art. 262 alin. (2) C. civ. român, părintele care nu locuiește cu copilul va avea dreptul la legături personale cu acesta, iar limitarea dreptului va fi posibilă numai pentru motive temeinice, cu respectarea interesului superior al copilului. Cu titlu de excepție regăsim în peisajul juridic autohton unele decizii care privesc un drept de acces sporadic⁶⁴, altele care vizează un drept de vizită exercitat într-un loc neutru⁶⁵ ori în prezența unei terțe persoane, respectiv menținerea controlată a legăturilor personale⁶⁶. În acest context, ne putem întreba dacă dreptul la viața privată și de familie, concretizat prin recunoașterea dreptului de a fi împreună și de a menține legături personale, reprezintă un drept inalienabil ori dacă acesta se află la dispoziția

⁶¹ *Recomandarea UE a Consiliului din 14 iunie 2021 de instituire a unei Garanții europene pentru copii*, disponibilă la adresa <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32021H1004>, accesată la data de 07.11.2025.

⁶² *Global status report on preventing violence against children 2020*, disponibilă la adresa <https://www.unicef.org/sites/default/files/2020-06/Global-status-report-on-preventing-violence-against-children-2020.pdf>, accesată la data de 07.11.2025.

⁶³ *Our Europe, Our Rights, Our Future*, disponibil la adresa <https://www.unicef.org/eu/media/1276/file/Report%20%22Our%20Europe,%20Our%20Rights,%20Our%20Future%22.pdf>, accesată la data de 29.11.2025.

⁶⁴ Judecătoria Carei, sent. civ. nr. 226/2019, disponibilă la adresa www.sintact.ro, accesată la data de 07.11.2025: „Stabilirea unui program (...) care să se realizeze inițial pe perioade scurte la domiciliul reclamantei (...)”.

⁶⁵ Judecătoria Avrig, Secția civilă, sent. nr. 559/2013, disponibilă la adresa <https://portal.just.ro/Site/Pages/acasa.aspx>, accesată la data de 07.11.2025.

⁶⁶ Tribunalul Vrancea, Secția I civilă, dec. civ. nr. 101/2025, disponibilă la adresa <https://www.rejust.ro>, accesată la data de 07.11.2025.

instanței⁶⁷. Întrebarea survine întrucât am observat că legiuitorul îi oferă prilej judecătorului, prin intermediul art. 262 alin. (2) C. civ. român de a interveni asupra modului de exercitare a legăturilor personale cu minorul, în situațiile în care este necesară apărarea interesului superior al copilului. Astfel, am regăsit opinii doctrinare⁶⁸ care susțin că limitarea, pe cale judiciară, a dreptului de a vizita copiii va avea loc numai cu ocazia invocării unor motive temeinice, astfel că intervenția judecătorului va fi una benefică. Ca atare, nu putem afirma că dreptul de a avea legături personale cu copilul se află la dispoziția judecătorului, ci acesta din urmă poate doar să ajusteze modalitatea de exercitare a legăturilor personale, în vederea protejării interesului superior al copilului. În legătură cu flexibilitatea normelor juridice, dar și a jurisprudenței, trebuie să mărturisim faptul că, în dreptul național și european deopotrivă, relațiile dintre părinți și copii nu sunt reglementate prin intermediul unor norme cu caracter dispozitiv, ci mai degrabă imperativ, deoarece se dorește protejarea unor drepturi fundamentale și a unui interes general, alături de cel particular, indiferent de modalitatea de organizare a acestor relații de filiație.

III. Perspective juridice europene referitoare la raporturile dintre părinți și copii

Familia pare a fi un concept care se bucură de o cunoaștere aproape intuitivă din partea persoanelor. Acestea i s-au atașat, de-a lungul timpului, diferite calificative precum naturală, biologică, adoptivă, monoparentală sau compusă. De fapt, familia ne este adesea prezentată ca fiind o construcție bazată pe date biologice, psihologice și, mai nou, sociologice oferite de științele aferente. Conceptul este modelat de lege și pare că așteaptă cu nerăbdare o remodelare, determinată de politicile legislative contemporane. În sfera relațiilor de familie se remarcă pluralismul legislativ, despre care s-a afirmat că „trebuie să acopere toate acele situații rezultate în urma pluralismului confesional, politic ori social”⁶⁹.

În prezent, dată fiind aspirația persoanelor către o mai mare autonomie, s-a ajuns la o multitudine de forme familiale, care au în comun dorința de a fi recunoscute public la nivel social și juridic. În acest context, ne întrebăm dacă noile tipuri de familie pot influența universul copiilor, respectiv dacă aceștia din urmă mai reprezintă punctul central al vieții de familie. Cercetătorii consideră că existența copiilor și conviețuirea nu mai sunt necesare pentru ca termenul familie să subziste⁷⁰. Totodată, interpretarea juridică actuală

⁶⁷ C.M. Crăciunescu, *Interesul superior al copilului în exercitarea autorității părintești exclusiv de către unul dintre părinți*, în M. Avram (coordonator), *Autoritatea părintească. Între măreție și decădere*, Editura Solomon, București, 2018, p. 17 și urm.

⁶⁸ L. Irinescu, *Aspecte jurisprudențiale privind legăturile personale dintre un copil și părinții săi*, în *Analele Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, Seria Științe Juridice*, tomul LXVIII, nr. 1/2022, DOI: 10.47743/jss-2022-68-1-3.

⁶⁹ J.J. Lemouland, *Le pluralisme et le droit de la famille post-modernité ou pré-déclin*, în *Recueil Dalloz, Chronique* nr. 18/1997, pp. 133-137.

⁷⁰ M. Butrymowicz, *What a family really is? The question about the legal definition of a family. The UK case study example*, în J. Stala, J. Garmaz, *Strengthening families*, The Pontifical University of John Paul II, Press Kraków, 2016, pp. 15-25.

a unei familiei și a vieții de familie pune accentul pe grijă, iubire, sprijin și angajament. Prin urmare, o familie presupune o „unitate socială caracterizată de grija față de celălalt”⁷¹. În acest context, observăm că legăturile de familie bazate pe rudenie, prezente în peisajul juridic al secolului trecut, pierd teren în fața legăturilor de atașament. În prezent, noile configurații familiale contribuie la scindarea noțiunilor de filiație și de autoritate părintească, întrucât au creat situații parentale diverse care ne-au impus găsirea unor soluții, pentru a stabili legături între copiii și adulții care îi îngrijesc. Afirmăm acest lucru întrucât există situații în care autoritatea părintească exclude legătura de filiație, respectiv situații în care filiația poate să excludă exercitarea autorității părintești⁷². De pildă, potrivit art. 441 C. civ. român, se prevede că între terțul donator și copil nu va exista o legătură de filiație. Totodată, instituirea măsurii decăderii din drepturile părintești, stabilită prin art. 509 C. civ. român, are loc cu menținerea legăturii de filiație, însă cu pierderea exercițiului drepturilor aferente autorității părintești, ca urmare a intervenirii unor motive temeinice.

În legătură cu cele exprimate mai sus, potrivit cercetărilor din domeniu, „parentalitatea” dezvăluie o funcție de îngrijire, de protejare și de educare a copilului, distingându-se de rudenie, care se referă la o relație de filiație⁷³. Termenul *parenting* reprezintă un neologism și relevă nevoia de a consacra o competență parentală. Într-adevăr, competența se referă la o capacitate *de facto*, în timp ce rudenia se referă mai degrabă la o poziție juridică. Conform autoarei Claire Neirinck, un părinte nu este doar un ascendent, ci o persoană care își îndeplinește corect rolul de tată sau de mamă⁷⁴.

În sensul celor precizate mai sus, textele legislative europene înlocuiesc autoritatea părintească cu termenul „responsabilitate parentală”, aceasta din urmă fiind înțeleasă ca „un ansamblu de puteri și îndatoriri menite să asigure bunăstarea morală și materială a copilului prin menținerea relațiilor personale cu acesta, prin asigurarea educației sale, întreținerii, reprezentarea juridică și administrarea proprietății sale”⁷⁵. Pe lângă această substituție de termeni, s-a remarcat și eliminarea treptată a unor sintagme precum *custodie* sau *supraveghere*. Se pare, așadar, că există o nouă concepție cu privire la relațiile dintre părinți și copii, dezvoltată inclusiv la nivel doctrinar⁷⁶. În sensul celor precizate, am constatat faptul că autoritatea părintească nu mai este concepută în termeni de îndatoriri și de drepturi raportate la copil, ci a devenit un sprijin marcat de prerogative parentale. Nu în ultimul rând, am observat cum termenul „părinte”, care desemna calitatea de tată sau de mamă a copilului, incluzând deci și o legătură de filiație,

⁷¹ J. Herring, R. Probert, S. Gilmore, *op. cit.*, p. 10.

⁷² M. Rebourg, *Filiation et autorité parentale à l'épreuve des nouvelles configurations familiales*, în *Recherches familiales* nr. 7/2010, vol. 1, pp. 29-44, DOI : 10.3917/rf.007.0029.

⁷³ P. Murat, *Couple, filiation, parenté*, în *Des concubinages, Droit interne – Droit international – Droit comparé. Études offertes à J. Rubellin-Devichi*, Editura Litec, Paris, 2002, p. 66.

⁷⁴ C. Neirinck, A. Bruel, J. Faget et al., *De la parenté à la parentalité*, Editura Érès, Paris, 2001, p. 26.

⁷⁵ *Recomandarea nr. R (84) 4 a Comitetului Miniștrilor al Statelor Membre privind responsabilitățile parentale*, adoptată de Comitetul Miniștrilor Consiliului Europei la 28 februarie 1984.

⁷⁶ St. Gilmore, *Parental rights and responsibilities*, Editura Routledge, New York, 2017, p. 37 și urm.

fie ea naturală sau adoptivă, este înlocuit cu termenul „parental”, necunoscut în vocabularul juridic obișnuit. Prin intermediul acestuia din urmă, este desemnată o funcție parentală care poate fi exercitată de către părinți, dar și de către o altă persoană.

În sfârșit, se cuvine să amintim aici și despre regulile care guvernează reproducerea umană asistată medical cu terț donator, respectiv despre impactul acestora asupra relațiilor dintre părinți și copii. Multiplicarea formelor familiale a condus, în mod progresiv, la întrebări ce vizează consacrarea juridică a îngrijirii *de facto* a unui copil de către un adult cu care acesta nu are o legătură de filiație. În ultimii ani, această recunoaștere juridică a statutului de părinte a fost solicitată și de către cuplurile formate din persoane de același sex⁷⁷, ori de către cei care trăiesc în familii recompuse alături de părinți vitregi⁷⁸, respectiv de către persoane care au relații poliamoroase⁷⁹. De fapt, în prezent, sunt multe situații care pun la îndoială granițele dintre rudenie și parentalitate. Unii au mers mai departe și au perfecționat o procedură de laborator numită transfer mitocondrial, care ar avea ca rezultat crearea de embrioni cu ajutorul materialului genetic provenit de la trei părinți biologici⁸⁰. Procedura are ca scop parțial prevenirea bolilor genetice. Într-un astfel de caz, cine vor fi considerați din punct de vedere juridic părinții copilului, respectiv cine va avea o responsabilitate parentală? Se pare că, la nivel teoretic, principiul interesului superior al copilului reprezintă tocmai cheia justificării unei legături juridice cu persoana care exercită o funcție educațională și socială asupra minorului⁸¹.

În prezent, studiile de specialitate care dezbat ideea de *multi-parenting* sunt reduse ca număr, însă practica a devenit cunoscută în țări precum Canada sau America. În Ontario, de exemplu, ideea de *multi-parenting* se discută mai ales în sfera reproducerii umane asistate medical și conform secțiunii 9 din *Children Law Reform Act*, R.S.O., 1990, c. 23, „pre-conception parentage agreement means a written agreement between two or

⁷⁷ T. Amos, J. Rainer, *Parenthood for same-sex couples in the European Union: Key challenges*, în K. Boele-Woelki, A. Fuchs (ed.), *Legal recognition of same-sex relationships in Europe*, Editura Cambridge University Press, Cambridge, 2018, pp. 79-122.

⁷⁸ A se vedea cauza 18535/91, *Kroone and others vs. Netherlands*, din data de 27.10.1994, unde judecătorul european a recunoscut calitatea de părinte partenerului mamei, susținând că: „Noțiunea de viață de familie nu se limitează exclusiv la relațiile bazate pe căsătorie și poate cuprinde alte «legături de familie»”. Pentru detalii, a se consulta adresa [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57904%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57904%22]}), accesată la data de 30.11.2025.

⁷⁹ Instanțele din Newfoundland și Labrador au recunoscut în premieră că trei adulți aflați într-o relație poliamoroasă sunt în același timp părinți ai copilului lor. Pentru detalii, a se consulta R. Alexander, *Newfoundland Court Makes Landmark Ruling Recognizing Polyamorous Parents*, disponibil la adresa <https://familyllb.com/2018/06/28/newfoundland-court-makes-landmark-ruling-recognizing-polyamorous-parents/>, accesată la data de 29.11.2025.

⁸⁰ Pentru detalii despre această situație, a se consulta I. Sample, *First UK baby with DNA from three people born after new IVF procedure*, disponibil la adresa <https://www.theguardian.com/science/2023/may/09/first-uk-baby-with-dna-from-three-people-born-after-new-ivf-procedure>, accesată la data de 29.11.2025.

⁸¹ J. Feinberg, *The boundaries of multi-parentage*, în *Minnesota Law Review* nr. 3, vol. 108, pp. 1489-1558, disponibil la adresa <https://digitalcommons.maine.gov/faculty-publications/160/>, accesată la data de 29.11.2025.

more parties in which they agree to be, together, the parents of a child yet to be conceived”⁸². Totodată, prin intermediul documentului *All Families are Equal Act*⁸³, care aduce modificări la legea indicată anterior, ni se explică în ce constă calitatea de părinte, respectiv ni se spune că „pot avea calitatea de părinte patru adulți simultan”, dacă prin aceasta se asigură respectarea interesului superior al copilului: „A birth parent may enter into a pre-conception parentage agreement with one or more persons in which they agree to be, together, parents of a child yet to be conceived. Subject to the meeting of specified conditions, including that there be no more than four parties to the agreement, on the birth of a child contemplated by the agreement, any party to the agreement who is not otherwise a parent of the child also becomes a parent of the child”.

În Québec, prin intermediul art. 600 C. civ. sunt recunoscuți ca părinți unul sau doi adulți: „Les père et mère ou les parents exercent ensemble l’autorité parentale”⁸⁴. Totuși, pe data de 25 aprilie 2025, instanța⁸⁵ a reținut în cauza nr. 500-17-119125-212, a Curții Superioare din Québec, următoarele: „Multiple parents can be legally recognized as parents to a child. (...) Québec’s current laws on parent-child relationships discriminate against certain individuals on the basis of family status, in violation of their Charter rights”⁸⁶.

În Connecticut, potrivit documentului legislativ *Senate Bill 274* din anul 2013, Chapter 564, Section 1, lit. c)⁸⁷, pot fi recunoscuți mai mult de doi părinți pentru un copil, în principal în scopul stabilirii autorității părintești și a obținerii unui sprijin financiar: „Where more than two people have claims to parentage, the court may, if it would otherwise be detrimental to the child, recognize that the child has more than two parents”. Totuși, normele juridice se aplică în situații de excepție, după cum se prevede deja în același document legislativ, la *Section 1, lit. d)*: „This bill will only apply in the rare case where a child truly has more than two parents, and a finding that the child has more than two parents is necessary to protect the child from the detriment of being separated from one of his or her parents”.

Ideea de *multi-parenting* apare și în jurisprudența instanțelor americane. De pildă, în cauza *195 Cal. App. 4th 197, Court of Appeal of California, Second District*, din data de 6 mai 2011, judecătorii au reținut că se poate întâlni situația în care un copil să fie „well served by judicial recognition and preservation of a relationship with three legal

⁸² Textul legislativ poate fi consultat la adresa <https://www.ontario.ca/laws/statute/90c12>, accesată la data de 30.11.2025.

⁸³ Documentul legislativ poate fi consultat la adresa <https://www.ontario.ca/laws/statute/s16023>, accesată la data de 30.11.2025.

⁸⁴ Codul civil din Québec poate fi consultat la adresa <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/ccq-1991>, accesată la data de 29.05.2025.

⁸⁵ A se consulta speța indicată, la adresa <https://citoyens.socij.qc.ca/php/decision.php?ID=CDCOD23F3A2173308D21F28F3B19D82D>, accesată la data de 30.11.2025.

