



IUSTITIA

REVISTA BAROULUI DOLJ

ANUL V

NR. 1 (9)/2014

Cuprins

Cuvânt-înainte – 150 de ani de avocatură modernă în România Ion TURCULEANU	5
GÂND LA ANIVERSARE Gheorghe FLOREA	7
PROFESIA LA ZI Despre NUP-uri, SUP-uri și clasări în cazul avocaturii clandestine Adrian Cristian BERCEA	11
Despre obligația de confidențialitate a avocatului în privința informațiilor luate la cunoștință din dosarul de urmărire penală Florin RADU	15
Regimul mențiunilor cu privire la specializarea avocaților în cadrul sistemului de drept francez	19
FORUM Mileniul III pentru România Andreea TROANȚĂ REBELEȘ TURCULEANU	23
Central and East European Moot Court Competition 2014, Varșovia. Cum a fost?	26
Medierea rămâne o posibilitate Luminița TRIFAN, Constantin-Adi GAVRILĂ	27
STUDII ȘI COMENTARII Opinie critică referitoare la aplicarea pedepsei principale în cazul concursului de infracțiuni în prevederile noului Cod penal Costel NICULEANU	31
Considerații cu privire la dezlegarea unor chestiuni de drept ivite după intrarea în vigoare a noului Cod penal și a noului Cod de procedură penală Elena OANCEA	37

Infracțiunile din domeniul informatic în noul Cod penal Adrian Cristian MOISE.....	41
Deontologia profesiei de avocat Vintilă NICU – SIGIBIDA	47
DIN ISTORIA AVOCATURII	
Începuturile instituției avocatului în Țările Române Dinică CIOBOTEA	57
Virgil Potârcă (1888-1954) și Alexandru Vălimărescu (1899-1984) - reprezentanți de prestigiu ai Baroului Dolj Toma RĂDULESCU	62
PRACTICĂ JUDICIARĂ	
Curtea de Apel Craiova – Secția de Contencios – administrativ și fiscal, Dreptul unei autorități locale de a stabili și sancționa contravenții, practică neunitară Eugen TIȚOIU	69
Delimitarea noțiunii de „conflict de interese” de cea de „contrarietate de interese”. Caz practic Răzvan SCAFEȘ	72
CEDO: anularea cererii reclamantei conform art. 200 C. pr. civ. nu constituie o ingerință disproporționată în dreptul său de acces la instanță	76
Decizia Curții Constituționale nr. 33 din 21 ianuarie 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă.....	79
Practică judiciară în materia răspunderii membrilor organelor de conducere conform art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței Lucian Bernd Săuleanu	82
LEGISLAȚIA LA ZI	
Regulamentul Parlamentului European cu privire la finanțarea partidelor politice europene și a fundațiilor acestora Silvia Elena GĂLOI	89
VARIA	
Simpozionul Anual al Femeilor Avocat din Baroul Dolj Narcisa CIOBANU	91
Proiectul „Seara tânărului avocat”	93
Proiectul Engleza juridică pentru avocați, la final Narcisa CIOBANU Mihaela BLEJDEA	95
EVENIMENT EDITORIAL	
Un jurist român de prestigiu european Nicolae MARINESCU	97

Revista „IUSTITIA”, Serie nouă, continuatoarea revistei din perioada interbelică „JUSTIȚIA OLTENIEI”, este editată la inițiativa dlui prof. univ. dr. **Ion Turculeanu** – decanul Baroului Dolj

☐ COLEGIUL DE REDACȚIE

- Prof. univ. dr. **Sorin Ionescu** – Universitatea din Craiova, Facultatea de Drept și Științe Administrative
- Conf. univ. dr. **Lucian Săuleanu** – Universitatea din Craiova, Facultatea de Drept și Științe Administrative
- Prof. univ. dr. **Bianca Maria Carmen Predescu** – Universitatea din Craiova, Facultatea de Drept și Științe Administrative
- Av. dr. **Radu Marinescu** – Baroul Dolj

BAROUL DOLJ

Adresa:

Calea București, Bl. 17D mezanin, Municipiul Craiova,
Cod postal: 200678, Județul Dolj, România

Telefon: +4 0251.413.940, +0351.408.430

Fax: +0251.413.937

e-mail: office@barouldolj.ro

web: www.barouldolj.ro

CUVÂNT-ÎNAINTE

150 de ani de avocatură modernă în România

Prof. univ. dr. Avocat Ion TURCULEANU
Decanul Baroului Dolj

Stimați colegi,

Sărbătorim în acest an 150 de ani de la apariția Legii din 6 decembrie 1864 pentru constituirea corpului de avocați, care a realizat pentru prima dată în România organizarea profesiei liberale de avocat în forma sa modernă pe care o cunoaștem și azi.

În aplicarea legii mai sus amintite, în anul 1864 a luat ființă și Baroul Dolj care reunea la început un număr de 18 avocați așa cum reține și Istoria Baroului Dolj 1864-1928 scrisă de avocatul și publicistul George Mil Demetrescu. După 150 de ani, în Baroul Dolj regăsim un număr de 815 avocați.

Fără îndoială că impactul realizat de avocații doljeni în ultimii 150 de ani a fost unul semnificativ, chiar determinant pentru județ, regiune și chiar țară.

Codul Deontologic al avocaților din Uniunea Europeană declară că "Respectul pentru misiunea profesională a avocatului este o condiție esențială a Statului de drept și a unei societăți democratice".

Acum, la ceas aniversar, vă invit să reflectăm dacă profesia de avocat în general și misiunea profesională a avocatului în special se (mai) bucură de respectul la care face referire Codul Deontologic al avocaților din Uniunea Europeană.

Probabil că răspunsul corect este și DA și NU.

Sper ca în cadrul simpozionului pe care îl vom organiza la Craiova cu ocazia aniversării celor 150 de ani de avocatură modernă să aflăm de care parte a răspunsului vă aflați.

Gând la aniversare

Avocat dr. Gheorghe FLOREA
Președintele Uniunii Naționale a Barourilor din România

Invitația decanului Baroului Dolj de a transmite un gând pentru cititorii revistei Baroului Dolj „Iustiția” pentru numărul aniversar editat la sărbătorirea a 150 de ani de avocatură modernă în România mă onorează și mă obligă, deoarece revista reprezintă pentru oricare avocat interesat de evoluția profesiei de avocat în ultimii ani un reper semnificativ de maturizare a unei profesii care suportă modernizarea fără a-și trăda istoria și care are curajul să poarte un dialog „peste timpuri” fără a trăda crezul original al Corpului profesional al avocaților: apărarea demnității și prestigiului profesiei.

Cred că asumarea conștientă a responsabilității continuării editării unei reviste sub egida unui barou de tradiție în sud-estul Europei, cum este Baroul Dolj, este o povară pentru timpurile actuale ale profesiei de avocat, puternic marcate de patimi și pasiuni, zburcinate de orgolii și năzuințe greu de împlinit pe termen scurt!

La ceas aniversar, orice strădanie de a reflecta viața profesională reală, de a identifica și a oferi „precedentul” local și național drept model al evoluției profesiei pentru a ilustra un trecut meritoriu merită eforturile fiecărui barou în parte. Rebranduirea Corpului profesional al avocaților – în lumina vremurilor „sub care trăim” – nu se poate face fără memoria istorică a profesiei, care pentru orice deziderat, are încă nevoie de cuvântul scris, mai ales în condițiile în care, trebuie să recunoaștem, eforturile coordonate ale celor aleși în demnități profesionale pentru a crea o cultură de apartenență profesională la un Corp care dăinuiește mai ales prin etică și deontologie profesională nu au fost totdeauna, după 1990, pe măsura obligațiilor ce ne revin !

Revista „Iustiția” a avut și are buni mânăuitori ai condeiului! Deopotrivă, cei prin strădania cărora revista apare periodic sunt și buni mânăuitori ai cuvântului, atât în profesia de zi cu zi, cât și în cetate!

La 150 de ani de avocatură modernă pe meleaguri românești paginile revistelor barourilor sunt încă adevărate mesagere ale comunicării profesionale între avocații din barouri diferite. Barourile au folosit în timp și folosesc și în prezent schimbul de reviste editate de barouri ca mijloc de comunicare interprofesională. Într-o lume în care avocații nu au timp suficient pentru ei înșiși – revistele și publicațiile barourilor reprezintă încă mijlocul prin care adaptăm soluții, împărtășim opinii cu privire la chestiuni pe care le întâlnim în practică, fără a avea timp suficient să elaborăm, cu tot dinadinsul, raționamente ori soluții personale.

„Ziua avocatului 2014” găsește avocatura română în aceeași viață intensă și accelerată în care avocatul – când are șansa să aibă acces efectiv la clientelă (lucru tot mai dificil!) – trăiește sub presiunea timpului: ziua profesională este încă împărțită între obligații și clienți,

dacă avocatul are șansa să-și dezvolte propria clientelă ca expresie a dreptului sacrosanct al avocatului la dezvoltare profesională proprie.

Eforturile Barourilor pentru identificarea căilor prin care avocații pot să-și asigure independența economică pe bază de remunerații ca expresie a exercitării dreptului la existența profesională reală pe bază de onorarii avocațiale sunt decisive pentru ameliorarea stării de fapt pe care o traversează profesia de avocat azi, după o creștere numerică realizată în timp fără corelare cu evoluția reală a ofertei de servicii profesionale specifice avocatului!

Uniunea Națională a Barourilor din Romania nu poate să-și demonstreze eficiența decât dacă membrii acesteia (barourile) conlucrează spre binele avocaților - membrii ai barourilor!

Orice efort al structurii instituționale organizată la nivel central pentru a asigura executarea Hotărârilor organelor de conducere ale profesiei nu poate înlocui inițiativa Barourilor, totdeauna ancorată în realitatea imediată social-economică, diversificată în plan local!

La ceas aniversar barourile sunt implicate în realizarea unei culturi juridice noi, fundamentată pe perspectiva instituțională a Noilor Coduri, care reclamă, cu prioritate, o pregătire comună – premisă a unei abordări prietenoase a noii legislații – a judecătorilor și avocaților. Grupuri de judecători și avocați de circa 80 persoane la fiecare conferință (judecători și avocați), participanți din fiecare barou sunt implicate în analiza raporturilor dintre magistrați și avocați din perspectiva Avizului nr. 16 al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni. Proiectul include conferințe tematice, iar, după un dialog interprofesional, cu o abordare făcută din perspectiva deontologiilor profesionale distincte și complementare ale profesiilor juridice, se vor configura noi profiluri de conduite juridice și, dacă va fi cazul se va elabora un *Ghid deontologic comun sau Ghiduri de bună practică*.

În planul comunicării, UNBR va acorda o facilitate oricărui avocat de a comunica public, prin intermediul unei platforme de comunicare on-line, informații privind avocatul în cauză sau forma sa de exercitare a profesiei, în limitele îngăduite de prevederile statutare privind publicitatea profesională. Datelor deja cuprinse în Tabloul Avocaților li se adaugă, de fiecare avocat, după aprecierea sa, informații care pot viza: (i) sediul profesional secundar, (ii) datele despre alte locații atestate de barou ca fiind puncte de lucru ale formei de exercitare a profesiei (iii) domeniul de specializare a avocatului și/sau a formei de exercitare a profesiei (iv) limbi străine cunoscute și nivelul de cunoaștere a acestora (vorbit, citit, scris) (v) convenții de colaborare cu alte forme de exercitare a profesiei, identitatea acestora din urmă, obiectul și durata conlucrării (vi) sigla sau logo-ul formei de exercitare a profesiei (dacă este cazul), (vii) pagina web și adresa de poștă electronică. Aceste informații nu se vor adăuga la cele cuprinse în Tabloul Avocaților, ci vor fi stocate separat de acesta, putând fi accesate de oricine. Pentru a-și putea adăuga aceste date în pagina sa de prezentare pe aplicația on-line, un avocat trebuie să poată dobândi acces în urma unei proceduri de autentificare (cu credențiale care să asigure că este vorba chiar despre cel care introduce aceste date). Odată introduse, aceste informații ele pot fi accesate de oricine (eventual împreună cu datele cuprinse în Tabloul Avocaților, referitoare la avocatul în cauză).

Există preocupări de valorificare a tradiției juridice românești bazată pe prevederile Legii pentru organizarea Corpului de avocați publici din 9 mai 1933 și din valorificarea prevederilor art. 7, art. 8 și art. 114 din Legea nr. 358/1944, pentru actualizarea cadrului normativ privind competența profesională a avocatului și rolul său în cadrul formelor de

conlucrare profesională între profesii juridice în condițiile aplicării unor Noi Coduri extrem de tehnice în care fără asistența tehnică a avocatului certitudinea asumării conștiente a obligațiilor civile este lipsită de securitate juridică, pentru identificarea mijloacelor de protecție reală a avocatului în exercitarea profesiei prin mijloace de drept penal etc.

Există și se vor înființa reviste on line prin care avocații să facă schimb de experiență real privind practica profesională!

Toate acestea nu pot înlocui creuzetul propunerilor de îmbunătățire a vieții profesionale de zi cu zi ce-l constituie revistele profesionale!

Avocatul este încă grăbit, preocupat, în continuă căutare de soluții, fără clipe de răgaz, fără timp de a însuși profund hiperabundența de reglementări, dar gata, aproape întotdeauna să se mulțumească cu identificarea „vinovăției” altora pentru neajunsuri sau neîmpliniri!

Iată suficiente argumente pentru a transmite mulțumiri invitației adresate de decanul Baroului și a folosi prilejul pentru a exprima un omagiu celor care ne îndeamnă prin reușita editării unei reviste prestigioase să străbatem paginile revistei cu gândul spre bine, dar și cu sufletul, cu speranța că timpurile și oamenii se vor așeza și vor rostui profesia așa cum aceasta o merită !

PROFESIA LA ZI

Despre NUP-uri, SUP-uri și clasări în cazul avocaturii clandestine

Avocat Adrian Cristian BERCEA
Baroul Dolj

Considerațiile de față au fost inspirate din practica neunitară a parchetelor și instanțelor din raza teritorială a Tribunalului Dolj din spețe care privesc tragerea la răspundere penală a celor care practică fără drept profesia de avocat.

Prin ordonanța atacată s-a confirmat ordonanța cu nr. 521/P/2010 din 4 martie 2014 a Parchetului de pe lângă Judecătoria Calafat prin care s-a dispus față de învinuitul Gioancă Bobby clasarea cauzei sub aspectul săvârșirii infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii prevăzută și pedepsită de art. 26 din Legea nr. 51/1995 și art. 348 C. pen., considerându-se în mod neoportun că faptele persoanei cercetate nu realizează din punct de vedere subiectiv conținutul infracțiunii pentru care a fost începută urmărirea penală întrucât nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege .

Considerăm ordonanța atacată ca fiind ofensatoare de-a dreptul, la cinci pagini de argumente pro causa, ni se răspunde sec, superficial și modest pe câteva rânduri „în condițiile unei practici neunitare și cvasiunanime în a aprecia că persoanele afiliate ca membri în cadrul UNBR - Baroul București nu pot fi considerate ca exercitând fără drept profesia de avocat”. Putem considera că nu există o convingere, un raționament propriu în redactarea ordonanței, ci doar prevalarea de practică neunitară. Dar sistemul de drept românesc nu se întemeiază pe precedent, iar practica judiciară e izvor de drept. Ultimele tentative de perfecționare a sistemului nostru judiciar converg spre înlăturarea unei practici neunitare, nu doar la nivel județean, ci național și european.

O explicație a nemotivării ordonanței este și aceea că nu s-au studiat toate actele de la dosarul cauzei. Altminteri s-ar fi observat vechea condamnare a lui Gioancă Bobby și s-ar fi făcut vorbire de ea, astfel încât nu s-ar mai fi considerat că persoana cercetată a acționat având reprezentarea subiectivă că activitatea sa se circumscrie cadrului legal de înființare a formei de asociere al cărui membru este”.

E unanim cunoscut că în pretoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Craiova, s-a înființat un Barou intitulat Baroul Dolj UNBR, având decan pe notoriul Nicola Marius, persoana față de care s-au formulat nenumărate plângeri penale fără niciun rezultat. Gioancă Bobby face parte din acest Barou, nu din Baroul București, așa cum, în mod eronat, s-a reținut în ordonanță.

Cu un evident dispreț față de legile statului român, o șleahță de infractori au pus la cale o afacere veroasă și au rămas nepedepsiți, deși s-a ajuns la forme grotești de manifestare a acestor fapte prin crearea unui site pe internet, prin popularizarea fără scrupule a activităților pseudoavocațiale, fapte reprobabile ce nu fac decât să caricaturizeze sistemul judiciar național și, în particular, instituțiile pasive ale statului.

Ei bine, salvarea acestor infractori (printre care Gioancă Bobby are antecedente penale pentru același gen de fapte) este o prioritate pentru justiția doljeană, iar Baroul Dolj nu are o explicație de dat membrilor săi consternați și nici populației indignate care vine să se plângă după ce este înșelată de acești escroci. Să fie ordin, căldășie, neputință, toleranță, ignoranță?

În condițiile în care instituțiile statului din județul nostru nu fac nimic pentru a ne proteja, nu avem decât să ne facem dreptate singuri, situație în care vă rugăm să nu interveniți, folosind în mod judicios prețiosul timp pentru redactarea de nup-uri și sup-uri salvatoare pentru infractori inveterați.

Așa cum distinșii magistrați pretind respect din partea avocaților, relația inversă e la fel de valabilă, iar în acest caz nu se manifestă deloc.

În absența unui efort de jurisdicție (de esența acestei înalte misiuni), ofrandele de nupuri și sup-uri și mai nou clasări ale parchetelor doljene acordate celor ce uzurpează nobila noastră profesie dezvăluie doar trista și inacceptabila strădanie de simulare a urmăririi penale perpetuate cu o soluție anticipată.

Soluțiile stereotipe adoptate în cauzele ce îi vizează pe pseudo-avocații din județul Dolj sunt o manifestare care descalifică ireductibil membrii Parchetelor doljene. Acest lucru este de o gravitate nemărginită în condițiile în care bunul mers al justiției a ajuns să fie afectat din ce în ce mai mult de astfel de indivizi.

Lipsa unor cercetări efective a activităților oculte ale acestora, atribut de esența justiției în orice sistem de drept nu face decât să creeze un precedent periculos de care să profite alți indivizi cu potențial infracțional și să știrbească autoritatea Ministerului Public. Oricum vă asigurăm că de lipsa de reacție a tuturor procurorilor ce au anchetat dosarele de exercitare fără drept a unei profesii sau activități, acești impostori se amuză chiar mai mult decât de încercările eșuate ale Baroului Dolj de a-i deferi justiției.

Este de prisos să mai adăugăm detaliat numărul soluțiilor defavorabile avocaturii clandestine în restul țării, însă din manifestările decizionale ale Parchetelor doljene rezultă că se nesocotește funcția de jurisdicție, comportându-se ca un colac de salvare pentru uzurpatorii profesiei noastre.

Deși am depus în dosarele inițiate de noi practica judiciară de condamnare, inclusiv a inițiatorului acestei structuri fariseice „Baroul Constituțional”, Parchetele doljene nu trimit dosarele în instanță păstrând meteahna păguboasă de a-i face scăpați și a le da posibilitatea de a păcăli lumea în continuare.

Din această perspectivă, refuzul de trimitere în judecată a infractorilor, epuizând întreg raționamentul judiciar, reprezintă o manifestare particulară a procurorilor doljeni de denegare de dreptate și de preocupare mărunță pentru operațiuni de raportare statistică privind numărul de dosare soluționate.

E în raționamentul Parchetului de pe lângă Judecătoria Calafat o scolastică a sustragerii de la răspunderea penală a acestor impostori, chiar atunci când ea se impune în mod evident, ca și cum justiția nu ar avea menirea de a fi factor de armonie socială, ci dimpotrivă,

de soluție a încercărilor de reșezare a justiției românești pe baze moderne, europene. Pentru că trebuie să se conștientizeze faptul că miza demersurilor întreprinse de Baroul Dolj o reprezintă existența în sine a unei instituții ce asigură venituri substanțiale la bugetul de stat, cei mai mulți dintre avocații doljeni trudind din greu pentru a-și onora dările, în timp ce membrii așa-zisului Barou UNBR nu plătesc nicio contribuție publică, săvârșind în mod manifest, evident și tolerat infracțiuni de evaziune fiscal, fals în înscrisuri sub semnătură privată, pe lângă exercitarea fără drept a unei profesii sau activități .

Practic această ordonanță, corolarul a trei ani de urmărire penală-timp socotit probabil necesar în vederea cristalizării practicii, spicuieste dintr-o rezoluție mai veche din 28 noiembrie 2013 (dosarul nr. 1331/P/2012 Parchetul de pe lângă Judecătoria Calafat) a aceluiași prim-procuror, care se prevalează de practica neunitară de netrimite în judecată a persoanelor cercetate în cazuri similare și consideră că activitățile lui Gioancă Bobby se circumscriu oarecum profesiei de avocat, iar normele din Codul penal și Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, modificată și completată de Legea nr. 255/2004, sunt - cităm „imprevizibile și inaccesibile”.

În susținere, se invocă jurisprudența CEDO (*Hotărârea Rotaru contra României și Sunday Times contra Marii Britanii*) ce statuează că în aplicarea principiului legalității potrivit cu care legea prevede care fapte constituie infracțiuni, pedepsele și măsurile ce se pot lua în cazul săvârșirii acestor fapte, trebuie să se stabilească dacă fapta este prevăzută de legea penală, însă potrivit condițiilor stabilite pe baza unei jurisprudențe constante, aceasta trebuie să fie accesibilă și previzibilă .

Se acceptă faptul că sub aspectul condiției accesibilității nu se pune la îndoială faptul că Legea nr. 51/1995 are un caracter accesibil, atâta vreme cât poate fi consultată de destinatari, inclusiv de către învinuit.

Problema, în accepțiunea organului de urmărire penală, apare în ceea ce privește cea de-a doua condiție cea a previzibilității, practica CEDO statuând că îndeplinirea acestei condiții presupune ca dreptul scris sau jurisprudența să aibă suficientă precizie și claritate pentru a permite destinatarilor ei să o înțeleagă și să își dea seama că li se adresează, iar în cazul în care textul normativ nu este suficient de clar și precis, se acceptă că o jurisprudență constantă ce dă o anumită interpretare acelei dispoziții normative poate cenzura această deficiență.

În fața unei practici neunitare vizând persoanele cercetate în cazuri similare, autoritățile judiciare dispunând soluții de neurmărire sau de netrimite în judecată, menținute prin hotărâri judecătorești definitive, învinuitul și-a creat convingerea că activitățile pe care le desfășoară sunt legale, având credința că acționează în limitele legii.

Nimic mai neadevărat! Ce a omis să spună sau nu a știut organul de urmărire penală este că învinuitului Gioancă Bobby i s-a mai aplicat pentru aceeași faptă o sancțiune cu caracter administrativ în cuantum de 1000 lei prin ordonanța din 7 martie 2013 - Dosar nr. 1140/P/2011, confirmată prin ordonanța din 17 aprilie 2013 a Primului-Procuror al Parchetului de pe lângă Judecătoria Craiova și menținută prin Sentința Penală nr. 3521 din 29 octombrie 2013 a Judecătoriei Craiova, considerându-se că învinuitul a comis cu intenție directă infracțiunea sus-menționată prin exercitarea mai multor activități specifice avocaților cu încălcarea Legii nr. 51/1995, acțiuni care au pus în pericol actul de justiție. Din motivarea hotărârii judecătorești: “învinuitul Gioancă Bobby nu este decât unul dintre multele persoane

credule, care fără a aprofunda domeniul juridic, au căutat să obțină ușor un loc de muncă într-unul din așa-zisele barouri alternative. Apărările prezentate de el în dosar nu fac decât să sublinieze lipsa cunoștințelor juridice ale acestuia, dată fiind lipsa de pregătire în exercitarea profesiei de avocat, condițiile impuse de Legea nr. 51/1995, fiind tocmai pentru a se evita pe cât posibil astfel de situații. Procurorul, în mod corect, a apreciat că nu se impune trimiterea în judecată a învinuitului, ci aplicarea unei amenzi administrative în quantum maxim pentru a-l face să conștientizeze urmările faptei sale și să înceteze pentru viitor practicarea acestei profesii”.

Și atunci, în cazul lui, unde este convingerea că activitățile pe care le desfășoară sunt legale și credința că acționează în limitele legii?

Or, Gioancă Bobby nu numai că nu s-a conformat, ci chiar a jubilat, iar când a mai primit și ordonanța pe care o atacăm noi, probabil că a făcut apologia practicii neunitare și căuta prozeleți!

Firesc, normal și legal totodată este ca sancțiunile penale să se aplice progresiv, ca astfel să fie îndeplinit rolul punitiv sancționator și coercitiv al legii, deci dacă o dată i s-a aplicat o sancțiune cu caracter administrativ, pentru faptele penale viitoare pedeapsa nu va mai fi atât de blândă, ci mai aspră, lucru care nu s-a întâmplat în ceea ce-l privește pe Gioancă Bobby.

În mod evident la Judecătoria Calafat (unde față de acesta se folosește diminutivul Bobiță) și la Parchetul de pe lângă Judecătoria Calafat, unde acesta este primit să asiste și să reprezinte clienți, nu se vrea să se cunoască recursul în interesul legii care statuează că „ în cadrul procesului penal asistența juridică acordată unui inculpat sau învinuit de către o persoană care nu a dobândit calitatea de avocat în condițiile Legii nr. 51/1995, modificată și completată prin Legea nr. 255/2004, echivalează cu lipsa de apărare și atrage, în conformitate cu dispozițiile art. 197, alin. (2) și alin. (4) teza finală din Codul de Procedură penală , nulitatea absolută a actului procesual îndeplinit.” - decizia nr. 27 din 16 aprilie 2007 I.C.C.J.

Se face întru totul abstracție de hotărârea judecătorească (sentința penală nr. 538 din 5 aprilie 2012 a Judecătoriei Deva, rămasă definitivă prin respingerea recursului de către Curtea de Apel Alba-Iulia) ce pune capăt aventurii juridice a inițiatorului unor astfel de practici Pompiliu Bota, sentința care cuprinde inclusiv istoricul Baroului înființat de Bota, arătându-se că, „spre deosebire de Uniunea Națională a Barourilor din România (UNBR) structura tradițională, UNBR – structura Bota, s-a auto-creat prin hotărârea membrilor, iar actele care atestă luarea acestei hotărâri nu au fost supuse nici unei autorizații. Baroul Bota a luat ființă în urma constituirii unor asociații, care printre altele aveau ca obiect de activitate inclusiv înființarea de barouri. În instanță, termenul a scăpat judecătorului, astfel că s-a dat acordul de constituire, revenindu-se apoi asupra deciziei, când situația a devenit de-a dreptul interesantă. Cazul a fost îndelung mediatizat și discutat, iar Pompiliu Bota a fost condamnat inclusiv la închisoare cu suspendare. Legea nr. 3/1948 nu a desființat avocatura, ci doar a schimbat denumirea Asociației Profesionale a Avocaților în Colegiul de Avocați din România. Niciodată avocatura nu s-a desființat în România, ci s-a schimbat denumirea, nu ei au inventat Barourile. Colegiile de Avocați au devenit, după Revoluție, Barouri, dar dacă redenumim o instituție nu înseamnă că am desființat-o.

De asemenea, prim-procurorul Parchetului de pe lângă Judecătoria Calafat este într-o mare eroare în ceea ce privește condamnările persoanelor ce practică avocatura clandestin,

afirmând că doar Pompiliu Bota a fost condamnat. Baroul Dolj recomandă doamnei prim-procuror măcar lecturarea dacă nu și înțelegerea următoarelor:

Prin rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Brașov cu numărul X/P/2008 din data de 27 octombrie 2008 s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale și trimiterea în judecată a inculpatului BS pentru săvârșirea infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii prevăzută și pedepsită de art. 281 C.p. rap. la art. 25 din Legea nr. 51/1995.

„În drept, fapta inculpatului BS care în dosarul Judecătoriei Brașov nr. 2085/2005 a îndeplinit activități specifice avocaturii [art. 3 lit. b) din Legea nr. 51/1995], fără a avea calitatea de avocat, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii prevăzută și pedepsită de art. 281 C.p. rap. la art. 25 din Legea nr. 51/1995.

Ca urmare, în art. 281 C.p. rap. la art. 25 din Legea nr. 51/1995, inculpatul va fi condamnat la pedeapsa amenzii penale de 10.000 lei pentru săvârșirea infracțiunii de exercitare fără drept a profesiei de avocat.