⁸⁶ Decizia rămâne definitivă prin neapelare, astfel că legiuitorul din Québec va trebui să introducă în termen de 12 luni normele juridice și familiile formate din copii cu mai mult de doi părinți.

⁸⁷ Legea din Connecticut poate fi consultată la adresa https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/billNavClient.xhtml?bill_id=202320240SB274, accesată la data de 30.11.2025.

«parents», all of whom love and care for her, each of whom has evinced a commitment to providing her a safe and stable family environment”⁸⁸. Deși instanțele au respins cererea reclamantului, au lăsat loc de interpretări în sensul constatării de facto a mai mult de trei părinți și a necesității recunoașterii unui statul juridic. Astfel, legiuitorii ar putea recunoaște statutul de părinte adulților care se ocupă de creșterea și de educarea copilului, fiind motivați de dorința protejării unor relații deja existente de afecțiune⁸⁹. Recunoașterea noilor forme de filiație ar putea oferi atât părinților presupuși, cât și copiilor lor protecție juridică. Totuși, principala critică adusă ideii de parentalitate multiplă este aceea că, dacă oferim drepturi parentale mai multor adulți, ne vom confrunta cu situații controversate legate de stabilirea domiciliului copilului (în situația în care adulții nu coabitează) sau de decizii care vizează educația și îngrijirea lui. Considerăm că recunoașterea statutară a ideii de *multi-parenting* anticipează provocările potențiale care ar putea apărea dacă fertilizarea in vitro va presupune utilizarea embrionilor proveniți de la mai multe persoane, în cadrul aceluiași proces de reproducere. Susținem acestea întrucât, pe teritoriul țării noastre, potrivit art. 2 din *Ordinul privind aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Programului social de interes național de susținere a cuplurilor și a persoanelor singure, pentru creșterea natalității, din data de 15 mai 2025*⁹⁰, este considerat solicitant, respectiv beneficiar cuplul infertil căsătorit/necăsătorit sau femeia infertilă. Astfel, pot apela la o tehnică a reproducerii doar o persoană sau un cuplu format din două persoane. Nu în ultimul rând, recunoașterea a mai mult de doi părinți va ridica probleme în privința distribuirii sarcinilor, astfel că un plan care să implice, de exemplu, o reședință alternativă nu ar putea fi efectiv realizat. În mod similar, întreținerea va fi datorată de către toți adulții recunoscuți părinți ai copilului, iar timpul petrecut alături de copil se va împărți la numărul de părinți recunoscuți din punct de vedere juridic.

Concluzii

Relația dintre părinți și copii, caracterizată astăzi de atașament și de grijă față de celălalt, continuă să prezinte interes, date fiind modificările sociale și legislative. Studiind doctrina și alte izvoare de drept, am constatat faptul că, în ultimele decenii, copilul a dobândit un statut ambivalent, întrucât este considerat aproape adult, deși este încă subiectul unei responsabilități părintești. În domeniul relațiilor de filiație, pluralismul legislativ a devenit evident odată cu implementarea lui la nivelul uniunilor maritale. Totuși, dorința de a adapta sistematic legea la moravuri ar conduce către o goană normativă, întrucât legiuitorul nu poate să îmbrățișeze imediatul și mobilitatea faptelor sociale fără a exista riscul de cristalizare a unor fapte trecătoare. În acest sens, credem că norma juridică trebuie să se construiască pe baza unor criterii stabile, inteligibile și

⁸⁸ Cazul poate fi consultat la adresa <https://www.casemine.com/judgement/us/5914af27add7b0493474b34b>, accesată la data de 30.11.2025.

⁸⁹ M. Lewis, *Biology, genetics, nurture and the law: The expansion of the legal definition of family to include three or more parents*, în *Nevada Law Journal*, vol. 16, 2016, pp. 743-774.

⁹⁰ Publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 470 din 21 mai 2025.

coerente. Forța simbolică a legii trebuie să corespundă nevoilor exprimate de subiecții săi, însă evoluțiile sociale nu trebuie să fie precipitate de o revoluție legislativă. Pluralismul legislativ nu ar trebui să împiedice fiecare stat să-și păstreze specificul, întrucât alegerile legislative reprezintă răspunsuri la cererile societății. În domeniul relațiilor de filiație, responsabilitatea principală a legiuitorului va fi aceea de a se asigura că toți minorii, confrunțați cu schimbări în modelul familial, sunt pe deplin luați în considerare și nu suferă din pricina adulților. În actuala constelație familială și socială, preocuparea legiuitorului se va concentra asupra problemei relației parentale în raport cu statutul copilului și cu filiația acestuia. În aceste vremuri de așa-zisă criză a cuplului parental și de individualism în creștere, este totuși liniștitor să observăm că relația emoțională care se dezvoltă între copil și părinte rămâne o referință etică puternică pentru judecători și că interesul superior al copilului reprezintă busola deciziilor jurisprudențiale.

Protecția specială a minorului

Special protection of minors

cons. jur. drd. **Lorena Alexandra AVRAM***

Universitatea de Vest din Timișoara

Facultatea de Drept

Abstract

The article analyzes the system of special measures for the protection of minors regulated by Law no. 272/2004, republished. In this matter, the rule is that priority is given to parental authority over any other forms of protection of minors, the above-mentioned law regulating as special protection measures the placement in foster care, the establishment of emergency placement in foster care and, where appropriate, specialized supervision. The regulations on the subject of special protection of minors are subordinated with priority to the principle of the best interests of the child, which is circumscribed by the child's right to normal physical and moral development, to socio-affective balance and to family life, this principle being imposed including in relation to the rights and obligations of the child's parents, other legal representatives, as well as any persons to whom the child has been legally placed, this principle having to prevail in all proceedings and decisions concerning children.

Key-words: placement; specialized supervision; best interests of the child; parental authority; parental rights.

Rezumat

Articolul analizează sistemul măsurilor de protecție specială a minorului reglementat de Legea nr. 272/2004, republicată. În această materie, regula este că se conferă prioritate autorității părintești față de orice alte forme de ocrotire a minorului, legea mai sus menționată reglementând ca măsuri speciale de protecție darea în plasament, instituirea plasamentului în regim de urgență și, după caz, supravegherea specializată. Reglementările în materia protecției speciale a minorului se subordonează cu prioritate principiului interesului superior al copilului care se circumscrie dreptului copilului la o dezvoltare fizică și morală normală, la echilibru socioafectiv și la viața de familie, acest principiu fiind impus inclusiv în legătură cu drepturile și obligațiile ce revin părinților copilului, altor reprezentanți legali ai săi, precum și oricăror persoane cărora acesta le-a fost plasat în mod legal, acesta trebuind să prevaleze în toate demersurile și deciziile care privesc copiii.

Cuvinte-cheie: plasament; supraveghere specializată; interesul superior al copilului; autoritatea părintească; drepturi părintești.

* lorena.avram92@e-uvv.ro.

1. Noțiune și reglementare. Ocrotirea persoanei fizice prin mijloace de drept civil este reglementată în Titlul III, *Ocrotirea persoanei fizice*, poziționat în Cartea I, *Despre persoane*, din Codul civil¹, această instituție reprezentând „de-a lungul timpului o constantă a dreptului, cu toate diferențele specifice determinate de evoluția istorică de la un spațiu geografic la altul”², măsurile specifice de drept civil utilizate în acest scop fiind „unul dintre elementele esențiale aflate în mod constant în atenția legiuitorului român. Adaptarea dispozițiilor legale din domeniul protecției drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, dar în special cele ale persoanelor care fac parte din categorii considerate a fi vulnerabile presupune operarea unor modificări frecvente în legislație, pentru a proteja în mod corespunzător persoanele ce nu-și pot apăra singure interesele”³.

Art. 104 alin. (1) și (3) C. civ. reglementează la nivel de principiu că orice măsură de ocrotire a persoanei fizice „se stabilește numai în interesul acesteia”, ele trebuind să asigure „respectarea demnității, a drepturilor și libertăților acestuia, a voinței, nevoilor și preferințelor lui, precum și salvagardarea autonomiei sale”. De asemenea, conform dispozițiilor art. 105 C. civ., „sunt supuși unor măsuri speciale de ocrotire minorii și cei care, deși capabili, din cauza bătrâneții, a bolii sau a altor motive prevăzute de lege, nu pot să își administreze bunurile și nici să își apere interesele în condiții corespunzătoare”.

În acest context, așa cum s-a subliniat în doctrină⁴, „orice persoană trebuie să fie liberă să acționeze în vederea dezvoltării personalității sale, statul, în virtutea caracterului său social, având obligația de a reglementa un cadru normativ care să asigure respectarea individului, deplina exprimare a personalității cetățenilor, a drepturilor și libertăților lor, a șanselor egale, având ca rezultat respectarea demnității umane”.

Dispozițiile art. 30 C. civ., reglementând egalitatea în fața legii civile, dispun: „Rasa, culoarea, naționalitatea, originea etnică, limba, religia, vârsta, sexul sau orientarea sexuală, opinia, convingerile personale, apartenența politică, sindicală, la o categorie socială ori la o categorie defavorizată, averea, originea socială, gradul de cultură, precum și orice altă situație similară nu au nicio influență asupra capacității civile”. Cu toate acestea, așa cum s-a susținut în literatura de specialitate⁵, deși în baza acestui principiu toate persoanele se bucură de protecția drepturilor și intereselor lor legitime, fără privilegii și discriminări, există anumite categorii de persoane care, din cauza vârstei, a sănătății fizice sau psihice ori din alte cauze, au nevoie de o protecție specială din partea statului. În această categorie intră:

„– *Minorii*, a căror protecție se realizează prin mijloacele prevăzute în Codul civil (autoritatea părintească, tutela și curatela) sau în legi speciale, precum Legea

¹ Codul civil a fost adoptat prin Legea nr. 287/2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 505 din 15 iulie 2011.

² M. Fodor, S. Popa, *Drept civil. Teoria generală. Subiectele de drept civil*, Editura Universul Juridic, București, 2023, p. 389.

³ O.V. Nagy, *Drept civil. Persoanele*, Editura Universul Juridic, București, 2023, p. 82.

⁴ C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea specială*, Editura C.H. Beck, București, 2023, p. 119.

⁵ M. Fodor, S. Popa, *op. cit.*, pp. 389-390.

nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului⁶, potrivit căreia pot fi adoptate cu privire la minor inclusiv mijloace alternative de protecție, precum instituirea tutelei, măsurile de protecție specială și adopția;

– *Persoanele majore care nu se pot îngriji de interesele lor din cauza unei deteriorări a facultăților mintale*, temporare sau permanente, parțiale sau totale, stabilite în urma evaluării medicale și psihosociale, care au nevoie de sprijin în formarea sau exprimarea voinței și a căror ocrotire se realizează prin asistența la încheierea actelor juridice, prin consiliere judiciară, prin tutelă specială sau prin mandatul de ocrotire;

– *Persoanele aflate în situații deosebite*, a căror ocrotire se realizează prin instituirea curatelei⁷.

Art. 106 C. civ. enumeră mijloacele de ocrotire, însă nu menționează între acestea și curatela minorului, aceasta fiind reglementată în mai multe articole, cum ar fi, de exemplu, art. 150 C. civ., care reglementează cazurile de numire a curatorului special pentru minorul aflat sub tutelă. Cu toate acestea, același art. 106 C. civ. enumeră printre mijloacele de ocrotire a minorului și darea acestuia în plasament, aceasta nebeneficiind, însă, de o reglementare în Codul civil, ci doar în Legea nr. 272/2004, republicată. Nu toți minorii pot beneficia de mijloacele de ocrotire reglementate pentru această categorie de persoane, fiind exceptați minorii care dobândesc capacitate deplină de exercițiu înainte de împlinirea vârstei majoratului – minorii care, în conformitate cu dispozițiile art. 272 alin. (1) C. civ., se căsătoresc înainte de împlinirea vârstei de 18 ani și minorii cărora instanța de tutelă le-a recunoscut capacitatea de exercițiu anticipată⁷.

În concret, art. 106 C. civ. prevede că „ocrotirea minorului se realizează prin părinți, prin instituirea tutelei, prin darea în plasament sau, după caz, prin alte măsuri de protecție specială anume prevăzute de lege”. Cadrul legal al măsurilor de protecție specială a minorului este asigurat de Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, care în art. 59 prevede că „măsurile de protecție specială a copilului sunt: a) plasamentul; b) plasamentul în regim de urgență; c) supravegherea specializată”.

Regula de bază în materia măsurilor de protecție specială a minorului pornește de la principiul conform căruia se conferă prioritate autorității părintești față de orice alte forme de ocrotire a minorului, așa cum prevede art. 5 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, republicată⁸.

Art. 54 din precitata lege definește protecția specială a copilului ca fiind „ansamblul măsurilor, prestațiilor și serviciilor destinate îngrijirii și dezvoltării copilului lipsit, temporar sau definitiv, de ocrotirea părinților săi sau a celui care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija acestora”.

Art. 55 prevede, *de plano*, în alin. (1), că protecția specială a copilului durează până la momentul dobândirii capacității depline de exercițiu. Alin. (2) reglementează o normă de excepție, în conformitate cu care, la cererea tânărului, exprimată după dobândirea

⁶ Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 159 din 5 martie 2014.

⁷ E. Chelaru, M. Chelaru, *Drept civil. Persoanele*, Editura C.H. Beck, București, 2023, pp. 169-170.

⁸ *Ibidem*, p. 171.

capacității depline de exercițiu, dacă acesta își continuă studiile o singură dată în fiecare formă de învățământ prevăzută de lege, protecția specială se acordă, în condițiile legii, pe toată durata continuării studiilor, dar fără a se depăși vârsta de 26 de ani.

Fiind chemată să se pronunțe asupra interpretării art. 55 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, mai ales cu privire la sintagma „o singură dată” utilizată în text de legiutor, Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept a statuat prin Decizia nr. 62 din 9 decembrie 2019⁹ că aceste dispoziții „se interpretează în sensul că persoana aflată în continuarea studiilor care se înscrie la o nouă facultate/specializare beneficiază de protecție specială în condițiile prevăzute de art. 55 alin. (2) din Legea nr. 272/2004, în măsura în care programul corespunzător de studii universitare de licență, conform art. 140 alin. (1) din Legea educației naționale nr. 1/2011, cu modificările și completările ulterioare, la care s-a înscris inițial, nu este finalizat”.

Pentru a pronunța această soluție interpretativă, instanța supremă, pornind de la prevederile Legii educației naționale nr. 1/2011¹⁰, a apreciat că sintagma „o singură dată” vizează „parcursul, dar și finalizarea unei singure etape de studiu”, „care ar permite accesul la un loc de muncă care să îi asigure persoanei ocrotite resursele necesare traiului”, fără a putea fi reluată după finalizare aceeași etapă – nivel de învățământ preuniversitar/program de studii universitare. Pe de altă parte, în interpretarea Înaltei Curți, sintagma „fiecare formă de învățământ” se referă la „nivelurile de învățământ/ programele de studii (spre exemplu, liceal, postliceal, studii cu licență, de masterat, doctorat), în sensul că finalizarea unei etape de studiu nu exclude parcursul și a celorlalte”.

În opinia mea, soluția interpretativă dată de către Înalta Curte de Casație și Justiție chestiunii de drept cu care a fost investită este una corectă, pornind de la interpretarea literală și teleologică a textului analizat. Astfel, completul specializat al instanței supreme a avut în vedere stratificarea sistemului de învățământ românesc, așa cum este ea reglementată de Legea nr. 1/2011. Pe de altă parte, a fost avută în vedere finalitatea urmărită prin parcursul formelor de învățământ, care este „accesul la un loc de muncă care să îi asigure persoanei ocrotite resursele necesare traiului”. Tot astfel, a fost avută în vedere cerința legii conform căreia tânărul vizat de măsura de protecție să „își continue studiile o singură dată în fiecare formă de învățământ prevăzută de lege”, ceea ce presupune „parcursul, dar și finalizarea unei singure etape de studiu”, sens în care, dacă nu s-a ajuns la finalizarea acesteia, nu se poate aprecia că forma respectivă de învățământ a fost absolvită și, în mod logic, nu se poate aprecia că respectivul tânăr poate accede la locul de muncă prin care să își asigure resursele de trai. Așa fiind, câtă vreme nu a finalizat forma respectivă de învățământ, acesta se află în continuarea studiilor, astfel că nu este îndeplinită cerința legii care impune parcursul „o singură dată în fiecare formă de învățământ prevăzută de lege”.

⁹ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 51 din 27 ianuarie 2020.

¹⁰ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 18 din 10 ianuarie 2011, cu modificările și completările ulterioare.

Această decizie interpretativă își păstrează pe deplin aplicabilitatea și în prezent, chiar dacă textul normativ a fost modificat prin eliminarea sintagmei „de zi” (din „formă de învățământ de zi”), astfel încât în prezent el este aplicat în cazul tuturor formelor de învățământ, ceea ce nu schimbă cu nimic sensul Deciziei nr. 62 din 9 decembrie 2019.

O altă normă de excepție este reglementată de alin. (3) al art. 55 care reglementează situația tânărului ce a dobândit capacitate deplină de exercițiu și a beneficiat de o măsură de protecție specială, dar care nu își continuă studiile și nu are posibilitatea revenirii în propria familie, fiind confruntat cu riscul excluderii sociale, situație în care acesta beneficiază, la cerere, pentru o perioadă de până la 2 ani, de protecție specială, în scopul facilitării integrării sale sociale¹¹. Acest drept se pierde, totuși, „în cazul în care se face dovada că tânărului i s-au oferit un loc de muncă și/sau locuință cel puțin de două ori, iar acesta le-a refuzat ori le-a pierdut din motive imputabile lui”.

Beneficiarii măsurilor de protecție specială sunt, în conformitate cu dispozițiile art. 60 din Legea nr. 272/2004, minorii care se găsesc într-una dintre următoarele situații:

a) părinții acestuia sunt decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești sau cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, care beneficiază de consiliere judiciară dacă aceștia nu pot exercita, potrivit legii, autoritatea părintească, sau de tutelă specială, declarați judecătorește morți sau dispăruți, când nu a putut fi instituită tutela;

b) nu poate fi lăsat, în vederea protejării intereselor sale, în grija părinților din motive neimputabile acestora;

c) este abuzat sau neglijat;

d) a fost găsit sau a fost părăsit în unități sanitare;

e) a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal;

f) este neînsoțit, fiind cetățean străin sau apatrid, inclusiv cel care solicită azil sau beneficiază de protecție internațională în România, în condițiile Legii nr. 122/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Sintetic privind lucrurile, în literatura de specialitate¹² s-a arătat că „măsurile de protecție specială sunt instituite de lege și beneficiază de acestea copiii care, în vederea protejării intereselor lor, nu pot fi lăsați în grija părinților din motive neimputabile acestora; de asemenea, aceeași măsură se va lua și în cazul copilului care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal sau pentru copilul neînsoțit, cetățean străin sau apatrid, inclusiv cel care solicită azil sau beneficiază de protecție internațională în România”.

2. Plasamentul este o măsură de protecție cu caracter temporar, care, în conformitate cu dispozițiile art. 64 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, în ceea ce privește copilul care nu a împlinit vârsta de 7 ani, „poate fi dispus numai la familia extinsă, substitutivă

¹¹ În acest sens, a se vedea O.V. Nagy, *op. cit.*, pp. 97-98, nota 1.

¹² M. Fodor, S. Popa, *op. cit.*, p. 409.

sau la asistent maternal, plasamentul acestuia într-un serviciu de tip rezidențial fiind interzis”.

Măsura plasamentului se stabilește de către comisia pentru protecția copilului, ținând cont de regulile prevăzute de art. 64 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, potrivit căreia copilul va trebui plasat cu prioritate la familia extinsă sau la familia substitutivă, cu menținerea fraților împreună și, nu în ultimul rând, se va facilita exercitarea de către părinți a dreptului de a vizita copilul și de a menține legătura cu acesta¹³.

De asemenea, măsura plasamentului poate fi dispusă de către instanța de judecată la cererea Direcției Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului pentru: copilul ai cărui părinți sunt decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești sau cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, care beneficiază de consiliere judiciară dacă aceștia nu pot exercita, potrivit legii, autoritatea părintească, sau de tutelă specială, declarați judecătorește morți sau dispăruți, când nu a putut fi instituită tutela; pentru copilul abuzat sau neglijat; pentru copilul găsit sau copilul părăsit în unități sanitare și pentru copilul neînsoțit, cetățean străin sau apatrid, inclusiv cel care solicită azil sau beneficiază de protecție internațională în România¹⁴.

În ceea ce privește exercitarea drepturilor părintești, art. 66 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, republicată, drepturile și obligațiile părintești față de copil se mențin pe toată durata măsurii plasamentului dispus de către comisia pentru protecția copilului.

În cazul copilului care, în vederea protejării intereselor sale, nu poate fi lăsat în grija părinților din motive neimputabile acestora și al copilului care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal, alin. (2) al aceluiași text normativ prevede că drepturile și obligațiile părintești față de copil se mențin pe toată durata măsurii plasamentului dispus de către instanță, atunci când nu există acordul părinților sau, după caz, al unuia dintre părinți, pentru instituirea acestei măsuri, dacă, în vederea respectării interesului superior al copilului, instanța nu dispune altfel, în funcție de circumstanțele cazului.

În cazul copilului ai cărui părinți sunt decedați, necunoscuți, decăzuți din exercițiul drepturilor părintești sau cărora li s-a aplicat pedeapsa interzicerii drepturilor părintești, care beneficiază de consiliere judiciară dacă aceștia nu pot exercita, potrivit legii, autoritatea părintească, sau de tutelă specială, declarați judecătorește morți sau dispăruți, când nu a putut fi instituită tutela, al copilului abuzat sau neglijat, al celui găsit sau copilul părăsit în unități sanitare sau al celui neînsoțit, cetățean străin sau apatrid, inclusiv cel care solicită azil sau beneficiază de protecție internațională în România, alin. (3) al art. 66 din Lege prevede că drepturile și obligațiile părintești față de copil, pe toată durata măsurii plasamentului dispus de către instanță, sunt exercitate de către directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului.

În conformitate cu dispozițiile art. 66 alin. (3)¹ din Legea nr. 272/2004, republicată, prin excepție de la prevederile alin. (3), la propunerea motivată a direcției generale de

¹³ O.V. Nagy, *op. cit.*, pp. 98-99.

¹⁴ M. Fodor, S. Popa, *op. cit.*, p. 409.

asistență socială și protecția copilului, drepturile și obligațiile părintești față de copil pot fi exercitate de către persoana, familia, asistentul maternal sau șeful serviciului de tip rezidențial care are copilul în plasament, în condițiile legii. În acest caz, copilul poate călători în străinătate numai cu acordul directorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului.

3. Plasamentul în regim de urgență este, conform dispozițiilor art. 68 alin. (1) din Legea nr. 272/2004, o măsură de protecție specială, cu caracter temporar, care se stabilește pentru copilul abuzat, neglijat sau supus oricărei forme de violență sau pentru cel găsit sau părăsit în unități sanitare. Conform alin. (2) al aceluiași articol, această măsură „se poate dispune și în cazul copilului al cărui unic ocrotitor legal sau ambii au fost reținuți, arestați, internați sau în situația în care, din orice alt motiv, aceștia nu-și pot exercita drepturile și obligațiile părintești cu privire la copil”.

Un efect important al instituirii măsurii plasamentului în regim de urgență este cel reglementat de art. 68 alin. (5) din Lege, în conformitate cu care pe toată durata acestei măsuri se suspendă de drept exercițiul drepturilor părintești până când instanța judecătorească va decide cu privire la înlocuirea sau încetarea acestei măsuri și cu privire la exercitarea drepturilor părintești. Pe perioada suspendării, drepturile și obligațiile părintești privitoare la persoana copilului sunt exercitate și, respectiv, îndeplinite de către persoana, familia, asistentul maternal sau șeful serviciului de tip rezidențial care a primit copilul în plasament în regim de urgență, iar cele privitoare la bunurile copilului sunt exercitate și, respectiv, îndeplinite, de către directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului.

Măsura plasamentului în regim de urgență se stabilește de către directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului din unitatea administrativ-teritorială în care se găsește copilul.

În acord cu dispozițiile art. 69 alin. (2) din Lege, măsura plasamentului în regim de urgență se stabilește de către instanța judecătorească în ipoteza în care există motive temeinice care să susțină existența unei situații de pericol iminent pentru copil, cauzată de abuz și neglijare sau înstrăinare părintească¹⁵. În acest sens, așa cum prevede art. 100 alin. (3) din aceeași lege, direcția generală de asistență socială și protecția copilului sesizează instanța judecătorească, solicitând emiterea unei ordonanțe președințiale de plasare a copilului în regim de urgență la o persoană, la o familie, la un asistent maternal sau într-un serviciu de tip rezidențial, licențiat în condițiile legii.

Într-o situație de speță¹⁶, instanța a reținut că plasamentul în regim de urgență reglementat de art. 64-65 din Legea nr. 272/2004 constituie o măsură cu caracter temporar ce se instituie în cazul copilului abuzat sau neglijat în scopul scoaterii acestuia dintr-un mediu care i-ar putea primejdui creșterea și educarea. În litera și spiritul acestui

¹⁵ O.V. Nagy, *op. cit.*, p. 99.

¹⁶ Curtea de Apel Ploiești, Secția I civilă, Decizia civilă nr. 35 din 16.01.2025, disponibilă la adresa <https://www.rejust.ro/juris/eege37gg8>.

act normativ, instanța a apreciat că interesul superior al copilului, fiind ridicat la rangul de principiu, conform art. 2 din aceeași lege, este cel căruia trebuie să i se subordoneze toate demersurile luate cu privire la minor, iar la aprecierea acestuia trebuie să se țină seama de vârsta copilului, posibilitatea părinților de a-i asigura o bună dezvoltare fizică, intelectuală și morală, atașamentul lor față de copil, dar și al minorilor față de părinți, grija manifestată de aceștia pe timpul conviețuirii, dar și opțiunea copilului exprimată cu ocazia audierii sale în instanță.

Instanța a mai constatat că, deși prin cererea de apel formulată în cauză, apelanta DGASPC a susținut că mama minorilor nu a permis efectuarea cercetărilor de către echipa trimisă de aceasta și a avut un comportament reticent, în cauză apelanta a efectuat toate demersurile impuse de lege și a pus concluzii cu privire la starea minorilor și a locuinței în care aceștia se regăsesc, așa încât nu se poate concluziona că a existat un refuz efectiv din partea mamei. Mai mult, instanța a apreciat că o anumită reticență din partea părinților este normală, ceea ce contează este ca aceștia să colaboreze în final cu autoritățile în vederea identificării interesului superior al minorilor.

În aceste condiții, în acord cu prima instanță, instanța de apel a reținut că nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 62-64, art. 68 alin. (5) și ale art. 70 din Legea nr. 272/2004, atât timp cât nu există un refuz efectiv sau o împiedicare concretă în efectuarea verificărilor de către reprezentanții apelantei, sens în care a concluzionat că nu se poate lua o măsură pe calea ordonanței președințiale în condițiile textelor de lege antereferite, cu atât mai mult cu cât situația minorilor este cunoscută de către reprezentanții DGASPC încă din anul 2019 și nu există niciun element nou grav care să susțină intervenția și instituirea măsurii de plasament pe calea ordonanței președințiale, fără efectuarea anchetelor necesare, ascultarea părinților și a minorilor.

În opinia mea, soluția de respingere a apelului formulat de către DGASPC pronunțată de instanța de apel și, pe cale de consecință, de menținere a soluției primei instanțe este una legală și temeinică. În mod primordial, trebuie avut în vedere regimul juridic special al ordonanței președințiale și caracterul sumar al judecății ce se realizează în această procedură cu un pregnant caracter de urgență. În acest sens, pentru a putea da eficiență demersului judiciar efectuat prin intermediul acestei proceduri speciale este necesar să fie îndeplinită condiția urgenței ce trebuie să fie verificată prin prisma dispozițiilor art. 100 alin. (3) din Legea nr. 272/2004, care pretind dovedirea împrejurării că reprezentanții persoanelor juridice, precum și persoanele fizice care au în îngrijire sau asigură protecția unui copil „refuză sau împiedică în orice mod efectuarea verificărilor de către reprezentanții direcției generale de asistență socială și protecția copilului, iar aceștia stabilesc că există motive temeinice care să susțină existența unei situații de pericol iminent pentru copil, datorată abuzului și neglijării”. Or, așa cum au reținut ambele instanțe, această împrejurare nu a fost dovedită, neexistând un refuz efectiv din partea mamei, în sensul dispozițiilor art. 100 alin. (3) din Lege.

În acest context, s-a constatat că nu este îndeplinită condiția impusă de legiuitor prin dispozițiile art. 100 alin. (3) din Lege în particularizarea cerinței urgenței ce caracterizează procedura specială a ordonanței președințiale, sens în care apelul a fost respins, iar soluția

de respingere a cererii de emitere a ordonanței președințiale a fost menținută. Așa fiind, instanța de apel a concluzionat în mod corect că acest lucru nu înseamnă că nu pot fi luate oricare alte măsuri în interesul superior al minorilor reglementate de Legea nr. 272/2004, instituția apelantă fiind chiar obligată de lege să monitorizeze situația acestora și să aplice în situația în care apreciază necesar dispozițiile din această lege.

Dacă plasamentul în regim de urgență a fost dispus de către directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului, acesta este obligat să sesizeze instanța judecătorească în termen de 5 zile de la data la care a dispus această măsură, așa cum impune art. 70 alin. (1) din Lege.

Revocarea plasamentului de urgență se poate dispune, în acord cu dispozițiile alin. (2) al aceluiași articol, în situația în care nu se mai mențin împrejurările care au stat la baza stabilirii măsurii de către directorul direcției generale de asistență socială și protecția copilului, în termen de 5 zile de la ivirea acestor împrejurări.

În această situație, conform alin. (3), instanța judecătorească va analiza motivele care au stat la baza măsurii adoptate de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului și va dispune încetarea plasamentului în regim de urgență și, după caz, reintegrarea copilului în familia sa, înlocuirea plasamentului în regim de urgență cu tutela sau cu măsura plasamentului. Instanța se va pronunța, totodată, cu privire la exercitarea drepturilor părintești.

Analizând dispozițiile alin. (2) și (3) ale art. 70, apreciez că legiuitorul a ales o formulare care nu realizează coordonarea acestor două texte. Astfel, textul alin. (2) nu prevede obligația directorului direcției generale de asistență socială și protecția copilului de a sesiza instanța atunci când a dispus revocarea măsurii plasamentului în regim de urgență. Cu toate acestea, alin. (3) prevede că „instanța judecătorească va analiza motivele care au stat la baza măsurii adoptate de către direcția generală de asistență socială și protecția copilului”. Nu e prevăzut nici termenul în care directorul va trebui să sesizeze instanța, sens în care redactarea celor două texte legale este criticabilă.

În acest context normativ, din interpretarea literală a celor două alineate rezultă că dispoziția de revocare a măsurii plasamentului în regim de urgență nu produce efecte juridice atâta vreme cât instanța judecătorească nu dispune încetarea măsurii de ocrotire.

O altă critică adusă acestor texte este utilizarea termenului generic „instanța judecătorească” și nu a celui consacrat de Codul civil – „instanța de tutelă”. Chiar dacă Legea nr. 272/2004 a intrat în vigoare înaintea Codului civil, textul acesteia a suferit în ultimii ani mai multe modificări, care cred că trebuiau să vizeze și corelarea terminologică a celor două acte normative fundamentale în materia protecției persoanei fizice.

În situația în care plasamentul în regim de urgență a fost dispus de către instanța judecătorească, aceasta se va pronunța în condițiile art. 100 alin. (4). În această ipoteză, în termen de 5 zile de la data executării ordonanței președințiale prin care s-a dispus plasamentul în regim de urgență, direcția generală de asistență socială și protecția copilului sesizează instanța judecătorească pentru a decide cu privire la: înlocuirea plasamentului în regim de urgență cu măsura plasamentului, decăderea din exercițiul drepturilor părintești, precum și cu privire la exercitarea drepturilor părintești. Instanța se

pronunță, de asemenea, și cu privire la obligarea părinților copilului de a se prezenta la ședințe de consiliere.

4. Supravegherea specializată este dispusă, conform art. 71 din Legea nr. 272/2004, republicată, față de copilul care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal fie de către comisia pentru protecția copilului, în cazul în care există acordul părinților sau al reprezentantului legal, fie, în lipsa acestui acord, de către instanța judecătorească¹⁷.

În cazul dispunerii măsurii supravegherii specializate, art. 184 alin. (2) din Lege prevede criteriile pe care va trebui să le aibă în vedere comisia pentru protecția copilului sau, după caz, instanța judecătorească, acestea fiind:

- a) condițiile care au favorizat săvârșirea faptei;
- b) gradul de pericol social al faptei;
- c) mediul în care a crescut și a trăit copilul;
- d) riscul săvârșirii din nou de către copil a unei fapte prevăzute de legea penală;
- e) orice alte elemente de natură a caracteriza situația copilului.