Prin rechizitoriul emis la data de 3 octombrie 2006 în Dosarul nr. 6796/P/2004 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Cluj-Napoca, s-a dispus punerea în mișcare a acțiunii penale și trimiterea în judecată a inculpaților H.M.V. și K.T. pentru săvârșirea infracțiunii de exercitare fără drept a unei profesii, prev. și ped. de art. 281 din C. pen. rap. la art. 25 din Legea nr. 51/1995. Este pe deplin dovedită, întrunește toate elementele constitutive ale acestei infracțiuni și a fost săvârșită de inculpați în formă continuată, considerente pentru care instanța - Judecătoria Zimnicea - i-a condamnat, prin Sentința penală nr. 79, pronunțată în ședința din 3 iulie 2009, pe Marcel Vasile Holunga și pe Tiberiu Kovacs, la 10 luni de închisoare pentru săvârșirea în formă continuată a infracțiunii de exercitare fără drept a profesiei de avocat.

Motivarea simplistă pe practica neunitară ne demonstrează necunoașterea Legii nr. 255/2004 (intrată în vigoare la data de 26 iunie 2004) care a modificat Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, la articolul 82, conform căruia se prevedea că persoanele fizice sau juridice care au fost autorizate în baza altor acte normative sau care au fost înființate în baza unor hotărâri judecătorești să desfășoare activități de consultanță, de reprezentare sau de asistență juridică, în orice domenii își încetează de drept activitatea și, de asemenea, cu aceeași dată, încetează de drept efectele oricărui act normativ, administrativ sau jurisdicțional (hotărâri judecătorești) prin care au fost recunoscute ori încuviințate activități de consultanță, reprezentare și asistență juridică în mod contrar dispozițiilor din Legea nr. 51/1995. Încălcând interdicția intrată în vigoare în iunie 2004, trebuia reținut, în legătură cu practicarea profesiei de avocat că, potrivit aceluiași articol: „continuarea unor asemenea activități constituie infracțiune și se pedepsește potrivit legii penale”.

Mai mult decât atât la data de 1 februarie 2014 au intrat în vigoare modificările Legii nr. 51/1995 introduse prin Legea nr. 187/2012, care prevede la art. 60 alin. (6) că folosirea fără drept a denumirilor de Barou, Uniune Națională a Barourilor din Romania, U.N.B.R, ș.a.m.d. constituie infracțiune.

Șirul interdicțiilor continuă prin Legea nr. 22/2014 pentru modificarea și completarea O.G. nr. 26/2000 cu privire la asociații și fundații-publicată în M. Of. 188 din 17 martie 2014, care la art. 7 alin.(3³)-(3⁵) interzice că „denumirea asociației să fie identică sau asemănătoare până la confuzie cu denumiri ale oricărei structuri profesionale constituite în baza legii și

care funcționează în acord cu aceasta, cum ar fi Barou, Uniunea Națională a Barourilor din România”.

Autorizarea generică ce i-a fost dată din greșeală de instanța de judecată, cu ocazia înființării asociațiilor lui Pompiliu Bota în sensul de înființare barouri... nu poate echivala în niciun caz cu autorizarea dreptului de a înființa cabinete de avocatură și nici cu autorizarea dreptului de a desfășura activități specifice profesiei de avocat. Chiar și prin absurd, dacă ar fi să acceptăm o concluzie contrară, barourile au fost înființate de inculpat înainte de data intrării în vigoare a Legii nr. 255/2004, iar după această dată continuarea practicării activităților specifice profesiei de avocat în cadrul acestor barouri a devenit infracțiune.

Este incredibil cum organul de urmărire penală ignoră în totalitate existența atâtor hotărâri de condamnare, e drept din alte regiuni ale țării și cum dezavuează chiar alte ordonanțe putând vorbi de practică neunitară chiar la nivelul Parchetelor de pe lângă același Tribunal cu privire chiar la același învinuit. Dacă în Ordonanța din 7 martie 2013 dispusă în dosarul nr. 1140/P/2011 al Parchetului de pe lângă Judecătoria Craiova, se consideră că Gioancă Bobby comite cu intenție infracțiunea de exercitare fără drept a unei profesii și i se aplică o sancțiune cu caracter administrativ, același Gioancă Bobby câteva luni mai târziu își face publicitate de avocat pe internet - și primește bonus o soluție de clasare în data de 4 martie 2014, considerându-se că nu mai săvârșește nicio faptă. De aici tragem concluzia că interpretarea trăsăturilor esențiale ale infracțiunii în situații identice depind de magistratul procuror care instrumentează cazul și atunci nu ne rămâne altceva de făcut decât să promovăm o avalanșă de plângeri în speranța că una va nimeri la un magistrat procuror a cărui optică ne este favorabilă.

Solicităm, deci, pe această cale, alinierea practicii judiciare și nu ne dorim ca salvarea de la răspundere penală să devină o constantă pentru justiția doljeană, întrucât Baroul Dolj cu greu găsește o explicație plauzibilă de dat membrilor săi consternați și nici populației indignate care vine să se plângă după ce este înșelată de acești escroci.

Trebuie să aveți în vedere și obstinția de care a dat dovadă învinuitul Gioancă Bobby în nesocotirea legii și continuarea actelor materiale ce întrunesc, fiecare în parte, conținutul infracțiunii reclamate, chiar și în cursul acestui proces penal, pseudo avocatul racolează justițiabili din circumscripția Judecătoriei Calafat.

Ce trebuie să mai facă acești indivizi pentru a face Parchetul să reacționeze și să-i pedepsească? Să înființeze oare corpuri de procurori particulari, vânători de recompense judiciare, instanțe cu răspundere limitată? În acest caz, inițiativa onorabilului Nicola Marius de a propovădui justiție privată apare drept mesianică.

Mergând pe acest raționament, dacă autoritățile statului dau dovada de o indulgență excesivă și nejustificată, se va menține climatul de insecuritate socială și se va ajunge poate la promovarea unor forme de justiție privată, Tribunale particulare și, de ce nu, justițieri pe cont propriu. Tocmai pentru a preîntâmpina aceste anomalii, ne vedem nevoiți să sesizăm Consiliul Superior al Magistraturii, Ministerul Public, Institutul Național al Magistraturii, Ministerul Justiției pentru a ne lămuri odată pentru totdeauna cum e cu practica neunitară și neunanimă la nivelul parchetelor și instanțelor din județul Dolj, instanțe și parchete cunoscute la nivel național mai degrabă pentru soluțiile contradictorii decât pentru vreo inițiere de practică judiciară.

Dar noi mai sperăm....

Despre obligația de confidențialitate a avocatului în privința informațiilor luate la cunoștință din dosarul de urmărire penală

Avocat Florin RADU
Consilier Baroul Hunedoara

1. Potrivit art. 94 alin. (5) din noul Cod de procedură penală¹, „În cursul urmăririi penale, avocatul are obligația de a păstra confidențialitatea sau secretul datelor și actelor de care a luat cunoștință cu ocazia consultării dosarului”. În prealabil, art. 94 alin. (1)–(4) arată, în esență, că avocatul are acces la dosar în faza de urmărire penală, cu anumite restricții, ce țin de buna desfășurare a procesului penal.

2. Textul analizat – alin. (5) al art. 95 – poate ridica o reală și serioasă, dar și îngrijorătoare problemă de interpretare.

Apreciem că sunt două direcțiile spre care s-ar putea îndrepta modalitatea de interpretare și aplicare a acestui text legal.

Într-o primă variantă, s-ar putea afirma – în baza unei metode strict literale și restrictive de interpretare – că avocatul, după ce consultă dosarul, efectuează copii de pe actele din dosar și/sau își ia anumite notițe din acesta, nu ar avea posibilitatea să divulge informațiile respective nimănui, nici măcar clientului său (parte ori subiect procesual în acel dosar). Această opinie ar putea avea ca argument faptul că textul nu distinge între persoanele față de care există obligația de confidențialitate ori altfel spus, nu arată expres că se exceptează de la această obligație, informațiile furnizate clientului avocatului.

A doua interpretare – conformă, de altfel, cu obligația generală a avocatului de a păstra secretul profesional², s-ar plia pe ideea că avocatul nu are dreptul să divulge nimănui informațiile și actele din dosarul de urmărire penală, cu excepția clientului său.

3. Nu putem să ne raliem decât celei de-a doua opinii.

O interpretare în sensul că avocatul nu are dreptul să divulge clientului său informațiile din dosarul de urmărire penală, ar fi una de-a dreptul absurdă și în contra oricărei logici juridice.

Într-adevăr, care ar mai fi scopul accesului avocatului la dosar, dacă ulterior acesta nu ar putea discuta cu clientul său (prin ipoteză, suspect ori inculpat în acel dosar) despre informațiile pe care avocatul le-a aflat din dosar?

De asemenea, o asemenea interdicție ar încălca natura și esența dreptului la apărare, prevăzut după cum se cunoaște, în numeroase acte normative, interne și internaționale

¹ Adoptat prin Legea nr. 135/2010, publicată în M. Of. nr. 486 din 15 iulie 2010, intrat în vigoare la data de 1 februarie 2014.

² Pentru o analiză detaliată a principiului secretului profesional al avocatului, a se vedea F. Radu, C. Radu, *Condițiile în care avocatul poate depune mărturie cu privire la fapte care i-au fost încredințate în baza contractului de asistență juridică*, în *Dreptul* nr. 12/2006.

(art. 6 din Convenția EDO³, art. 24 din Constituția României⁴, art. 10 din noul Cod de procedură penală⁵ etc.) și al cărui element central este tocmai *colaborarea efectivă și nerestricționată dintre client și avocat*.

De altfel, și textele din legislația specifică profesiei de avocat converg în aceeași direcție. Astfel, art. 7 alin. (1) și (2) din Statutul profesiei de avocat⁶ stipulează că: „Într-o societate întemeiată pe valorile democrației și ale statului de drept, avocatul are un rol esențial. Avocatul este indispensabil justiției și justițiabililor și are sarcina de a apăra drepturile și interesele acestora. *El este deopotrivă sfătuitoarea și apărătorul clientului său* (s.n. – F. R.)”, respectiv că: „Avocatul are îndatorirea de a-și îndeplini cu conștiinciozitate, onoare și probitate profesională obligațiile față de client, în raporturile cu persoanele fizice, cu autoritățile și instituțiile publice sau private, cu alte persoane juridice, cu ceilalți avocați, precum și în relația sa cu publicul în general”.

Și, poate cel mai important, art. 7 alin. (3) arată că, „În exercitarea profesiei, avocatul nu poate fi supus niciunei restricții, presiuni, constrângeri sau intimidări din partea autorităților sau instituțiilor publice ori a altor persoane fizice sau persoane juridice. Libertatea și independența avocatului sunt garantate de lege”.

³ Art. 6: „1. Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. Hotărârea trebuie să fie pronunțată în mod public, dar accesul în sala de ședință poate fi interzis presei și publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părți a acestuia în interesul moralității, al ordinii publice ori al securității naționale într-o societate democratică, atunci când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților la proces o impun sau în măsura considerată absolut necesară de către instanță atunci când, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiției.

2. Orice persoană acuzată de o infracțiune este prezumată nevinovată până ce vinovăția sa va fi legal stabilită.

3. Orice acuzat are, în special, dreptul:

a) 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;

b) să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale;

c) să se apere el însuși sau să fie asistat de un apărător ales de el și, dacă nu dispune de mijloace necesare pentru a plăti un apărător, să poată fi asistat în mod gratuit de un avocat din oficiu, atunci când interesele justiției o cer;

d) să întrebe sau să solicite audierea martorilor acuzării și să obțină citarea și audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării;

e) să fie asistat în mod gratuit de un interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită la audiere”.

⁴ Art. 24: “(1) Dreptul la apărare este garantat.

(2) În tot cursul procesului, părțile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu”.

⁵ Art. 10: “(1) Părțile și subiecții procesuali principali au dreptul de a se apăra ei înșiși sau de a fi asistați de avocat.

(2) Părțile, subiecții procesuali principali și avocatul au dreptul să beneficieze de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării.

(3) Suspectul are dreptul de a fi informat de îndată și înainte de a fi ascultat despre fapta pentru care se efectuează urmărirea penală și încadrarea juridică a acesteia. Inculpatul are dreptul de a fi informat de îndată despre fapta pentru care s-a pus în mișcare acțiunea penală împotriva lui și încadrarea juridică a acesteia.

(4) Înainte de a fi ascultați, suspectului și inculpatului trebuie să li se pună în vedere că au dreptul de a nu face nicio declarație.

(5) Organele judiciare au obligația de a asigura exercitarea deplină și efectivă a dreptului la apărare de către părți și subiecții procesuali principali în tot cursul procesului penal.

(6) Dreptul la apărare trebuie exercitat cu bună-credință, potrivit scopului pentru care a fost recunoscut de lege”.

⁶ Publicat în M. Of. nr. 898 din 19 decembrie 2011.

Așadar, este nu doar un drept, dar chiar o obligație ca avocatul să comunice clientului său informațiile luate la cunoștință din dosarul de urmărire penală, *pentru realizarea unei apărări reale și efective*.

4. Așa stând lucrurile, se naște întrebarea: care a fost scopul instituirii acestui text legal de către legiuitor?

A dorit acesta să reia și să particularizeze principiul secretului profesional al avocatului? Ori, cu adevărat, a intenționat legiuitorul să interzică avocatului să comunice clientului său date și informații din dosarul de urmărire penală, încălcând astfel numeroase norme legale și constituționale, convenții internaționale și principii ce guvernează activitatea avocatului?


Fiind consecvenți cu opinia exprimată mai sus, singurul răspuns legal, firesc și în logica juridică este că tot ceea ce s-a dorit a fost să se reia și să se reconfirme principiul secretului profesional al avocatului, căruia îi este interzis să divulge oricărei persoane decât clientul său, informațiile legate de o anumită cauză.

Un argument în plus îl constituie și acela că noul Cod de procedură penală nu prevede nicio sancțiune expresă și distinctă de sancțiunile disciplinare aplicabile avocaților, în legătură cu nerespectarea acestui text de lege, ceea ce înseamnă că în discuție este vorba exclusiv despre principiul păstrării secretului profesional, așa cum este el reglementat de la bun început în legislația organizării profesiei de avocat.

5. Așadar, în ce ne privește, este evident că, după ce ia la cunoștință informații dintr-un dosar de urmărire penală⁷, avocatul poate și chiar este obligat să le împărtășească clientului său, dar îi este interzis să le divulge altor persoane.

⁷ Pentru detalii privind dreptul avocatului de a studia dosarul în timpul urmăririi penale, a se vedea F. Radu, *Dreptul avocatului de a studia dosarul de urmărire penală în noul Cod de procedură penală*, publicat în Revista de note și studii juridice, la adresa <http://www.juridice.ro/225001/dreptul-avocatului-de-a-studia-dosarul-de-urmarire-penala-in-noul-cod-de-procedura-penala.html>.

Regimul mențiunilor cu privire la specializarea avocaților în cadrul sistemului de drept francez



Reforma regimului mențiunilor cu privire la specializarea avocaților în cadrul sistemului de drept francez a fost realizată prin Decretul nr. 2011-1985 din data de 28 decembrie 2011 (*publicat în Jurnalul Oficial din data de 29 decembrie 2011*). Potrivit acestui act normativ, examenul de verificare a cunoștințelor de specialitate, prezent în reglementarea anterioară reformei mai sus evocate, a fost înlocuit printr-un interviu de validare a competențelor

Totodată, prin Decretul nr. 2011-1985 din 28 decembrie 2011 sunt precizate modalitățile de desfășurare a interviului candidaților precum și alcătuirea comisiei de evaluare și rolul Consiliului Național al Barourilor.

Acest decret nu se adresează însă avocaților ori colaboratorilor acestora, care beneficiază deja de o specializare potrivit vechii reglementări, fiind prevăzute doar noile proceduri de examinare, în special cele ce privesc interviul de validare a competențelor avocaților ce solicită un certificat de specializare.

Mai mult decât atât, acest text crează un regim al expirării dreptului de a utiliza o mențiune specială cu privire la specializare, în cazul nerespectării obligației candidatului de a se prezenta la cursurile de formare profesională continuă în vederea obținerii diplomei/certificatului de specializare.

Interviul de validare a competențelor profesionale în vederea obținerii unei diplome/certificat de specializare, prevăzut în art. 91 din Decretul din 27 noiembrie 1991 are loc cel puțin o dată pe an. Data și locul unde se va desfășura interviul vor fi stabilite de către președintele Consiliului Național al Barourilor la propunerea președintelui Consiliului de Administrare al Centrului Regional de Formare Profesională.

Avocații titulari ai uneia sau mai multor diplome/certificate de specializare corespunzătoare sunt autorizați să utilizeze titulatura de „avocat specializat în...” doar în cazul următoarelor domenii:

- dreptul arbitrajului;
- dreptul asociațiilor și fundațiilor;
- dreptul asigurărilor;
- dreptul bancar și bursier;
- dreptul comercial, al afacerilor și al concurenței;
- dreptul creditului și al consumului;
- dreptul vătămării corporale;
- dreptul mediului;
- dreptul familiei și persoanelor;
- dreptul fiscal și dreptul vamal;
- dreptul imobiliar;
- dreptul internațional și dreptul comunitar;
- dreptul penal;

- dreptul proprietății intelectuale;
- dreptul public;
- dreptul agrar;
- dreptul sănătății;
- dreptul securității sociale și protecției sociale;
- dreptul societăților;
- dreptul sportului;
- dreptul transporturilor;
- dreptul muncii;

Totodată, mențiunea specializării unui avocat într-un domeniu nu îl împiedică pe acesta să își exercite profesia într-un altul.

Potrivit practicii, Centrele Regionale de Formare Profesională a Avocaților au limitat, în general, numărul specializărilor ce pot fi obținute de un avocat la maxim două și în mod excepțional la trei. Dar, odată cu intrarea în vigoare a Legii nr. 2011-331 din 28 martie 2011, denumită generic Legea specializărilor din cadrul profesiilor judiciare și juridice, lucrurile au fost clarificate în ceea ce privește numărul specializărilor. Astfel, potrivit noii reglementări, nu pot fi obținute certificate/diplome care să ateste mai mult de două specializări [art. 1 alin. (1) din Legea nr. 71-1130 din 31 decembrie 1971].

În același timp, prin modificarea alineatului (2) al articolului 50 din aceeași lege, legiuitorul obligă toți avocații deja titulari ai uneia sau mai multor mențiuni de specializare „să aleagă, în baza unei justificări profesionale efective în domeniul revendicat, a unei diplome/certificat (in caz excepțional a două diplome/certificate) de specializare conform listei fixate prin decret de către ministrul justiției. Consiliul Național al Barourilor este cel care determină modalitățile după care această opțiune poate fi îndeplinită”.

Altfel spus, pe de o parte ministerul trebuie să stabilească o listă a specializărilor, iar pe de altă parte, Consiliul Național al Barourilor trebuie să vegheze asupra clarificării repartițiilor apărute până în prezent.

Această limitare la două specializări oficiale pare a fi cea mai bună soluție în condițiile în care nu există niciun argument care să îi poată interzice unui avocat să își poată practica profesia în orice domeniu al dreptului în afara specializărilor recunoscute.

PRACTICA PROFESIONALĂ. Specializarea este dobândită prin practica profesională a cărei durată a fost fixată la patru ani de zile [Decretul nr. 91-1197 din 27 noiembrie 1991, art. 88 alin. (1)]. Această practică trebuie să fi fost continuă, remunerată și desfășurată doar în timpul orelor normale de lucru. În acest sens este de precizat faptul că actul justificativ al îndeplinirii condițiilor anterior menționate este reprezentat de o atestare în cadrul căreia să fie menționată durata serviciului efectuat și natura funcțiilor ocupate.

De asemenea, practica profesională poate fi dobândită și printr-un exercițiu individual al specializării. În acest caz, ea va fi atestată printr-o declarație pe proprie răspundere a persoanei în cauză, însoțită și de o listă a activităților, a lucrărilor și a publicărilor efectuate (Decretul nr. 71-1130 din 31 decembrie 1971, art. 12-1)

EXAMENUL DE CUNOȘTINȚE. Examinarea cunoștințelor este organizată de către Centrul Regional de Formare Profesională. În conformitate cu art. 91 al Decretului nr. 91-1197 din 27 noiembrie 1991, acesta se va desfășura în fața unei comisii compuse din trei profesori universitari specializați în domeniul respectiv, un magistrat, respectiv un avocat.

Sunt scutiți de această examinare:

- membrii sau foștii membri ai consiliului de stat, magistrații sau foștii magistrați ai Curții de Conturi, ai Ordinului judiciar, ai jurisdicțiilor administrative ori ai Camerelor Regionale de Conturi, care pot justifica desfășurarea unei activități de minim patru ani în cadrul unei formări corespunzătoare specializării cerute;

- profesorii din cadrul învățământului superior precum și conferențiarilor care au efectuat pentru o perioadă de minim patru ani această funcție în domeniul de aplicare al specializării cerute;

- funcționarii sau foștii funcționari publici ori persoanele asimilate acestora, care au îndeplinit pentru o perioadă de minim patru ani, activități corespunzătoare specializării cerute în cadrul unui serviciu public, a unei instituții sau a unei organizații internaționale;

- doctorii în drept a căror teză a avut ca subiect specializarea revendicată, aceștia trebuind să justifice în același timp o perioadă de minim patru ani de practică profesională (Decretul nr. 91-1197 din 27 noiembrie 1991, art. 92).

FORUM



Mileniul III pentru România

Avocat Andreea TROANȚĂ REBELEȘ TURCULEANU
Baroul Dolj

În societatea de azi oricare ar fi profesia aleasă de individ, nu ne putem desfășura activitatea decât în cadrul unui circuit social. Rareori se întâmplă să întâlnim o persoană care nu poate cere sau răspunde din motive independente de voința proprie.

Permiteți-mi să vă spun povestea lui Valentin Câmpeanu, o persoană de etnie romă care nu și-a cunoscut tatăl și a cărui mamă l-a abandonat la momentul nașterii în 1985. Deja obișnuit al orfelinatului, Valentin a fost diagnosticat, printre altele, seropozitiv și suferind de un retard mintal profund la vârsta de 5 ani, motiv pentru care a fost transferat către un centru pentru copiii cu dezabilități.

În ciuda faptului că asistentul social responsabil recomandase ca Valentin să fie internat într-un Centru Neuropsihologic de Reabilitare, la împlinirea vârstei de 18 ani, tânărul de etnie romă a fost plasat în grija statului la Spitalul Poiana Mare¹, fără ca el să fie prezent sau reprezentat în fața comisiei. Acest spital nu l-a acceptat de Valentin, motiv pentru care Direcția pentru Protecția Copilului, în încercarea de a găsi o altă instituție, l-a calificat drept o persoană care nu necesita spitalizare, ci mai degrabă de supraveghere continuă, într-o instituție specializată.

În aceeași perioadă, Valentin Câmpeanu a fost reevaluat, rezultatul fiind un diagnostic de persoană seropozitivă, aparținând unui grup cu dezabilități medii și integrându-se social.

La începutul lunii februarie 2004 tânărul a fost acceptat de o unitate medico-socială după o cerere în care singurele detalii descriptive erau cele relative la starea sa de persoană seropozitivă. După sosirea la unitate – moment în care starea foarte gravă și lipsa tratamentului erau evidente – tânărul a fost consultat, diagnosticul fiind de degradare fizică și psihiatrică severă, incapacitate de se orienta în timp și spațiu și de a se îngriji de igiena personală.

¹ Spitalul Poiana Mare este situat în sudul României, într-o fostă bază militară de treizeci și șase de hectare. Are capacitatea de a admite 500 de pacienți (admitere voluntară, precum și involuntară). Conform raportului din 2004 al Comitetului pentru Prevenția Torturii, 109 pacienți au decedat în condiții suspecte la Spitalul Poiana Mare – 81 între ianuarie și decembrie 2003 și 28 în primele cinci luni ale anului 2004. Vizita Comitetului din 2004 a vizat în mod specific creșterea alarmantă a ratei de deces. După fiecare vizită Comitetul a emis rapoarte extrem de critice, subliniind „condițiile de trai inumane și degradante” de la Spitalul Poiana Mare.

Dar pe lângă detaliile medicale specifice existau semne clare de tratamente inumane: lipsa de încălziri sau lenjerie intimă, lipsa de informații medicale sau medicamente retrovirale la momentul sosirii în unitate și – cele mai vizibile – un tânăr de 19 ani cu înălțimea de 168 cm avea o greutate de 45 kg.

Cum tânărul avusese episoade violente și era privat de tratamentul retroviral, unitatea l-a transportat de urgență la Spitalul Poiana Mare – cea mai apropiată unitate psihiatrică – unde a fost calificat ca neavând vreo stare psihiatrică urgentă, lipsă stare agitativă și cu minim nivel de retard mintal de un medic care i-a prescris sedative – inutile în cazul în care tânărul nu ar fi avut episoade de violență.

Deși pacientul fusese returnat la unitate în aceeași zi și tratamentul retroviral reluat, cum starea de sănătate nu se ameliorează, s-a cerut transferarea acestuia către un centru de plasament specializat, centru care a refuzat pe motive de competență teritorială.

La data de 11 februarie 2004, directorul unității susține că a fost sfătuită să îl transfere pe domnul Câmpeanu la Spitalul Poiana Mare pentru o perioadă de patru-cinci zile pentru terapie psihiatrică.

La 19 februarie 2004, domnul Câmpeanu a încetat să mănânce și a refuzat să ia medicamente. Prin urmare, i s-a prescris un tratament intravenos, care a inclus glucoză și vitamine. La examinarea de către medic, el s-a dovedit a fi "într-o stare generală alterată".

La 20 februarie 2004 o echipă din partea Centrului de Resurse Juridice a vizitat Spitalul Poiana Mare și a observat situația lui Valentin Câmpeanu. În conformitate cu informațiile incluse într-un raport elaborat de CRJ cu acest prilej, domnul Câmpeanu era îmbrăcat doar într-o bluză de pijama, singur într-o cameră neîncălzită, cu un pat, fără lenjerie de pat. La momentul acesta nu putea mânca sau folosi toaleta fără asistență. Personalul de la Spitalul Poiana Mare a refuzat însă să-l ajute, de teama virusului HIV, tânărul fiind hrănit numai prin perfuzii.

În seara aceleiași zile, Valentin Câmpeanu a părăsit această lume, cauza morții fiind insuficiență cardio-respiratorie, diagnosticată fără autopsie.

Toate plângerile și cercetările penale ce au urmat la sesizarea CRJ au rămas fără rezultatul așteptat – nu există până în acest moment niciun vinovat de modul în care Valentin Câmpeanu a fost forțat să își trăiască mult prea scurta-i viață.

Domnul Câmpeanu a fost lipsit în mod ilegal de viața ca urmare a acțiunilor greșite, a lipsei de acțiune din partea statului și a incapacității acestuia de aplicare a unui mecanism eficient de a proteja drepturile persoanelor cu dezabilități. Ancheta oficială în acest caz și detenția pacientului nu a respectat procedura din dreptul intern. Statul a fost incapabil să furnizeze alternative la instituționalizare și un suport pentru luarea deciziilor referitoare, printre altele, la plasarea persoanei într-o instituție și tratamentul primit. Nu există nicio cale de atac efectivă în ordinea juridică națională cu privire la decesele suspecte și/sau a relelor tratamente în spitale de psihiatrie în ceea ce privește încălcarea vieții private. Maltratarea și moartea domnului Câmpeanu, precum și investigații oficiale efectuate în legătură cu aceste incidente au fost puternic viciate de discriminarea bazată pe starea de sănătate fizică – seropozitiv - și pe handicapul său mintal.

În ciuda faptului că România a ratificat CEDO cu 10 ani înainte, cetățeanului Câmpeanu i s-au încălcat drepturile protejate de art. 2, 3, 5, 8, 13 și 14 din Convenție.

Regele Mihai I al României² în primul discurs de la abdicare susținut în plenum Parlamentului României în anul 2011 în ziua celei de-a 90 aniversări și-a manifestat mâhnirea pentru că după două decenii de revenire la democrație, oamenii bătrâni și cei bolnavi sunt nevoiți să treacă prin situații înjositoare.

Spiritul Convenției este acela de a stabili standarde minimale pentru ca "guvernarea poporului de către popor pentru popor să nu piară de pe pământ"³.

² A devenit în 1927 Rege la vârsta de doar 5 ani.

³ Abraham Lincoln, Gettysburg, 1863

Cu toate acestea în anul 2013 Marea Cameră a Curții a audiat cazul lui Valentin Câmpeanu, la aproape 10 ani de la decesul său.

Cazul este unul special pentru că poartă mai multe detalii ale unui destin tragic: o categorie socială neajutorată, discriminată din punct de vedere etnic, cu un debut în viață potrivit, stigmatizat de un virus letal pe care l-a dobândit din neglijența altora și nu a sa, lipsit de capacitatea de a vorbi în numele său.