Măsura supravegherii specializate presupune, ca regulă, menținerea copilului în familia sa, sub condiția respectării de către acesta a unor obligațiilor impuse de dispozițiile art. 85 alin. (1) din Lege, și anume:

- a) frecventarea cursurilor școlare;
- b) utilizarea unor servicii de îngrijire de zi;
- c) urmarea unor tratamente medicale, consiliere sau psihoterapie;
- d) interzicerea de a frecventa anumite locuri sau de a avea legături cu anumite persoane.

Atunci când menținerea în familie nu este posibilă sau atunci când copilul nu își îndeplinește obligațiile stabilite prin măsura supravegherii specializate, alin. (2) al aceluiași articol prevede luarea măsurii de plasament al acestuia în familia extinsă ori în cea substitutivă, precum și îndeplinirea de către copil a obligațiilor prevăzute la alin. (1), stabilirea acestei măsuri fiind dată în competența comisiei pentru protecția copilului ori, după caz, a instanței judecătorești, în funcție de existența sau nu a acordului părinților sau al reprezentantului legal.

Art. 86 reglementează situația specială a copilului care nu răspunde penal și care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală ce prezintă un grad ridicat de pericol social, precum și a celui care săvârșește în continuare fapte penale, în cazul cărora comisia pentru protecția copilului sau, după caz, instanța judecătorească dispune, pe perioadă determinată, plasamentul copilului într-un serviciu de tip rezidențial specializat.

5. Concluzii. Legea nr. 272/2004, modificată în mai multe rânduri de către legiuitorul nostru, adaptând-o tendințelor actuale generate de intrarea în vigoare a Codului civil și de instrumentele internaționale la care statul nostru este parte, a reglementat un sistem

¹⁷ M. Fodor, S. Popa, *op. cit.*, p. 410.

articulat chemat să realizeze protejarea în mod corespunzător a minorilor. Pornind de la regula în conformitate cu care în materia măsurilor de ocrotire specială a minorului se conferă prioritate autorității părintești, ocrotirea minorului se realizează și prin darea în plasament, prin instituirea plasamentului în regim de urgență sau, după caz, prin supravegherea specializată.

Actualul sistem al măsurilor de protecție specială a minorului se bazează pe respectarea, promovarea și garantarea drepturilor copilului stabilite prin Constituție, prin prevederile Convenției Organizației Națiunilor Unite cu privire la drepturile copilului, ratificată prin Legea nr. 18/1990, și prin celelalte acte internaționale în materie la care România este parte. Reglementările în materia protecției speciale a minorului se subordonează cu prioritate principiului interesului superior al copilului care se circumscrie dreptului copilului la o dezvoltare fizică și morală normală, la echilibru socioafectiv și la viața de familie, acest principiu fiind impus inclusiv în legătură cu drepturile și obligațiile ce revin părinților copilului, altor reprezentanți legali ai săi, precum și oricăror persoane cărora acesta le-a fost plasat în mod legal, acest interes trebuind să prevaleze în toate demersurile și deciziile care privesc copiii.

*Rubrica Centrului pentru Dreptul
Afacerilor Timișoara*

Limitele controlului judecătoresc asupra hotărârii arbitrale

Limits of judicial review of the arbitral award

Asist. univ. dr. **Cătălin LUNGĂNAȘU***

Universitatea de Vest din Timișoara

Facultatea de Drept

Prof. univ. dr. **Claudia ROȘU****

Universitatea de Vest din Timișoara

Facultatea de Drept

Abstract

The article analyzes the differences that determine the parties to resort to the arbitral procedure, compared to the common law justice. One of the economic advantages of arbitration is conferred by the lower fees that must be paid compared to the summons to the ordinary courts.

Also, the court's review for the verification of the arbitral award is limited to a court award. Consequently, the authors plead for recourse, where the law allows, to the settlement of disputes between the parties through arbitral proceedings.

Keywords: arbitral award; annulment action; appeal; stamping; court decision; appeals.

Rezumat

În articol sunt analizate diferențele care determină părțile să recurgă la procedura arbitrală, față de justiția de drept comun.

Unul dintre avantajele economice ale arbitrajului este conferit de taxele mai reduse care trebuie achitate față de cererile de chemare în judecată adresate justiției de drept comun.

De asemenea, controlul instanței de judecată pentru verificarea hotărârii arbitrale este limitat față de o hotărâre judecătorească.

În consecință, autorii pledează pentru recurgerea, acolo unde legea permite, la soluționarea prin procedura arbitrală a litigiilor dintre părți.

Cuvinte-cheie: hotărâre arbitrală; acțiune în anulare; recurs; timbrare; hotărâre judecătorească; căi de atac.

* catalin.lunganasu@e-uvt.ro.

** claudia.rosu@e-uvt.ro.

1. Preliminarii

Conceptul de arbitraj este folosit cel mai adesea în două accepțiuni foarte precise, respectiv pentru a desemna organul însărcinat cu soluționarea unui litigiu pe cale amiabilă și spre a determina chiar existența unei proceduri speciale de soluționare a litigiilor de drept privat⁴⁸⁹.

Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă⁴⁹⁰ reglementează arbitrajul privat voluntar. Normele cuprinse în Codul de procedură civilă reprezintă dreptul comun în materie de arbitraj. Cartea a IV-a, art. 541-621 C. pr. civ., este consacrată arbitrajului. De la început se subliniază în art. 541 C. pr. civ. că arbitrajul este o jurisdicție alternativă, având caracter privat. Cuprinsul alin. (1) al art. 541 C. pr. civ. confirmă natura jurisdicțională a procedurii, similară celei a justiției statale⁴⁹¹.

Având caracter alternativ la jurisdicția de stat, părțile vor putea decide dacă apelează la instanțele de drept comun sau la arbitraj.

Sublinierea acestei trăsături de către noul Cod de procedură civilă este în concordanță cu rolul sporit al arbitrajului în lumea contemporană și, mai ales, cu preocupările existente în plan legislativ în legătură cu imperativul identificării unor căi alternative de soluționare a litigiilor civile și nu numai. Or, arbitrajul constituie⁴⁹² o *bună alternativă la justiția statală* (s. n.).

2. Alegerea soluționării litigiilor prin procedura arbitrajului

Pentru ca părțile să supună litigiul intervenit între ele pe calea arbitrajului, trebuie să fie încheiată în scris, sub sancțiunea nulității, o convenție arbitrală.

Convenția arbitrală, cunoscută și sub denumirea de „compromis” sau clauză compromisorie, reprezintă acordul dintre părți cu privire la soluționarea unui eventual litigiu, care s-ar putea naște din derularea unui contract, de un tribunal arbitral.

Ea se poate încheia fie sub forma unei clauze compromisorii, înscrisă în contractul principal, fie sub forma unei înțelegeri de sine stătătoare, denumită compromis⁴⁹³.

Prin clauza compromisorie, părțile convin ca litigiile ce se vor naște din contractul în care este inserată sau în legătură cu acesta să fie soluționate pe calea arbitrajului, arătându-se numele arbitrilor sau modalitatea de numire a lor.

⁴⁸⁹ I. Leș, *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole, art. 1-1133*, Editura C.H. Beck, București, 2013, p. 799.

⁴⁹⁰ Legea nr. 134/2010 a fost republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 247 din 10 aprilie 2015, cu modificările și completările ulterioare.

⁴⁹¹ F.G. Păncescu, *Comentariu (la art. 541)*, în *Noul Cod de procedură civilă. Comentariu pe articole* (coordonator G. Boroi), vol. II, Art. 527-1133, Editura Hamangiu, București, 2013, p. 23; A. Severin, *Considerații asupra reglementării arbitrajului în noul Cod de procedură civilă – cu specială privire la arbitrajul instituționalizat*, în *Revista Dreptul* nr. 1/2011, p. 41.

⁴⁹² I. Leș, *op. cit.*, p. 802.

⁴⁹³ C. Roșu, *Drept procesual civil. Partea specială*, ediția a 12-a, Editura C.H. Beck, București, 2023, p. 235.

Clauza care atrage competența instanței de arbitraj însă poate să rezulte nu numai dintr-o mențiune expresă scrisă în acest sens, ci și când recurgerea la arbitraj a fost convenită prin schimb de corespondență, indiferent de forma acesteia, sau schimb de acte procedurale.

Correspondența dintre părți se poate realiza prin orice formă care asigură transmiterea informației și dovada comunicării. Prin urmare, se poate recurge la diverse mijloace de comunicare: poșta obișnuită, fax, poșta electronică etc.

Existența convenției arbitrale poate rezulta și din înțelegerea scrisă a părților făcută în fața tribunalului arbitral.

Odată încheiată în mod valabil, convenția arbitrală exclude, pentru litigiul care face obiectul ei, competența instanțelor judecătorești.

Pentru alegerea procedurii arbitrale în vederea unor litigii viitoare, pe lângă avantajele certe ale arbitrajului, cum sunt: celeritatea (în principiul un litigiu arbitral trebuie soluționat în termen de 6 luni de la data constituirii tribunalului arbitral); confidențialitatea; suplețea procedurii, părțile pot avea în vedere și costurile pe care le implică această procedură.

Astfel, de exemplu, dacă părțile urmăresc să aleagă arbitrajul organizat de Curtea de Arbitraj de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Timiș, vor verifica taxele pe care vor trebui să le achite.

Din *Normele privind taxele și cheltuielile arbitrale ale Curții de Arbitraj de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Timiș*⁴⁹⁴, reies următoarele categorii de taxe, detaliate în Anexa nr. 1:

1. taxa minimă = 600 lei
2. până la 3.000 lei, taxa = 600 lei
3. între 3.000 lei și 7.000 lei, taxa = 700 lei
4. între 7.000 lei și 19.000 lei, taxa = 700 + 6% pentru ce depășește 3.000 lei
5. între 19.000 lei și 38.000 lei, taxa = 1.400 lei + 5% pentru ce depășește 19.000 lei
6. între 38.000 lei și 190.000 lei, taxa = 2.300 lei + 4% pentru ce depășește 38.000 lei
7. peste 190.000 lei, taxa = 5.500 lei + 1,5% pentru ce depășește 190.000 lei.

În schimb, pentru o cerere adresată instanței de judecată potrivit art. 3 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru⁴⁹⁵, justițiabilii trebuie să plătească următoarele taxe:

(1) Acțiunile și cererile evaluabile în bani, introduse la instanțele judecătorești, se taxează astfel:

- a) până la valoarea de 500 lei – 8%, dar nu mai puțin de 20 lei;
- b) între 501 lei și 5.000 lei – 40 lei + 7% pentru ce depășește 500 lei;
- c) între 5.001 lei și 25.000 lei – 355 lei + 5% pentru ce depășește 5.000 lei;

⁴⁹⁴ https://www.cciat.ro/cciat_REGULAMENTE_REGULI_DE_PROCEDUR%C4%82_%C8%98I_NORME_DE_TAXARE_APLICABILE_DE_LA_DATA_DE_01_01_2024.

⁴⁹⁵ Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 392 din 29 iunie 2013, cu modificările și completările ulterioare.

- d) între 25.001 lei și 50.000 lei – 1.355 lei + 3% pentru ce depășește 25.000 lei;
- e) între 50.001 lei și 250.000 lei – 2.105 lei + 2% pentru ce depășește 50.000 lei;
- f) peste 250.000 lei – 6.105 lei + 1% pentru ce depășește 250.000 lei.

În acest sens, părțile analizează raportul dintre beneficii și costuri care pot influența decizia de afaceri, în sensul alegerii sau, dimpotrivă, al respingerii clauzei arbitrale la momentul încheierii contractului, întrucât toate aceste costuri de executare trebuie să fie avute în vedere drept costuri contractuale; într-o anumită măsură (în care există riscul de neexecutare), acestea trebuie internalizate și asumate ca atare de către fiecare contractant.

3. Limitele controlului judecătoresc asupra hotărârii arbitrale

Pentru determinarea acestor limite vom exemplifica cu o situație din practica judiciară, în care instanța de judecată a fost sesizată cu o cerere vizând verificarea hotărârii arbitrale, care a fost respinsă⁴⁹⁶.

Pe rolul Tribunalului Timiș a fost înregistrată cererea de verificare sentință arbitrală formulată de reclamanta S.C. „S.I.” S.R.L., în contradictoriu cu pârâta I.C. S.R.L., întemeiată pe art. 603 alin. (3) C. pr. civ., prin care s-a solicitat instanței admiterea și constatarea îndeplinirii condițiilor formale de verificare a hotărârii cu consecința radierii dreptului de suprafață, așa cum s-a dispus prin sentința arbitrală nr. X/2022.

Având în vedere procedura necontencioasă de soluționare, așa cum rezultă și din motivarea Deciziei nr. 1/2022 a Înaltei Curți de Casație și Justiție – Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii⁴⁹⁷ referitor la interpretarea și aplicarea art. 603 alin. (3) C. pr. civ., reclamanta a solicitat instanței să procedeze la soluționare în camera de consiliu fără citarea părților.

În motivarea cererii, reclamanta a învederat că, în fapt, la data de 21.02.2022, Curtea de Arbitraj Timișoara s-a pronunțat în dosarul nr. X/2020 prin Sentința arbitrală nr. X/2022 în sensul admiterii cererii de chemare în judecată formulate de reclamantă cu consecința încetării Contractului reprezentând Promisiunea de Schimb din 2018 și Contractul de constituire a dreptului de suprafață nr. X/19.04.2018 autentificat la B.N.P.X., ca efect al denunțării unilaterale dispuse de reclamantă, în temeiul art. 2.4 din Promisiunea de schimb din 2018 și art. X din Contractul autentic de constituire a dreptului de suprafață nr. X/12018 autentificat la B.N.P.X.

Încetarea actului juridic ce a constituit dreptul de suprafață duce la radierea dreptului de suprafață notat în cartea funciară X Timișoara.

În acest sens s-a dispus și prin sentința arbitrală nr. X/2022 încetarea raporturilor contractuale ce au dus la constituirea dreptului de suprafață și radierea notării dreptului de suprafață din cartea funciară.

⁴⁹⁶ Sentința civilă nr. 174/PI/2022, pronunțată de Tribunalul Timiș, Secția I civilă (nepublicată).

⁴⁹⁷ Decizia nr. 1/2022 referitoare la interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 603 alin. (3) C. pr. civ. a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 284 din 24 martie 2022.

Cu toate acestea, în soluționarea cererii nr. X/2022 privind radierea superficiei, Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Timiș, Biroul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Timișoara, prin încheierea nr. X/2022, a respins cererea de radiere a dreptului de suprafață cu privire la imobilul înscris în cartea funciară nr. X Timișoara în foaia C – SARCINI, considerând că nu se poate dispune măsura în lipsa unei hotărâri de verificare a sentinței arbitrale în raport cu prevederile art. 603 alin. (3) C. pr. civ.

Văzând soluția pronunțată de Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Timiș prin încheierea de respingere a cererii nr. X/2022 referitor la radierea din cartea funciară nr. X Timișoara a notării dreptului de suprafață, reclamanta solicită instanței să efectueze aplicarea prevederilor art. 603 alin. (3) C. pr. civ. așa cum sunt ele statornicite și prin Decizia nr. 1/2022 a ICCJ privind soluționarea unui recurs în interesul legii.

Reclamanta a susținut că în doctrină s-a arătat că verificarea pe care o realizează instanța de judecată pe temeiul art. 603 alin. (3) C. pr. civ. nu poate viza legalitatea hotărârii arbitrale, ea fiind supusă exclusiv acțiunii în anulare, pentru motivele și în condițiile prevăzute de art. 608 C. pr. civ., ci, cel mult, condițiile exterioare de regularitate și achitare a impozitului privind transferul dreptului de proprietate.

Reclamanta arată că hotărârea arbitrală spre a cărei verificare tinde nu a fost atacată cu cerere în anulare.

Observând îndeplinite condițiile privitoare la verificarea sentinței arbitrale nr. X/2022 și îndeplinirea procedurilor prevăzute de lege, reclamanta solicită a dispune înregistrarea în cartea funciară a mențiunilor privind radierea dreptului de suprafață.

În drept, reclamanta s-a prevalat de disp. art. 603 alin. (3) C. pr. civ.

În probațiune, a depus hotărârea arbitrală nr. X/2022; încheierea O.C.P.I. nr. 99019/2022.

Analizând acțiunea prin prisma motivelor formulate, a apărărilor invocate și a probelor administrate, Tribunalul a reținut următoarele:

Prin cererea formulată, petenta a solicitat verificarea sentinței arbitrale în temeiul art. 603 alin. (3) C. pr. civ., respectiv de a constata îndeplinite condițiile formale de verificare a hotărârii cu consecința radierii dreptului de suprafață, așa cum s-a dispus prin sentința arbitrală nr. X/2022.

Având în vedere procedura necontencioasă de soluționare, așa cum rezultă și din motivarea Deciziei nr. 1/2022 a ICCJ în soluționarea recursului în interesul legii referitor la interpretarea și aplicarea art. 603 alin. (3) C. pr. civ., petenta a solicitat instanței să procedeze la soluționare în camera de consiliu fără citarea părților. Totuși, în raport de dispozițiile art. 532 alin. (1) C. pr. civ., Tribunalul a apreciat că se impune soluționarea cauzei cu citarea părților.

Se reține că, în fapt, Curtea de Arbitraj Timișoara s-a pronunțat în dosarul nr. X/2020 prin Sentința arbitrală nr. X/21.02.2022 în sensul admiterii cererii de chemare în judecată formulate de petentă cu consecința încetării Contractului reprezentând Promisiunea de Schimb din 2018 și Contractul de constituire a dreptului de suprafață nr. X/2018 autentificat la B.N.P.X., ca efect al denunțării unilaterale dispuse de petentă, în temeiul art. 2.4 din Promisiunea de schimb din 2018 și art. X din Contractul autentic de constituire

a dreptului de superficie nr. X/19.04.2018 autentificat la B.N.P.X. Încetarea actului juridic ce a constituit dreptul de superficie duce la radierea dreptului de superficie notat în cartea funciară nr. X Timișoara. În acest sens s-a dispus prin sentința arbitrală nr. X/2022, respectiv încetarea raporturilor contractuale ce au dus la constituirea dreptului de superficie și radierea notării dreptului de superficie din cartea funciară.

Cu toate acestea, în soluționarea cererii nr. X/2022 privind radierea superficiei, Oficiul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Timiș, Biroul de Cadastru și Publicitate Imobiliară Timișoara, prin încheierea nr. X/2022, a respins cererea de radiere a dreptului de superficie cu privire la imobilul înscris în cartea funciară nr. X Timișoara în foaia C – SARCINI, considerând că nu se poate dispune măsura în lipsa unei hotărâri de verificare a sentinței arbitrale în raport cu prevederile art. 603 alin. (3) C. pr. civ.

Tribunalul a observat că aspectele semnalate de petentă cu referire la încheierea emisă de O.C.P.I. – B.C.P.I. Timișoara reprezintă simple probe în prezenta cauză, iar nu obiectul judecății, raportul juridic respectiv putând forma obiectul unei alte cauze civile prin care, dacă dorește, petenta poate formula calea de atac împotriva încheierii de respingere a cererii de reexaminare, potrivit dispozițiilor legii. Pe cale de consecință, Tribunalul nu va analiza respectiva situație juridică și nici legalitatea ori temeinicia soluției de respingere a cererii petentei în fața O.C.P.I. – B.C.P.I. Timișoara.

De asemenea, Tribunalul nu este sub nicio formă legat de încheierea emisă de O.C.P.I. – B.C.P.I. Timișoara, nici în ceea ce privește starea de fapt, nici dispozițiile aplicabile ori interpretarea dată textelor de lege. Astfel, Tribunalul reține că, potrivit art. 603 alin. (3) C. pr. civ., „în cazul în care *hotărârea arbitrală se referă la un litigiu legat de transferul dreptului de proprietate și/sau de constituirea altui drept real asupra unui bun imobil*, hotărârea arbitrală se va prezenta instanței judecătorești ori notarului public pentru a obține o hotărâre judecătorească sau, după caz, un act autentic notarial. După verificarea de către instanța judecătorească ori de către notarul public a respectării condițiilor și după îndeplinirea procedurilor impuse de lege și achitarea de către părți a impozitului privind transferul dreptului de proprietate, se va proceda la înregistrarea în cartea funciară și se va realiza transferul de proprietate și/sau constituirea altui drept real asupra bunului imobil în cauză. Dacă hotărârea arbitrală se execută silit, verificările prevăzute în prezentul alineat vor fi efectuate de către instanță, în cadrul procedurii de încuviințare a executării silite”.

Din cele de mai sus rezultă că procedura prevăzută de art. 603 alin. (3) C. pr. civ., într-adevăr una necontencioasă, are rolul unei autentificări a hotărârii arbitrale, fie de instanța de judecată, fie de notarul public. Practic, de aici și rezultă lipsa căii de atac în aprecierea Tribunalului în condițiile în care instanța este chemată a proceda similar unei alte autorități publice în vederea autentificării actului juridic, potrivit art. 269 alin. (1) C. pr. civ., sens în care nu pot exista căi de atac în cazul autentificării judiciare, dar acestea să nu fie prevăzute în cazul autentificării notariale. Drept urmare, hotărârea instanței emise în condițiile art. 603 alin. (3) C. pr. civ. trebuie să aibă același regim juridic precum actul emis de notarul public, dacă s-ar fi ales acea cale, fiind proceduri alternative.

De asemenea, din textul de lege analizat rezultă o situație derogatorie în care părțile, deși au urmat procedura arbitrală de judecată, sunt totuși nevoite a recurge la o etapă suplimentară constând în autentificarea hotărârii arbitrale, fie pe cale judiciară, fie notarială. Or, fiind în prezența unei norme derogatorii, excepția reglementată nu poate fi interpretată decât restrictiv. Astfel, trebuie observat că art. 603 alin. (3) C. pr. civ. menționează expres că procedura prevăzută de această normă se aplică atunci când hotărârea arbitrală se referă la un litigiu legat de transferul dreptului de proprietate și/sau de constituirea altui drept real asupra unui bun imobil. Altfel spus, trebuie respectate dispozițiile referitoare la *forma autentică* atunci când actul juridic presupune transferul sau constituirea unui alt drept real asupra unui bun imobil în condițiile în care, dacă asemenea operațiuni au loc printr-o hotărâre judecătorească sau printr-un act notarial, forma autentică este respectată *ab initio*. Ca atare, Tribunalul a apreciat că acesta este sensul art. 603 alin. (3) C. pr. civ., acela de a fi respectată forma autentică a actului în ipoteza în care transferul dreptului de proprietate ori constituirea altui drept real asupra unui bun imobil se realizează pe calea unei hotărâri arbitrale.

Or, în prezenta cauză, Tribunalul a observat că hotărârea arbitrală a cărei verificare se solicită nu conține asemenea dispoziții, cum, de altfel, întregul litigiu arbitral purtat între părțile litigante nu a avut un asemenea obiect, ba dimpotrivă, s-a reținut stingerea unui drept real principal. Pe cale de consecință, Tribunalul a reținut că nu sunt incidente dispozițiile art. 603 alin. (3) C. pr. civ. deoarece nu este îndeplinită premisa din norma procesuală menționată. Drept urmare, Tribunalul a respins cererea formulată de petenta S.C. „S.I.” S.R.L. în contradictoriu cu intimata S.C. I.C. S.R.L., având ca obiect verificare hotărâre arbitrală ca nefondată.

Hotărârea tribunalului este definitivă.

Apreciem corectă sentința Tribunalului Timiș, deoarece normele derogatorii nu pot fi extinse la alte situații decât cele strict reglementate de lege.

Menționăm că prin Decizia nr. 1/2022, Înalta Curte de Casație și Justiție – Completul pentru soluționarea recursului în interesul legii, a stabilit că sintagma referitoare la „verificarea (...) respectării condițiilor” din conținutul art. 603 alin. (3) C. pr. civ. se interpretează în sensul că instanța va proceda doar la analiza condițiilor formale ale hotărârii arbitrale, iar nu și a celor de fond.

În legătură cu această dezlegare s-a arătat că instanța supremă a stabilit interpretarea corectă în privința verificărilor efectuate asupra hotărârii arbitrale⁴⁹⁸.

4. Desființarea hotărârii arbitrale versus căile de atac împotriva unei hotărâri judecătorești, din perspectiva costurilor procedurilor

În momentul în care un profesionist în înțelesul dat de art. 3 C. civ. decide să recurgă la arbitraj, va avea în vedere și costurile pentru exercitarea căilor de atac.

⁴⁹⁸ C. Roșu, *Considerații privitoare la Decizia nr. 1/2022 referitoare la interpretarea și aplicarea unitară a art. 603 alin. (3) C. proc. civ., recurs în interesul legii*, în volumul *In honorem Lucian Teodor Chiriac. Dreptul – arta binelui și a dreptății*, Editura Universul Juridic, București, 2022, p. 305.

Hotărârea arbitrală poate fi atacată numai pe calea acțiunii în anulare pentru motivele expres prevăzute de art. 608 C. pr. civ. [a) litigiul nu era susceptibil de soluționare pe calea arbitrajului; b) tribunalul arbitral a soluționat litigiul fără să existe o convenție arbitrală sau în temeiul unei convenții nule sau inoperante; c) tribunalul arbitral nu a fost constituit în conformitate cu convenția arbitrală; d) partea a lipsit la termenul la care au avut loc dezbaterile și procedura de citare nu a fost legal îndeplinită; e) hotărârea a fost pronunțată după expirarea termenului arbitrajului de 6 luni de la data constituirii, deși cel puțin una dintre părți a declarat că înțelege să invoce caducitatea, iar părțile nu au fost de acord cu continuarea judecății; f) tribunalul arbitral s-a pronunțat asupra unor lucruri care nu s-au cerut ori a dat mai mult decât s-a cerut; g) hotărârea arbitrală nu cuprinde dispozitivul și motivele, nu arată data și locul pronunțării ori nu este semnată de arbitri; h) hotărârea arbitrală încalcă ordinea publică, bunele moravuri ori dispoziții imperative ale legii; i) dacă, după pronunțarea hotărârii arbitrale, Curtea Constituțională s-a pronunțat asupra excepției invocate în acea cauză, declarând neconstituțională legea, ordonanța ori o dispoziție dintr-o lege sau dintr-o ordonanță care a făcut obiectul acelei excepții ori alte dispoziții din actul atacat, care, în mod necesar și evident, nu pot fi disociate de prevederile menționate în sesizare].

Potrivit art. 26 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013, acțiunea în anularea unei hotărâri arbitrale se taxează cu 100 lei pentru fiecare motiv invocat.

Dacă suntem în prezența unei sentințe judecătorești, de regulă, este recunoscută calea de atac a apelului, problemele de fapt și de drept dezbătute în fața primei instanțe fiind repuse în discuția instanței de apel, care va statua în fapt și în drept.

Potrivit art. 23 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013, cererile pentru exercitarea apelului împotriva hotărârilor judecătorești se taxează cu 50% din taxa datorată pentru cererea sau acțiunea neevaluabilă în bani, soluționată de prima instanță, respectiv 50% din taxa datorată la suma contestată, în cazul cererilor și acțiunilor evaluabile în bani.

Chiar dacă în ambele situații taxa datorată nu poate fi mai mică de 20 lei, având în vedere sumele ridicate pentru plata taxei de timbru pentru cererile din justiție, pentru acțiunea în anulare fiind o sumă fixă, apreciem că este mai avantajos pentru un profesionist, dar și pentru orice persoană fizică sau juridică să recurgă la arbitraj, deoarece nu riscă să depășească plafonul de 100 de lei.

Menționăm că în cazul acțiunii în anularea unei sentințe arbitrale este puțin probabil să fie invocate mai multe motive.

Împotriva hotărârii pronunțate în acțiunea în anulare este recunoscută calea de atac a recursului, care se timbrează ca și împotriva unei hotărâri judecătorești, adică cu suma de 100 de lei dacă se invocă unul sau mai multe dintre motivele prevăzute la art. 488 alin. (1) pct. 1-7 C. pr. civ. și pentru ultimul motiv de casare recursul se taxează cu 50% din taxa datorată la suma contestată, dar nu mai puțin de 100 lei; în aceeași ipoteză, pentru cererile neevaluabile în bani, cererea de recurs se taxează cu 100 lei.

Motivele de casare reglementate de art. 488 C. pr. civ. vizează numai motive de nelegalitate (1. *când instanța nu a fost alcătuită potrivit dispozițiilor legale*; 2. *dacă*

hotărârea a fost pronunțată de alt judecător decât cel care a luat parte la dezbaterea pe fond a procesului sau de un alt complet de judecată decât cel stabilit aleatoriu pentru soluționarea cauzei ori a cărei compunere a fost schimbată, cu încălcarea legii; 3. când hotărârea a fost dată cu încălcarea competenței de ordine publică a altei instanțe, invocată în condițiile legii; 4. când instanța a depășit atribuțiile puterii judecătorești; 5. când, prin hotărârea dată, instanța a încălcat regulile de procedură a căror nerespectare atrage sancțiunea nulității; 6. când hotărârea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază sau când cuprinde motive contradictorii ori numai motive străine de natura cauzei; 7. când s-a încălcat autoritatea de lucru judecat; 8. când hotărârea a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a normelor de drept material).

Împotriva hotărârilor pronunțate în apel se poate promova recursul dacă legea recunoaște această posibilitate.

Având în vedere că ambele recursuri, atât împotriva unei hotărâri judecătorești, cât și arbitrale se timbrează la fel, nu există diferențe de apreciere a costurilor pentru a determina părțile să recurgă la arbitraj în detrimentul instanței de drept comun.

Decizia de a recurge la arbitraj se vădește avantajoasă și din punctul de vedere al timbrării în ceea ce privește judecata la instanțele arbitrale și acțiunea în anulare, față de judecata de drept comun și apel.

Legea nr. 220/2022 privind valorificarea adaptată a unor măsuri dovedite benefice pentru instituțiile din domeniul justiției instituite pe perioada stării de alertă declarate în vederea prevenirii și combaterii efectelor pandemiei de COVID-19⁴⁹⁹ a prevăzut în art. 2 alin. (1) că în cauzele civile, când este posibil, cu acordul părților, instanțele judecătorești pot hotărî ca ședințele de judecată să se desfășoare *prin mijloace de telecomunicație audiovizuală (s. n.)* care permit verificarea identității părților și garantează securitatea, integritatea, confidențialitatea și calitatea transmisiunii, dispunând măsurile necesare în acest scop.

Cu toate acestea, procesele civile continuă să se desfășoare în mod obișnuit în sala de judecată, în timp ce în cazul procesele arbitrale, soluționarea prin modalitatea videoconferinței este folosită din ce în ce mai des.

Această modalitate modernă de desfășurare a ședințelor de judecată în procedura arbitrală scutesc părțile și reprezentanții acestora de cheltuieli cu transportul și cazarea, făcând o economie importantă în bugetul părților implicate în proces.

5. Analiza economică a contractului (a compromisului) sau a clauzei compromisorii

Din rândurile de mai sus se pot desprinde mai multe consecințe economice ale convenției părților privitoare la recurgerea la arbitraj ca modalitate de soluționare a

⁴⁹⁹ Legea nr. 220 din 15 iulie 2022 privind valorificarea adaptată a unor măsuri dovedite benefice pentru instituțiile din domeniul justiției instituite pe perioada stării de alertă declarate în vederea prevenirii și combaterii efectelor pandemiei de COVID-19 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 724 din 19 iulie 2022.

posibilului litigiu ce ar decurge din contractul principal încheiat, aspecte care reprezintă, totodată, argumente în plus în favoarea justiției private.

Deși, de regulă, costurile privind litigiile eventuale promovate în legătură cu executarea sau chiar validitatea unui contract încheiat între profesioniști nu reprezintă o analiză economică a contractului, nefiind costuri incluse în evaluarea prestației părților, apreciem totuși că inclusiv aceste aspecte trebuie avute în vedere de părți cu ocazia încheierii contractului. Astfel, aspectele privitoare la durata de soluționare a posibilelor neînțelegeri ulterioare acordului de voință, costurile ce trebuie suportate ori eficacitatea măsurilor reparatorii reprezintă elemente ce influențează cursul raportului contractual chiar în condițiile în care nu intră în categoria costurilor contractuale inițiale.

În acest sens, toate criteriile relaționate executării, chiar silit, a îndatoririlor contractuale credem că ar trebui circumscrise analizei economice a contractului la fel cum sunt apreciate mecanismele de garantare a executării obligațiilor contractuale, spre exemplu, garanțiile reale, personale ori clauzele penale. Astfel cum atare modalități de garantare a executării contractelor nu sunt incluse nemijlocit în costurile contractului, dar indirect ajung să reprezinte componente ale obligațiilor părților, apreciem că și toate aspectele privitoare la modul de soluționare a posibilelor diferende născute din executarea prestațiilor contractuale ar trebui incluse în categoria mai cuprinzătoare a costurilor economice ale contractului. În cele ce urmează, încercăm să amintim cele mai importante componente ale avantajelor recurgerii la instituția arbitrajului comparativ cu procedura judiciară de drept comun.