Valentin Câmpeanu este un simbol pentru ceea ce se poate întâmpla când formalismul ia locul ajutorului, când frica de necunoscut ia decizii în locul curajului, când uităm că printre noi se află și din aceia care nu se pot apăra, exprima sau plânge. Din nefericire citez să cred că Valentin este singurul a cărui voce se aude puternic pentru că există și alții care s-au pierdut în sistem, de care nu am auzit, dar care erau la fel de nevinovați.

Valentin a plătit la vârsta de 19 ani pentru că statul român nu și-a asumat responsabilitatea de a avea grija de cetățeanul Câmpeanu – până în momentul decesului nicio persoană nu avusese calitatea de tutore pentru el.

La conferință susținută în Camera Comunelor la Londra pe 9 iunie 1937 Nicolae Titulescu, de 2 ori președinte ales al Ligii Națiunilor spunea că „Tăcerea este sinonimă cu moartea. Un cuvânt spus la timp este sinonim cu viața”.

Valentin nu a avut șansa ca statul român să aibă în subordine persoane care să-l privească ca pe un cetățean cu drepturi egale cu ceilalți: pentru că nimeni nu s-a ridicat în numele lui, atunci agențiile din subordinea statului român au considerat că nu contează și după moartea sa au încercat și în final au reușit să scape de consecințele tratării unui cetățean român ca ceva mai puțin important, o categorie inferioară omului. Este de maximă importanță să urmărim modul în care un copil era transferat de la o instituție la asta: desculț, incomplet îmbrăcat, fără să existe vreun contact între medici raportat la starea de sănătate, fără documente, fără medicamente.

Valentin Câmpeanu a fost o piatră pentru persoanele care au intrat în viața sa și pentru statul român, o piatră de care s-au descotorosit cu ușurință, căci dacă Valentin Câmpeanu ar fi fost un pisic sau un câine, cuiva i s-ar fi făcut milă de animal și l-ar fi luat acasă să îl îngrijească. Viața unui om a fost considerată neimportantă într-o țară în care se construiesc din ce în ce mai multe mall-uri, într-o lume în care granițele dispar și boli incurabile în urmă cu 20 de ani sunt vindecabile.


Statul român a considerat că un copil nu merită nicio șansă! Nu vom ști nicio dată dacă Valentin nu ar fi fost un membru activ al societății dacă în timpul vieții ar fi existat măcar o persoană care să fie gata să vorbească pentru el. Statul român l-a izolat pe Valentin Câmpeanu pentru că era prea mult efort să încerce să îl ajute!

Dar nu comoditatea a dus omenirea spre progres, nu mulțimea a trasat direcția istoriei, numele celor lași nu a rămas scris în istorie! Ci personalitățile unice! Cei cu voință de fier, cei curajoși! Cei care și-au asumat responsabilități, căci aceia sunt eroii timpurilor noastre!

Valentin Câmpeanu a părăsit o lume nedreaptă, care l-a ignorat, înjosit, marginalizat. Dar el trăiește în fiecare copil instituționalizat, copii în care societatea trebuie să investească pentru a recupera greșelile omenirii din ultimul secol: 2 războaie mondiale, 2 bombe atomice, războaie civile, epidemii, poluare, diferențe între straturile sociale din ce în ce mai mari, lipsa de comunicare, dependența de tehnologie, suprapopularea planetei și un număr mult prea mare de copii care mor pe glob din lipsă de hrană, apă, medicamente, în țări bogate în diamante, aur, țitei, gaz sau uraniu.

Cel mai vârstnic membru al familiilor regale din Europa, Majestatea Sa Regele Mihai I al României a spus în discursul din 2011: „Aveți încredere în democrație, în rostul instituțiilor și în regulile lor! Lumea de mâine nu poate exista fără morală, fără credință și fără memorie (...). Țara asta nu e moștenirea noastră, ea este împrumutată de la copiii noștri!”, așa cum este întreaga lume.

Central and East European Moot Court Competition 2014, Varșovia. Cum a fost?



În perioada 26-27 aprilie 2014, în Varșovia (Polonia) a avut loc a XX-a ediție a concursului CEEMC organizat de către British Law Centre și sponsorizat de cea mai mare firmă de avocatură din Europa, Clifford Chance. Competiția a fost găzduită de Curtea Supremă Administrativă a Poloniei.

De asemenea, printre partenerii care sprijină an de an și asigură existența acestei competiții mai trebuie menționați Facultatea de Drept a Universității din Cambridge, precum și The Honourable Society of the Inner Temple – una dintre cele patru asociații profesionale pentru avocați pledanți și judecători din Marea Britanie.

Concursul a devenit deja unul de tradiție, prima ediție având loc în 1996, de atunci desfășurându-se anual având ca obiect formularea de către un stat fictiv al Uniunii Europene a unei întrebări preliminare către Curtea de Justiție a Uniunii Europene în legătură cu o problemă de drept european de actualitate pentru Uniune și care de cele mai multe ori reprezintă chiar obiectul unei cauze aflată deja pe rolul Curții de Justiție, dar căreia nu i s-a oferit încă o rezolvare.

Scopul acestui concurs este acela de a stimula tinerii avocați să se familiarizeze cu aplicarea normelor de drept european și reprezintă un prilej important pentru aceștia de a interacționa cu personalități marcante ale dreptului european ce fac parte din comitetul judecătorilor cum ar fi Avocatul General al Marii Britanii la Curtea Europeană - Eleanor Sharpston, Sir *Konrad* Schiemann (fost judecător din partea Marii Britanii la Curtea de Justiție a Uniunii Europene din partea Marii Britanii) sau profesorul Marise Cremona (Director adjunct al institutului de drept european de la Florența).

În acest an, speța concursului s-a referit la analiza validității din punct de vedere al legislației europene, a unei norme de drept intern ce reglementează transmiterea datelor cu caracter personal în materie penală, atât între statele membre ale Uniunii cât și între acestea și state terțe, în raport cu dispozițiile Tratatului.

Câștigătoarea concursului din acest an a fost declarată echipa Universității din Ljubljana.

La acest eveniment, Baroul Dolj a asigurat sprijinul echipei care a reprezentat Universitatea din Craiova, având ca reprezentanți pe prof. univ. dr. av. Bianca Predescu, av. Răzvan Scafeș (în calitate de coach ai echipei), iar ca și participant pe av. Mirel Morcov (masterand al Facultății de Drept și Științe Sociale a Universității din Craiova).

Medierea rămâne o posibilitate



Avocat Luminița TRIFAN
Baroul Dolj
Mediator Constantin-Adi GAVRILĂ

În data de 7 mai 2014, printr-un comunicat de presă am fost informați că în urma sesizării în dosarul 531D/2013, Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că prevederile art. 2 alin. (1) și alin. (1²) din Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, mai exact obligația participării la ședința de informare și respingerea cererii de chemare în judecată ca inadmisibilă (în lipsa participării la ședința de informare) sunt neconstituționale.

Iată că, la nici un an de la intrarea în vigoare și aplicarea dispozițiilor privind obligativitatea participării la ședința de informare asupra avantajelor medierii, legea se schimbă, dovedind, încă o dată, nu imaturitate sau inconsecvență, ci faptul că ne aflăm într-o perioadă de început, practic de experiment, în ceea ce privește implementarea medierii în România.

Este firesc să se producă asemenea schimbări, până ce formula potrivită urmează a fi identificată, experiențele altor țări europene arătând că nu este deloc ușor (Italia, Franța, Olanda etc.).

În România, medierea a trăit într-un mare anonimat începând cu anul 2006 – anul apariției primei legi ce reglementa medierea ca procedură de soluționare a conflictelor și organizarea profesiei de mediator.

Mica Reformă din justiția românească a fost aceea care a trezit interesul multora și a stârnit curiozitatea asupra felului în care medierea ar fi putut deveni „utilă” și românilor, moment în care, firește, au apărut primele „părerii” legate de mediere, evident, pro și contra, numărul ignoranților reducându-se simțitor față de anii anteriori.

Prin vocile a mii și mii de mediatori formați de-a lungul anilor, căci medierea a fost mult mai atractivă ca și nouă profesie liberală pe piața muncii decât ca metodă de soluționare a disputelor apărute între oameni, s-a făcut cunoscut conceptul de mediere într-un limbaj potrivit și cu convingerea necesară pentru început de drum.

Întreaga suflare din România a primit, într-un fel sau altul, informația despre mediere, dacă nu cumva doar termenul ca atare, suficient pentru etapa în care ne găsim dar insuficient pentru o înțelegere obiectivă asupra fundamentelor acestei proceduri.

Avocații, magistrații, consilierii juridici, notarii și mediatorii, s-au întrebat dintr-o dată dacă nu cumva e prea mult, sau prea puțin pentru aceste vremuri tulburi, având în vedere criza economică, gradul de educație, mentalitatea oamenilor, nivelul lor de înțelegere și posibilitatea de aplicare practică.

Răspunsul ar putea întârzia să apară, deoarece la acest moment statisticile privind numărul de cazuri soluționate prin mediere sunt irelevante, dat fiind faptul că a existat, de-a lungul perioadei de implementare, un interes scăzut și posibilități financiare limitate pentru a se identifica un număr real de cazuri mediate.

La nivel național, din totalul anual de aproximativ 3 milioane de cazuri noi intrate pe rolul instanțelor de judecată, au fost soluționate prin recurgerea la procedura medierii 258 în anul 2010, 1525 în anul 2011, 1729 în anul 2012 și 1749 în anul 2013. Iată că măsurile legislative bazate pe sancționarea cererii de chemare în judecată cu inadmisibilitatea în cazul lipsei dovezii de participare la o ședință de informare nu au produs efectele scontate la nivelul concret al cauzelor soluționate. Iată că, o dată în plus, se dovedește că măsurile legislative coercitive prezintă riscul formalizării procedurilor create, fără generarea unor efecte reale.

Revenind la obligativitatea procedurii de informare prevăzută la art. 2 alin. (1) din Legea nr. 192/2006, s-a creat o gravă confuzie începând cu februarie 2013, când oamenii au înțeles, în mod greșit, faptul că „medierea” a devenit obligatorie, iar mai apoi, în mai 2014, au înțeles că aceeași „mediere” nu mai este obligatorie.

În mod firesc, medierea nu a fost, nu este și nu poate fi o procedură obligatorie, în caz contrar pierzându-și însăși esența ca și procedeu voluntar, amiabil, prin care părțile, având deplină putere de decizie, ajung să se înțeleagă (nu să se și împace, în mod obligatoriu).

Așadar, decizia Curții Constituționale nu a putut constitui un șoc pentru mediatorii care și-au dorit și își doresc încă să medieze cu adevărat, doar atunci când părțile, singure, apreciază că au interes să apeleze la un mediator profesionist.

Acești mediatori își vor putea gestiona, mai liniștiți, dosarele de mediere, degrevați de munca mai mult sau mai puțin gratuită a întocmirii proceselor verbale de informare și a certificatelor care atestă prezența părților într-o procedură de informare, dar nu și de mediere.

Părțile și avocații vor putea apela, desigur, la procedura judiciară, fără a mai fi reținuți de încă o formalitate în plus și poate și de o cheltuială de nedorit în condițiile în care interesul de a media nu există.

Există certitudini. Una dintre ele este că medierea se regăsește pe agenda europeană de modernizare a justiției statelor membre. Ea poate fi privită ca o procedură la care părțile și avocații lor pot apela atunci când negocierea a eșuat, iar riscurile ca situația să rămână neclarificată pentru o perioadă considerabilă de timp sunt mari. Medierea poate fi o procedură de gestionare a acelor riscuri, iar cunoașterea ei de către avocați poate să creeze oportunități și pentru aceștia; o altă certitudine.

Una dintre aceste oportunități a fost realizată în țări în care dacă părțile sunt asistate de avocați în cadrul procedurii de mediere, acordul de mediere semnat va fi titlu executoriu, eliminându-se astfel procedurile formale inutile. Sigur că pentru asta sunt necesare modificări legislative, dar acestea ar fi justificate în opinia noastră, mai ales în condițiile în care orice rezultat pozitiv realizat prin implementarea medierii în țările cu tradiție în acest domeniul a fost obținut cu implicarea activă și permanentă a avocaților din acele țări.

Nu trebuie să uităm că existența legilor nu reprezintă o garanție a producerii unor efecte sociale pozitive. Legile sunt implementate de oameni, iar oamenii trebuie să fie informați în mod corect, obiectiv, cu privire la faptul că medierea este o posibilitate care poate fi luată în considerare în raport de multe altele, inclusiv în raport de instanța de judecată, pentru ca cei care au nevoie de justiție să poată ajunge la soluții acceptate și

respectate, obținute cu un consum minim de resurse. În condițiile cunoașterii generalizate a acestor informații minimale, orice discuție despre măsuri coercitive nici nu și-ar mai găsi rostul.

Poate că atunci, în loc de mediere *obligatorie* vom vorbi despre educație *obligatorie*.

Medierea rămâne o procedură care și-a dovedit din plin avantajele într-un număr suficient de cazuri, rămâne o procedură din ce în ce mai mult uzitată în cazurile de familie, dar și în cauzele comerciale unde scutițiile de taxa de timbru sunt încă valabile.

Medierea rămâne însă, înainte de toate, o metodă de educare a românilor, iar cei ce nu și-o doresc vor trebui să o accepte, iar cei ce o aprobă, să o aștepte.

STUDII ȘI COMENTARII

Opinie critică referitoare la aplicarea pedepsei principale în cazul concursului de infracțiuni în prevederile noului Cod penal

Prof. univ. dr. Costel NICULEANU

Facultatea de Drept și Științe Sociale - Universitatea din Craiova
Procuror la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Craiova

Cu toate că menține sistemul contopirii juridice pentru sancționarea concursului de infracțiuni, noul Cod penal prevede obligativitatea aplicării la pedeapsa cea mai grea a unui spor fix de pedeapsă reprezentând o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite pentru infracțiunile concurente.

Prevederea în cuprinsul legii a cuantumului sporului de pedeapsă nu mai permite instanței de judecată să aprecieze, de la caz la caz, în funcție de numărul și gravitatea infracțiunilor concurente și de datele care îl caracterizează pe inculpat asupra necesității și, mai ales, cuantumului sporului de pedeapsă.

Pentru evitarea unor exagerări judiciare ce ar putea să apară ca urmare a stabilirii și aplicării sporului de pedeapsă, conform noilor reglementări, pentru respectarea principiului legalității sancțiunilor de drept penal și pentru a nu fi dată posibilitatea instanței de judecată să aplice pedeapsa detențiunii pe viață atunci când nu este prevăzută pentru nici una dintre infracțiunile concurente, se impune modificarea pe cale legislativă a prevederilor art. 39 din noul Cod penal.

Cuvinte cheie: infracțiune, concurs, pedeapsă, spor, contopire, cumul juridic, cumul aritmetic.

1. Considerații generale referitoare la concursul de infracțiuni și la sistemele de pedepsire a acestuia

Cu excepția unor nuanțări, art. 38 din noul Cod penal păstrează definițiile date celor două forme ale concursului de infracțiuni în art. 33 din Codul penal de la 1 ianuarie 1969.

Prima nuanțare constă în faptul că în textul art. 38 alin. (1) este introdusă sintagma „concurș real” și că acesta se realizează prin “acțiuni sau inacțiuni distincte”, însă aceste precizări, în opinia noastră, sunt lipsite de semnificație juridică, știut fiind faptul că în

literatura de specialitate și în practica judiciară în mod constant s-a argumentat că atunci când făptuitorul comite acțiuni sau inacțiuni distincte concursul de infracțiuni este denumit real.

Cealaltă nuanțare o reprezintă faptul că a doua formă a concursului de infracțiuni este denumită în mod expres în art. 38 alin. (2) din noul Cod penal „concurș formal”, denumire care nu se regăsește în precedenta reglementare, în doctrina și în practica judiciară această formă fiind denumită în principal „concurș ideal” și în subsidiar „concurș formal”.

Considerăm că introducerea în textul de lege a sintagmei „concurș formal”, deși nu este producătoare de consecințe juridice, este justificată și are menirea de a elimina cealaltă denumire impropriu uzitată în literatura de specialitate și în practica judiciară (concurș ideal), pentru că „ideal” din perspectivă semantică presupune desăvârșirea, atingerea perfecțiunii etc., obiectiv despre care nu poate fi vorba în domeniul infracționalității.

În ceea ce privește sancționarea concursului de infracțiuni, în legislațiile penale și în știința dreptului penal sunt cunoscute trei modalități de aplicare a pedepselor principale și anume:

a) Sistemul cumulului aritmetic sau al adăugării pedepselor care constă în stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă comisă și executarea pedepsei care rezultă din însumarea matematică a pedepselor respective.

Codul penal român nu conține acest sistem de sancționare, deoarece prin însumarea pedepselor s-ar putea depăși limita maximului general al pedepsei închisorii sau amenzii, ceea ce legislația noastră nu permite în nicio situație¹.

Mai mult decât atât, acest sistem de sancționare a concursului de infracțiuni nu este acceptat, deoarece prin însumarea aritmetică a pedepselor se poate ajunge la o pedeapsă rezultantă care depășește durata vieții infractorului și îi creează un plus de suferință care există în măsură mai mică atunci când pedepsele sunt executate cu intermitențe. Pe de altă parte, adăugarea pedepselor nu corespunde rațiunii de a fi a represivității, întrucât această măsură nu trebuie să reprezinte o pură retribuție (suportarea unui rău de către infractor pentru răul produs prin încălcarea normei penale), ci trebuie să asigure o anumită finalitate, respectiv constrângerea și reeducarea infractorului, care se poate realiza prin aplicarea și executarea unei pedepse just determinate ca specie și ca durată.

b) Sistemul absorbției potrivit căruia se stabilește pedeapsa pentru fiecare infracțiune și se aplică cea mai grea care se consideră că absoarbe celelalte pedepse pentru infracțiunile concurente.

Nici acest mod de sancționare nu este prevăzut de legislația noastră penală, întrucât ar putea lăsa infractorului impresia că, după comiterea unei infracțiuni grave, celelalte infracțiuni de aceeași gravitate sau mai ușoare rămân, în concret, nesancționate, din moment ce el va executa pedeapsa cea mai severă. Acest sistem de sancționare ar crea dificultăți în aplicarea actelor de clemență care s-ar referi la pedeapsa pentru infracțiunea cea mai grea².

c) Sistemul contopirii juridice este adoptat de legislația noastră penală și constă în stabilirea de către instanță a pedepsei pentru fiecare infracțiune din concurs, făcând abstracție de celelalte infracțiuni și, în final, aplicarea celei mai grele, la care se adaugă un spor de pedeapsă în limita prevăzută de lege.

¹ M. Zolyneak, *Drept penal, Partea generală*, Iași, 1976, p. 270.

² C. Mitrache, *Drept penal român, Partea generală*, ed. a VII-a revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 218.

Stabilirea pedepsei reprezintă operațiunea de individualizare a răspunderii penale pentru fiecare infracțiune din cadrul concursului, făcând abstracție de celelalte. Pedepsa stabilită pentru fiecare infracțiune concurentă poate atinge maximul special prevăzut de lege, în funcție de pericolul social concret al faptei.

După stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă, urmează aplicarea pedepsei rezultante care presupune determinarea celei mai grele și adăugarea la aceasta a unui spor de pedeapsă.

2. Aplicarea pedepsei principale în cazul concursului de infracțiuni

În conformitate cu prevederile art. 39 alin. (1) lit. a) Cod penal atunci când pentru o infracțiune concurentă instanța de judecată stabilește pedeapsa detențiunii pe viață, iar pentru altă sau alte infracțiuni concurente stabilește una sau mai multe pedepse cu închisoare sau cu amendă, se aplică pedeapsa detențiunii pe viață.

În astfel de situații, legea exclude adăugarea celorlalte pedepse stabilite în afara pedepsei detențiunii pe viață și aplicarea unui spor de pedeapsă, deoarece detențiunea pe viață este cea mai grea pedeapsă din legislația noastră penală și pentru că are durată nedeterminată, nu este posibilă și nici necesară aplicarea vreunui spor.

În situația când instanța de judecată stabilește pentru infracțiunile concurente numai pedepse cu închisoare, se aplică pedeapsa cea mai grea la

care se adaugă un spor de o treime din totalul celorlalte pedepse stabilite [art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal].

Elementul de noutate, cu efecte practice deosebit de grave pentru infractor, constă în aceea că aplicarea sporului de pedeapsă nu mai este facultativă, iar durata acestuia nu mai este lăsată la aprecierea instanței, așa cum prevedea art. 34 alin. (1) lit. b) din Codul penal de la 1 ianuarie 1969, ci se aplică în mod obligatoriu și are durată fixă, respectiv o treime din totalul celorlalte pedepse cumulate aritmetic.

Analiza și interpretarea prevederilor art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal duce la concluzia că în calculul sporului de pedeapsă nu se include pedeapsa cea mai grea stabilită pentru una dintre infracțiunile concurente și că sporul reprezintă o treime din totalul celorlalte pedepse mai ușoare decât pedeapsa cea mai grea.

Textul de lege sus-menționat nu reglementează modalitatea de aplicare a pedepsei principale constând în închisoare când concursul de infracțiuni este alcătuit doar din două infracțiuni.

În privința acestei probleme de drept s-ar putea argumenta că nu se aplică spor pentru infracțiunile concurente, deoarece legea nu reglementează obligativitatea aplicării și cuantumul sporului de pedeapsă atunci când concursul este alcătuit din două infracțiuni.

În ceea ce ne privește, considerăm că și în această situație aplicarea sporului de pedeapsă este obligatorie, iar cuantumul acestuia este de o treime din cealaltă pedeapsă mai ușoară.

La formularea acestui punct de vedere pornim de la concepția legiuitorului de a sancționa concursul de infracțiuni prin aplicarea în mod obligatoriu a unui spor de pedeapsă.

Cum în art. 39 alin. (1) lit. a) Cod penal este prevăzută în mod expres singura situație de neaplicare a unui spor de pedeapsă, respectiv cazul când una dintre pedepsele stabilite este detențiunea pe viață, concluzia care se desprinde este aceea că în toate celelalte cazuri de pedepse stabilite pentru infracțiuni concurente, indiferent de numărul acestora, aplicarea sporului de pedeapsă este obligatorie.

Deoarece în cazul comiterii a două infracțiuni concurente pedeapsa mai ușoară nu poate fi cumulată aritmetic cu o altă pedeapsă, de asemenea mai ușoară, sporul de pedeapsă care trebuie aplicat în mod obligatoriu este de o treime din singura pedeapsă mai ușoară.

În ceea ce ne privește, susținem fără rezerve că modalitatea de sancționare a concursului de infracțiuni prezentată mai înainte, prevăzută de noul Cod penal, excede regulilor principale ale contopirii juridice și creează serioase dificultăți instanțelor de judecată la aplicarea pedepsei rezultante pentru infracțiunile concurente.

Este cunoscut faptul că, în cazul concursului de infracțiuni, operațiunea complexă de individualizare judiciară presupune stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune concurentă, aplicarea pedepsei rezultante și alegerea modalității de executare a acesteia, determinări pe care instanța de judecată le realizează, conform art. 74 din noul Cod penal, prin luarea în considerare a naturii, numărului și gravității infracțiunilor aflate în concurs și a datelor care îl caracterizează pe infractor.

Prevederile imperative din noul Cod penal, conform cărora în toate situațiile sporul de pedeapsă se aplică în mod obligatoriu și are durată precis determinată prin lege, duc la soluții practice greu de acceptat.

În argumentarea punctului de vedere pe care îl exprimăm pornim de la un exemplu ipotetic, considerând că un inculpat comite în aceleași împrejurări cinci infracțiuni de lipsire de libertate în mod ilegal pentru care instanța stabilește pedeapsa de câte 7 ani închisoare și o infracțiune de omor pentru care stabilește pedeapsa de 10 ani închisoare.

Conform art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal la pedeapsa cea mai grea de 10 ani stabilită pentru infracțiunea de omor, care prezintă pericolul social generic și concret cel mai ridicat, instanța de judecată este obligată să adauge un spor de 11 ani și 8 luni închisoare, reprezentând o treime din totalul celorlalte pedepse de câte 7 ani închisoare, urmând ca pedeapsa rezultantă să fie de 21 de ani și 8 luni închisoare.

Prima constatare care se impune a fi făcută este aceea că, în exemplul dat, prin aplicarea în mod obligatoriu a sporului de pedeapsă se ajunge la o pedeapsă rezultantă exagerat de mare, cu atât mai mult cu cât sporul de pedeapsă astfel calculat este mai mare decât pedeapsa cea mai grea stabilită pentru infracțiunea care prezintă gradul de pericol social concret cel mai ridicat.

Acceptând, totuși, că intenția legiuitorului a fost aceea de a da eficiență juridică cazurilor când infractorul comite mai multe infracțiuni concurente prin aplicarea în mod obligatoriu a unui spor de pedeapsă, pentru evitarea unor exagerări juridice la aplicarea pedepselor rezultante, considerăm că se impune modificarea prevederilor art. 39 alin. (1) lit. b) din noul Cod penal, pentru ca sporul de pedeapsă să nu aibă o durată fixă de o treime din totalul celorlalte pedepse cumulate ci, dimpotrivă, quantumul acestuia să fie lăsat la aprecierea instanței de judecată.

Pe de altă parte, în scopul evitării unor excese pe care le pot manifesta instanțele de judecată prin aplicarea unor sporuri de pedeapsă disproporționate în raport cu numărul și gravitatea infracțiunilor concurente și cu datele care îl caracterizează pe infractor, susținem că prin aplicarea sporului de pedeapsă nu trebuie să se depășească totalul celorlalte pedepse decât cea mai grea stabilite pentru infracțiunile concurente.

Având în vedere aceste argumente, susținem că se impune modificarea prevederilor art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal conform propunerii *de lege ferenda* pe care o vom formula la finalul prezentei lucrări.

Argumentele și propunerile anterioare sunt valabile și în situația prevederilor art. 39 alin. (1) lit. c) Cod penal care reglementează aplicarea pedepsei rezultante când pentru toate infracțiunile concurente instanța de judecată stabilește numai pedepse constând în amendă.

Serioase probleme de acuratețe juridică pun reglementările art. 39 alin. (2) din noul Cod penal conform cărora „atunci când s-au stabilit mai multe pedepse cu închisoare,

dacă prin adăugare la pedeapsa cea mai mare a sporului de o treime din totalul celorlalte pedepse cu închisoarea stabilite s-ar depăși cu 10 ani sau mai mult maximumul general al pedepsei închisorii, iar pentru cel puțin una dintre infracțiunile concurente pedeapsa prevăzută de lege este închisoare de 20 de ani sau mai mare, se poate aplica pedeapsa detențiunii pe viață.”

În ceea ce ne privește, considerăm că această prevedere contravine prevederilor art. 23 alin. (12) din Constituția României conform căroră „nicio pedeapsă nu poate fi stabilită sau aplicată decât în condițiile și în temeiul legii”.

Totodată, reglementarea supusă discuției încalcă principiul legalității sancțiunilor de drept penal înscris în art. 2 alin. (1) din noul Cod penal care stipulează că „legea penală prevede pedepsele aplicabile și măsurile educative ce se pot lua față de persoanele care au săvârșit infracțiuni” cât și în articolul 2 alin. (3) din același cod care prevede că „nicio pedeapsă nu poate fi stabilită și aplicată în afara limitelor generale ale acesteia”.

Sintagma „pedeapsă stabilită sau aplicată în afara limitelor generale ale acesteia”, în opinia noastră, nu poate avea alt înțeles decât pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită și nicidecum pedeapsa, în general, prevăzută de legea penală română.

Articolul 53 din noul Cod penal prevede că pedepsele principale sunt detențiunea pe viață, închisoarea și amenda, fiecare dintre acestea având regim juridic distinct, iar art. 60 din același cod stipulează că închisoarea constă în privarea de libertate pe durată determinată cuprinsă între 15 zile și 30 de ani.

Așa fiind, odată cu intrarea în vigoare a prevederilor art. 39 alin. (2), care încalcă principiul legalității sancțiunilor de drept penal înscris în Constituție și în art. 2 alin. (1) și (3) din noul Cod penal, instanța de judecată are posibilitatea să aplice în mod arbitrar sau chiar cu rea-credință pedeapsa detențiunii pe viață, chiar dacă aceasta nu este prevăzută de lege pentru niciuna dintre infracțiunile concurente deduse judecății.

De exemplu, un inculpat comite în concurs real infracțiunea de acțiune împotriva ordinii constituționale pedepsită cu închisoare de la 15 la 25 de ani pentru care instanța stabilește pedeapsa de 20 de ani închisoare și 25 de infracțiuni de furt pentru care instanța stabilește pedepse de câte 3 ani închisoare. Deoarece pedeapsa rezultantă depășește cu 10 ani maximumul general al pedepsei închisorii și pentru că în cazul infracțiunii de acțiune împotriva ordinii constituționale pedeapsa prevăzută de lege este mai mare de 20 de ani închisoare, instanța de judecată are dreptul să aplice pedeapsa detențiunii pe viață, cu toate că aceasta nu este prevăzută pentru nici una dintre infracțiunile concurente comise, iar pe de altă parte pericolul social concret redus al infracțiunilor de furt și datele pozitive care îl caracterizează pe infractor nu ar justifica aplicarea pedepsei celei mai grele din legislația noastră penală.

3. Concluzii și propuneri *de lege ferenda*

Aplicarea pedepsei rezultante constând în închisoare pentru infracțiuni concurente, în condițiile art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal excede principiului contopirii juridice a pedepselor și nu permite instanței de judecată să aprecieze asupra necesității aplicării sporului de pedeapsă și a cuantumului acestuia, în funcție de numărul și gravitatea infracțiunilor concurente și de datele care îl caracterizează pe infractor.

Pentru înlăturarea unor asemenea inconveniente, propunem *de lege ferenda* ca art. 39 alin. (1) lit. b) Cod penal să aibă următorul conținut:

„Când s-au stabilit numai pedepse cu închisoare se aplică pedeapsa cea mai grea la care se poate adăuga un spor de până la o treime din totalul celorlalte pedepse cumulate.”

Pe de altă parte, în scopul evitării unor excese pe care le pot manifesta instanțele de judecată prin aplicarea unor sporuri de pedeapsă disproporționate în raport cu numărul și gravitatea infracțiunilor concurente și cu datele care îl caracterizează pe infractor, propunem ca articolul 39 din noul Cod penal să aibă următorul conținut:

„Prin aplicarea dispozițiilor din alineatul precedent, nu se poate depăși totalul pedepselor stabilite de instanță pentru celelalte infracțiuni concurente “.

Considerăm că pedeapsa cea mai grea nu trebuie luată în calcul în nicio situație la stabilirea sporului de pedeapsă pentru aplicarea pedepsei principale în cazul concursului de infracțiuni, deoarece aceasta este cea care se execută și în cazul în care ar fi cumulată cu celelalte pedepse condamnatul ar trebui să execute de două ori o parte din aceasta în urma cumulării tuturor pedepselor stabilite de instanță, ceea ce legea penală nu permite.

Pentru identitate de argumentare, susținem că modificările la care am făcut referire trebuie efectuate de forul legislativ și în privința art. 39 alin. (2) lit. c) Cod penal care reglementează după aceleași reguli aplicarea pedepsei rezultante când instanța de judecată aplică pentru toate infracțiunile concurente numai pedeapsa amenzii.

În ceea ce privește reglementările art. 39 alin. (2) Cod penal, în scopul evitării admisibilității unor excepții de neconstituționalitate, respectării principiului legalității sancțiunilor de drept penal înscris în art. 2 din noul Cod penal cât și pentru a nu da posibilitatea instanțelor de judecată să aplice pedeapsa detenției pe viață în situațiile când nu este prevăzută de lege pentru vreuna dintre infracțiunile concurente, propunem abrogarea acestui text de lege.

Considerații cu privire la dezlegarea unor chestiuni de drept ivite după intrarea în vigoare a noului Cod penal și a noului Cod de procedură penală

Avocat dr. Elena OANCEA
Baroul Dolj

Introducerea în noul C.p.p. (intrat în vigoare simultan cu noul Cod penal) a mecanismului sesizării Î.C.C.J. în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept are ca scop asigurarea unei practici unitare. „Spre deosebire de recursul în interesul legii care presupune existența unei practici judiciare neunitare consacrate prin hotărâri definitive, procedura hotărârii prealabile oferă soluții de prevenire a apariției jurisprudenței neunitare”¹.

Era de așteptat ca intrarea în vigoare a noilor coduri să determine apariția unor situații juridice inedite, apte de interpretări diferite.

Urmarea firească este (dincolo de controversele din sălile de judecată, din doctrină sau exprimate în discuții particulare) necesitatea rezolvării acestor chestiuni de drept.

Pe pagina de internet a Î.C.C.J. sunt publicate în condițiile art. 476 alin. (3) încheierile de sesizare care necesită o rezolvare a chestiunilor de drept. Aceste rezolvări par în unele situații a avea o existență efemeră. În acest sens este binecunoscută de toți cei interesați (practicieni, teoreticieni ai dreptului, justițiabili etc.) decizia 2 din 14 aprilie 2014 a ÎCCJ prin care s-a statuat de principiu o problemă de drept vizând aplicarea legii mai favorabile în sensul că „În aplicarea art. 5 din Codul penal stabilește că prescripția răspunderii penale reprezintă o instituție autonomă față de instituția pedepsei”.

La fel de cunoscută este decizia 265 din 6 mai 2014 a Curții Constituționale referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 5 din Codul penal prin care la pct. 56 s-a stabilit că: „... efectele Deciziei nr. 2 din 14 aprilie 2014 încetează în conformitate cu prevederile art. 147 alin. (4) din Constituție și cu cele ale art. 477¹ din Codul de procedură penală”.

O astfel de „răsturnare de situație” a dus la apariția unor noi controverse, iar chestiunile de drept ce se cer a fi analizate sunt departe de a fi epuizate.

Obiectul acestei expuneri îl constituie exprimarea unui punct de vedere cu privire la o altă problemă de drept aflată în curs de soluționare la ICCJ sesizată de Tribunalul Prahova – secția penală prin încheierea din 22 aprilie 2014 (dosar nr. 4257/281/2014).

Chestiunea de drept analizată: „Dacă în interpretarea art. 6 din Noul C.p.p. în ipoteza în care este vorba despre o hotărâre de condamnare cu aplicarea art. 320¹ din vechiul

¹ C. Voicu, A. S. Uzlău, G. Tudor, U. Văduva, *Noul Cod de procedură penală*, Ed. Hamangiu, 2014, p. 561.

C.p.p. se reduce pedeapsa la maximumul special prevăzut de lege pentru infracțiunea săvârșită, maximum ce se va reduce cu 1/3 ca urmare a judecării cauzei prin aplicarea principiului recunoașterii vinovăției”.

Necesitatea sesizării Î.C.C.J. pentru dezlegarea de principiu a chestiunii de drept enunțate s-a ivit în condițiile în care punctul de vedere exprimat în considerentele instanței de fond a fost în esență acela că art. 396 alin. (10) C.p.p. „este o normă de procedură cu consecințe pe planul dreptului material” și „chiar în ipoteza în care s-ar considera că dispozițiile art. 396 alin. (10) C.p.p. reprezintă o normă de drept material, susceptibilă a fi considerată o lege penală mai favorabilă, datorită prevederii unei cauze de reducere a pedepsei ... prevederile menționate nu atrag aplicarea art. 6 C.p.”. S-a mai reținut de instanța de fond că „De principiu hotărârile penale definitive sunt susceptibile de modificări și schimbări în cursul executării numai ca urmare a descoperirii unor împrejurări care, dacă erau cunoscute la momentul pronunțării hotărârii, ar fi condus la luarea altor măsuri ... ” și că o abordare contrară ar aduce atingere principiului non bis in idem. Reprezentantul parchetului a exprimat un punct de vedere opus motivat în esență prin aceea că „obiectul analizei instanței nu trebuie să constea în stabilirea unei legi mai favorabile dintre dispozițiile art. 320¹ din vechiul C.p.p. și cele ale art. 374 alin. (4) C.p.p., art. 375 alin. (1) și (2) C.p.p. și art. 396 alin. (10) C.p.p., ci doar în verificarea efectului acestora ”invocând decizia Curții Constituționale nr. 1470/2011 și făcând trimitere la art. 7 parag. 1 din CEDO. Parchetul a mai arătat că reducerea limitelor speciale ale pedepsei reprezintă „un drept câștigat al deținutului ca urmare a aplicării procedurii de recunoaștere a vinovăției, care nu poate fi înlăturat, în caz contrar putându-se ajunge la încălcarea principiului egalității și nediscriminării” .

Exprimarea acestor puncte de vedere diferite a fost determinată de necesitatea rezolvării următoarei situații practice: X a fost condamnat pentru săvârșirea a trei infracțiuni de furt calificat [prevăzute de art. 208 alin. (1), art. 209 alin. (1) lit. e) din Codul penal din 1968 cu aplicarea art. 37 alin. (1) lit. b) C.p. 1968] prin trei sentințe penale (pedepsele fiind de 3 ani închisoare și două pedepse a câte 2 ani și 6 luni închisoare). La aplicarea fiecărei pedepse instanțele de judecată au făcut aplicarea art. 320¹ din vechiul C.p.p. ca urmare a recunoașterii faptelor de către inculpat și a solicitării acestuia ca judecata să se facă în baza probelor administrate în faza de urmărire penală. Aflat în executarea pedepsei condamnatul a solicitat să i se reducă pedeapsa până la maximumul special prevăzut în legea nouă redus cu 1/3. Noul Cod penal nu mai reglementează ca formă calificată furtul „în public”. Limita maximă în noua lege este de 3 ani. În vechiul Cod penal limita maximă era de 15 ani. Atât art. 320¹ din vechiul C.p.p., cât și art. 396 alin. (10) din noul C.p.p. reglementează reducerea limitelor de pedeapsă cu 1/3 în cazul procedurii simplificate (când se recunoaște învinuirea și judecata se desfășoară pe baza probelor administrate la urmărirea penală).

Cu privire la chestiunea de drept apărută (și enunțată) fac următoarele precizări:

Dispozițiile art. 396 alin. (10) C.p.p. potrivit cărora atunci când judecata se desfășoară în procedură simplificată în condițiile art. 375 alin. (1) și (2) așa încât „în caz de condamnare sau amânare a aplicării pedepsei limitele de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei închisorii se reduc cu o treime, iar în cazul pedepsei amenzii cu o pătrime” reglementează o procedură **similară** art. 320¹ C.p.p. vechi. Diferența constă în aceea că, în vechea reglementare judecata în cazul recunoașterii în totalitate de către inculpat a faptelor reținute în sarcina sa, se desfășura la un singur termen în baza probelor administrate la urmărirea penală, cu posibilitatea depunerii de către inculpat le acel unic termen a unor înscrisuri în

circumstanțiere, iar în prezent judecata în cazul recunoașterii în totalitate a faptelor se face în baza probelor administrate la urmărirea penală, dar și a înscrisurilor prezentate de părți în eventualitatea în care instanța admite proba cu înscrisuri, putând da un singur termen în acest sens.

Identic celor două reglementări este că în prezența recunoașterii, instanța dacă admite judecarea în procedură simplificată stabilește pedeapsa în limitele reduse cu 1/3 în cazul pedepsei închisorii, iar în cazul pedepsei amenzii cu 1/4.

Se poate spune că din perspectiva problemei de drept analizată reglementarea **subzistă**. În acest context este de remarcat că în Decizia Curții Constituționale nr. 1470 din 8 noiembrie 2011 se reține: „În măsura în care aplicarea concretă a unei norme la o speță dedusă judecătii, indiferent de ramura de drept căreia îi aparține, aduce atingere o schimbare cu privire la condițiile de incriminare, de tragere la răspundere penală și **de aplicare a pedepselor**, aceasta va cădea sub incidența legii penale mai favorabile. Așadar, faptul că textul în discuție figurează în Codul de procedură penală nu este un impediment în considerarea lui ca fiind o normă de drept penal susceptibilă de a fi aplicată retroactiv, în cazul în care este mai blândă”.

Ambele reglementări [atât fostul art. 320¹ C.p.p., cât și art. 396 alin. (10) C.p.p. în vigoare] cuprind dispoziții de drept material cu privire la limitele între care se stabilește pedeapsa în caz de condamnare în urma unei proceduri simplificate.

În considerarea caracterului de a fi în prezența unei norme de drept substanțial apare că aceasta este susceptibilă de a fi aplicată retroactiv. **Consider că este aplicabil art. 6 alin. (1) din Noul Cod penal în privința pedepselor stabilite prin hotărâri judecătorești de condamnare cu aplicarea art. 320¹ din vechiul C.p.p., pedeapsa urmând a fi redusă la maximumul special prevăzut de „legea care prevede o pedeapsă mai ușoară” pentru infracțiunea săvârșită, maxim ce se va reduce cu 1/3 în condițiile în care:**

Art. 6 alin. (1) Cod penal nou stipulează: „Când după rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare și până la executarea completă a pedepsei închisorii sau amenzii a intervenit **o lege care prevede o pedeapsă** mai ușoară ...”. Ori, art. 187 C.p. definește sintagma „pedeapsă prevăzută de lege” făcând trimitere la textul de incriminare „fără luarea în considerare a cauzelor de reducere sau de majorare a pedepsei”. În problema analizată nu ne aflăm în prezența unei simple cauze de reducere a pedepsei, **ci ne aflăm în prezența unei cauze de diferențiere a regimului sancționator** în funcție de atitudinea de recunoaștere – nerecunoaștere. **Având o astfel de natură juridică**, în aplicarea art. 6 alin. (1) C.p. nou, dacă prin hotărârea de condamnare instanța a stabilit anterior pedeapsa cu aplicarea art. 320¹ C.p.p. vechi, reducerea pedepsei se face până la maximumul special redus cu 1/3 din legea care prevede o pedeapsă mai ușoară.

Trebuie avut în vedere și aspectul că, din momentul în care o instanță de judecată stabilește ca fiind aplicabilă procedura simplificată, stabilirea pedepsei între limitele pedepsei din norma de incriminare reduse cu 1/3 este obligatorie, nu facultativă. Consecința aplicării art. 6 alin. (1) din Codul penal nou nu aduce atingere principiului *ne bis in idem* consacrat în art. 6 din noul C.p.p. Aceasta deoarece nu se poate susține că se face o nouă „judecată” (cu înțelesul de a se stabili sau nu „săvârșirea unei infracțiuni” sau persoana care a săvârșit infracțiunea).

Este fără îndoială că, în virtutea autorității de lucru judecată, hotărârea penală definitivă este considerată că exprimă adevărul prin efectul unei prezumții irefragabile a legii. Prin aplicarea art. 6 alin. (1) C.p. nou situației analizate, nu se aduce atingere art. 6 C.p.p.,

deoarece în discuție nu este existența sau nu a infracțiunii sau determinarea persoanei care a săvârșit infracțiunea. Instanța în speța prezentată nu are dificultăți în a determina limitele de pedeapsă în condițiile în care norma cuprinsă în art. 396 alin. (10) C.p.p. este de trimitere la limitele normei de incriminare care sunt reduse cu 1/3, ambele având natura juridică a unor norme de drept substanțial. Nu se poate susține că persoana condamnată cu aplicarea fostului 320¹ C.p.p. nu poate beneficia de aplicarea art. 6 alin. (1) C.p. (cu argumentul că în această situație s-ar aplica repetat reducerea limitelor pedepsei) deoarece aplicarea art. 396 alin. (10) C.p.p. se face raportat la limita maximă redusă cu 1/3 din legea care prevede o pedeapsă mai ușoară determinată potrivit art. 6 alin. (1) C.p. O altfel de abordare ar putea aduce atingere principiului egalității și nediscriminării. În concret, este posibil ca persoana condamnată cu aplicarea vechiului art. 320¹ C.p.p., judecată în procedură simplificată, să fi primit o pedeapsă peste maximumul special prevăzut în legea nouă. **Un coautor**, cu privire la care cauza a fost disjunsă, **judecat în procedura de drept comun**, în lipsa recunoașterii și cu privire la care s-a aplicat de asemenea o pedeapsă peste maximumul special prevăzut de legea nouă, **ar beneficia de același regim ca și cel condamnat în procedura simplificată, deși cele două persoane condamnate nu sunt în situații identice.** Într-o asemenea situație se poate vorbi chiar de a lipsi de o parte din efecte hotărârea judecătorească pronunțată cu aplicarea vechiului art. 320¹ C.p.p. Practic, riscul este să se „egalizeze” efectele a două hotărâri judecătorești, deși fiecare în parte a avut în vedere **situații juridice diferite.** Exemplele ar putea continua. În fine, nu se poate considera că se aduce atingere principiului *tempus regit actum* aplicabil în procedura penală și nici că se aplică *mitior lex* unei norme procedurale deoarece, în dezlegarea problemei analizate, nu contează momentul săvârșirii infracțiunii **ci dacă o cauză de diferențiere a regimului sancționator reglementată în legea nouă (care nu intră în sfera de cuprindere a art. 186 C.p.) și care are natura juridică a unei norme de drept substanțial, are aplicabilitate în privința pedepselor definitive.**

Infracțiunile din domeniul informatic în noul Cod penal

Avocat dr. Adrian Cristian MOISE
Baroul Dolj

Rezumat: *Legislația în domeniul criminalității informatice trebuie să se adapteze în mod continuu ca urmare a dezvoltării continue a tehnologiei informației și comunicațiilor care generează în mod continuu noi aplicații și dispozitive, permițând infractorilor să-și creeze noi oportunități în comiterea infracțiunilor informatice. În acest articol se prezintă și se analizează principalele reglementări ale Noului cod penal român în domeniul infracționalității informatice. La realizarea acestei analize au fost avute în vedere și prevederile în materia infracțiunilor din domeniul informatic, cuprinse în prezent în mai multe legi speciale: Legea nr. 161/2003, Legea nr. 365/2002, Legea nr. 196/2003.*

Cuvinte cheie: *infracțiuni informatice; noul cod penal; instrument de plată electronică.*

Prin intermediul Legii nr. 286/2009, care a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 510 din 24 iulie 2009, a fost adoptat un Nou Cod penal al României.

Infrațiunile din domeniul informatic sunt prevăzute în Partea specială a Noului cod penal după cum urmează.

În Capitolul IV din Titlul II *Infrațiuni contra patrimoniului* au fost incluse *fraudele comise prin sisteme informatice și mijloace de plată electronice* (art. 249-252):

ART. 249. Frauda informatică

„Introducerea, modificarea sau ștergerea de date informatice, restricționarea accesului la aceste date ori împiedicarea în orice mod a funcționării unui sistem informatic, în scopul de a obține un beneficiu material pentru sine sau pentru altul, dacă s-a cauzat o pagubă unei persoane, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani”.

ART. 250. Efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos

„(1) Efectuarea unei operațiuni de retragere de numerar, încărcare sau descărcare a unui instrument de monedă electronică ori de transfer de fonduri, prin utilizarea, fără consimțământul titularului, a unui instrument de plată electronică sau a datelor de identificare care permit utilizarea acestuia, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani.

(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează efectuarea uneia dintre operațiunile prevăzute în alin. (1), prin utilizarea neautorizată a oricăror date de identificare sau prin utilizarea de date de identificare fictive.

(3) Transmiterea neautorizată către altă persoană a oricăror date de identificare, în vederea efectuării uneia dintre operațiunile prevăzute în alin. (1), se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.”

ART. 251. Acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos

„(1) Acceptarea unei operațiuni de retragere de numerar, încărcare sau descărcare a unui instrument de monedă electronică ori de transfer de fonduri, cunoscând că este efectuată prin folosirea unui instrument de plată electronică falsificat sau utilizat fără consimțământul titularului său, se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.

(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează acceptarea uneia dintre operațiunile prevăzute în alin.(1), cunoscând că este efectuată prin utilizarea neautorizată a oricăror date de identificare sau prin utilizarea de date de identificare fictive”.

ART. 252. Sancționarea tentativei

„Tentativa la infracțiunile prevăzute în prezentul capitol se pedepsește”.

După cum pot observa articolele 249-251 din Noul Cod penal reiau fără modificări de esență prevederile în materie cuprinse în prezent în Legea nr. 161/2003¹ privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției și în Legea nr. 365/2002² privind comerțul electronic. În ceea ce privește pedepsele prevăzute pentru aceste infracțiuni, ele au fost corelate cu celelalte pedepse existente în materia infracțiunilor contra patrimoniului, ținându-se seama însă și de pericolozitatea sporită a acestor modalități de săvârșire³.

Infracțiunea de fraudă informatică din Noul Cod penal este incriminată în mod similar cu prevederile art. 49 din Legea nr. 161/2003, diferențele fiind legate mai degrabă de stil decât de conținut. De exemplu, expresia *prejudiciu patrimonial* a fost înlocuită cu termenul *pagubă*⁴.

În opinia mea, cea mai importantă modificare referitoare la infracțiunea de fraudă informatică se referă la sancțiune, deoarece ambele limite speciale (minimă și maximă) au fost reduse potrivit dispozițiilor art. 249 din Noul Cod penal.

În ceea ce privește infracțiunea de efectuare de operațiuni financiare în mod fraudulos prevăzută de art. 250 din Noul Cod penal, putem observa că legiuitorul Noului Cod penal a avut ca obiectiv următoarele idei: reducerea pedepselor și simplificarea conținutului infracțiunii.

Analizând textul infracțiunii de acceptare a operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos prevăzute de art. 251 din Noul Cod penal, pot constata că nu există diferențe importante între conținutul textului art. 251 din Noul Cod penal și conținutul textului art. 28 din Legea nr. 365/2002. Totuși în art. 251 din Noul Cod penal se observă că limita specială superioară a pedepsei a fost substanțial diminuată.

În Capitolul I din Titlul VI *Infracțiuni de fals* sunt incluse următoarele infracțiuni:

ART. 311. Falsificarea de titluri de credit sau instrumente de plată

„(1) Falsificarea de titluri de credit, titluri sau instrumente pentru efectuarea plăților sau a oricăror altor titluri ori valori asemănătoare se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(2) Dacă fapta prevăzută în alin.(1) privește un instrument de plată electronică, pedeapsa este închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(3) Tentativa se pedepsește.”

¹ M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003.

² M. Of. nr. 483 din 5 iulie 2002; Republicată în M. Of. nr. 959 din 29 noiembrie 2006.

³ Daniel Ștefan Paraschiv, *Manifestations of criminality at an international scale, in the context of the economic crisis*, în cadrul volumului „Criminal repression in the context of the economic crisis and the maximization of crime at European and global level”, Asociația Română de Științe Penale, Asociația Internațională de Drept Penal, Ed. Medimond, Monduzzi Editore International Proceedings Division, Bologna, 2013, pp. 449-452.

⁴ Mihai Adrian Hotca, *Noul Cod Penal și Codul Penal anterior. Aspecte diferențiale și situații tranzitorii*, Ed. Hamangiu, București, 2009, p. 239.

ART. 313 Punerea în circulație de valori falsificate

„(1) Punerea în circulație a valorilor falsificate prevăzute în art. 310-312, precum și primirea, deținerea sau transmiterea acestora, în vederea punerii lor în circulație, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea de falsificare prin care au fost produse.

(2) Punerea în circulație a valorilor falsificate prevăzute în art. 310-312, săvârșită de către un autor sau participant la infracțiunea de falsificare, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea de falsificare prin care au fost produse.

(3) Repunerea în circulație a uneia dintre valorile prevăzute în art. 310-312, de către o persoană care a constatat, ulterior intrării în posesia acesteia, că este falsificată, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea de falsificare prin care au fost produse, ale cărei limite speciale se reduc la jumătate.

(4) Tentativa se pedepsește”.

ART. 314 Deținerea de instrumente în vederea falsificării de valori

„(1) Fabricarea, primirea, deținerea sau transmiterea de instrumente sau materiale cu scopul de a servi la falsificarea valorilor sau titlurilor prevăzute în art. 310, art. 311 alin.(1) și art. 312 se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.

(2) Fabricarea, primirea, deținerea sau transmiterea de echipamente, inclusiv hardware sau software, cu scopul de a servi la falsificarea instrumentelor de plată electronică, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani.

(3) Nu se pedepsește persoana care, după comiterea vreuneia dintre faptele prevăzute în alin.(1) sau alin.(2), înainte de descoperirea acestora și înainte de a se fi trecut la săvârșirea faptei de falsificare, predă instrumentele sau materialele deținute autorităților judiciare ori încunoștințează aceste autorități despre existența lor”.

În ceea ce privește dispozițiile privind falsificarea de monede sau alte valori în Noul Cod penal, acestea au fost separate în două norme de incriminare și anume falsul de monedă, respectiv falsificarea titlurilor de credit și a altor instrumente de plată. Această soluție se justifică prin pericolul diferit al celor două fapte, reflectat și în pedepsele asociate acestora⁵.

Pe de altă parte, legiuitorul a creat pentru infracțiunea de punere în circulație a valorilor falsificate, un text incriminator distinct și a prevăzut că și autorul infracțiunii de falsificare poate fi subiect activ al acestei fapte, dar nu și al faptei de deținere în vederea punerii în circulație sau al celorlalte modalități introduse în text.

În ceea ce privește dispozițiile art. 314 alin.(2) din Noul Cod penal, pot observa o creștere a limitelor speciale ale pedepsei, în comparație cu dispozițiile art. 25 din Legea nr. 365/2002. Totuși în art. 314 alin.(3) este prevăzută o cauză de nepedepsire, incidentă atunci când autorul faptei predă aceste instrumente autorităților sau încunoștințează autoritățile de existența lor, înainte de a se fi trecut la comiterea faptei de falsificare.

În Capitolul III din Titlul VI *Infracțiuni de fals* este prevăzută în art. 325 *infracțiunea de fals informatic*:

ART. 325 Falsul informatic

„Fapta de a introduce, modifica sau șterge, fără drept, date informatice ori de a restricționa, fără drept, accesul la aceste date, rezultând date necorespunzătoare adevărului, în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice, constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.”

Textul art. 325 din Noul Cod penal care vizează infracțiunea de fals informatic este aproape identic cu cel al art. 48 din Legea nr. 161/2003. Cea mai importantă modificare referitoare la infracțiunea de fals informatic se referă la sancțiune, deoarece ambele limite speciale (minimă și maximă) au fost reduse potrivit dispozițiilor art. 325 din Noul Cod penal⁶.

⁵ Valerian Cioclei, *Codul Penal*, Ed. C.H. Beck, București, 2009, p. 61.

⁶ Adrian Cristian Moise, *Metodologia investigării criminalistice a infracțiunilor informatice*, Ed. Universul Juridic, București, 2011, p. 112.

În Capitolul VI din Titlul VII *Infrațiuni contra siguranței publice* sunt incluse *infrațiunile contra siguranței și integrității sistemelor și datelor informatice* (art. 360-366).

ART. 360 Accesul ilegal la un sistem informatic

„(1) Accesul, fără drept, la un sistem informatic se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 3 ani sau cu amendă.

(2) Fapta prevăzută în alin.(1), săvârșită în scopul obținerii de date informatice, se pedepsește cu închisoarea de la 6 luni la 5 ani.

(3) Dacă fapta prevăzută în alin.(1) a fost săvârșită cu privire la un sistem informatic la care, prin intermediul unor proceduri, dispozitive sau programe specializate, accesul este restricționat sau interzis pentru anumite categorii de utilizatori, pedeapsa este închisoarea de la 2 la 7 ani”.

ART. 361. Interceptarea ilegală a unei transmisii de date informatice

„(1) Interceptarea, fără drept, a unei transmisii de date informatice care nu este publică și care este destinată unui sistem informatic, provine dintr-un asemenea sistem sau se efectuează în cadrul unui sistem informatic se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.

(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează și interceptarea, fără drept, a unei emisii electromagnetice provenite dintr-un sistem informatic, ce conține date informatice care nu sunt publice.”

ART. 362. Alterarea integrității datelor informatice

„Fapta de a modifica, șterge sau deteriora date informatice ori de a restricționa accesul la aceste date, fără drept, se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani”.

ART. 363. Perturbarea funcționării sistemelor informatice

„Fapta de a perturba grav, fără drept, funcționarea unui sistem informatic, prin introducerea, transmiterea, modificarea, ștergerea sau deteriorarea datelor informatice sau prin restricționarea accesului la date informatice, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani”.

ART. 364. Transferul neautorizat de date informatice

„Transferul neautorizat de date dintr-un sistem informatic sau dintr-un mijloc de stocare a datelor informatice se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.”

ART. 365. Operațiunile ilegale cu dispozitive sau programe informatice

„(1) Fapta persoanei care, fără drept, produce, importă, distribuie sau pune la dispoziție sub orice formă:

a) dispozitive sau programe informatice concepute sau adaptate în scopul comiterii uneia dintre infrațiunile prevăzute în art. 360-364;

b) parole, coduri de acces sau alte asemenea date informatice care permit accesul total sau parțial la un sistem informatic, în scopul săvârșirii uneia dintre infrațiunile prevăzute în art. 360-364, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă.