5.1. Costuri finale mai reduse

În ceea ce privește costurile arbitrajului, chiar dacă se efectuează o comparație între taxele percepute de tribunalul instituționalizat și cele prevăzute pentru cererile adresate instanțelor de judecată de drept comun, apreciem că deznodământul este unul favorabil arbitrajului. O atare concluzie se impune nu doar prin compararea brută a taxelor judiciare de timbru cu taxele procedurii arbitrale, ci și prin luarea în calcul a taxelor percepute pentru căile de atac. Astfel, în cazul procedurii arbitrale, taxa calculată la valoarea obiectului litigiului se datorează o singură dată, aferentă procedurii arbitrale, după care, pentru exercitarea eventualelor căi de atac, sunt prevăzute taxe judiciare de timbru fixe într-un quantum modic, atât în cazul acțiunii în anulare, cât și al recursului.

În schimb, în cazul litigiilor de drept comun, taxa judiciară de timbru – chiar dacă poate fi mai redusă pentru exercitarea acțiunii în primă instanță –, în final ajunge a fi considerabil mai ridicată câtă vreme trebuie luată în considerare și taxa datorată pentru exercitarea căii de atac a apelului. Astfel, potrivit art. 23 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013, se adaugă o taxă judiciară de timbru reprezentând $\frac{1}{2}$ din taxa aferentă sumei contestate. Drept urmare, luând în calcul ipoteza atacării hotărârii primei instanțe, este limpede că, în final, taxele suportate de partea care pierde litigiul sunt considerabil mai reduse în cazul procedurii arbitrale comparativ cu procedura judiciară de drept comun.

5.2. Timpul de soluționare

Apreciem că elementul „timp” constituie, mai ales în cazul profesioniștilor, un aspect deosebit de relevant în materia executării unui contract, inclusiv în cazul în care nu are și o cuantificare pecuniară determinată. Este adevărat că, de principiu, executarea neconformă sau întârziată a obligațiilor contractuale dă naștere la dreptul creditorului de a pretinde daunele moratorii ori clauza penală pentru neexecutarea obligațiilor la timp (art. 1535, art. 1536 și art. 1539 C. civ.), însă apreciem că problema este numai parțial rezolvată până ce părțile nu au o soluție definitivă asupra diferendului juridic privitor la executarea contractului. Fie că se aduce în discuție desființarea acestuia – spre exemplu, în cazul rezoluțiunii/rezilierii –, fie executarea directă ori prin echivalent, credem că planează în continuare o anumită incertitudine până când soluția cu privire la soarta contractului nu este definitivă. Inclusiv în cazul clauzei penale prevăzute pentru neexecutare (art. 1538 alin. (1) C. civ.), în lipsa unui titlu executoriu, creditorul rămâne în continuare ținut de obținerea unei hotărâri (judecătorești sau arbitrale) definitive pentru a putea demara executarea silită efectivă a cocontractantului ce nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale.

Sintetizând cele de mai sus, observăm că elementul „timp” influențează categoric și semnificativ nu doar eficiența contractului, ci însuși conținutul raportului juridic astfel generat, determinând întinderea despăgubirilor ce pot fi pretinse de creditor pentru neexecutarea obligației contractuale de către cocontractant, dar și momentul la care acestea pot deveni efective, respectiv când creanța este certă, lichidă și exigibilă. Pe cale de consecință, durata soluționării diferendului generat de o posibilă neexecutare (totală, parțială sau întârziată) a obligațiilor contractuale ajunge să intre în componența economică a efectelor contractului.

Or, comparând cele două proceduri analizate în prezentul studiu, deși procedura de drept comun este, la nivel declarativ, guvernată de principiul celerității, în realitate noțiunea suportă o serioasă atenuare practică determinată de multiple motive. Contextul judiciar actual confirmă că a devenit deja notorie problema supraaglomerării instanțelor de judecată, iar una dintre consecințele acestei situații se observă în durata procedurilor, atât în ceea ce privește etapa scrisă prealabilă fixării primului termen de judecată, cât și cercetarea judecătorească și, ulterior, redactarea hotărârii pronunțate. Astfel, părțile contractante trebuie să aibă în vedere, în caz de litigiu, împrejurarea că durata de soluționare în fond a cauzei (mai ales dacă luăm în calcul și ipoteza formulării căii de atac a apelului) poate ajunge să fie mare sau chiar foarte mare, împrejurare care face ca hotărârea pronunțată să își piardă din eficacitate – chiar dacă este favorabilă creditorului și sancționează cocontractantul debitor care nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale.

Pe de altă parte, procedura arbitrală beneficiază de o reglementare ușor diferită în contextul în care celeritatea este asigurată prin intermediul unei sancțiuni procesuale specifice – caducitatea arbitrajului. În acest sens, art. 567 C. pr. civ. prevede în mod expres durata de timp în care cauza trebuie soluționată, regula fiind aceea a unui termen de 6 luni de la data constituirii tribunalului arbitral dacă părțile nu au prevăzut altfel. În atare

context, celeritatea procedurii este efectiv asigurată, iar durata generală maximă de 6 luni considerăm că reprezintă un termen rezonabil pentru ca raportul juridic contractual dintre părțile litigante să fie rezolvat. Mai mult, spre deosebire de procedura arbitrală, apreciem că un asemenea termen rar poate fi asigurat într-un litigiu în fond în procedura judiciară obișnuită, chiar și numai pentru soluționarea cauzei în primă instanță.

5.3. Confidențialitatea

Un alt element deosebit de important în activitatea profesioniștilor credem că este cel privitor la imagine, respectiv la gradul de încredere și notorietatea de care se bucură pe piață. Deși aceste aspecte sunt mai dificil de cuantificat, efectele pe care le pot produce atingerile aduse imaginii – mai ales când sunt neîntemeiate – devin cât se poate de vizibile în momentul inițierii de noi raporturi contractuale. Ca atare, orice aspect care poate proteja imaginea unui profesionist trebuie luat în considerare în aprecierea efectelor economice ale raporturilor juridice actuale.

Sub acest aspect, desigur că procedura arbitrală este, din nou, favorabilă din moment ce asigură o discreție maximă de la începutul litigiului și până la pronunțarea hotărârii arbitrale. Spre deosebire de procedura judiciară de drept comun, în arbitraj este asigurată o confidențialitate extinsă, astfel încât numai părțile litigante cunosc despre existența procesului arbitral. În schimb, ca regulă, procedura judiciară de drept comun este publică și, de principiu, orice persoană poate cunoaște, cel puțin la nivel pur informativ, despre existența litigiilor anterioare sau *pendinte* ale unui profesionist. Or, o atare abordare diferită poate afecta credibilitatea unui profesionist chiar și atunci când litigiile în care este parte nu sunt generate de vreo posibilă culpă a sa.

5.4. Eficiența

Și acest criteriu de analiză este în favoarea procedurii arbitrale, în detrimentul celei judiciare de drept comun, în condițiile în care nu doar că arbitrajul este o modalitate mai rapidă de soluționare a cauzei, ci și mai eficientă. Astfel, dacă, de regulă, hotărârea pronunțată în prima instanță nu este executorie, întrucât calea de atac a apelului este suspensivă de executare, în materia arbitrajului exercitarea căii de atac a acțiunii în anulare nu produce un asemenea efect. Ca atare, hotărârea arbitrală este executorie de drept de la momentul soluționării cauzei de tribunalul arbitral, ceea ce, ca regulă, nu se poate concluziona în cazul procedurii judiciare de drept comun. În acest sens, amintim dispozițiile art. 468 alin. (5) C. pr. civ., care prevăd expres regula efectului suspensiv de drept a apelului în procedura de drept comun.

Observăm că art. 612 C. pr. civ. permite Curții de apel învestite a soluționa acțiunea în anulare să dispună, la cerere, suspendarea executării hotărârii arbitrale în condițiile prevăzute pentru suspendarea executării prevăzute în cazul exercitării căii de atac a recursului în condițiile dreptului comun. Drept urmare, suntem în prezența unei suspendări judiciare a executării hotărârii arbitrale, cerere care este condiționată, între

alte, inclusiv de consemnarea unei cauțiuni în condițiile art. 719 C. pr. civ. și de invocarea unor motive temeinice.

Astfel, spre deosebire de calea de atac a apelului care este mereu deschisă după pronunțarea unei hotărâri în primă instanță (exceptând incidentele procedurale ce nu privesc fondul raportului juridic), în cazul acțiunii în anulare formulate împotriva hotărârii arbitrale nu se va produce efectul suspensiv de drept, ci în condițiile restrictive prevăzute identic pentru ipoteza procedurii de drept comun în cazul recursului. Ca atare, partea interesată poate obține mai repede un titlu executoriu, atât printr-o procedură de judecată cu o durată de timp considerabil mai scurtă, cât și prin aceea că hotărârea arbitrală – ca hotărâre în fond – se bucură de caracterul executorialității, ceea ce nu se reține în cazul sentințelor pronunțate în procedura judiciară de drept comun.

Nu în ultimul rând, dorim să evidențiem și diferența în ceea ce privește competența de soluționare a căilor de atac, respectiv în cazul procedurii arbitrale, acțiunea în anulare va fi de competența Curții de apel indiferent de valoarea obiectului cererii introductive, în timp ce, în cazul procedurii de drept comun, apelul va fi de competența Tribunalului sau a Curții de apel, tocmai în funcție de valoarea obiectului cererii (de regulă), respectiv de identitatea primei instanțe, după cum a fost Judecătoria sau, dimpotrivă, Tribunalul. Or, de aici rezultă că, inclusiv în cazul în care valoarea obiectului cererii este inferioară plafonului prevăzut de art. 94 pct. 1 lit. k) C. pr. civ., în cazul procedurii arbitrale acțiunea în anulare va fi de competența unei instanțe superioare față de instanța competentă a soluționa apelul în procedura de drept comun. Drept urmare, o instanță superioară și mult mai specializată va analiza hotărârea arbitrală comparativ cu ipoteza căii de atac a apelului în procedura de drept comun, atunci când valoarea obiectului cererii a determinat competența în favoarea Judecătoriei ca prima instanță, iar a Tribunalului ca instanță de apel.

5.5. Posibilitatea de alegere a arbitrilor și a procedurii

Total atipic față de procedura de drept comun, arbitrajul permite părților să desemneze arbitrii (art. 556, art. 558 C. pr. civ.) și să stabilească regulile după care litigiul va fi soluționat (art. 576, art. 601 C. pr. civ.), inclusiv în echitate. Asemenea derogări sunt străine procedurii de drept comun, unele fiind chiar interzise. În acest sens amintim dispozițiile art. 200 alin. (1) C. pr. civ., art. 271 lit. n) din Legea nr. 303/2023 și art. 101 alin. (3) din Hotărârea CSM nr. 3243/2022 privind Regulamentul de ordine interioară a instanțelor judecătorești potrivit cărora cauzele sunt repartizate aleatoriu, fiind interzis atât părților, cât și magistraților să aleagă judecătorul care va soluționa litigiul. În schimb, o atare interdicție din procedura de drept comun devine regulă în procedura arbitrală, părțile având posibilitatea de a propune arbitrii, asigurând astfel desemnarea persoanelor pe care le consideră cele mai potrivite pentru judecarea cauzei arbitrale.

De asemenea, deși echitatea nu este străină procedurii de drept comun, aceasta este totuși plasată într-un plan subsidiar conform art. 5 alin. (3) teza finală C. pr. civ., respectiv atunci când nici legea, nici uzanțele și nici aplicarea analogiei nu pot conduce la

soluționarea cauzei, instanța trebuie să aibă în vedere cerințele echității atunci când face aplicarea principiilor generale ale dreptului. În schimb, în procedura arbitrală, echitatea poate fi elementul central al soluționării cauzei, potrivit art. 601 alin. (2) C. pr. civ., fără a fi necesară îndeplinirea cerințelor amintite, respectiv imposibilitatea aplicării legii, a uzanțelor ori a analogiei. O atare prevedere o apreciem benefică în raporturile dintre profesioniști, mai ales din perspectiva dinamicii relațiilor contractuale și a diverselor situații neprevăzute care pot apărea, chiar și atunci când nu îndeplinesc cerințele impreviziunii ori ale cazului fortuit. Ca atare, o interpretare a raportului contractual dintre profesioniști din perspectiva echității poate reprezenta – la cererea părților – o modalitate mai eficientă și echilibrată de rezolvare a diferendului dintre părți față de procedura de drept comun, pe care o apreciem a fi mult mai puțin sensibilă la particularitățile specifice fiecărui profesionist aflat într-o situație delicată.

6. Concluzii

Față de argumentele economice și juridice prezentate, apreciem că părțile ar trebui să recurgă mai des la soluționarea litigiilor pe calea arbitrajului.

Numărul mare de litigii existente pe rolul instanțelor de drept comun, avantajele pe care le determină procedura arbitrală reprezintă o alternativă viabilă, care ar conduce la degrevarea rolului instanțelor de drept comun⁵⁰⁰.

⁵⁰⁰ C. Roșu, *Soluționarea litigiilor pe calea arbitrajului, alternativă viabilă la justiția de stat*, în *Revista Dreptul* nr. 1/2015, p. 118.

II. MANIFESTĂRI ȘTIINȚIFICE

Conferințele Facultății de Drept din Timișoara

În data de 14 noiembrie 2025 a avut loc, la Timișoara, Conferința Ideilor Juridice Noi, organizată de Facultatea de Drept din cadrul Universității de Vest din Timișoara.

Conferința constituie o platformă de propunere și testare a unor idei juridice novatoare, printr-un dialog care încurajează analiza critică și dezbateră constructivă. Conferința s-a desfășurat într-un format care a contrapus, pentru fiecare intervenient, un respondent care să ofere un „comentariu de întâmpinare” la ideile avansate de acesta.

La eveniment au participat: prof. univ. dr. **Ion Gâlea**, Universitatea din București, Facultatea de Drept, judecător, Tribunalul Uniunii Europene, *Faptele notorii în fața instanțelor Uniunii*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Sorina Doroga**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Concepte autonome și prezumții în practica instanțelor europene*; Conf. univ. dr. **Carmen-Gina Achimescu**, Universitatea din București, Facultatea de Drept, *Discriminarea pozitivă – consens european sau interpretare evolutivă a dreptului?* Co-speaker: Conf. univ. dr. **Lucian Bojin**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Reflecții asupra justificărilor discriminării pozitive*; Conf. univ. dr. **Gina Orga-Dumitriu**, Universitatea „Lucian Blaga” Sibiu, Facultatea de Drept „Simion Bărnuțiu”, *Normele Uniunii Europene privind ajutoarele de stat vs. hotărârile arbitrale definitive: dileme și soluții*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Sergiu Popovici**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Interferențe între arbitrajul comercial și ordinea juridică europeană*; Lect. univ. dr. **Ioana Curt**, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, *Recompensa sau dreptul deținuților de a-și lua rămas-bun de la cei dragi*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Voicu Pușcașu**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Recompensa sau dreptul deținuților de a-și lua rămas-bun de la cei dragi. Lacune, incoerențe și inconsecvențe normative și jurisprudențiale*; Lect. univ. dr. **Oana Bugnar-Coldea**, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, *Infrațiunea de evaziune fiscală. O pledoarie pentru „nepedepsire”*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Adrian Fanu-Moca**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Infrațiunile de evaziune fiscală. O pledoarie pentru (ne)pedepsire*; Conf. univ. dr. **Flaviu Ciopec**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *O idee juridică curioasă: dreptul penal administrativ*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Cristian Clipa**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *O idee juridică originală: dreptul administrativ sancționator*; Judecător drd. **Raluca Mihaela Buculea**, Tribunalul Timiș, Secția civilă, *Filtrul camerei preliminare în procesul penal – recondiționare sau înlocuire*. Co-speaker: Judecător dr. **Matei-Ciprian Graur**, Tribunalul Timiș, Secția penală, cadru didactic asociat, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Filtrul camerei preliminare în procesul penal – recondiționare sau înlocuire – în loc de răspunsuri, mai multe întrebări*; Lect. univ. dr. **Andrea Anamaria Chiș**, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, *Cheltuielile de judecată la intersecția dintre procedurile civilă și penală. 1. Litigiile de drept privat – procedura civilă este dreptul comun și stabilește regula și criteriile*. Co-speaker: Lect. univ. dr. **Diana Ionescu**, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, *2. Litigiile de drept public –*

există reguli/criterii speciale în cauzele penale și de contencios administrativ?; Prof. univ. dr. **Claudia Roșu**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Cine ajunge prima la linia de final: excepția necompetenței materiale sau excepția netimbrării*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Corina Petică Roman**, Universitatea „Lucian Blaga” Sibiu, Facultatea de Drept „Simion Bărnuțiu”, *Soluționarea cu prioritate a excepției necompetenței materiale în concurs cu excepția netimbrării*; Asist. univ. dr. **Cătălin Lungănașu**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Intervenția altor creditori în procedura executării silite – câteva probleme practice*. Co-speaker: Prof. univ. dr. **Evelina Oprina**, Director, Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române, București, *Intervenția în executarea silită: între sistematizare și tipicitate*; Conf. univ. dr. **Florina Popa**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Când ideile (mai bune) ne vin „pe parcurs”, iar limitele efectului devolutiv al apelului ne încurcă. Sau nu?* Co-speaker: Prof. univ. dr. **Daniel Ghiță**, Universitatea din Craiova, Facultatea de Drept, *Invocarea ex novo a unor apărări de fond în apel. O posibilă încălcare a limitelor efectului devolutiv al apelului. Sau nu....(?)*; Conf. univ. dr. **Florin I. Mangu**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Cât de imprevizibil este cazul fortuit?* Co-speaker: Asist. univ. dr. **Maximilian-Andrei Druță**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Controverse privind standardul previzibilității cazului fortuit. (Ne)cunoscute sunt căile destinului*; Conf. univ. dr. **Flaminia Stârc-Meclejan**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Lungul drum al nopții către zi: pot avea generațiile viitoare drepturi?* Co-speaker: Conf. univ. dr. **Violeta Stratan**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Zbor deasupra unui cuib de... drepturi pentru generațiile viitoare*; Lect. univ. dr. **Sergiu Golub**, Universitatea „Babeș-Bolyai” Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, *De la fiducia „sterilă” la fiducia „utilă”. Practicianul în insolvență și executorul judecătoresc fiduciar*. Co-speaker: Conf. univ. dr. **Alin Speriusi-Vlad**, Universitatea de Vest din Timișoara, Facultatea de Drept, *Cutia transparentă a dreptului privat: fiducia și fluidizarea tranzacțiilor. De ce întrebările elementare sunt cele mai bune pentru a face ordine în circuitul civil.*