(2) Deținerea, fără drept, a unui dispozitiv, a unui program informatic, a unei parole, a unui cod de acces sau a altor date informatice dintre cele prevăzute în alin. (1), în scopul săvârșirii uneia dintre infrațiunile prevăzute în art. 360-364, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.”

ART. 366. Sancționarea tentativei

„Tentativa la infrațiunile prevăzute în prezentul capitol se pedepsește.”

Infrațiunile contra siguranței și integrității sistemelor și datelor informatice regroupează incriminările în materie conținute în prezent în Legea nr. 161/2003.

Textele articolelor nu au suferit modificări de fond, însă ambele limite speciale ale sancțiunilor au fost diminuate, fiind reasezate în acord cu celelalte incriminări conținute în cod⁷.

⁷ Valerian Cioclei, *op. cit.*, p. 67.

În Capitolul VIII din Titlul I *Infrațiuni contra persoanei* a fost inclusă și *infrațiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale*:

ART. 222. Racolarea minorilor în scopuri sexuale

„Fapta persoanei majore de a-i propune unui minor care nu a împlinit vârsta de 13 ani să se întâlnească, în scopul comiterii unui act dintre cele prevăzute în art. 220 sau art. 221, inclusiv atunci când propunerea a fost făcută prin mijloacele de transmitere la distanță, se pedepsește cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă.”

În Capitolul I din Titlul VIII *Infrațiuni care aduc atingere unor relații privind conviețuirea socială* a fost inclusă și *infrațiunea de pornografie infantilă*.

ART. 374. Pornografia infantilă

„(1) Producerea, deținerea în vederea expunerii sau distribuirii, achiziționarea, stocarea, expunerea, promovarea, distribuția, precum și punerea la dispoziție, în orice mod, de materiale pornografice cu minori se pedepsește cu închisoarea de la un an la 5 ani.

(2) Dacă faptele prevăzute în alin. (1) au fost săvârșite printr-un sistem informatic sau alt mijloc de stocare a datelor informatice, pedeapsa este închisoarea de la 2 la 7 ani.

(3) Accesarea, fără drept, de materiale pornografice cu minori, prin intermediul sistemelor informatice sau altor mijloace de comunicații electronice, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 3 ani sau cu amendă.

(4) Prin materiale pornografice cu minori se înțelege orice material care prezintă un minor având un comportament sexual explicit sau care, deși nu prezintă o persoană reală, simulează, în mod credibil, un minor având un astfel de comportament.

(5) Tentativa se pedepsește”.

Prin reglementarea infrațiunii de pornografie infantilă în Noul Cod penal, legiuitorul a avut ca scop eliminarea suprapunerilor în reglementare determinate în prezent de existența a trei acte normative care conțin incriminări în acest domeniu (Legea nr. 678/2001⁸ privind prevenirea și combaterea traficului de persoane; Legea nr. 161/2003; Legea nr. 196/2003⁹ privind prevenirea și combaterea pornografiei). Elementele constitutive ale incriminărilor din aceste texte au fost sintetizate în textul propus de Noul Cod penal, text care a avut în vedere și dispozițiile Deciziei-Cadru a Consiliului Uniunii Europene nr. 2004/68/JAI din 22.12.2003 privind lupta împotriva exploatării sexuale a copiilor și pornografiei infantile¹⁰, cât și dispozițiile Convenției Consiliului Europei privind protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzului sexual¹¹ din anul 2007.

În ceea ce privește infrațiunile săvârșite în legătură cu emiterea și utilizarea instrumentelor de plată electronică cuprinse în Noul Cod penal pot să evidențiez următoarele:

1. Nu toate infrațiunile săvârșite în legătură cu emiterea și utilizarea instrumentelor de plată electronică sunt cuprinse în Noul Cod penal, de exemplu, *falsul în declarații în vederea emiterii sau utilizării instrumentelor de plată electronică* nu se regăsește în cuprinsul Noului Cod penal, această faptă fiind reglementată în continuare în art. 26 din Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic. Referitor la infrațiunea prevăzută

⁸ M. Of. nr. 783 din 11 decembrie 2001.

⁹ M. Of. nr. 342 din 20 mai 2003; Republicată în M. Of. nr. 87 din 4 februarie 2008.

¹⁰ Decizia Cadru 2004/68/JHA din 22 decembrie 2003 a Consiliului Uniunii Europene privind combaterea exploatării sexuale a copiilor și a pornografiei infantile, disponibilă pe site-ul: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:013:0044:0048:EN:PDF>, consultat la 12 iunie 2013.

¹¹ Convenția Consiliului Europei privind protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzului sexual (ETS No. 201), disponibilă pe site-ul: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/treaties/Html/201.htm>, consultat la 12 iunie 2013.

de art. 26 din Legea nr. 365/2002, în literatura de specialitate¹² s-a considerat că textul acestui articol ar trebui modificat, în sensul menținerii incriminării falsului în declarații doar atunci când acesta are ca scop emiterea unui instrument de plată electronică, nu și utilizarea acestuia. Astfel în practică, niciodată nu se poate efectua o plată numai ca urmare a unei declarații a făptuitorului că plătește cu un instrument valid, ci plata se efectuează numai ca urmare a utilizării efective a instrumentului de plată electronică¹³. În cazul când se utilizează în mod neautorizat un instrument de plată electronică sau se utilizează în mod neautorizat datele de identificare ale acestuia, consider că încadrarea juridică a acestor fapte este infracțiunea de efectuare de operațiuni financiare în mod fraudulos, prevăzută de art. 27 din Legea nr. 365/2002 și de art. 250 din Noul cod penal.

2. În mod nejustificat s-a eliminat agravanta cuprinsă în art. 24 alin. (3) și în art. 27 alin. (4) din Legea nr. 365/2002, care se referă la *falsificarea instrumentelor de plată electronică* și la *efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos*, aceasta neregăsindu-se în cuprinsul art. 311 (Falsificarea de titluri de credit sau instrumente de plată) și art. 250 (Efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos) din Noul Cod Penal. Această agravantă se referă la persoana care, în virtutea atribuțiilor sale de serviciu: realizează operații tehnice necesare emiterii instrumentelor de plată electronică ori efectuării tipurilor de operațiuni prevăzute la art. 1 pct. 10 din Legea nr. 365/2002; are acces la mecanismele de securitate implicate în emiterea sau utilizarea instrumentelor de plată electronică; are acces la datele de identificare sau la mecanismele de securitate implicate în efectuarea tipurilor de operațiuni prevăzute la art. 1 pct. 10 din Legea nr. 365/2002.

3. Noul Cod penal nu definește noțiunea de *instrument de monedă electronică*¹⁴, această definiție regăsindu-se în continuare în art. 1 pct. 12 din Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic.

Prevederile Noului Cod Penal în materia infracțiunilor informatice consider că sunt în mare parte aceleași cu cele existente în prezent în legile speciale (Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției; Legea nr. 365/2002 privind comerțul electronic; Legea nr. 196/2003 privind prevenirea și combaterea pornografiei), dar există și unele modificări care se referă la sancțiuni, limitele speciale ale acestora fiind reduse în comparație cu dispozițiile articolelor din legile speciale existente în prezent. Astfel în ceea ce privește cuantumul sancțiunilor în materia infracțiunilor informatice, România ar urma să aibă conform Noului Cod penal un regim mai blând, cu toate că România se confruntă cu o rată ridicată a criminalității informatice¹⁵.

¹² Emilian Stancu, Corina Dragomir, *Fraudele comise prin mijloace electronice de plată în Noul Cod penal*, Analele Universității din București, Seria Drept nr. 1/2010, Ed. C.H. Beck, București, 2010, p. 38 și urm.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Instrumentul de monedă electronică reprezintă instrumentul de plată electronică reîncărcabil, altul decât instrumentul de plată cu acces la distanță, pe care unitățile de valoare sunt stocate electronic și care permit titularului său să efectueze transferuri de fonduri, retrageri de numerar, precum și încărcarea și descărcarea unui instrument de monedă electronică.

¹⁵ Gavril Paraschiv, *The international cyber-criminality in the context of the global economic crisis*, în cadrul volumului „Criminal repression in the context of the economic crisis and the maximization of crime at European and global level”, Asociația Română de Științe Penale, Asociația Internațională de Drept Penal, Ed. Medimond, Monduzzi Editore International Proceedings Division, Bologna, 2013, pp. 445-448.

Deontologia profesiei de avocat

Prof. univ. dr. Vintilă NICU – SIGIBIDA
Avocat, Baroul Dolj

Într-o societate bazată pe respectul față de justiție, avocatul are un rol eminent. Misiunea sa nu se limitează doar la executarea fidelă a unui mandat în cadrul legii. Avocatul trebuie să vegheze la respectarea Statului de drept și a intereselor persoanelor cărora le apără drepturile și libertățile. Este de datoria avocatului nu numai să pledeze cauza clientului său, ci să și îl consilieze. Respectarea misiunii avocatului este o condiție esențială a Statului de drept și a unei societăți democratice. Oamenii trebuie să înțeleagă și să învețe rolul justiției în societate și că ajutorul unui avocat este inevitabil și absolut necesar. În fața altarului justiției, dreptatea este împărțită de către judecători, iar avocații au menirea de a facilita procesul de justiție.

Profesia de avocat este o profesie eminentemente intelectuală și se dobândește prin instruire profesională de specialitate și printr-o cultură generală profundă.

Avocatul în cadrul activității sale profesionale intră în raporturi de colaborare, contractuale sau de consultanță necontractuală cu orice persoană juridică sau fizică națională sau internațională, de la șeful statului până la ultimul cetățean chiar delicvent fiind acesta.

Avocatul își exercită profesia în limitele stabilite de Constituția țării și de legea de organizare a profesiei de avocat înțelegând aici legea, statutul, codul de etică, codul deontologic, regulamente sau alte asemenea acte normative.

Avocatul este cea persoană investită de lege să fie un auxiliar al justiției colaborând cu puterea judecătorească fără a i se subordona, cu ministerul public, cu organele administrației centrale sau locale, cu orice instituție legal constituită și cu cetățenii apatrizi, apatrizi sau străini.

Pentru a-și îndeplini menirea sa în condiții de normalitate, eficiență și a avea rezultate bune, avocatul este obligat să studieze și să cunoască toată legislația existentă pe teritoriul statului în care activează începând cu legile civile, penale, comerciale, de muncă, familie, internaționale public sau privat etc. și, în mod special, cu codurile de procedură civilă și penală, iar când își desfășoară activitatea în cadrul comunitar, se impune a studia și cunoaște legislația comunitară.

Spre deosebire de un magistrat care se specializează într-o anumită ramură a dreptului, avocatul, cu rare excepții, trebuie să se specializeze în toate ramurile dreptului, cazurile zilnice îl pot pune în situații diferite.

De aceea fiecare stat se îngrijește să-și creeze această clasă, acest corp profesional, bine pregătit și să-i poată înlesni acele pârghii liberale în exercitarea profesiei care este eminentemente liberală.

Avocatul trebuie să îmbine armonios prevederile legale cu modul său de comportament, cu conduita sa care trebuie să fie ireproșabilă, să-și respecte condiția de intelectual, de agent absolut necesar în procesul de aplicare a legilor statului, să nu întreprindă nimic din ceea ce i-ar știrbi prestigiul și autoritatea, să câștige stima și respectul celor ce apelează la serviciile sale, al justițiabililor, să nu întineze profesia prin acte și fapte nedemne de un avocat cerebral și educat, manierat, politicos, cult și civilizată.

Exercițiul liber al profesiei, demnitatea, conștiința, independența, probitatea, umanismul, onoarea, loialitatea, delicatetea, moderația, tactul și sentimentul de confraternitate, sunt principii esențiale ale profesiei de avocat și constituie îndatoriri ale acesteia¹.

La sfârșitul secolului XVII în Franța, unul din marii juriști ai țării, d'Aguesseau (1668-1751) făcea o binevenită afirmație: Avocatura este tot atât de veche ca și magistratura, tot atât de nobilă ca și virtutea, tot atât de necesară ca și justiția².

Afirmația nu a fost gratuită și nici de complezență, deoarece documente și probe litice demonstrează vechimea acestei profesii în cadrul societății omenești. Vom face un parcurs în decursul istoriei chiar dacă excedează temei noastre, dar o completează pentru a demonstra că deontologia căreia i se supune oricare avocat nu este o descoperire sau invenție recentă ci ea provine de la începuturile societății umane, de la începuturile profesiei de avocat, de apărător, de consultant, de îndrumător, de sfătuitor al justițiabililor și nu numai.

Apariția unor norme de conduită se face simțită încă din perioada comunei primitive când exista o economie naturală, când oamenii culegeau ce le era necesar din natură ca mai apoi să se nască acel sentiment, acel instinct de proprietate și au început să-și marcheze teritoriile procedând și la un schimb de produse ce le excedau pe alte produse ce nu le aveau.

Așa s-a născut cea mai elementară normă de conduită: să nu furi de la altul, normă ce a evoluat împreună cu altele de la animalitate spre umanitate.

În decursul istoriei când societatea se așează în forme statale, trecând de la familie, trib sau grupuri de triburi la acel stat, condus de o căpetenie, apar și norme edictate de forța investită cu această competență.

Statul ca și dreptul au apărut concomitent pe aceeași treaptă de dezvoltare a societății, ele neputând fi separate în timp.

Pentru a exista un stat organizat, era nevoie de reguli (de legi), pentru a fi reguli (legi) era nevoie de stat. Deci statul le edicta și tot statul le impunea, prin coerciție, le sancționa.

Zona terestră care a lăsat cele mai însemnate și mai concludente urme ale existenței statului și dreptului a fost zona din Orientul apropiat, din Mesopotamia care a existat pe teritoriul actualelor state Irak, Siria și Turcia între Tigru și Eufrat, Mesopotamia traducându-se: Țara dintre râuri.

În Mesopotamia au existat cele mai importante civilizații antice: sumerienii (Sumerul) Akkadienii, Chaldeenii, Babilonienii și Asirienii.

Cel care a inaugurat Babilonul a fost regele Hammurabi sau Hamurapi, după unele izvoare și în anul 1760 înainte de era noastră a legiferat unele reguli de comportament social pe care le-a săpat pe o stelă dintr-o piatră dură cu 282 articole, descoperită în anul 1902 la Susa care este cunoscută în lume drept Codul lui Hammurabi.

¹ Art. 241 alin. (1) Statutul profesiei de avocat.

² Henri François d'Aguesseau, *Memorii*, New International Encyclopedie, 1905.

Cu trei sute de ani anterior, regele Sumerian Ur-Nammu scosese și el o culegere similară, iar cu o sută cincizeci de ani, anterior, regele Isinului Lipit Iștar, dispusese scrierea unei stele similare.

O copie a Codului lui Hamurabi a fost descoperită pe tăblițe de lut la Ninive confecționate de regele asirian Asurbanipal.

În zone apropiate geografic, în Egiptul antic, în India și în China s-au folosit reguli cu caracter normativ, imperativ sau de recomandare care dau consistență existenței dreptului din cele mai vechi timpuri.

Acolo unde existau legi și unde existau oameni care să le aplice (judecătorii sau magistrații) este firesc să fi existat și oameni care să vegheze la aplicarea strictă și obiectivă a regulilor pentru a nu se crea abuzuri sau nedreptăți³.

Perfecționarea regulilor, legilor, avea să vină ceva mai târziu în Grecia și Roma Antică.

În sensul modern al profesiei de avocat, putem vorbi de primii oameni care au fost denumiți cu această titulatură aceștia fiind, probabil, oratorii din vechea Atenă.

De altfel, primii oratori atenieni s-au confruntat cu serioase obstacole structurale deoarece exista o regulă ce impunea că oamenii trebuiau să-și pledeze singuri cauza, regulă eludată și ea ca toate regulile, datorită tendinței de creștere a cazurilor în care oamenii cereau asistența unui prieten (așa-zis prieten).

Pe la începutul secolului V î.e.n., atenienii puteau să solicite formal unui prieten să-i asiste, iar un obstacol care cu greu a putut fi depășit a fost acea regulă care stabilea că nimeni nu putea percepe un onorariu pentru a pleda în cauza altuia.

Regula nu a fost abrogată niciodată și aceasta a stabilit o stare de fapt că cei ce practicau acest mod de avocatură, nu puteau niciodată să se organizeze într-o adevărată profesie cu asociații profesionale și titluri.

Vorbind în sensul strict al definiției de avocat, primii avocați aveau să fie oratorii din Roma Antică.

O lege din anul 204 î.e.n. interzicea avocaților romani să perceapă onorarii, dar în practică a fost ignorată, încălcată, abolită ulterior de împăratul Claudius, care a legalizat avocatura ca profesie și a permis acestora să devină primii avocați care puteau practica public, dar a impus un onorariu maximal de 10.000 sesterti.

În mod asemănător cu contemporanii lor greci, primii avocați romani aveau pregătire în retorică, nu în științe juridice, la fel ca și judecătorii în fața cărora pledau.

Romanii au dat naștere la o nouă clasă – juris consulti, care erau oameni bogați și practicau această profesie ca un hobby intelectual, chiar și avocații îi consultau pe aceștia.

În timpul Republicii romane și mai târziu în timpul imperiului, jurisconsultii și avocații nu aveau o reglementare legală, primii fiind amatori, iar ultimii fiind, tehnic în ilegalitate.

La începuturile imperiului Bizantin, această profesie juridică a fost definitiv înființată, reglementată în detaliu și precis stratificată.

Ce a urmat în continuare se știe și fiecare actual sau fost avocat român are conștiința propriei sale deveniri și conștiință că este înregimentat într-o profesie onorabilă chiar dacă mulți dintre ei nu se ridică la nivelul exigenței sau ținutei nobile pe care orice om o cere și o apreciază⁴.

³ Emil Cernea, *Istoria dreptului, curs*, Tipografia Universității din București, 1971.

⁴ Robert J. Bonner, *Lawyers and Litigants in Ancient Athens: The Genesis of The Legal Profession*: Benjamin Blom, 1927, pp. 204-208.

În a doua parte a evului mediu european, putem vorbi de eminenti oratori, unii chiar specialiști în drept cum ar fi în Franța unde spirite enciclopedice ca: d'Aguesseau (1668-1751); Montesquieu (1689-1755) cu a sa lucrare *De l'esprit des lois* (Spiritul legilor) care va impune organizarea administrativă a societăților democratice prin separația puterilor publice; Voltaire (1694-1778) și Jean Jacques Rousseau (1712-1778) care vor determina prima revoluție democratică în Franța și întemeierea primei Republici în anul 1789.

De atunci au trecut peste două sute de ani și multe s-au schimbat și statornicit în lumea judiciară și juridică.

Ne aflăm acum într-o perioadă, într-o societate în continuă schimbare în care conflictele dintre indivizi se soluționează în cele din urmă în fața instanței, iar oamenii trebuie să înțeleagă și să învețe rolul instanței în societate și că ajutorul unui avocat este inevitabil și absolut necesar.

Avocații, ca specialiști ai dreptului, pe lângă îndatorirea de a apăra și promova interesele clientului pe care-l reprezintă, au menirea de a facilita procesul de justiție și de a conlucra împreună cu judecătorii, iar uneori și cu procurorul, spre buna desfășurare a actului de justiție⁵.

În misiunea sa, în activitatea sa, avocatul transpune în practică toate reglementările legale cu referire la exercitarea profesiei de avocat prevăzute în Constituție, legea de organizare a profesiei de avocat, statutul profesiei de avocat, codul deontologic al profesiei de avocat și conștiinței lui.

Dacă primele acte normative enumerate aici sunt imperative pentru fiecare cetățean și în special pentru avocat, codul deontologic al avocatului a fost edictat spre o corijare a eventualelor derapaje de la modul de exercitare a profesiei și în situația că fiecare avocat se încadrează în modelul impus de lege, acest cod de conduită nici nu ar trebui să existe, conștiința fiind cea care îi dirijează pe avocați în profesia lor. Aceasta dacă există nealterată sau suficient dezvoltată.

Normele deontologice sunt destinate să garanteze, prin acceptarea lor liber consimțită, buna îndeplinire de către avocat a misiunii sale, recunoscută ca fiind indispensabilă pentru buna funcționare a oricărei societăți omenești.

Nerespectarea acestor norme de către avocați va duce, în ultima instanță la o sancțiune disciplinară.

Fiecare barou are normele sale specifice, care derivă din propriile sale tradiții.

Ele sunt adaptate organizării și domeniului de activitate al profesiei în respectivul stat – membru al Uniunii Europene, precum și procedurilor juridice, procedurilor administrative și legislației naționale.

Nu este nici posibil și nu este nici de dorit ca acestea să fie deșărădăcinate sau să se încerce generalizarea unor norme care nu sunt susceptibile de a fi generalizate.

Pe lângă normele interne care reglementează activitatea avocatului român, ne vom raporta în cele ce urmează la Codul deontologic al avocaților din Uniunea Europeană, ce a fost adoptat în Sesiunea Plenară a CCBE din 28 octombrie 1998 și a fost modificat în Sesiunile Plenare din 28 noiembrie 1998 și din 6 decembrie 2002 deoarece Uniunea Barourilor din România și-a însușit acest cod considerându-l ca lege internă pentru avocații din România, renunțând la vechiul cod deontologic autohton.

⁵ Av. drd. Tudorașcu Mihaela Miruna, *Deontologia avocaților din Uniunea Europeană*, în Revista română de drept.

Comisia Permanentă a Uniunii Naționale a Barourilor din România a emis la 27 octombrie 2007 Decizia nr. 1486 prin care dispune: În aplicarea Hotărârii Congresului avocaților din 19-20 iunie 1999, Codul deontologic al avocaților din Uniunea Europeană, adoptat la data de 28 octombrie 1998 și ulterior modificat (CCBE) din 28 noiembrie 1998, 6 decembrie 2002 și 19 mai 2006, prevăzut în Anexa la prezenta Decizie, se aplică și în România ca fiind și Codul deontologic al avocatului român, începând de la data de 1 ianuarie 2007.

În structura sa tehnico-juridică și logico-juridică, Codul deontologic al avocatului tratează aproape tot ceea ce va constitui pentru avocat un ghid de conduită, un cod de etică, o comportare deontologică menită să-i întărească prestigiul și respectul în societate⁶.

Din primul capitol denumit Preambul unde se explică misiunea avocatului desprindem că într-o societate întemeiată pe respect față de justiție, avocatul îndeplinește un rol eminent.

Misiunea sa nu se limitează doar la executarea fidelă a unui mandat în cadrul legii. Într-un stat de drept, avocatul este indispensabil justiției și justițiabililor și are sarcina de a apăra drepturile și libertățile acestora, el este deopotrivă sfătuitoarea și apărătorul clientului său.

De aici putem desprinde mai multe concluzii care lămuresc rolul și poziția avocatului în societate, dar și regulile cărora acesta se subordonează și în același timp le impune celor cu care intră în contact sau în raporturi profesionale.

În interiorul acestui capitol mai sunt reglementate și alte norme care definesc natura normelor deontologice, obiectivele codului, domeniul de aplicare „*ratione personae*”, domeniul de aplicare „*ratione materiae*” și definiții menite să permită înțelegerea și interpretarea unor instituții ale codului.

Tot legea de organizare a profesiei de avocat cât și statutul profesiei de avocat precum și codul deontologic se bazează, funcționează și instituie o serie de principii absolut necesare acestei profesii de înaltă ținută intelectuală.

Dintre principiile codului de deontologie al profesiei de avocat amintim cu titlu informativ fără a intra în conținutul și explicarea lor deoarece simpla denumire a titlului demonstrează conținutul principiului și vom dezvolta ulterior aceste principii corespondente și în Carta principiilor fundamentale ale avocatului european.

În primul rând așa cum și Constituția prevede, profesia de avocat are garantată și beneficiază de independență în toată activitatea avocatului.

El va trebui să impună în rândul colegilor, colaboratorilor, instanțelor, organelor administrative și cetățenilor încredere și o integritate morală fără dubii.

Avocatul este obligat legal, dar, în primul rând moral, să păstreze secretul profesional neputând fi constrâns de nimeni să denunțe acest sau aceste secrete ale profesiei sale cu condiția ca ele să nu contravină ordinii și vieții publice.

În cadrul principiilor de organizare a codului deontologic se înscrie și principiul respectării deontologiei altor barouri.

Ca la orice profesie și la profesia de avocat, atât legea de organizare și funcționare a profesiei precum și codul instituie anumite incompatibilități menite tocmai să crească independența și integritatea sa morală.

Prin cod sunt reglementate și reguli de publicitate personală pentru a nu transforma profesia într-o tarabă de vânzare a competențelor avocatului.

⁶ Codul deontologic al avocaților din Uniunea Europeană – Text publicat de Uniunea Națională a Barourilor din România (2006).

La loc de cinste printre principii este situat și bine că există reglementat, interesul clientului care este mai presus chiar și de interesul avocatului, interes împletit și în concordanță cu interesul întregii societăți.

Acest interes al clientului nu poate funcționa nelimitat, dar el impune o anumită răspundere a avocatului față de client, aceasta în situațiile când interesele clientului sunt prejudiciate din slaba practicare a profesiei sau insuficienta pregătire a apărării cauzei în care este angajat avocatul.

Nimic din activitatea avocatului nu a rămas nereglementat în codul deontologic și pe lângă misiunea sa și principiile care-i călăuzesc profesia, un capitol important a fost rezervat relațiilor avocatului cu clienții urmat de alte două capitole referitoare la relațiile acestuia cu magistrații și ultimul ce se referă la relațiile dintre avocați.

Activitatea avocatului nu este posibilă decât în cadrul relațional cu clientul, cu clienții, raporturilor lor supuse unor reguli legale consemnate într-un contract de asistență juridică, liber consimțit în cadrul și în spiritul legilor în vigoare.

Avocatul și clientul nu pot să prevadă în contractul de asistență juridică nimic altceva care să contravină ordinii juridice și sociale și în afara prevederilor legii.

De aceea inițierea și încetarea relațiilor cu clienții este prima etapă, primul pas în derularea unei anevoioase activități avocațiale ce va avea în vedere și conflictul de interese al părților precum și încheierea sau respectarea unui pact de *quota litis*.

Stabilirea onorariilor este o cerință absolut primordială îndeplinirii de către avocat a demersurilor sale în apărarea clientului transpunând aici, un proverb vechi: socotelile cinstite fac prietenii buni.

În acest capitol sunt reglementate și aspecte ce țin de modul de plată al onorariilor, costuri ale procesului, fondurile clienților și asigurări pentru răspundere profesională, toate menite să dea garanție clientului că soliditatea activității avocațiale este pusă la adăpost în caz de eșec sau necorespondență profesională a avocatului.

Dacă relațiile avocatului cu clienții sunt considerate de primă necesitate în munca sa, nu mai puțin importante sunt relațiile acestuia cu magistrații, iar codul face referire amănunțită la deontologia aplicabilă în activitatea judiciară, caracterul contradictoriu al dezbaterilor, respectul față de judecător, eliminarea din activitatea avocatului a informațiilor false sau susceptibile de a induce în eroare pe magistrat, dar nici poziția avocatului în relația cu magistratul nu trebuie neglijată, obligând pe magistrat să respecte persoana și profesia avocatului.

Conduita, deontologia, avocatului se impune prin cod, dar și liber consimțită în relațiile dintre avocați, această profesie chiar dacă implică o anumită concurență, limitele concurenței trebuie să fie loiale și legale nefiind permisă o conduită neloială.

Cea mai importantă referire a codului deontologic din acest capitol este cea care reglementează confraternitatea ce impune ca relațiile dintre avocați să fie bazate pe încredere, spre interesul clientului și pentru a evita atât procesele inutile cât și orice comportament susceptibil să împrăzieze reputația profesiei.

Totuși ea nu trebuie să pună niciodată în opoziție interesele avocaților cu interesele clientului.

Avocatul recunoaște drept confrate pe orice avocat dintr-un alt stat membru, el manifestă față de acesta un comportament colegial și loial.

În consens cu prevederile codului deontologic al avocatului, Consiliul Barourilor și al Societăților de Drept din Europa (CCBE) a adoptat Carta principiilor de bază ale avocatului european în ședința plenară din 24 noiembrie 2006 la Bruxelles⁷.

Carta nu este menită să fie un cod de conduită, dar ea are scopul de a fi aplicată pe teritoriul Europei și conține o listă de zece principii de bază, comune pentru regulile naționale și internaționale ale profesiei de avocat.

Deși în mare parte, aceste zece reguli, reproduc principii ale codului deontologic, totuși merită dezvoltate atât din punctul de vedere al cartei cât și din punctul de vedere al codului deontologic al avocaților, ceea ce și facem în continuare deoarece principiile sunt esențiale pentru administrarea eficientă a justiției, accesul la justiție și dreptul la un proces echitabil, după cum este cerut de Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Avocații și barourile asociate vor trebui să se afle în fruntea campaniilor de promovare a acestor drepturi în statele europene.

a) Independența și libertatea de a asigura apărarea și consilierea clientului său

Avocatul trebuie să fie liber în sens politic, economic și intelectual atunci când acționează în cauza clientului său, când acordă consultații sau când își reprezintă clientul. Aceasta înseamnă că avocatul trebuie să fie independent față de stat sau de alte interese puternice și nu trebuie să permită ca această independență să fie compromisă de presiuni nepotrivite din partea asociațiilor săi. Avocatul trebuie să rămână, de asemenea, independent față de clientul său dacă avocatul dorește să se bucure de încrederea terților și a instanței de judecată. Un avocat nu poate asigura o calitate înaltă a serviciilor sale fără a rămâne total independent de clientul său. Apartenența avocatului la o profesie liberă și autoritatea care derivă din această apartenență îl va ajuta să-și mențină independența. Autoreglementarea profesiei va fi privită ca fiind vitală pentru consolidarea independenței avocatului. Trebuie menționat faptul că, în societățile nedemocratice, avocații pot fi împiedicați să acționeze în cauzele clienților lor și pot fi arestați sau executați pentru asemenea încercări.

b) Respectarea secretului profesional și a confidențialității cauzelor ce i-au fost încredințate

Esența profesiei de avocat include și faptul că acestuia i se vor comunica lucruri, pe care clientul nu i le-ar spune altei persoane - cele mai intime detalii ale vieții private sau cele mai valoroase secrete comerciale - și că avocatul ar trebui să fie receptiv la informațiile obținute pe bază de încredere. Fără siguranța confidențialității nu poate exista încredere. Carta pune un accent special pe dualitatea naturii principiului - respectarea confidențialității nu este doar obligația avocatului, ci este un drept fundamental uman al clientului. Regulile "privilegiului profesional" interzic ca informația comunicată avocatului să fie folosită împotriva clientului. În unele jurisdicții dreptul la confidențialitate este privit ca un drept, care aparține clientului exclusiv, în timp ce în alte jurisdicții "secretul profesional" poate necesita ca avocatul să păstreze secretul clientului său, împărtășit în bază de încredere, față de avocatul părții adverse. Principiul conține toate aceste concepte înrudite - privilegiul profesiei juridice, confidențialitatea și secretul profesional. Datoria avocatului față de client rămâne chiar și după ce avocatul încetează să mai acționeze.

⁷ Carta principiilor fundamentale ale avocatului European – CCBE – Consiliul Barourilor Uniunii Europene, 2006.

c) *Prevenirea conflictelor de interese, fie între mai mulți clienți, fie între clientul său și el însuși*

Pentru a-și exercita în mod corespunzător profesia, avocatul trebuie să evite conflictul de interese. Astfel, avocatul nu poate să reprezinte doi clienți în aceeași cauză, dacă ei sunt în conflict sau dacă există riscul de conflict între interesele acestor clienți. De asemenea, avocatul trebuie să se abțină să reprezinte un client nou, dacă avocatul posedă vreo informație confidențială obținută de la un client sau fost client de-al său. Avocatul nu ar trebui să reprezinte un client, dacă există un conflict între interesele acestuia și interesele avocatului. Dacă un asemenea conflict apare în timp ce avocatul acționează în interesul clientului său, acesta trebuie să înceteze reprezentarea. Acest principiu trebuie privit în strânsă legătură cu principiile confidențialității, independenței și loialității.

d) *Demnitatea, onoarea și probitatea*

Pentru a se bucura de încrederea clienților, a terțelor persoane, a instanțelor de judecată și a statului, avocatul trebuie să demonstreze că este demn de încredere. Aceasta se atinge prin apartenența la o profesie onorabilă, o condiție de bază fiind ca avocatul să nu facă nimic ce i-ar putea compromite reputația sa sau reputația profesiei, în general, și încrederea publică în profesia de avocat. Aceasta nu înseamnă că avocatul trebuie să fie un individ perfect, însă acesta este dator să se abțină de la conduita dezonorantă și manierele care ar putea dezónora profesia de avocat în activitatea sa juridică, în alte activități profesionale sau chiar în viața privată. Conduita dezonorantă poate duce la anumite sancțiuni, inclusiv în cazurile cele mai grave, excluderea din profesie.

e) *Loialitatea față de client*

Loialitatea față de client este esența rolului avocatului. Clientul trebuie să fie capabil de a avea încredere în avocat în calitate de consilier și de reprezentant. A fi devotat clientului înseamnă că avocatul trebuie să fie independent, trebuie să evite conflictul de interese și trebuie să mențină încrederea clientului. Unele din cele mai delicate probleme legate de conduita profesională apar din interacțiunea dintre principiul loialității față de client și principiile care stabilesc datoriile mai largi ale avocatului, demnitatea și onoarea, respectul față de colegi și, în special respectul față de supremația legii și administrarea echitabilă a justiției. Având tangență cu asemenea probleme, avocatul trebuie să-i explice clientului că nu-și încalcă principiile și nu-și compromite atribuțiile de apărător, înaintând un caz neonest, în numele clientului, în instanța de judecată sau în alte organe judiciare și de drept.

f) *Scrupulozitatea în materie de onorarii*

Onorariul încasat de avocat trebuie să fie total cunoscut clientului, trebuie să fie corect, rezonabil și conform legii și regulilor profesionale, cărora se supune avocatul. Chiar dacă codurile profesionale al acestei Carte subliniază importanța evitării conflictului dintre avocat și client, problema legată de onorariul avocaților pare să prezinte un pericol inerent pentru un asemenea conflict. Respectiv, principiul dictează necesitatea unei reglementări profesionale pentru a verifica dacă clientului nu i-a fost impus un preț excesiv.

g) *Competența profesională*

Este evident că avocatul nu poate consilia sau reprezenta în mod efectiv clientul dacă nu are o pregătire profesională corespunzătoare. Recent, training-ul post-calificare (dezvoltare profesională continuă) a câștigat o intensitate deosebită ca răspuns la rata de modificare rapidă a legislației și a practicii și în mediul tehnologic și economic. Regulile profesionale subliniază des faptul că avocatul nu trebuie să preia un caz care nu ține de competența sa.

h) Respectarea confrăților

Principiul reprezintă mai mult o asigurare a amabilității - deși aceasta este importantă în cazurile delicate și litigioase în care este implicat avocatul în numele clientului său. Principiul se referă la rolul de intermediar al avocatului, căruia îi este încredințat să vorbească adevărul, să se supună regulilor profesionale și să-și țină promisiunile. Administrarea eficientă a justiției cere ca avocații să aibă un comportament respectuos unii față de alții, pentru ca litigiile să fie soluționate într-un mod civilizată. De asemenea, este în interesul comun al avocaților ca aceștia să acționeze cu bună-credință unii față de alții și să nu înșele. Respectul reciproc dintre colegii de breaslă facilitează administrarea eficientă a justiției, servește la soluționarea conflictelor pe cale amiabilă și este în interesul clienților.

i) Respectarea Statului de drept și contribuirea la o bună administrare a justiției

A fost caracterizată o parte a rolului avocatului ca participant în administrarea eficientă a justiției. Aceeași idee este uneori exprimată prin descrierea avocatului ca fiind un „ofițer al curții” sau ca “ministru al justiției”. Avocatul nu trebuie să dea niciodată cu bună-știință informații false sau care ar putea induce în eroare curtea. De asemenea, avocatul nu are dreptul să mintă terțele persoane în timpul activității sale profesionale. Aceste interdicții uneori sunt împotriva intereselor urgente ale clientului și mânuirea acestui conflict aparent între interesele clientului și interesele justiției este o problemă delicată, pe care avocatul trebuie să fie pregătit s-o rezolve. Avocatul este împuternicit să ceară asistență de la baroul său în soluționarea unor asemenea probleme. Dar într-o ultimă analiză, avocatul poate să reprezinte cu succes clientul doar dacă avocatul poate să se bucure de încrederea curții și a terțelor persoane ca fiind un intermediar demn și un participant în administrarea eficientă a justiției.

j) autoreglementarea profesiei avocatului

Una din trăsăturile caracteristice societăților nedemocratice o constituie acțiunea statului de a supune controlului, în mod deschis sau neafășat, profesia de avocat și activitatea avocaților. Cele mai multe profesii juridice europene întrunesc o combinație de reglementări de stat și o serie de autoreglementări. În multe cazuri, statele, recunoscând importanța principiilor de bază, au folosit legislația ca să le susțină, spre exemplu, prin acordarea suportului statutar confidențialității sau prin acordarea asociațiilor barourilor puterea statutară de a adopta reguli profesionale. CCBE are convingerea că doar elementul puternic al autoreglementării poate garanta independența profesională a avocaților vizavi de stat. De asemenea fără garanția independenței este imposibil ca avocatul să-și îndeplinească obligațiile și rolul său juridic.

DIN ISTORIA AVOCATURII



Începuturile instituției avocatului în Țările Române

Prof. univ. dr. Dinică CIOBOTEA

Suntem cu toții cuprinși de curiozitatea de a ști începutul tuturor lucrurilor și lucrărilor omului. Dar tot atât de bine oamenii de știință pășesc cu gândul dincolo de începuturi, căci orice din nimic nu poate ieși. Dinspre o asemenea abordare, *instituția avocatului* în Istoria Românilor nu începe cu Decretul domnesc din 4 decembrie 1864 pentru instituirea Corpului de avocați căci chiar acesta menționează abrogarea tuturor legilor, regulamentelor, decretelor și ordonanțelor „relative la avocați” de până atunci (art. 30), dar și exercitarea „profesiunii de avocat” în anterioritate (art. 25). Nici chiar legile regulamentare nu pot fi socotite ca bornă cronologică în istoria instituției Avocatului în spațiul românesc¹. Coborând în timp, juristul-istoric V. Sotropa comparând aspectele esențiale ale procedurii de judecată în Țările Române în Evul Mediu a conchis că „reprezentarea în proces s-a bucurat în Transilvania de o vechime mai mare și o reglementare mai minuțioasă decât în Țara Românească și Moldova”². Suntem în perfectă consonanță cu această constatare, mai ales în cea de-a doua ei parte. În Transilvania calitatea de avocați o aveau procătării/procuratorii³. În celelalte două *principate românești*, cam în același timp, încă din secolul al XVI-lea, reprezentarea în justiție este menționată prin termeni ca: *omul* unui împărat, *cel care a fost în locul acestuia, vătaf, ispravnic*, sau chiar fără nicio denumire⁴. La aceste personaje adăugăm reprezentarea cetelor sau satelor de moșneni de către oamenii frunțași, credibili și cunoscători de obiceiuri și pravile, în lungimea secolelor de justiție medievală când majoritatea locuitorilor o formau moșnenii, răzeșii și cnezii. Documentele cu datare până în secolul al XIX-lea menționează termenul de vechil/vechili pentru mandatarii aleși de sate, de boieri, de instituțiile ecleziastice (Mitropolie, mănăstiri, biserici) de a sta în justiție cu titlul de reprezentare. Prezența unor asemenea oameni, aproape generalizată în planul orizontal (geografic) al societății a ajuns să desemneze instituția vechilatului, așa cum au surprins-o codurile de legi din perioada modernizării dreptului în Țările Române (secolele XVIII-XIX). Ideea de reprezentare în justiție a existat, logic, din diverse motivații, în orice

¹ [http://e-juridic.manager.ro/articole/tendințe în dezvoltarea profesiei de avocat-4707.html](http://e-juridic.manager.ro/articole/tendințe%20în%20dezvoltarea%20profesiei%20de%20avocat-4707.html)

² *Istoria dreptului românesc*, vol. I, București, Ed. Academiei Române, 1980, p. 409.

³ Legiferarea reprezentării judiciare a făcut subiectul unui întreg titlu în *Approbatæ Constitutiones*.

⁴ O. Sachelarie, în *Istoria dreptului românesc*, I, p. 406.

structură statală⁵. În evoluția dreptului roman după 476, în forma bizantină (justiniană) în părțile latinității orientale fără întreruperi, și substituit de legea salică în părțile fostului Imperiu Roman de Apus până către sfârșitul secolului al XIII-lea, când a revenit prin al doilea Conciliu de la Lion din 1275 prin intermediul bisericii, avocații nu s-au pierdut niciodată. Admițând feudalitatea ca sistem european, aceasta a avut și în Țările Române moștenirea juridică a Antichității ca model până la „un anumit punct când noul drept european își dobândește maturitate și autonomie”, receptând dreptul roman sau pe cel bizantin ca fiindu-i esență vitală, iar nu un drept străin⁶.

În evoluția organizării judecătorești din Țara Românească și Moldova a dominat doctrina creștino-bizantină a justiției potrivit căreia domnitorii români erau autocratori/samoderjavnâi, fapt ce le permitea să judece singuri chiar și atunci când aveau alături sfatul țării (domnesc). Actele normative ale domnitorilor au fost mai întâi cu caracter individual (carte, poruncă) și, mai apoi generale (așezăminte, legături, tocmeli; un fel de acte constituționale). În judecata domnilor, dar și în condițiile unui pluralism de sisteme de drept (al domnilor, al boierilor, bisericesc, orășenesc, al țăranilor aserviți, al robilor) nu exista dreptul de reprezentare în justiție, cel puțin în exprimarea izvoarelor. Nu se poate vorbi însă de o funcție a apărării „care să fie originea necontestată a funcției de avocat”⁷.

Leșirea din medievalitate s-a făcut printr-o muncă de peste un veac și jumătate⁸ până s-au atins formele de modernitate și structura statală adecvată acestui stadiu istoric. Organizarea vieții noastre politice în forme europene a fost marele proces care a inclus și toată „mișcarea” pentru crearea și modernizarea sistemului de drept românesc (de la jumătatea secolului al XVIII-lea până la 1864-1865).

În complexitatea proceselor de modernizare, care vizau realitățile concrete ale vieții, și intersectarea a două problematici mari din istoria dreptului românesc vechi – organizarea funcțiunii judiciare și organizarea statului de drept, „funcția de avocat apare, necesar, ca o urmare a organizării funcțiunii judiciare”⁹.

Mutațiile/prefacerile/schimbările din secolul al XVIII-lea către realitățile capitaliste, ce au adăugat complexității sociale nevoia imperioasă a *intermedierii*, au determinat și motivat dreptul de reprezentare. Astfel, „reprezentarea în justiție apare ca o instituție care confundă în ea dreptul de apărare”¹⁰. Fixarea acestei instituții în legislație a durat cam tot cât a durat și construcția *independenței funcției judiciare*, de la codificările înfăptuite de domnitorii fanarioții începând cu Alexandru Ipsilanti și până la constituirea sistemului de drept românesc modern în ultimii doi ani de domnie ai lui Alexandru Ioan Cuza. Pe toată această durată, izvoarele juridice și actele judiciare folosesc doi termeni: vechil și avocat (*ad auxilium vocatus*), primul ajuns la deplinătatea viabilității în societatea românească, cel de-al doilea profilându-se ca entitate necesară noilor structuri sociale, economice și politice, dar și regăsit ca propriu de ideologia și filozofia Luminilor în raportare la încărcătura semantică a seriei de cuvinte ce reveneau mereu „în vocabularul secolului al XVIII-lea”: prejudecată,

⁵ Vezi legile romane din 204 î.Hr. despre interzicerea avocaților de a percepe onorarii și pe cea a împăratului Claudius ce a legalizat avocatura ca profesie. <http://ro.wikipedia.org/wiki/Avocat>.

⁶ Valentin Al. Georgescu, *Organizarea judecătorească în Țara Românească și Moldova (jumătatea secolului al XIV-lea - sfârșitul secolului al XV-lea)*, în „Studii și materiale de istorie medie”, vol. XIII, 1995, p. 168.

⁷ Ioan V. Gruia, *Baroul românesc*, în *Enciclopedia României*, I, Statul, București, 1938, p. 348.

⁸ N. Iorga, *Două conferințe craiovene I Rostul Olteniei în mișcarea pentru neam*, II *Ce am făcut și ce trebuie să facem*, Craiova, 1906, p. 31, 36.

⁹ Ioan V. Gruia, *op. cit.* în loc. cit.

¹⁰ *Ibidem*.

superstiție, toleranță, virtute, abuz și reformă, abuziv, a reforma, constituție, libertăți, libertate, egalitate, drepturi...¹¹. Vechilii poartă în cuprinsul termenului numele unei structuri tradiționale, de secole, pe care viața socială încă o reclama. O Sachelarie a fixat *vechiletul*, ca practică tehnicizată, la sfârșitul secolului al XVIII-lea, cu toate că „își făcuse apariția în perioada anterioară”¹². Manualele de legi ale lui M. Fotino și Donici, *Pravilniceasca condică*, *Codul Calimach* și *Leginirea lui Caragea* au înserat titluri și articole speciale pentru *vechiletul judiciar*. Reprezentarea în justiție prin vechil era expres menționată în *Leginirea Caragea* la cap. XIX, art. 3 când se specifica faptul că vechilul din multe sale încredințări putea și *să se judece*¹³ („Adică să tocmească, să vândă, să cumpere, să închirieze, să dea, să ia, să privegheze, să dăruiască, să se judece, să se învoiască și celelalte”). De altfel, în *Partea III, Cap. XX*, în doar 4 articole, este explicit în privința vechilului de judecăți: „vechilul de judecăți este cel ce se orânduiește de altul ca să judece în locul lui”¹⁴. Numai pentru vechilul de judecăți se făceau confuzii cu avocatul. Opiniile unor juriști istorici cum că vechilul reprezenta numai justițiabilul în fața autorității, pe când avocatul reprezenta apărarea intereselor justițiabililor¹⁵ nu acoperă tocmai existența vechilului de judecăți. De altfel, aceasta din urmă și avocatul au făcut materia unei circulare a Departamentului Dreptății Țării Românești din 1 noiembrie 1837 (prin care se interzicea „amplouaților judecătorilor de a fi vechili și avocați ai părților ce se prigonesc”) și a unei rezoluții domnești din 13 august 1843 („slujbașii Logofetii și ai divanurilor să fie popriți a se face avocați la vreo pricină”)¹⁶. În Moldova, vechilatul a avut mai mare consistență și durată. În anul 1839 s-a elaborat un „Așezământ pentru calitățile ce se cer de la cei ce primesc însărcinări de vechili în pricini de judecăți”. În baza acestuia, în procesele din Moldova nu există diferențe între vechil și avocatul din Țara Românească.

Avocatul, chiar dacă este întâlnit înainte de 1831 (ex: *Legiuirea Caragea*, partea III, cap. XXI – Pentru Epitropie) între membrii *Obșteștii Epitropii*¹⁷, a devenit ceea ce este astăzi prin *Regulamentul Organic al Țării Românești* (cap. VII. Partea judecătorească). Întocmirea și aplicarea *Regulamentului Organic* în 1831 a fost momentul fundamental în înlăturarea „haosului intern” căci născut ca lege a adunat nenumărate dispoziții de aplicabilitate încât în acestea s-au formulat principiile generale constituționale. Barbu Știrbei, care fusese secretarul comisiei pentru redactarea *Regulamentului Organic al Țării Românești*, într-un Raport către Kiseleff a definit anii 1831-1834 ca ai unei mari reforme regăsită în legi, restructurări și noi instituții, dar de mare actualitate atunci pentru restructurarea socială, adică re poziționarea bisericii ca forță politică principală în societate. „Vechiul regim al despotismului – fie el și luminat – („când totul atârna de bunul plac al unui singur om,

¹¹ Apud Pierre Chaunu, *Civilizația Europei în secolul luminilor*, vol. I, București, Ed. Meridiane, 1986, p. 31.

¹² O. Sachelarie, în *Istoria dreptului românesc*, vol. II Partea întâi, București, Ed. Academiei Române, 1984, p. 335; Vezi și vol. *Acte judiciare din Țara Românească 1775-1781*, Ediție întocmită de Gheorghe Cronț ș.a, București, Ed. Academiei Române, 1973, Indice de materii s.v.

¹³ Cf. C.N. Brăiloiu, *Legiunea Caragea*, A doua edițiune, București, 1865, pp. 330-331 (III, cap. XIX, art. 3).

¹⁴ *Ibidem*, p. 334-335.

¹⁵ Constantin Prodan, apud Ioan V. Gruia; *op. cit.*, p. 348.

¹⁶ C. N. Brăiloiu, *op. cit.*, p. 334, n. 1.

¹⁷ Art. 20: „Avocatul se va înfățișa la judecată în numele Epitropiei, cu împuternicirile iscălite din parte-i, la orice pricină de prigonire va avea această epitropie; însă a lui cădere se va mărgini numai de a face înscrisurile cele cuviincioase pentru înaintarea pricinii și a ocroti înaintea judecății drepturile epitropiei, fără a putea vreodată a face de sineși vreo învoire cu potrivnicile părți”.

întrunind toate puterile, cea legislativă, cea executivă și cea judecătorească, trebuia înlocuit cu raporturi noi ale mijloacelor puterii de stat¹⁸. Regulamentul Organic exact în capitolul VII când se ocupă de organizarea și competența tribunalelor și a administrării justiției stabilește principiul împărțirii puterii administrative și judecătorești, recunoscut indispensabil pentru ordinea afacerilor și garantarea drepturilor particularilor. Tocmai principiul separației puterilor în stat a deschis justiției „o cale nouă și necunoscută” care s-a reglementat prin diferite proiecte de legi adoptate începând cu anul 1832. Între acestea amintim pe cele care fixau datoria procurorilor în materie civilă și penală și atributele avocatului în diferențierea lor față de vechili și de hotarnici.

Prin Regulamentul Organic s-a organizat funcția judiciară (administrarea judecăților și organizarea judecătorilor) și pentru prima dată s-a fixat și funcția de avocat¹⁹, motivată astfel prin art. 224: „Formalitățile cele rânduite de prăvilă pentru alcătuirea jălabilor și altor înscrisuri ce dau prigonoarele părți în judecată, precum și trebuința ce cearcă ele de mai multe ori de a se judeca prin oameni cu mai multă știință de prăvilă, cer ca stăpânirea să așeze un număr hotărât de avocați”.

Celelalte articole din Regulamentul Organic (nr. 225, 226, 227) au cuprins și modul special cum erau organizați avocații, creându-se în acest fel o structură instituțională funcției de avocat (1. avocații „cu oarecare știință de prăvilă” înscriși în Condica cancelariei Marelui Logofăt după obținerea unei „cărți de slobozenie”; 2. avocați cu plată pe lângă Înaltul Divan și pe „lângă despărțirile criminalicești”/penale)²⁰. Alte legi au modelat această instituție a avocatului în Țara Românească:

- Oficiul domnesc din 4 iulie 1836 prin care „se întărea legiuirea pentru câteva articole din Organicul Regulament la partea judecătorească” și în care se specificau procentele onorariilor între 3 și 10, fără a depăși suma de 250.000 de lei²¹.

- Circulara Departamentului Dreptății din 1 noiembrie 1837 prin care „amploniații judecătorilor erau oprți de a fi vechili ai părților ce se prigonesc”;

- „Așezământul pentru calitățile cu care se cer înzestrați acei ce primesc însărcinări de vechili, în pricini civile de judecăți” din 11 iunie 1839 prin care se înlocuiește termenul de „carte de slobozenie” cu cel de „atestat”;

- Circulara Departamentului Dreptății din 13 august 1843, întărită prin rezoluția domnitorului, prin care „în viitor” slujbașii Logofeției și ai Divanurilor erau oprți „de a se face avocați la vreo pricină”;

- Ofisul domnesc din 3 februarie 1847 prin care s-a reglementat iarăși profesia de avocat, considerat „legea organică a avocaților până la 1864”²², adică peste toată Epoca regulamentară și anii Convenției de la Paris din 1858;

¹⁸ Raportul lui Barbu Știrbei către Chisseleff, în „Convorbiri literare”, anul XXII, 1888, p. 746; republicat de Dumitru Cojocaru, *O frescă social-juridică și politică a Țării Românești înainte de Regulamentul Organic*, Craiova, Ed. Aius, 2009, p. 56.

¹⁹ Încă numit vechil în art. 216: „Se va orânduie pe la jucătorii procurori, logofeți, condicari și un număr trebuincios de scriitori, vechili și aprozi”.

²⁰ Pentru Craiova unde Divanul a primit o împărțire nouă în anul 1844 (Divanul judecătoresc secția I pentru apelașii în pricini civile și penale/criminalicești date împotriva hotărârilor judecătorilor politicești de Dolj cu Poliția Craiovei, și Mehedinți; 2. Divanul judecătoresc/ Secția a-II-a pentru apelațiile din Romana și, Vâlcea și Gorj), procurorii și avocații erau orânduieți pentru pricinile criminalicești pe lângă ambele secții (Art. 5 din Ofisul nr. 137 din 10 februarie 1844) – vezi C. N. Brăiloiu, *op. cit.*, pp. 663-665.

²¹ În Moldova, onorariul era după învoială, totdeauna în bani / Ioan V. Gruia, *op. cit.*, p. 349.

²² *Ibidem*, p. 350; vezi în completare și Legiuirea „pentru adăogirea și reformarea primirii taxei de înfățișare în judecată” – Ofisul nr. 181 din 28 februarie 1847 publicat de C. N. Brăiloiu, *op. cit.*, pp. 666-673.

- Legea din 17 aprilie 1861 publicată ca Decret domnesc la 28 februarie 1861 „pentru instituirea unui corp de avocați pe lângă Ministerul Cultelor și Instrucțiunii Publice” (din 10 august 1864, pe lângă Ministerul Finanțelor – n.n.) prin care s-a creat Consiliul de avocați efori ce se „ocupa de administrațiunea proceselor”, pe când avocații în ființă de pe la județe își continuau „îndeplinirea datoriilor lor”;

- Regulamentul „Pentru aplicarea legii corpului de avocați pe lângă Minister”²³;

- Proiectul de lege redactat de ministru justiției, I. Al. Filipescu în 1860 și depus spre dezbateră de Vasile Boerescu, în același an (28 mai), ministrul de justiție din cabinetul Golescu, care, chiar dacă nu s-a aplicat, a rămas ca „cel dintâi proiect de organizare a corpului de avocați”²⁴.

Istoria începuturilor instituției avocatului în Țările Române s-a încheiat în anul 1864, când s-a statornicit și s-au adoptat legile fundamentale ale dreptului românesc modern, prin Legea pentru constituirea corpului de avocați, promulgată la 6 decembrie, și Decretul pentru uniforma magistratilor și avocaților din 29 decembrie²⁵.

În concluzie, organizarea instituției avocatului în Țările Române a fost concomitentă cu organizarea funcției judiciare. Legislația care a împlinit și statornicit istoria acestei instituții s-a refăcut în mod repetat în Epoca Regulamentară ca expresie a reformelor ce au cuprins societatea românească în procesul de modernizare/euopenizare. Abia în domnia lui Alexandru Ioan Cuza s-a împlinit structura tehnică pentru un sistem de drept național unitar, după ce fuseseră înlocuite treptat, în măsura confruntărilor forțelor sociale, toate sistemele vechi de drept românesc, inclusiv cel de tranziție zis regulamentar. Opera legislativă din domnia lui Al. I. Cuza, desăvârșită în unitate sistemică, a inclus și deplina statuare a instituției avocatului în coordonatele epocii moderne și în „normele timpului”.

²³ Decret domnesc din 10 noiembrie 1861, promulgat la 23 noiembrie 1861 / la Vasile Boerescu, *Codicele Române. Alessandru Ioan sau Colectiune de Legile Principatelor-Unite-Române....*, București, 1865, p. 26-27 din *Suplimentu după ordinea cronologică cuprinzând Legile, decretetele și regulamentele cele mai noi și mai uzuale, care se raportează la aplicarea legilor*.

²⁴ Ioan V. Gruia, *op. cit.*, p. 351.

²⁵ V. Boerescu, *op. cit.*, pp. 207-210 și, respectiv 265-266 din *Supliment...*

Virgil Potârcă (1888-1954) și Alexandru Vălimărescu (1899-1984) - reprezentanți de prestigiu ai Baroului Dolj

Prof. dr. Toma RĂDULESCU
Muzeul Olteniei Craiova
Secția de Istorie și Arheologie

VIRGIL POTÂRCĂ (1888-1954)

Virgil Potârcă s-a născut la Plenița-Dolj în ziua de 16 iulie 1888 în casa învățătorului Nicolae Potârcă, care a ajuns consilier județean și deputat în Parlamentul României. Învățătorul Nicolae Potârcă a avut doi frați. Primul, ing. Opran Potârcă, specialist în domeniul căilor ferate, recunoscut pentru valoarea operei sale și în afara țării, căzut pe câmpul de luptă în războiul reîntregirii, al doilea frate – generalul medic chirurg Iacob Potârcă, a fost doctor în chirurgie al Facultății de medicină din Paris, organizator al serviciului sanitar român în războiul balcanic din 1913 și în primul război mondial. Metodele chirurgicale aplicate de acesta din urmă sunt recunoscute și azi peste hotare. Unchiul dinspre mamă – prof. dr. Iancu Voinea, în cadrul Academiei Comerciale din Cluj ca membru fondator, a fost șeful catedrei pentru studiul produselor comerciale și tehnologia lor, renumit pentru excursiile tematice organizate cu studenții săi în diverse țări europene.