III. ȘCOALA DOCTORALĂ

Școala doctorală a Facultății de Drept din cadrul Universității de Vest din Timișoara

Susțineri teze de doctorat

1. În data de 24 septembrie 2025, la Școala doctorală a Facultății de Drept din cadrul Universității de Vest din Timișoara a fost susținută teza de doctorat cu titlul *Restituirea prestațiilor regimului juridic de drept comun*, elaborată de doctorandul Sergiu-Ilie Căileanu, sub coordonarea științifică a dnei prof. univ. dr. Irina Sferdian.

2. În data de 31 octombrie 2025, la Școala doctorală a Facultății de Drept din cadrul Universității de Vest din Timișoara a fost susținută teza de doctorat cu titlul *Unitatea în dreptul internațional. O perspectivă sistemică*, elaborată de doctorandul Cantemir-Cristian Păcuraru, sub coordonarea științifică a dl prof. univ. dr. Valentin Constantin.

3. În data de 4 decembrie 2025, la Școala doctorală a Facultății de Drept din cadrul Universității de Vest din Timișoara a fost susținută teza de doctorat cu titlul *Circular economy and the EU market – A consumer and competition law perspective*, elaborată de doctoranda Alexandra Burdulea, sub coordonarea științifică a dnei prof. univ. dr. Raluca Bercea și dlui prof. univ. dr. Jean Goudou.

IV. APARIȚII EDITORIALE

În a doua parte a anului 2025 au fost publicate mai multe lucrări elaborate de cadre didactice ale Facultății de Drept din cadrul Universității de Vest din Timișoara.

1. Cătălin Lungănașu, *Contestația la executare – instituție fundamentală a dreptului procesual civil*, ediția a 3-a adăugită și revizuită, Editura C.H. Beck, București, 2025.

Ediția a 3-a aduce o actualizare completă din perspectivă legislativă și jurisprudențială, incluzând o secțiune dedicată implicațiilor Deciziei nr. 20/2021 a Înaltei Curți de Casație și Justiție referitoare la competența instanței de executare. De asemenea, ca element de noutate, sunt analizate distinct cele mai importante motive ale contestației la executare, între care prescripția dreptului de a obține executarea silită sau clauzele abuzive din contractele ce constituie titluri executorii.

2. Proba redacțională pentru concursuri de admitere la INM/magistratură, ediția a 2-a, Editura Universul Juridic, București, 2025, M. Tăbăraș, E. Oprina, A.P. Moșneagu (coordonatori), printre autori **Cătălin Lungănașu** – autor capitole: 1. Aplicarea legii de procedură civilă; 2. Actele de procedură; 3. Termenele procedurale; 4. Procedura necontencioasă; 5. Procedurile speciale.

Lucrarea cuprinde 609 subiecte noi și originale, pregătind candidații nu doar pentru o fixare pur teoretică a noțiunilor juridice, ci și pentru un exercițiu concret cu acestea, prin întrebări ce conțin aplicații practice. De asemenea, soluțiile problemelor propuse au explicații detaliate ce reprezintă un real sprijin în verificarea și consolidarea materiei pentru concursurile de admitere.

3. Florin Moțiu, *Contractele speciale*, ediția a 10-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2025.

Prin noul Cod civil, intrat în vigoare la 1 octombrie 2011, s-a realizat o reformă de profunzime a sistemului juridic românesc. În noua reglementare, ca o consecință a abandonării dualismului Cod civil – Cod comercial, s-a impus, în mod logic, includerea a cât mai multe contracte speciale, inclusiv a celor considerate până acum ca fiind apanajul exclusiv al comercianților, și s-a realizat codificarea unor contracte până acum numite (contractul de furnizare, contractul de comision, contractul de consignație, contractul de expediție, contractul de agenție, contractul de intermediere, contractul de întreținere etc.).

Această a zecea ediție a lucrării prezintă 20 de contracte speciale prin prisma noilor reglementări, fiind actualizată la data de 1 septembrie 2025, constituind astfel un instrument util de lucru atât pentru studenții facultăților de drept, cât și pentru toți practicienii din domeniu.

4. Florin Moțiu, *Contractele speciale. Sinteze teoretice, teste-grilă și spețe*, ediția a 9-a, revăzută și adăugită, Editura Universul Juridic, București, 2025.

Având în vedere concepția monistă de reglementare a raporturilor de drept privat, adoptată prin noul Cod civil, a fost abandonat dualismul Cod civil – Cod comercial și s-au inclus în Codul civil mai multe contracte speciale.

Această nouă ediție analizează, din perspectivă teoretică și practică, 20 de contracte speciale din noua reglementare, fiind actualizată la data de 1 septembrie 2025.

Analiza fiecărui contract cuprinde sinteze teoretice, teste-grilă și spețe.

Prin noutate și caracter aplicativ, lucrarea este recomandată:

- studenților facultăților de drept, în vederea pregătirii seminarelor și a examenelor la disciplina Drept civil – Contracte;
- studenților din ultimul an al facultăților de drept, în vederea pregătirii examenului de licență;
- candidaților la examenele și concursurile de admitere în profesiile juridice;
- practicienilor în domeniu.

5. Pachet: Admiterea în magistratură și în avocatură. Culegere de subiecte cu explicații ale variantelor de răspuns, ediția a 7-a, Editura Universul Juridic, București, 2025.

Printre coordonatori **Florin Moțiu**.

6. Admiterea în magistratură și în avocatură. Culegere de subiecte cu explicații ale variantelor de răspuns. Drept penal, ediția a 7-a, Editura Universul Juridic, București, 2025.

Printre autori **Laura Maria Stănilă**.

Subiectele selectate, respectând structura examenelor pe care se bazează astăzi concursurile de admitere în profesiile juridice, la care se adaugă și explicațiile tuturor variantelor de răspuns, vor permite simularea examenelor/concursurilor de admitere în profesiile juridice, precum și gestionarea emoțiilor specifice acestora.

Lucrarea cuprinde **subiectele date la concursurile/examenele de admitere în profesiile juridice din ultimii ani**, pentru disciplina de concurs/examen Drept penal (admitere INM/magistratură 2016-2024; admitere Barou stagiați/definitivi 2016-2025; absolvire INPPA 2019, 2023 și 2024).

Subiectele conțin **explicații ale tuturor variantelor de răspuns**, avându-se în vedere:

- soluționările contestațiilor la baremul de notare și evaluare;
- modificările legislative și dispozițiile legale în vigoare;
- decizii ale Curții Constituționale, recursuri în interesul legii, doctrina etc.

Explicațiile sunt poziționate la finalul fiecărui chestionar anual, permițându-se astfel o verificare reală a cunoștințelor, precum și o simulare a punctajului.

Realizată de un colectiv de autori cu mare experiență, format din judecători și cadre didactice care predau la facultăți de drept de prestigiu din țară, lucrarea *Admiterea în magistratură și în avocatură. Culegere de subiecte cu explicații ale variantelor de răspuns. Drept penal* este utilă candidaților la examenele de admitere în profesiile juridice, pentru concursul de admitere în magistratură, pentru examenele de admitere în profesia de avocat, de definitivare sau promovare, precum și studenților facultăților de drept, pentru examenul de licență.

Au fost avute în vedere modificările aduse prin Legea nr. 58/2024, Legea nr. 122/2024, Legea nr. 172/2024, Legea nr. 202/2024, Legea nr. 269/2024, Legea nr. 19/2025 și Legea nr. 116/2025.

Criterii de redactare Analele UVT – seria Drept

I. Criterii de tehnoredactare

Materialele destinate publicării se transmit de către autori numai pe suport electronic la adresa de e-mail: redactie.drept@e-uvt.ro.

Materialele trimise de autori trebuie să se conformeze exigențelor referitoare la structura articolelor, studiilor, comentariilor, și anume acestea să cuprinsă o introducere, secțiuni cu titlu bine definit, precum și concluzii.

Textele trimise să fie scrise cu fontul Times New Roman, obligatoriu cu diacritice, cu dimensiunea de 12, iar subsolul de 10, la un rând. Din stânga paginii în dreapta ei, dimensiunea să fie de 16,5.

Textul trebuie însoțit obligatoriu de un rezumat în limba română și de un rezumat în limba engleză și de cuvintele-cheie ale articolului atât în limba română, cât și în limba engleză.

Titlul articolului se scrie atât în limba română, cât și în limba engleză.

În cuprinsul materialului, cu excepția titlului acestuia, textul și notele de subsol se culeg cu literă obișnuită.

În notele de subsol, prima dată se scrie inițiala prenumelui și apoi numele autorului, titlul lucrării se scrie integral și cu italic, editura se scrie integral, de ex. Editura C.H. Beck, localitatea de apariție, anul, pagina. Mențiunea *op. cit.* se scrie cu italic. Dacă sunt 2-4 autori ai unei lucrări, se trec toți, despărțiți prin virgulă. De ex.: S. Beligrădeanu, Gh. Mohanu. Dacă sunt mai mult de patru coautori, se scrie, după caz, numai numele primului și în continuare ș.a. ori (dacă există) numele autorului coordonator.

Ex. V. Pașca, *Studii de drept penal*, Editura Universul Juridic, București, 2011, p.

La volumele scrise de mai mulți autori și în care la fiecare capitol, titlu, parte este nominalizat autorul citarea se face astfel: C. Stătescu, *Fapta ilicită cauzatoare de prejudiciu, ca izvor de obligații (Răspunderea civilă delictuală)*, în „Drept civil. Teoria generală a obligațiilor” de C. Stătescu, C. Bîrsan, Editura All Beck, București, 1999, p. 121 și urm.

Dacă titlul este într-o limbă străină se scrie în această limbă (și nu se traduce în cazul în care este în limbile franceză și engleză; se traduce în limba română dacă este în orice altă limbă ca, de pildă, germană, rusă, spaniolă etc.).

Nici în text, nici în notele de subsol nu sunt permise cuvinte sau fraze culese cu caractere aldine/bold ori integral cu majuscule.

În text și în notele de subsol nu sunt permise prescurtări precum: prev., disp., H.G., O.G., O.U.G. etc., ci se scrie denumirea completă adică: prevăzută, dispozițiile, Hotărârea Guvernului nr., Ordonanța Guvernului nr., Ordonanța de urgență a Guvernului nr., Legea nr. etc.

Indicarea oricăror acte normative se face numai prin numărul și anul apariției, fără a se indica și ziua adoptării (ex. Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ).

Atât în text, cât și în note se scriu numai prescurtat art., paragr., alin., urm., iar în notele de subsol se scriu numai prescurtat p., t., vol.

În text și în notele de subsol se scriu prescurtat numai unele dintre denumirile Codurilor, și anume: C. civ.; C. pr. civ.; C. pen.; C. pr. pen. etc. Nu se prescurtează, ci se scriu complet: Codul muncii; Codul vamal, Codul silvic etc.

Materialele să nu depășească numărul de 20 de pagini.

Denumirile oricăror instituții (persoane juridice) române (de ex., Ministerul Finanțelor Publice, Ministerul Justiției etc.) se scriu integral, nefiind permisă prescurtarea lor. Prin excepție se pot prescurta: O.N.U.; U.E.; N.A.T.O.

Este interzisă, în text și în notele de subsol, prescurtarea denumirii următoarelor instanțe: Curtea Constituțională; Înalta Curte de Casație și Justiție; Curtea Europeană a Drepturilor Omului; Curtea de Justiție a Uniunii Europene.

Numai în cuprinsul notelor de subsol, următoarele categorii de instanțe ori hotărâri se scriu exclusiv prescurtat: ex. Trib. București; Jud. Brașov; C. Ap. Cluj; S. civ.; S. pen., S. de cont. adm.; dec.; sent.; înch.

Citările la notele de subsol se fac astfel: Curtea Constituțională, dec. nr. 312/2010; C. Ap. București, S. a IV-a civ., dec. nr. 312/2011 etc.

Toate publicațiile (revistele de specialitate) se scriu cu titlul integral și între ghilimele, nefiind permisă prescurtarea lor. De ex: Revista Dreptul nr. 3/2011, p...; Revista „Pandectele române” nr. 6/2004, p..., „Revue trimestrielle de droit civil” nr. 1/2004, p...

În cazul actelor normative, se scrie la nota de subsol, monitorul în care a fost publicată astfel: Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 145 din 14 februarie 2010 și, dacă este cazul, cu modificările și completările ulterioare sau republicarea.

În cazul referirilor la Culegerea de jurisprudență a Curții de Justiție a Comunităților Europene, în cazul primei citări, dintr-un articol, se pune denumirea completă a culegerii, și anume: „Recueil de la Jurisprudence de la Cour de Justice”, urmată de an și pagină. În citările subsecvente, din același articol, se trece doar „Recueil...”, urmat de anul culegerii și pagina.

În cazul materialelor în care predomină citarea deciziilor Curții Europene a Drepturilor Omului, precum și ale instanțelor Uniunii Europene, se admit următoarele prescurtări: C.E.D.O.; Comisia = Comisia Europeană a Drepturilor Omului; Convenția = Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale; C.E.D.H. = Recueil des arrêts et decisions.

Culegerile de decizii se citează astfel: Înalta Curte de Casație și Justiție, S. pen., dec. nr. 120/2010, în *Buletinul jurisprudenței 2010*, p. 700.

Dacă un autor dorește să sublinieze un text dintr-un citat ori să includă o paranteză într-un citat se procedează astfel: (s.n. – V.P.); (paranteza noastră – V.P.).

Toate lucrările și jurisprudența citate se indică numai în notele de subsol. Nu se permit materiale cu bibliografia și jurisprudența trecute la sfârșitul acestora.

Notele de subsol se numerotează în continuare, nu începând cu nota 1 la fiecare pagină.

Privitor la materialele care se publică, redacția își rezervă dreptul de a face sugestii, propuneri, modificări autorilor, iar dacă aceștia nu se conformează, să decidă nepublicare articolelor.

Articolele sunt supuse unei duble verificări de *peer-review*, pentru a se asigura corectitudinea și imparțialitatea observațiilor.

Colaboratorii sunt obligați să respecte legislația privind drepturile de autor, evitând total orice formă de plagiat. În cazul preluării unor idei din alte lucrări, colaboratorii sunt obligați să le citeze și, când este cazul, să treacă între ghilimele unele pasaje din lucrările citate.

Redacția revistei nu-și asumă nicio răspundere pentru nerespectarea de către colaboratori în caz de plagiat și în general a oricărei nerespectări de către aceștia a regulamentărilor din legislația privind drepturile de autor.

În caz de plagiat, parțial sau integral, întreaga răspundere, atât juridică (penală, contravențională, civilă), cât și deontologică revine în exclusivitate autorului care a săvârșit plagiatul, redacția revistei neasumându-și vreo răspundere pentru încălcarea legislației privind dreptul de autor și drepturile conexe de către persoanele care înaintează revistei materiale în vederea publicării.

II. Structura revistei

Revista va fi structurată pe următoarele secțiuni:

1. Studii, articole, comentarii – Secțiunea de Drept privat; Secțiunea de Drept public;
2. Manifestări științifice;
3. Școala doctorală;
4. Evenimente;
5. Apariții editoriale.

Articolele se trimit membrilor colegiului de redacție, care vor avea putere de cenzură a materialelor.

III. Apariții editoriale

Analele UVT – seria Drept va avea 2 apariții anuale. Pentru primul număr, materialele se vor preda până la data de 30 aprilie a anului curent. Pentru al doilea număr, materialele se trimit până la data de 30 septembrie a anului curent.

Prof. univ. dr. habil. Claudia Roșu
Redactor-șef

Double-Blind Peer Review Process

With a view to undergoing the review process, the material should be submitted, by e-mail (redactie.drept@e-uvt.ro), to the journal Annals of the West University of Timișoara – Law Series. The author is advised to include in the submitted material express mentions of the research thesis, its purpose and relevance, conclusions and the elements of originality regarding the theme of the paper.

In addition, the author should provide the board of editors with information regarding the institution of affiliation for all scientific articles in the last two years of publication and, if applicable, the specific funding or financial support for the research. At the same time, the author should indicate contact information, preferably the e-mail address.

Prior to being submitted for the review process, the material will be subjected to a preliminary analysis regarding fulfillment of the structural and formal writing criteria recommended by the journal, found on its website. If the editorial criteria of the journal are not respected, the material will be sent to the author so that, within a reasonable time, it can be rewritten in accordance with the indicated editorial criteria.

The manuscripts received for publication in the Annals of the West University of Timișoara – Law Series will be reviewed using the „double blind” peer review system, in compliance with the international standards for the publication of scientific journals. Any article submitted for publication will be reviewed by two independent reviewers, from a different institution than the author’s, from a list established by the Editorial Board of the Annals of the West University of Timișoara – Law Series. If there are no relevant experts in the research field chosen by the author, the reviewers will be selected from among other recognized experts in the field.

The identity of the authors will not be revealed to the reviewers, nor will the identity of the reviewers be revealed to the authors, throughout the review process.

Each reviewer will prepare a report with reference to the reviewed material. The report will include information on the relevance of the research topic, the adequateness of language, the argumentation and the logical reasoning and, in particular, on the originality and contribution of the paper to the field. The report will also highlight the precarious or unconvincing character of the arguments, the lack of bibliographic references and the presence of insufficiently substantiated conclusions. If the text does not present elements of originality, the reviewers will indicate this and will also indicate the works that have already addressed the respective research topic and the fact that the same conclusions as the author's have been obtained by the same means. If all other criteria are met, the material will not be rejected solely on the basis of the fact that the reviewers do not share the same conclusions as the author.

Texts should be drafted in an objective manner, without harming individuals or institutions. Papers that contain inflammatory speech, with a strong political character or that incite to hatred will not be accepted for publication.

The reviewers’ report should highlight the strengths or weaknesses of the manuscript so as to confirm the decision to publish it or provide the editors with clear instructions for

improving the material. If the author is notified that the material will be accepted for publication, subject to making the indicated adjustments, they will have to make these changes up to the deadline indicated by the editors.

The time required to review the paper may vary, depending on the complexity of the research topic and the review process, but the aim is that it should not exceed a period of 60 days, calculated from the date the author submitted the material for review. After the confirmation of the decision to publish the manuscript, the author will be informed that it will undergo the editing process. During this time, the author may be asked to correct any typos. At this point no further content modification will be permitted, unless the material is resubmitted for review.

To ensure the anonymity of reviewers and authors, authors will ensure that submitted manuscripts are prepared in a manner that does not reveal their identity. In this sense, when a paper will be sent for publication in the Annals of the West University of Timisoara – Law Series, please consider: sending the Title page, which contains details about the authors, and the Anonymized manuscript, without details about the authors, in two separate files.

Title page information

The title page should include the title, authors' names and affiliation, and the full address of the authors, including telephone and e-mail address.

Information about the anonymized manuscript

In addition to the obvious need to remove names and affiliations from the manuscript, there are other steps that must be taken to ensure that the manuscript is properly prepared for double blind peer review. In this regard, the key elements to be considered are the following:

- Use the third person to refer to works produced as authors, e.g. replace any phrases such as „I have shown before” with „... was shown before [Anonymous 2007]”;

- Make sure the numbers do not contain any affiliation identifiers;

- Do not remove essential self-references or other references, but limit self-references only to works that are relevant to those reviewing the submitted paper;

- Cite published works in the text as follows: „[Anonymous 2007]”;

- For anonymization in the reference list use: „[Anonymous 2007]” Details omitted for „double blind” peer review;

- Remove references to funding sources;

- Do not include thanks;

- Remove any identifying information, including author names, from file names and ensure that document properties are also anonymized.

The publication of the article may be refused, according to the proposal made by the reviewers, considering the unsatisfactory level of the scientific content and non-compliance with academic ethics, according to the standards unanimously recognized in the field of legal research. In case of violation of the copyright law in any way/in case of plagiarism, the full responsibility rests with the author of the article and the manuscript will be rejected, respectively the published article will be withdrawn.

Procedura Double-Blind Peer Review

În vederea realizării procedurii de recenzare, materialul va fi trimis, prin e-mail (redactie.drept@e-uvt.ro), către revista **Analele Universității de Vest din Timișoara – Seria Drept**.

Autorul este sfătuit să cuprindă în materialul trimis mențiuni exprese privind teza cercetării, scopul și relevanța acesteia, concluziile acesteia și elementele de originalitate cu privire la tema lucrării.

Adițional, autorul trebuie să furnizeze colegiului de redactori informații referitoare la instituția de afiliere pentru toate articolele științifice din ultimii doi ani de publicare și, dacă este cazul, finanțarea specifică sau sprijinul financiar pentru cercetare. Totodată, autorul trebuie să indice un mijloc de contact, de preferință e-mail.

Anterior trimerii materialului pentru realizarea procesului de recenzare, acesta va fi supus unei analize prealabile cu privire la îndeplinirea criteriilor structurale și formale de redactare recomandate de revistă, regăsite pe pagina de internet a acesteia. În cazul în care criteriile de redactare ale revistei nu sunt respectate, materialul va fi trimis autorului pentru ca, într-un termen rezonabil, acesta să fie refăcut în conformitate cu criteriile de redactare indicate.

Manuscrisele primite spre publicare în **Analele Universității de Vest din Timișoara – Seria Drept** vor fi revizuite folosind sistemul „double blind” peer review, cu respectarea standardelor internaționale referitoare la publicarea revistelor științifice. Orice articol trimis spre publicare va fi revizuit de către doi recenzori independenți, de la o instituție diferită decât cea a autorului, de pe o listă stabilită de Consiliul Editorial al **Analelor Universității de Vest din Timișoara – Seria Drept**. În cazul în care nu există experți relevanți în domeniul de cercetare ales de către autor, recenzorii vor fi aleși din rândul altor experți recunoscuți în domeniul respectiv.

Identitatea autorilor nu va fi dezvăluită recenzorilor, iar nici autorilor nu li se va dezvălui identitatea recenzorilor, pe tot parcursul procesului de recenzare.

Fiecare recenzor va întocmi un raport cu referire la materialul revizuit. Raportul va cuprinde informații cu privire la relevanța subiectului de cercetare, calitatea scrierii, a argumentării și a raționamentului logic și, în special, cu privire la elementele de originalitate și caracterul contributiv al lucrării. Raportul va evidenția, de asemenea, caracterul precar sau neconvingător al argumentelor, lipsa referințelor bibliografice și prezența unor concluzii insuficient fundamentate. În cazul în care textul nu prezintă elemente de originalitate, recenzorii vor semna acest lucru și vor indica, deopotrivă, lucrările care au abordat deja tema de cercetare respectivă și faptul că au fost obținute, prin aceleași mijloace, aceleași concluzii cu cele ale autorului. În cazul în care toate celelalte criterii sunt îndeplinite, materialul nu va putea fi respins doar pe baza faptului că recenzorii nu împărtășesc aceleași concluzii cu cele ale autorului.

Textele trebuie să fie redactate într-o manieră obiectivă, fără a aduce prejudicii persoanelor sau instituțiilor. Lucrări care conțin un discurs inflamator, cu un pregnant caracter politic sau care incită la ură nu vor fi acceptate spre publicare.

Raportul recenzorilor trebuie să sublinieze punctele forte sau punctele slabe ale manuscrisului, astfel încât să confirme decizia de publicare sau să ofere editorilor instrucțiuni clare în sensul îmbunătățirii materialului. În cazul în care autorului i se va comunica faptul că materialul va fi primit spre publicare, sub rezerva realizării ajustărilor indicate, acesta va trebui să procedeze la realizarea acestor modificări în **termenul indicat de către editori**.

Durata necesară pentru revizuirea lucrării poate să varieze, în funcție de complexitatea temei de cercetare și a procesului de recenzare, dar obiectivul este ca aceasta să nu depășească un termen de **60 de zile**, calculat de la momentul de la care autorul a trimis materialul spre revizuire.

Ulterior confirmării deciziei de publicare a manuscriptului, autorul va fi informat că acesta va fi supus procesului de editare. În acest timp, autorului i se poate solicita să corecteze eventualele greșeli de dactilografiere. La acest moment nu va mai fi permisă o modificare a conținutului, cu excepția cazului în care materialul este retrimis spre recenzare.

Pentru a asigura anonimatul recenzorilor și al autorilor, autorii se vor asigura că manuscrisele transmise sunt pregătite într-un mod care nu le dezvăluie identitatea. În acest sens, atunci când va fi trimisă o lucrare spre publicare în *Analele Universității de Vest din Timișoara – Seria Drept*, vă rugăm să aveți în vedere: trimiterea **Paginii de titlu**, care conține detaliile autorilor, și a **Manuscrisului anonimizat**, fără detalii despre autori, în două fișiere separate.

Informații referitoare la Pagina de titlu

Pagina de titlu va trebui să includă titlul, numele autorilor și afilierea, precum și adresa completă a autorilor, inclusiv adresa de telefon și de e-mail.

Informații referitoare la Manuscrisul anonimizat

Pe lângă necesitatea evidentă de a elimina numele și afilierea din manuscris, există și alți pași care trebuie urmați pentru a asigura că manuscrisul este pregătit corect pentru evaluarea folosind sistemul „double blind” peer review. În acest sens, elementele-cheie care trebuie avute în vedere sunt următoarele:

Utilizați persoana a treia pentru a vă referi la lucrările elaborate în calitate de autori, e. g. înlocuiți orice expresii precum „am arătat înainte” cu „... a fost arătat înainte de [Anonymous 2007]”;

Asigurați-vă că cifrele nu conțin niciun identificator legat de afiliere;

Nu eliminați auto-referințele esențiale sau alte referințe, ci limitați auto-referințele doar la lucrările care sunt relevante pentru cei care revizuiesc lucrarea trimisă;

Citați lucrările publicate în text după cum urmează: „[Anonymous 2007]”;

Pentru anonimizare în lista de referințe utilizați: „[Anonymous 2007] Detalii omise pentru „double blind” peer review;

Eliminați referințele la sursele de finanțare;

Nu includeți mulțumiri;

Eliminați orice informații de identificare, inclusiv numele autorilor, din numele fișierelor și asigurați-vă că și proprietățile documentului sunt anonimizate.

Se poate refuza publicarea articolului, conform propunerii făcute de recenzori, având în vedere nivelul nesatisfăcător al conținutului științific și nerespectarea deontologiei academice, conform standardelor unanim recunoscute în domeniul cercetării juridice. În caz de încălcare în orice mod a legislației dreptului de autor/în caz de plagiat, întreaga responsabilitate revine autorului articolului și manuscrisul va fi respins, respectiv articolul publicat va fi retras.

Cuprins

I. STUDII. ARTICOLE. COMENTARII

Secțiunea de Drept public

Unele considerații privind sfera și efectele corectării declarațiilor fiscale prin prisma Deciziei nr. 61/2025 a Înaltei Curți de Casație și Justiție, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept Conf. univ. dr. Alin TRĂILESCU, Asist. univ. dr. Natalia ȘVIDCHI.....	5
---	---

Valoarea metodei comprehensive a lui Wesley Newcomb Hohfeld pentru un raționament juridic valid Lect. univ. dr. Dana DIACONU	16
---	----

Considerații teoretice și jurisprudențiale asupra procedurii schimbării încadrării juridice Conf. univ. dr. Ramona Mihaela COMAN	24
---	----

External self-determination beyond the colonial context: The theory of remedial secession and the potential emergence of a corresponding duty to remedial recognition Drd. Bianca-Gabriela NEACȘA.....	36
---	----

Secțiunea de Drept privat

Principiul contradictorialității în procesul civil. Repere teoretice și jurisprudențiale (partea a II-a) Conf. univ. dr. Florina POPA	57
--	----

Considerații referitoare la controlul judiciar exercitat asupra încheierii de anulare a cererii de chemare în judecată Lect. univ. dr. jud. Nicolae Sergiu CÂRLAN	98
--	----

Decăderea în procesul civil Dr. Ionuț Adrian ȘIPEȚAN.....	106
--	-----

Ordonanța președințială. Analiză doctrinară și jurisprudențială privind garantarea respectării drepturilor fundamentale Asist. univ. dr. Roxana Silvia TRUȚA	116
---	-----

Calitatea procesuală a părților în cadrul unor proceduri speciale
din Codul de procedură civilă

Asist. univ. dr. Andreea Marcela Praja (Herdean) 125

Raporturile de filiație de facto și de jure. Realități și perspective juridice europene

Asist. univ. dr. Ana-Maria GOLDAN 140

Protecția specială a minorului

cons. jur. drd. Lorena Alexandra AVRAM 156

Rubrica Centrului pentru Dreptul Afacerilor Timișoara

Limitele controlului judecătoresc asupra hotărârii arbitrale

Asist. univ. dr. Cătălin LUNGĂNAȘU, Prof. univ. dr. Claudia ROȘU..... 169

II. MANIFESTĂRI ȘTIINȚIFICE

Conferințele Facultății de Drept din Timișoara 185

III. ȘCOALA DOCTORALĂ

Școala doctorală a Facultății de Drept din cadrul Universității

de Vest din Timișoara 189

IV. APARIȚII EDITORIALE

Criterii de redactare Analele UVT – seria Drept 195

Double-Blind Peer Review Process 198

Procedura Double-Blind Peer Review..... 200

Librăria ta de carte de specialitate juridică, economică și business

Din 2008 suntem
alegerea lor...

TU?



Cursuri universitare • Tratate • Monografii • Coduri • Legislație • Jurisprudență • Reviste de specialitate

www.ujmag.ro



Bd. Iuliu Maniu nr. 7, clădirea Cotroceni Business Center corp C,
sector 6, București (lângă AFI MALL)

021.312.22.21 | 0733.673.555 | comenzi@ujmag.ro



Universul Juridic.ro

nihil sine iure



instrument
de pregătire
profesională

PARTENERIAT

Suntem o comunitate impresionantă
– peste **40.000** de membri activi

ONLINE

Conținut juridic de calitate disponibil
de pe orice dispozitiv:
laptop, mobil sau tabletă

REZULTATE

Puteți accesa informații juridice reale, certificate
editorial, necesare activității dvs., în orice moment,
sub **semnătura specialiștilor recunoscuți în domeniu**

TRADIȚIE

În **24 ani** am devenit cel mai important actor al
pieței editoriale juridice! Peste **2.000 de titluri**,
1.000 de autori, **12 reviste juridice**. Acum și online!

ARTICOLE

Peste **10.000 de pagini** de conținut
profesional structurat pe **12 secțiuni**,
pentru a facilita accesul la conținutul relevant

LEGISLAȚIE

Modificări legislative, legi promulgate,
decizii CCR și ICCJ, proiecte de legi

ALĂTURĂ-TE CELOR 40.000 de profesioniști!
BENEFICIAZĂ de avantajele contului premium: GO PREMIUM!
Testează și convinge-te!

www.universuljuridic.ro