Virgil Potârcă, după absolvirea studiilor primare în comuna natală, a urmat studiile gimnaziale și liceale la Colegiul Național „Carol I” – promoția 1906. Ulterior devine licențiat în drept al Universității din București, iar din anul 1914 doctor în drept la Paris. Imediat în anul 1910 se înscrie în Baroul de Dolj unde este considerat un adevărat maestru. Paralel a făcut studii serioase de agronomie ajungând în perioada interbelică președinte al Uniunii Camerelor Agricole din România. În primul război mondial a participat ca ofițer și s-a evidențiat prin fapte de eroism confirmate de medaliile și decorațiile acordate. Atras de personalitatea viitorului mareșal Alexandru Averescu se înscrie în Partidul Poporului condus de acesta unde devine membru marcant, iar din anul 1920 deputat de Gorj. De atunci și până în 1937 a fost deputat și senator în toate legislaturile. Virgil Potârcă, șeful organizației Partidului Poporului din Dolj, a fost un element apropiat de interesele țărănimii. Astfel în cadrul dezbaterilor Adunării Deputaților din sesiunea martie-mai 1921 cerea să se depășească decretul inițiat de liderul liberal I. Gh. Duca până se vor întregi 10 pogoane de fiecare țaran. Ca deputat Virgil Potârcă începe să se apropie de Partidul Țărănesc al lui Ion Mihalache, fiind și liderul grupului din cadrul Partidului Poporului care manifesta aceste tendințe. La începutul anului 1926 întregul grup de la Craiova trece de la Partidul Poporului la Partidul Țărănesc, iar la 26 sept. 1926 în ședința Comitetului Central Executiv este ales ca membru al acestuia. În anii 1927-1937 a fost președinte al organizației P.N.Ț. Dolj. Virgil Potârcă, datorită capacității sale organizatorice deosebite, reușește să creeze filiale viabile în toate comunele doljene, numărul membrilor de partid situând organizația printre

primele din țară. În timpul campaniilor electorale s-a dovedit a fi unul din cei mai buni oratori români. El a contribuit efectiv la victoria partidului său în alegerile din toamna anului 1928, care au permis formarea primului guvern țărănist din istoria României. La 31 dec. 1928 Virgil Potârcă a fost desemnat subsecretar de stat la Ministerul Agriculturii și Domeniilor în guvernele conduse de Iuliu Maniu (10 nov. 1928-7 iun. 1930), (13 iun. - 8 oct. 1930) și G.G. Mironescu (7 iun. 1930 – 8 iun. 1930), (10 oct. 1930-4 apr. 1931), cu sarcina de a contribui la „desăvârșirea reformei agrare”. În guvernul condus de Octavian Goga a fost ministru ad-interim la agricultură și domenii (28 dec. 1937-8 ian. 1938)¹.

Ca președinte al Camerelor Agricole Virgil Potârcă a inițiat construirea de sedii în toate sediile județene din țară, a asigurat angajarea unor specialiști agronomi, mulți cu studii și doctorate obținute la cele mai importante universități occidentale. Virgil Potârcă acorda o mare atenție sprijinirii agriculturii românești cu credite substanțiale și dobânzi mici din parte Băncii Naționale și al altor bănci de credit. El a fost printre principalii făuritori ai cadrului legislativ care să permită o evoluție modernă a agriculturii românești. „Realizarea revendicărilor economico-sociale ale țărănimii trebuie să rămână pe primul plan” arăta Virgil Potârcă într-o scrisoare din 1938 adresată lui Ion Mihalache, lider țărănist. Interpelările în parlament și inițiativele sale legislative arată că între vorbă și faptă a fost o deplină concordanță, iar o seamă de lucrări ca „Legea agrară” (Craiova, 1932), „Alegerile de la Tutova” (1931), „Mica proprietate țărănească” (Craiova, 1932), Comentarii de la legea agrară” (1932), „Criza actuală economică și agricultura noastră” nu și-au pierdut valabilitatea nici azi. Referindu-se la Legea pentru lichidarea datoriilor agricole și urbane din 7 aprilie 1934, Virgil Potârcă afirma: „ nu se propoționează cuantumul la care este obligat debitorul față de creditor în raport cu puterea sa de plată. Reducerea creanței trebuie făcută în așa fel încât plata să nu întrecă minimul de existență”. În privința Planului de asanare de la Geneva din timpul crizei economice, Virgil Potârcă cerea o reducere a primelor lui pentru a fi mai ușor suportate de populație. Nerespectarea acestor propuneri a contribuit la mărirea suferinței păturilor sărace și la declanșarea a numeroase greve în anii 1932 și 1933.

Ca ministru al justiției (1932) a elaborat legi capitale pentru societatea românească. În reviste de specialitate ca „Justiția Olteniei” (revistă de drept apărută la Craiova între 1 febr. 1925 și febr. 1944)², „Pandectele române”, „Argus” etc., în sinteze ca „Dreptul de succesiune al văduvei sărace în averea soțului”, „Legea pentru reglementarea datoriilor rurale și urbane” (Buc. 1933), „Valorificarea produselor” (Buc. f.a.), „Economia și sociologia. Criza actuală”, Virgil Potârcă s-a dovedit a fi un apărător al păturilor defavorizate, militând pentru accesul nelimitat la justiție al tuturor.

Ultima funcție publică deținută de Virgil Potârcă a fost aceea de ministru al lucrărilor publice și comunicațiilor și ad interim la agricultură și domenii în guvernul Goga (29 dec. 1937 – 10 febr. 1938). La 29 dec. 1937, alături de Armand Călinescu și alți reprezentanți ai grupării centriste din P.N.Ț., deoarece a fost desemnat ministru în guvernul lui Octavian Goga, Virgil Potârcă a fost înlăturat din partid.

Alături de Ion Mihalache, Mihai Ralea, Constantin Rădulescu-Motru, Petre Pandrea, Constantin Zane, Petre Andrei, Virgil Madgearu a fost unul dintre ideologii național țărănismului pronunțându-se contra industrializării României. Virgil Potârcă considera că

¹ Ioan Scurtu, Ion Alexandrescu, Ion Bulei, Ion Mamina, *Enciclopedia de istorie a României*, ed. a III-a, Ed. Meronia, București, 2002, pp. 134-135, 139.

² Florea Firan, *Presa literară craioveană*, Ed. „Scrisul Românesc”, Craiova, 1976, p. 361, nr. 456; Tudor Nedelcea, Marcel Ciorcan, *Publicațiile periodice din Oltenia. Catalog (ziare, gazete, reviste) 1838-1976*, Craiova, 1976, p. 79, nr. 744

statul se află într-o criză adâncă ce se poate rezolva prin înlocuirea sa cu un stat național-tărănesc. În lucrarea sa „Criza actuală”, București, 1934, Virgil Potârcă arăta că singurul posibil este „echilibrul stabilit înainte de război, astfel ca produsele agricole ale statelor ce produc cereale să fie consumate de locuitorii satelor industriale și viceversa, produsele industriale să fie consumate de locuitorii statelor agricole”. Doctrinar, Virgil Potârcă aparținea centriștilor alături de Armand Călinescu, Mihai Ralea, Nicolae Costăchescu, Mihail Ghelmegeanu și alții. Aceștia vedeau rezolvarea problemelor cu care se confrunta România, precum și propria lor ascensiune politică în instaurarea unui regim de mână forte sub conducerea lui Carol al II-lea³. Cu toate acestea, Virgil Potârcă a fost un adept convins al democrației, deși considera domnia autoritară a lui Carol al II-lea ca singura soluție de moment în condițiile agresiunii revizioniste a Germaniei, Italiei și U.R.S.S. dar și Ungariei și Bulgariei.

Ca urmare a asasinării primului ministru I.G. Duca, la 29 decembrie 1933 de către legionari s-a adoptat Legea stării de asediu, care ulterior a fost prelungită și de guvernul Gheorghe Tătărăscu. Virgil Potârcă l-a interpellat în parlament pe primul ministru Gheorghe Tătărăscu „dacă crede că-și poate face un titlu de glorie începându-și cariera de șef de guvern cu legea stării de asediu”. Alături de Iuliu Maniu, Ion Mihalache, și alții Virgil Potârcă combate concepțiile naționaliste ale lui Alexandru Vaida Voevod referitoare la „*numerus valachicus*”, adică reprezentarea numai a românilor ca fiind majoritari, întreaga conducere a organizației P.N.Ț. de Timiș-Torontal fiind dizolvată, iar până la alegeri conducerea era asigurată de acesta (Comunicatul P.N.Ț. din 16 mart. 1935).

La alegerile parțiale din 1936 pentru județele Hunedoara și Mehedinți, Virgil Potârcă s-a pronunțat împotriva practicilor Partidului Național Creștin, de orientare fascistă, condus de A.C. Cuza. La fel ca și Ion Mihalache, Pantelimon Halippa, Ilie Lazăr, Petre Andrei, Virgil Potârcă a convins alegătorii în cuvântările sale de pericolul extremismului și antisemitismului, de necesitatea menținerii regimului democratic. Împreună cu Petre Andrei, Grigore Gafencu și alții, Virgil Potârcă s-a pronunțat împotriva pactului de neagresiune electorală semnat de conducerea P.N.Ț. cu Mișcarea legionară la 25 nov. 1937 în vederea alegerilor.

Ca urmare a atitudinilor sale publice, la Craiova la sfârșitul lui decembrie 1937 numeroși manifestați, membrii Partidului Național Creștin purtând uniforme fasciste cu zvastică pe mână au provocat numeroase incidente și devastări, deoarece Virgil Potârcă intrase în guvernul Goga-Cuza.

În condițiile dramatice ale vieții anului 1940 când România a suferit agresiunea Uniunii Sovietice și se punea problema ființei statale, Virgil Potârcă a făcut parte din delegația celor 12 foști miniștri din care amintim pe Iuliu Maniu și C.I. Brătianu care s-a prezentat la palatul regal în audiență la Carol al II-lea oferindu-și serviciile și asumându-și responsabilitatea pentru partidele democratice.

Virgil Potârcă, alături de Gheorghe Tătărăscu și Richard Franasovici a făcut parte din Marele Congres Național Bisericesc, organ de conducere al treburilor administrative în Biserica Ortodoxă Română, din partea Arhiepiscopiei Craiovei, a fost și membru în Adunarea Eparhială a Eparhiei Olteniei, Râmnicului și Severinului. Alături de alți fruntași politici olteni în frunte cu frații săi - Constantin și Eugen Potârcă, Constantin Argetoianu, dr. Constantin Angelescu, Richard Franasovici, I.B. Georgescu, C.S. Nicolăescu - Plopșor și alții a militat pentru reînființarea Mitropoliei Olteniei în anul 1939⁴.

³ Ioan Scurtu, *Criza dinastică din România*, Ed. Enciclopedică, București, 1996, p. 274.

⁴ *** *Vieța bisericească în Oltenia. Anuarul Mitropoliei Olteniei, Craiova*, Tipografia Sf. Mitropolii a Olteniei Râmnicului și Severinului, 1941, pp. 11, 15; *** *Dicționarul personalităților doljene. Restitutio*, Ed. „Aius”, Craiova, 1999, pp. 175-1776; *** *Repere spirituale românești. Un dicționar al personalităților din Dolj*, Ed. „Aius”, Craiova, 2005, p. 275.

Pentru meritele sale Virgil Potârcă a fost distins cu numeroase ordine și medalii românești și străine. În timpul celui de al doilea război a militat pentru salvarea României prin încheierea armistițiului cu Națiunile Unite și apoi pentru revenirea la sistemul democratic prin organizarea de alegeri libere. Datorită atitudinii sale constant anticomuniste va avea de suferit în ultimii ani ai vieții. O notă informativă din 30 iulie 1945 a Serviciului Special de Informații privind situația politică a P.N.T. și a legături acestuia cu alte forțe politice din țară și străinătate subliniază maturitatea politică a lui Virgil Potârcă în acele momente grele ale ocupației sovietice: „Există chiar printre membrii teama – care în ultimul timp a luat aspect de certitudine – că la un moment dat s-ar putea scinda forțele partidului, într-o acțiune de despărțire a formației lupiste și altele, fapt ce a determinat de altfel chiar pe V. Potârcă, din fruntea grupului care a părăsit mai demult partidul, să ia contact cu Mihalache, dând sugestii pentru o reintegrare și reorganizare programatică a partidului, care s-ar traduce pe plan extern printr-o apropiere de cercurile conducătoare sovietice”.

Dealtfel, în împrejurarea că dr. Lupu a fost scos în de la președinția Asociațiilor „Amicii Americii” și „Prietenii Națiunilor Unite”, precum și aceia că în cercurile din jurul lui Maniu, dr. Lupu trece ca o persoană „manevrată de Partidul Comunist și în „directa subordine a cercurilor sovietice”, arată că pare verosimilă știrea după care fruntașul țărănist ar trata cu forurile competente direct și personal o eventuală colaborare la Guvern⁵.

După falsificarea rezultatului alegerilor din nov. 1946, Virgil Potârcă, la fel ca și ceilalți fruntași țărăniști, a fost supus unor puternice persecuții politice fiind eliminat din baroul de Ilfov în aprilie 1948. În iulie 1947 a fost arestat pentru prima dată de organele de represiune comunistă. Din anul 1950 a fost dus la închisoarea din Sighetu Marmației, a fost izolat în celula 52 unde a fost supus unor chinuri de neimaginat ce l-au transformat dintr-o persoană supraponderală într-un schelet viu-înaintea morții avea sub 40 kg. A decedat în ziua de 10 mai 1954 sau 6 iunie 1954. Trupul său a fost aruncat într-o groapă comună aflată în Cimitirul Săracilor din Sighet și nu a fost identificat până în prezent⁶. Actul său de moarte, așa cum rezultă din cele două registre ale arhivei Oficiului de Stare Civilă de la primăria Municipiului Sighetu Marmației are nr. 143, certificatul de moarte are seria N.c nr. 370593, iar actul de verificare a morții nr. 425 din 6 iunie 1954. Soția sa Dorina și fiul Virgil au fost arestați prima, la 15 apr. 1951 în lotul soțiilor de foști demnitari,

⁵ *** , *România. Viața politică în documente 1945*, (coord. Ioan Scurtu), Arhivele statului din România, București, 1994, p. 300.

⁶ Cicerone Ionițoiu, *Cartea de aur a rezistenței românești împotriva comunismului*, vol. I, Hrisovul S.R.L., București, 1995, p. 132; Romulus Rusan (editor), *Memoria închisorii Sighet*, Fundația Academia Civică, București, 1999, pp. 231 și 251; Romulus Rusan (coordonator), *Analele Sighet 8: Anii 1954-1960: Fluxurile și refluxurile stalinismului. Comunicări prezentate la Simpozionul de la Sighetul Marmației (2-4 iulie 2000)*, Fundația Academia Civică, București, 2000, p. 485; Nuțu Roșca, *Închisoarea elitei românești. Compendiu*, Ed. Gutinul S.R.L., Maia Mare, 1998, p. 132; Ion Bălan, *Regimul concentraționar în România, 1945-1964*, Colecția „Biblioteca Sighet” 12, Fundația Academia Civică, București, 2000, pp. 191 și 212; Constantin C. Giurescu, *Cinci ani și două luni în penitenciarul din Sighet (7 mai 1950-5 iulie 1955)*, Introducere de Dinu C. Giurescu, Ediție îngrijită, anexe și indice de Liana Ioana Ciplea, Ed. Fundației Culturale Române, București, 1994, p. 169; Constantin C. Giurescu, *Amintiri*, ediție îngrijită de Dinu C. Giurescu, Ed. All Educațional, București, 2000, pp. 478-479 Octavian Roske (coordonator), *Mecanisme represive în România: 1945-1989; dicționar biografic*; București: Ed. Institutului Național pentru Studiul Totalitarismului, vol. 6: P, 2007, pp. 360-361; Cicerone Ionițoiu, *Victimele terorii comuniste: arestați, torturați, întemnițați, uciși*; *Dicționar*, Ed. „Mașina de Scris”. București, 2006, vol. 8: P-Q, p. 433.

deși divorțase, între timp pentru ca să-și crească copiii (a fost eliberată la 19 apr. 1954), al doilea condamnat pentru trei ani sub pretextul că ar fi vrut să fugă peste hotare⁷.

Virgil Potârcă prin sfârșitul său tragic s-a înscris astfel între eroii neamului, victime ale regimului comunist.

În toamna anului 1975, ca urmare a deplasării mele la București la locuința familiei Potârcă de pe strada Izvor (cartier supus ulterior demolărilor) am fost întâmpinat cu ospitalitate deosebită de către soția, fiul și fiica lui Virgil Potârcă care au donat Muzeului Olteniei decorațiile, obiectele personale, fotografiile, cărțile și manuscrisele acestuia cu speranța că vor fi expuse în muzeu. Dar organele locale de partid de atunci s-au opus reabilitării de drept a unuia dintre cei care au contribuit substanțial la făurirea României Mari și la consolidarea democrației românești, deși meritele omului politic Virgil Potârcă fuseseră recunoscute chiar de ideologul comunist Dumitru Popescu, pe atunci Președintele Consiliului Culturii și Educației Socialiste. În urma acestui incident cu speranțele năruite fiul său Tudor Potârcă, om de știință, a emigrat în Germania Federală, azi fiind om de afaceri, dar care nu și-a pierdut dragostea pentru România.

Virgil Potârcă a avut doi frați care s-au remarcat în cadrul P.N.Ț – Dolj. Primul - Constantin Potârcă – primar al Craiovei (1929-1931; 1932-1933; 1938), membru al Baroului avocaților Dolj din anul 1920 și unul din factorii decisivi în ridicarea căminului preoțesc „Renașterea”, finalizarea lucrărilor la viitoarea Catedrala mitropolitană „Sf. Dumitru”, membru în Adunarea Eparhială. În pisania Catedralei Mitropolitane era ca primar etichetat ca: „iubitorul de datină și faptă creștină”⁸. Fratele mai mic Eugen Potârcă a fost primar al Pleniței – Dolj și deputat P.N.Ț. Constantin și Eugen Potârcă împreună cu o serie de organizații naționale țărăniști în iunie 1947 au înaintat primului ministru dr. Petru Groza un memoriu prin care protestau față de arestarea conducătorilor P.N.Ț în frunte cu Iuliu Maniu în înscenarea de la Tămădău. Cităm pentru valoarea și curajul acestui memoriu un pasaj: „Cu minimum de risc vă rugăm să luați cunoștință de protestul nostru categoric care exprimă indignarea întregii noastre mase românești asigurându-vă că până la urmă noi și cu noi poporul vă va ierta pentru păcatele și mârșăvia ce ați comis, știind că nu ați făcut-o decât din ordin și nu puteați să faceți altfel.

Poporul român și cu el noi acei ce rămânem de veghe așteptăm ziua de mâine, când se va face și lumină și dreptate pentru toți și pentru toate.

Cu deferența de circumstanță primiți, vă rugăm, asigurarea încrederii noastre că nu vom capitula și nici nu deznădăjduim întru dreptatea ce se conturează la orizont”⁹.

În continuare ne îndeplinim angajamentul verbal dat familiei sale mult încercate și prezentăm mai jos o parte din decorațiile păstrate cu sfințenie de către soția acestuia Dorina Potârcă din București, azi trecută la cele veșnice.

Ordinul „Steaua României” este cel mai vechi ordin național creat la sfârșitul domniei lui Al. I. Cuza, dar care datorită condițiilor politice de atunci n-a putut fi pus în aplicare.

⁷ Nuțu Roșca, *op. cit.*, pp. 34-40, 156; Cicerone Ionitoiu, *op. cit.*

⁸ *Vieța bisericească...* p. 145.

⁹ ***, *România. Viața politică în documente 1947*, (coord. Ioan Scurtu), Arhivele statului din România, București, 1994, p. 206. Constantin Potârcă a fost avocat și judecător la Craiova a participat la primul război mondial cu gradul de căpitan, a fost arestat la 17 martie 1949 și condamnat la un an de închisoare pentru “deținere de înscrisuri și publicații interzise”. Eugen Potârcă, avocat din Craiova, prefect de Dolj (29 dec. 1937- 10 febr. 1938), conf. Nicolae Băbălău, Dinică Ciobotea, Ion Zarzără, *Din istoria instituțiilor administrative ale județului Dolj*, Ed. Sitech, Craiova, 2004, p. 92, nr. 78, arestat la 25 august 1952 și eliberat la 22 mai 1954.

Decretul Domnesc nr. 1108/ 10 mai 1877 și cel cu nr. 1517 din 28 iunie 1877 prevedeau organizarea Ordinului „Steaua României” în timp de pace și de război în cinci grade: Cavaleri, Ofițeri, Comandori, Mari Ofițeri și Mari Cruci. Însemnele ordinului pentru război au la toate gradele două spade încrucișate peste cruce spre deosebire de cele pentru pace. Deosebirile între grade constau în general în dimensiunea ordinilor.

Ordinul „Coroana României” a fost creat de regele Carol I ca răsplată pentru serviciile deosebite aduse statului. El se acorda atât militarilor, cât și civililor, avea 5 grade (Cavaleri, Ofițeri, Comandori, Mari Ofițeri și Mari Cruci) și a fost reglementat prin Decretele Regale nr. 1244 – 1245 din 10 mai 1881. Deosebirile între grade sunt în funcție de dimensiunea crucii.

Deviza *prin noi înșine* a fost folosită inițial în compunerea ordinului „Coroana României”, care a fost utilizată apoi mai ales în perioada interbelică de Partidul Național Liberal¹⁰.

Marea cruce a „Coroanei României” avea însemnul de 60 mm prins de o lentă care se purta de pe umărul drept spre șoldul stâng și de o placă din argint ce se purta pe partea dreaptă a pieptului ca în cazul exemplarului păstrat la Muzeul Olteniei.

Ordinul „Meritul Agricol” a fost instituit în anul 1932 prin Decretul regal nr. 1538. El se acorda persoanelor care s-au distins prin servicii științifice aduse agriculturii sau industriei legate de produsele agricole, prin lucrări și publicații în acest domeniu. Propunerile pentru decorare erau făcute de Ministerul Agriculturii și Domeniilor Regale. Ordinul are patru grade cu număr limitat de membri: cavaleri – 1000, ofițeri – 500, comandori – 100, mari ofițeri – 50, iar numărul străinilor era nelimitat. În cazul lui Virgil Potârcă acesta s-a făcut remarcat prin calitatea sa de președinte al Camerei Agricole de Comerț și prin inițiativele luate în parlament în calitate de deputat pentru modernizarea agriculturii. Decorația se purta la gât conform comandoriei ordinului.

Conform Decretului regal nr. 2306 din 16 august 1933 fără a avea statut de ordin național, „Vulturul României” se încadra în acestea. Decorația a fost conferită membrilor Corpurilor Legiuitoare (Senatul și Camera Deputaților) după numărul legislaturilor și după situația ce au avut în parlament. El este organizat pe cinci clase (Cavaler, Ofițer, Comandor cl. II, Comandor cl. I și Mare Ofițer). Gradul de cavaler se acorda senatorilor și deputaților aleși pentru prima oară, după un an de activitate parlamentară; cel de ofițer după un an de activitate în cea de a treia legislatură, precum și membrii corpurilor legiuitoare după un an de funcționare; comandor II – la a șasea legislatură, respectiv a treia legislatură și vicepreședinților aleși prima oară în această funcție după un an de activitate; comandor I – președinților corpurilor legiuitoare aleși prima dată, vicepreședinților aleși a treia oară în funcție, senatorilor și deputaților aleși în zece legislaturi, după un an de activitate; mare ofițer – președinților aleși în a treia legislație, în aceeași funcție și parlamentarilor aleși în 15 legislaturi, după un an de activitate. Parlamentarilor străini cu merite legate de țara noastră li se confereau gradele de comandor cl. I și cl. a II-a, iar președinților corpurilor legiuitoare, gradul de mare ofițer. Distincția se purta la gât conform normelor stabilite pentru gradul de comandor clasa I.

Decorațiile și medaliile străine se purtau în funcție de grad și după ce erau recunoscute de către statul român printr-un decret publicat în „Monitorul Oficial”.

Ordinul „Coroana Italiei” a fost obținut de Virgil Potârcă ca urmare a participării sale directe în calitate de ofițer și a legăturilor sale cu delegația militară italiană din România din anii 1917-1918. Ordinul „Steaua Italiei” a fost acordat în anul 1938 pentru perioada când a îndeplinit funcția de ministru ad-interim la Ministerul Agriculturii și Domeniilor (20 dec. 1937-8 ian. 1938) în guvernul Octavian Goga.

¹⁰ Maria Dogaru, *Devize în heraldica românească*, „Revista Arhivelor”, nr. 2, 1992, p. 216.

După primul război mondial în anul 1921 a fost înființat ordinul „Polonia Restituta”- cea mai însemnată decorație națională poloneză, ca și ordinul „Vulturul Alb”. Ordinul a fost menținut și în epoca comunistă cu unele modificări. El se acorda pentru merite militare și navale, dar și culturale, artistice, de administrație civilă și este împărțit în cinci clase (mare cruce, comandor cu stea, comandor, ofițer și cavaler). Medalionul de la revers marchează anul proclamării republicii poloneze (1918). Probabil ordinul „Polonia Restituta” în grad de mare cruce a fost obținut de Virgil Potârcă în urma vizitelor sale în Polonia, probabil într-o delegație alături de dr. C. Angelescu în martie 1937¹¹.

□ ALEXANDRU VĂLIMĂRESCU (1899-1984)

S-a născut în ziua de 28 ian. 1899 la Craiova, ca fiu al primului președinte al Curții de Apel din Craiova – Constantin Vălimărescu (1848-1911), doctor în drept la Toulouse, și al Anei născută Greceanu (veche familie boierească). După absolvirea claselor primare la Școala „Obedeau”, a urmat cursurile Colegiului Național „Carol I” (promoția 1916), apoi la Paris a devenit licențiat în drept în anul 1921. Din anul 1923 s-a înscris ca avocat pledant în Baroul Dolj, de unde ulterior s-a transferat la București (după 1924). Ca avocat pledant la București în anul 1926 a susținut la Paris teza de doctorat cu tema „La justice privée en droit moderne”, lucrare care s-a bucurat de unanima apreciere, fiind editată pe spezele Facultății de drept din Paris. În afară de teza de doctorat amintită a mai publicat „Pragmatismul juridic” (1927), „Studii asupra raporturilor dreptului cu celelalte discipline” (1929), „Tratat de enciclopedia dreptului (1932), „Despre donațiunile deghizate (1933).

Neconținut din anul 1929 a colaborat la o serie de reviste de prestigiu în specialitatea care l-a consacrat: „Revue de droit trimestrielle”, „Pandectele române”, „Curierul judiciar” și altele.

În anul 1928 a devenit docent în drept, iar din 1931 conferențiar la Facultatea de Drept din București la catedra de „Introducere în dreptul privat”, iar din 1945 la catedra de „Drept civil”. Cursurile sale de „Drept civil” și „Filozofia dreptului” impresionau numerosul auditoriu prin originalitatea gândirii și caracterul lor științific, prin soluțiile prezentate și antrenarea în dialog a auditoriului. Ca urmare a măsurilor represive ale regimului comunist în toamna anului 1949 a fost înlăturat din învățământul superior.

Obligat să presteze diverse servicii inferioare pregătirii sale (a trăit până la sfârșitul vieții făcând traduceri din limba franceză) pentru a supraviețui împreună cu familia sa (soția sa era ultima descendentă a familiei Glogoveanu, iar fratele său Nicolae Th. Brăiloiu a fost primul ofițer roman căzut în toamna anului 1916 în luptele pentru eliberarea Brașovului), Alexandru Vălimărescu a făcut numeroase sacrificii materiale și și-a continuat munca de cercetare, majoritatea păstrată sub forma unor manuscrise pentru că nu dorea să facă compromisuri cu puterea comunistă. La împlinirea vârstei de 80 de ani în anul 1979 a refuzat sărbătorirea sa în cadrul Asociației de Istorie comparativă a Instituțiilor și Dreptului deoarece ar fi însemnat să-și renege concepția sa filozofică idealistă.

Alexandru Vălimărescu a trecut la cele veșnice în cursul lunii iunie 1984¹².

¹¹ Carol al II-lea Regele României, *Însemnări zilnice 1937-1951*, vol. I (11 martie 1937- 4 septembrie 1938), Ed. „Manuscripta”, București, 1995, p. 28;

¹² Vasile Gionea, *Oameni pentru care mi-a bătut inima*, anexă la rev. „Recherches sur l’histoire des institutions et du droit”, XV, 1990, Tipografia Ploiești, 1990, pp. 93-94; *** *Dicționarul personalităților doljene. Restitutio*, Ed. „Aius”, Craiova, 1999, pp. 224-225; *** *Repere spirituale românești. Un dicționar al personalităților din Dolj*, Ed. „Aius”, Craiova, 2005, pp. 345-346.

PRACTICĂ JUDICIARĂ

Curtea de Apel Craiova – Secția de Contencios – administrativ și fiscal, Dreptul unei autorități locale de a stabili și sancționa contravenții, practică neunitară

Avocat Eugen TIȚOIU
Baroul Dolj

Domeniu de analiză

De lege lata, autoritățile administrației publice locale au dreptul de a stabili și sancționa contravenții în orice domeniu al vieții sociale în care le sunt stabilite atribuții legale, în măsura în care prin alte acte normative ale autorităților centrale nu sunt deja stabilite astfel de contravenții [art. 2 alin. (2) din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor].

Încălcarea acestor dispoziții imperative este sancționată cu nulitatea de drept potrivit art. 2 alin. (5) din același act normativ, aceasta putând fi constatată de către instanța de contencios – administrativ competentă, potrivit legii la cererea oricărei persoane interesate.

Sfera de aplicare a acestor prevederi legale este vastă având în vedere numărul foarte mare de activități pentru care sunt stabilite atribuții legale autorităților locale prin acte normative precum legile, ordonanțele și hotărârile de guvern și în care acestea intervin prin adoptarea propriilor acte în care stabilesc și sancționează încă o dată, dublând practic reglementarea, o faptă ca fiind contravenție.

Confuzia autorităților locale, care stabilesc și sancționează astfel de contravenții, după ce ele au fost deja reglementate prin acte normative cu forță juridică superioară, are ca sursă seducția existenței unor atribuții în domeniile respective, dar care au în vedere decât elemente ce țin de punerea în aplicare a acestora (spre exemplu, eliberarea actelor necesare desfășurării activității, control) și nicidecum de a reglementa din nou domeniul.

Astfel, în exercitarea atribuțiilor ce le revin, acestea adoptă regulamente cât mai elaborate, de desfășurarea a activității sociale respective, prin care reiau aproape integral uneori textul actului normativ de abilitare.

În aceste condiții, situațiile ce urmează a fi prezentate privesc aplicarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) din O.G. nr. 2/2001, dar în două domenii de activitate diferite pentru care Consiliul Local al Municipiului Craiova a adoptat câte o hotărâre, dar care au fost soluționate diferit de către Curtea de Apel Craiova sesizată cu anularea acestora.

□ Starea de fapt

Ambele situații litigioase au pornit bineînțeles prin aplicarea unei amenzi de către organele de control de la nivel local (Poliția Locală), care au încheiat proces-verbal de contravenție în care au stabilit existența și cuantumul amenzii însă, în temeiul actului administrativ cu caracter normativ al Consiliului Local și nu al actului normativ al autorității de putere centrală .

Au fost formulate plângerile contravenționale aferente acestor procese-verbale care au fost depuse la Judecătoria Craiova, ulterior formulării acțiunilor în contencios-administrativ acestea fiind suspendate în conformitate cu art. 244 pct. 1 C. pr. civ. din 1865 .

Dincolo de problematica ce ține de aplicarea sancțiunii contravenționale prin procesul – verbal de amendă și a imposibilității anulării acesteia decât pe calea formulării unei asemenea cereri și care nu fac obiectul cercetării noastre, necesitatea contestației contravenționale rezidă în justificarea tocmai a interesului ce se cere a fi existent la momentul depunerii și pe tot parcursul acțiunii de anulare a actului administrativ al autorității locale .

Într-o primă cauză, ce a format obiectul dos. nr. 14639/63/2009, Curtea de Apel Craiova prin dec. nr. 2732 pronunțată în ședință publică la data de 24.11.2010, în recurs și Tribunalul Dolj prin sent. nr. 575 pronunțată în ședință publică la data de 07.04.2010, la fond, au dispus anularea dispozițiilor din hotărârea Consiliului Local al Municipiului Craiova nr. 319/2009 prin care se stabilea și sancționa contravenția de a “staționa pe benzile de circulație semnalizate și marcate corespunzător” pentru care fusese amendat reclamantul, pentru încălcarea dispozițiilor art. 2 alin. (2) din O.G. nr. 2/2001, întrucât aceeași faptă era reglementată în același timp de art. 143 din H.G. nr. 1391 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a O.U.G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice.

Astfel, prin hotărârea pronunțată instanța de fond a reținut că, “ *În primul rând, această competență prezintă un caracter subsidiar, permițând autorităților administrației publice locale să adopte acte normative în materie contravențională numai în măsura în care nu există contravenții stabilite prin acte normative de forță juridică superioară (legi, ordonanțe, hotărâri de guvern)*”.

Curtea de Apel precizează în motivarea deciziei sale că, “ *Față de aceste dispoziții legale, se constată că în mod corect instanța de fond a reținut o competență de reglementare a autorităților publice locale sau județene, dublu condiționată, respectiv de existența atribuțiilor legale de reglementare în acel domeniu de activitate, precum și de inexistența unor reglementări cu forță juridică superioară (legi, ordonanțe, hotărâri ale guvernului) care să stabilească contravenții în domeniile respective*”.

În cauza ce a format obiectul dos. nr. 3552/63/2012, deși inițial Tribunalul Dolj prin sent. nr. 2411 pronunțată în ședință publică la data de 6 iunie 2012, la fond, a anulat dispozițiile din hotărârea Consiliului Local al Municipiului Craiova nr. 115/2006 prin care se stabilea și sancționa fapta de a “desfășura activitate de întreținerea autovehiculelor, respectiv spălătorie auto fără să dețină acord de funcționare emis de Primăria Municipiului Craiova și fără să achite taxele legale conform O.G. nr. 99/2000”, pentru care fusese amendată societatea reclamantă, prin aplicarea prevederilor art. 2 alin. (2) din O.G. nr. 2/2001, întrucât fapta era prevăzută și sancționată și de art. 73 din ordonanța menționată , practic autoritatea locală stabilind chiar și același minim și maxim al amenzilor aplicate.

Astfel, instanța de fond a arătat că: „*Așadar, competența de reglementare a contravențiilor și sancțiunilor aplicabile acestora de către autoritățile administrației publice locale este dublu condiționată, trebuind să respecte cerința domeniului de atribuții stabilite de lege, cât și faptul că prin hotărârile autorităților administrației publice locale pot fi stabilite și*

sanctionate contravenții numai dacă prin legi, ordonanțe sau hotărâri ale Guvernului nu sunt stabilite deja contravenții în domeniile respective” .

Și continuă, *“ Dat fiind că în cauza dedusă judecării autoritatea pârâtă care avea atribuții în domeniul stabilirii și contravențiilor a nesocotit propriul domeniu de reglementare, stabilind contravenții într-un domeniu ce fusese deja reglementat printr-o ordonanță aprobată ulterior prin lege, instanța constată că sunt întemeiate criticile formulate de către reclamanta S.C. C S.R.L.” .*

Însă, prin decizia nr. 607 pronunțată în ședință publică la data de 28 ianuarie 2013 Curtea de Apel Craiova a admis recursul formulat de către Consiliul Local al Municipiului Craiova, a modificat sentința Tribunalului Dolj și pe fond a respins acțiunea, reținând că, în cauză cele două acte normative nu aveau în vedere aceeași faptă, de a desfășura activitate comercială fără autorizația legală.

Considerăm, decizia Curții de Apel Craiova ca fiind eronată, întrucât aceasta trebuia să aibă în vedere interpretarea sistematică a reglementării stabilirii contravenției realizată prin O.G. nr. 99/2000 privind comercializarea produselor și serviciilor de piață.

Astfel, pe de o parte aveam dispozițiile art. 73 din O.G. nr. 99/2000 care sancționează *„desfășurarea oricărui exercițiu comercial cu încălcarea prevederilor art. 5 alin. (1)”* care stabilește că *“Orice exercițiu comercial se desfășoară numai de către comercianți autorizați în condițiile legii”*, acordul de funcționare în zone publice fiind prevăzut de art. 6 alin. (2) din ordonanță a fi eliberat de către administrațiile publice locale.

Pe de altă parte, aveam dispozițiile din Hotărârea Consiliului Local al Municipiului Craiova prin care se stabilea că, este contravenție fapta de a desfășura activitate de comercializare cu ridicata, cu amănuntul, de alimentație publică și servicii de piață fără autorizarea prevăzută de lege și se sancționa au aceleași amenzi ca minim și maxim .

În aceste condiții, deși reglementarea nu este identică între cele două acte normative, obiectul este în fond identic și anume al lipsei autorizației de funcționare care este eliberată de către autoritatea locală.

Contrar acestei ultime soluții, s-a pronunțat de asemenea Curtea de Apel Craiova prin decizia nr. 1977 în dos. nr. 9809/63/2010 în ședință publică la data de 31 mai 2011 prin care a dispus anularea în totalitate a Hotărârii Consiliului Local al Municipiului Craiova nr. 219/2005 de aprobare a Regulamentului privind organizarea și desfășurarea activității de ridicare, transport și depozitare a vehiculelor staționate neregulamentar (articol juridice.ro din data de 31 mai 2012).

Delimitarea noțiunii de „conflict de interese” de cea de „contrarietate de interese”. Caz practic.

Avocat Răzvan SCAFEȘ
Baroul Dolj

Fiind investită cu judecarea unui recurs într-o cauză în care se solicita anularea unui act juridic încheiat ca urmare a existenței unei situații de conflict de interese între interesul personal al unui asociat și interesul social, în aplicarea articolului 79 alin. (1) din Legea 31/1990, Înalta Curte de Casație și Justiție a stabilit următoarele¹: „Reclamanta SC T. SRL i-a chemat în judecată pe pârâții SC B.Q.C. SRL, SC O. SRL și T.P. și a solicitat ca prin sentința care se va pronunța să fie anulat contractul de vânzare-cumpărare, părțile să fie repuse în situația anterioară și să se dispună rectificarea C.F. și obligarea pârâților la plata cheltuielilor de judecată.

Litigiul a fost soluționat de Tribunalul Timiș care prin sentința civilă nr. 282 din 1 februarie 2007 a respins excepția lipsei calității procesuale active a reclamantei SC T. SRL invocată de pârâți, iar pe fond a fost admisă acțiunea reclamantei și, ca urmare, a fost anulat contractul de vânzare-cumpărare încheiat între SC Q.B.R. devenită SC B.Q.C. SRL în calitate de vânzător și pârâta SC M. SRL în calitate de cumpărător având ca obiect imobilul determinat. Prin aceeași sentință părțile au fost repuse în situația anterioară vânzării dispunându-se și asupra radierii dreptului de proprietate din C.F.

Pentru a pronunța această sentință, instanța (...) a reținut că adunarea generală prin care s-a luat măsura vânzării imobilului a fost anulată prin hotărâri irevocabile pronunțate de instanțele judecătorești și că reprezentantul societății vânzătoare nu putea să ia o măsură corectă pentru că se afla în conflict de interese ca urmare a faptului că a fost administrator și asociat al societății cumpărătoare. S-a mai reținut în același sens că au fost încălcate prevederile art. 79 și 145 alin. (1) din Legea nr. 31/1990 întrucât T.P. care a reprezentat societatea vânzătoare nu i-a înștiințat pe ceilalți administratori, pe cenzori sau auditorii financiari despre existența intereselor sale care erau contrare intereselor societății. În alți termeni s-au reținut și susținerile reclamantei în legătură cu scopul ocult al vânzării urmărit prin încheierea contractului de vânzare-cumpărare în discuție prin care a fost favorizată S. M. SRL în loc să fie protejate interesele societății vânzătoare SC B.Q.C. SRL.

Sentința nr. 282 din 1 februarie 2007 a fost apelată de pârâții SC M. SRL, SC B.Q.C. SRL, SC O. SRL și T.P.

Criticile aduse de apelanți sentinței tribunalului și apărările intimei reclamante au fost examinate de Curtea de Apel Timișoara – secția comercială, iar în urma analizei fondului, apelurile pârâților SC M. SRL, SC B.Q.C. SRL, SC O. SRL și T.P. au fost admise, iar sentința

¹ Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția comercială, decizia nr. 2946 din 17 octombrie 2008.

nr. 282 pronunțată la data de 1 februarie 2007 a fost schimbată în tot în sensul respingerii acțiunii reclamantei SC T. SRL. (...)

Trecând la analiza conflictului de interese invocat în persoana lui T.P., instanța a reținut că la data vânzării, intimatul nu avea nicio calitate în societatea cumpărătoare SC M. SRL și nici calitatea de asociat în societatea vânzătoare. Faptul că T.P. este administrator în SC B.Q.C. SRL și administratorul SC O. SRL care este asociată în prima societate, potrivit instanței, nu are nicio relevanță în cauză pentru constatarea conflictului de interese.

În concluzie, instanța de apel a stabilit că nu sunt motive de nulitate sau de anulare a contractului de vânzare-cumpărare și în consecință a statuat că operează principiul relativității (*lato sensu*) respectiv al opozabilității actelor juridice încheiate de organele reprezentative ale societății comerciale în condițiile art. 55 din Legea nr. 31/1990.

Împotriva deciziei pronunțată de Curtea de Apel Timișoara a declarat recurs, reclamanta SC T. SRL, în termenul legal prevăzut de art. 301 Cod procedură civilă.

Recurenta a invocat motivul de nelegalitate prevăzut de art. 304 pct. 9 Cod procedură civilă, în argumentarea căruia a susținut, în alți termeni, că decizia criticată este lipsită de temei legal întrucât în considerente, Curtea a reținut greșit că soluția din prima instanță a fost pronunțată numai în considerarea faptului că pârâții nu au contestat susținerile din acțiunea introductivă. Potrivit recurente aspectele reținute ca necontestate se referă la calitățile deținute de pârâțul-intimat T.P. în societatea M. SRL, iar acest fapt a fost dovedit și cu înscrisurile eliberate de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Timiș. În fine, a invocat încălcarea art. 79 alin. (1) din Legea nr. 31/1990 pentru a susține că pârâțul T.P. avea un interes „pe contul” SC M. SRL în care a deținut calitatea de administrator și asociat până la data de 4 mai 2004 și de aceea a decis nelegal, fără acordul asociatului SC T. SRL vânzarea imobilului aparținând SC Q.B.R. SRL la un preț inferior. Pentru că a acceptat o plată eșalonată, în opinia sa, intimații au favorizat interesele societății cumpărătoare. Având în vedere că T.P. a fraudat interesele societății, prin încălcarea dispozițiilor imperative prevăzute de art. 79 alin. (1) din Legea societăților comerciale.

Recursul este nefondat. (...)

Nici cea de-a doua ipoteză a motivului prevăzut de art. 304 alin. (9) Cod procedură civilă, nu poate fi reținută întrucât dispozițiile legale, art. 79 alin. (1) din Legea nr. 31/1990, nu au fost încălcate. Potrivit art. 79 alin. (1) din legea menționată. „Asociatul care, într-o operațiune are pe cont propriu sau pe contul altuia, interese contrare acelorale societății, nu poate lua parte la nicio deliberare sau decizie privind această operațiune”. Dispozițiile citate au în vedere calitatea de asociat și nu de administrator, așa încât nu poate fi reținut conflictul de interese care a fost invocat în scopul de a susține motivul de nulitate relativă a contractului de vânzare-cumpărare. Prin urmare actul juridic astfel încheiat exprimă voința persoanei juridice și este opozabil și recurenteii”.

☐ Comentariu

Instanța supremă a făcut în această cauză o interpretare *stricto sensu* a textului de lege invocat în susținerea cererii și a stabilit, în mod corect la acea vreme, că dispozițiile de care a înțeles să se folosească partea nu au incidență decât asupra persoanelor ce au calitatea de asociat și nu și asupra administratorilor. Într-adevăr, articolul 79 se referă strict la asociați, astfel încât instanța nu putea extinde interpretarea și asupra administratorilor. Ambele categorii de persoane sunt participanți în funcționarea societății însă, în timp ce asociații sunt purtătorii unei părți din voința socială, odată ce au înțeles să constituie societatea

pentru a realiza scopul comun urmărit, administratorii sunt doar niște persoane împuternicite de asociați să efectueze anumite operațiuni limitate și să reprezinte societatea. Administratorul nu este purtător direct al voinței sociale, deoarece nu acesta o formează (excluzând, bineînțeles, cazurile în care persoana administratorului se confundă cu cea a asociatului), ci este desemnat să o protejeze și este purtător al unei voințe proprii care va trebui să se supună celei sociale în eventualitatea în care acestea ar interfera. În acest caz, răspunderea administratorului putea fi atrasă pentru încălcarea obligațiilor de evitare a conflictului de interese în baza articolelor 70 și 72 din Legea 31/1990 coroborate cu articolele 2018-2019 Cod civil.

Articolul 215 din Legea 287/2009 privind Codul civil² înlocuiește termenul de conflict de interese în cazul în care operațiunea este efectuată de administrator cu cel de contrarietate de interese. Prin raportare la termenii stricti folosiți de legiuitor în normarea articolului 215 se observă că nu ne referim la “contrarietate de interese” decât atunci când actul juridic este săvârșit efectiv de către un membru al organelor de administrare.

Cu alte cuvinte, atunci când vorbim despre scopuri contrare între asociații/acționarii unei societăți, aceste situații vor lua doar forma unor “conflicte de interese”, conflicte care se pot dovedi însă la fel de dăunătoare, dacă nu chiar mai reprezentative, pentru viața persoanei juridice de drept privat.

Astfel, articolul 215, deși nu se referă la “contrarietatea de interese” decât în titlu, stabilește că această situație există în cazul în care un membru al organelor de administrare ale unei persoane juridice a încheiat un act în fraudă intereselor societății pentru a-i aduce un beneficiu acestuia, soțului, ascendenților, descendenților, rudelor sau afinilor săi până la gradul al patrulea inclusiv.

Or, față de prevederile care se referă la “conflictul de interese”, este evident că dorința legiuitorului a fost să dea “contrarietății de interese” un accent mai grav, în sensul că această prevedere se va aplica în cazul în care conflictul de interese nu rămâne doar la acest stadiu de simplă stare de conflict ce poate naște potențiale prejudicii în cazul în care persoana în cauză nu se abține de la efectuarea respectivului act, ci administratorul depășește limitele puterii oferite în cadrul persoanei juridice, își urmărește propriul scop ce îi aduce un avantaj (lui sau celorlalte persoane amintite), și încheie anumite acte, cunoscând că acestea vor fraudă societatea și îi vor profita lui.

Așadar, contrarietatea de interese presupune și un rezultat ca urmare a acțiunilor administratorului ulterioare premisei în care acesta se afla în conflict de interese. Ceea ce este cert este că prin folosirea termenului “contrarietate de interese” în articolul 215 se conferă și un impact mai mare situației avute în vedere, delimitând-o de simplul caz al conflictului de interese pe care legiuitorul îl avusese în vedere ca principiu în reglementările de până la apariția Codului civil din 2011.

² Articolul 215 din Legea nr. 287/2009 privind Codul civil: „(1) Este anulabil actul juridic încheiat în fraudă intereselor persoanei juridice de un membru al organelor de administrare, dacă acesta din urmă, soțul, ascendenții sau descendenții lui, rudele în linie colaterală sau afinii săi, până la gradul al patrulea inclusiv, aveau vreun interes să se încheie acel act și dacă partea cealaltă a cunoscut sau trebuia să cunoască acest lucru. (2) Atunci când cel care face parte din organele de administrare ale persoanei juridice ori una dintre persoanele prevăzute la alin. (1) are interes într-o problemă supusă hotărârii acestor organe, trebuie să înștiințeze persoana juridică și să nu ia parte la nicio deliberare privitoare la aceasta. În caz contrar, el răspunde pentru daunele cauzate persoanei juridice, dacă fără votul lui nu s-ar fi putut obține majoritatea cerută”.

Mai mult, un alt aspect care se desprinde din specificitatea folosirii acestei noțiuni este că legiuitorul a dorit să sublinieze și faptul că nu tot timpul atunci când există premisele pentru un conflict de interese, există și contrarietate de interese. Mai exact, atât timp cât nu se acționează dincolo de limita stării de conflict de interese, în sensul că persoana aflată într-o asemenea situație acționează totuși în continuare obiectiv, acesta rămâne la acest stadiu și nu se transformă în contrarietate de interese.

Realitatea situațiilor în care apar conflicte de interese în viața societăților a determinat legiuitorul să transfere principiile acestei noțiuni și în dreptul privat, stabilind un cadru legislativ început cu Legea nr. 31/1990 și elaborat în prezent prin Codul civil intrat în vigoare în anul 2011.

Dincolo de existența unor texte de lege care prevăd și sancționează într-o formă sau alta conflictul sau contrarietatea de interese, acesta trebuie prevenit în primul rând prin atitudinea de bună-credință în exercitarea drepturilor de către asociați sau a atribuțiilor corespunzătoare de către administrator.

Nu în ultimul rând, jurisprudența trebuie să sancționeze permanent astfel de situații apreciind dacă persoana în cauză a obținut un avantaj injust ca urmare a încălcării obligației de loialitate sau de afectare a interesului propriu către interesul social.

CEDO: anularea cererii reclamantei conform art. 200 C. pr. civ. nu constituie o ingerință disproporționată în dreptul său de acces la instanță



*Prin decizia de inadmisibilitate din 15 aprilie 2014, din cauza **Lefter împotriva României** (cererea nr. 66268/13), s-a constatat neîncălcarea de Statul român a prevederilor art. 6 și 13 din Convenție. S-a reținut că procedura de regularizare a cererii de chemare în judecată, reglementată de art. 200 din Noul Cod de procedură civilă (NCPC), nu se substituie unei cercetări judiciare și nu anticipează faza de admitere a probelor, însă este vorba de o etapă obligatorie, care urmărește a impune reclamantilor o anumită disciplină, în vederea evitării oricărei tergiversări în cadrul procedurii, prin urmare o astfel de procedură e prevăzută de lege și urmărește buna administrare a justiției. Curtea a apreciat că anularea cererii reclamantei nu a constituit o ingerință disproporționată în dreptul său de acces la instanță (art. 6 din Convenție), reținând că reclamanta a fost informată de instanță asupra omisiunii sale și de sancțiunea susceptibilă a-i fi aplicată.*

În ce privește plângerea reclamantei întemeiată pe art. 13 din Convenție, Curtea a constatat că reclamanta a beneficiat la nivel intern de un recurs (cerere de reexaminare) pentru a contesta decizia de anulare, iar reclamanta l-a exercitat. Curtea a considerat că respingerea acestui recurs, pe motiv că reclamanta nu s-a conformat solicitării de regularizare a cererii emisă de instanță, nu demonstrează, în speță, o competență limitată a instanței în materie.

Prezentarea deciziei

Situația de fapt

Reclamanta M.L. locuiește în Iași iar, la 22 aprilie 2013, a cumpărat de la piață 12 pachete de țigarete a căror comercializare era interzisă. A făcut obiectul unui control din partea reprezentanților Autorității Naționale a Vămirilor (ANV). Reclamanta a recunoscut că a cumpărat și deținut țigaretile interzise la comercializare. Printr-un proces-verbal de contravenție încheiat în aceeași zi, întemeiat pe art. 221³ alin. (2) Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, ANV a amendat-o pe reclamantă cu o amendă contravențională de 20.000 lei (aproximativ 4.500 EUR) și a dispus confiscarea țigaretelor.

La 10 mai 2013, reclamanta a sesizat Judecătoria Iași cu o plângere contravențională, susținând că sancțiunea impusă de ANV era disproporționată în raport de gradul de pericol al faptelor. În plângerea sa a indicat că a recunoscut faptele și a solicitat reaprecierea sancțiunii, ținându-se de cont de situația ei financiară precară.

Întemeindu-se pe dispozițiile art. 200 din Noul Cod de procedură civilă, la 4 iunie 2013, judecătoria a solicitat reclamantei să regularizeze cererea sa, prin indicarea denumirii și a sediului părții pârâte, probele pe care intenționează să le prezinte în sprijinul cererii sale și temeiul juridic al acesteia, în termen de 10 zile de la data primirii comunicării.

La 13 iunie 2013, reclamanta, reprezentată prin avocat, și-a completat plângerea, indicând articolele de lege pe care se întemeia acțiunea, precum și numele și adresa pârâtului. Nu menționa niciun mijloc de probă.

Reclamanta nu a fost citată pentru a se prezenta la instanță.

Prin încheierea din 28 iunie 2013 dată în camera de consiliu, judecătoria, întemeindu-se pe art. 200 alin. (3) din Noul Cod de procedură civilă, a anulat plângerea reclamantei, pe motiv că aceasta a omis să indice probele pe care intenționa să își susțină plângerea.

La 30 august 2013, reclamanta a depus o cerere de reexaminare a încheierii din 28 iunie 2013 precizând că, ținând cont de obiectul plângerii sale, ea nu intenționa să prezinte probe. A indicat, de asemenea, că absența probelor nu împiedica instanța să examineze cauza.

Prin încheierea din 16 septembrie 2013 dată în camera de consiliu, judecătoria, în temeiul art. 200 alin. (6) NCPC, a respins cererea de reexaminare pe motiv că reclamanta a omis să se conformeze solicitării în vederea punerii pe rol a cauzei.

Aprecierile Curții

Invocând art. 6 al Convenției, reclamanta a invocat încălcarea dreptului său de acces la instanță prin anularea plângerii contravenționale de către judecătoria pentru motive care, potrivit opiniei sale, nu erau clar prevăzute de lege și nu împiedicau examenul cauzei pe fond.

În temeiul art. 13 din Convenție, reclamanta a invocat că a nu beneficiat de un recurs efectiv pentru a contesta anularea plângerii.

Curtea a constatat că, în speță, reclamanta a fost sancționată contravențional pe motiv că deținea 12 pachete de țigarete a căror comercializare era interzisă în România, i-au fost confiscate țigările și amendată cu suma de 4.500 EUR. Ținând seama de caracterul general al legii naționale aplicabile, de finalitatea represivă a sancțiunii și de cuantumul foarte ridicat al amenzii, Curtea a considerat că art. 6 al Convenției este aplicabil în speță, sub aspectul său penal (*Albert c. României*, par. 33).

Având în vedere faptele speței, a existat o ingerință în dreptul reclamantei de acces la instanță în vederea examinării plângerii contravenționale.

Curtea a amintit că dreptul de acces la instanță nu este absolut. Restricțiile nu limitează accesul la instanță dacă dreptul nu se găsește afectat în substanța sa. O limitare a dreptului de acces la instanță nu se conciliază cu art. 6 din Convenție decât dacă urmărește un scop legitim și există un raport de rezonabil de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul urmărit.

În speță, Curtea a observat că judecătoria și-a întemeiat hotărârea sa pe dispozițiile art. 200 alin. (3) NCPC care reglementează procedura de regularizare a unei cereri. Această

procedură nu se substituie unei cercetări judiciare și nu anticipează faza de admitere a probelor, însă este vorba de o etapă obligatorie care urmărește a impune reclamanților o anumită disciplină, în vederea evitării oricărei tergiversări în cadrul procedurii. Curtea a constatat că reclamantul trebuie să prezinte o cerere completă de sesizare a instanței pentru a permite judecătorului fondului să examineze cauza la prima ședință. Curtea a considerat prin urmare că, în speță, ingerința era prevăzută de lege și urmarea a asigura o bună administrare a justiției.

În ce privește proportionalitatea ingerinței, Curtea nu a pierdut din vedere caracterul special al căii de atac în materie contravențională. Astfel, a relevat că O.G. nr. 2/2001 privind procedura specială în referitoare la plângerile contravenționale prevede expres un rol activ al instanței, aceasta din urmă trebuind să citeze părțile și să interogheze toate persoanele implicate. În același timp, Curtea a constatat că elementele indicate în art. 194 NCPC – a căror omisiune în formulare putea antrena anularea cererii – sunt elemente fără de care examinarea cauzei devenea dificil de conceput.

În speță, Curtea a constatat că reclamanta fost sancționată pe motiv de omisiune în prezentarea probelor în sprijinul plângerii sale. În plus, față de claritatea dispozițiilor din NCPC care privesc conținutul unei cereri cât privește elementele ei, Curtea a relevat că reclamanta a fost informată de instanță asupra omisiunii sale și de necesitatea de a prezenta probele într-un termen de 10 zile. De asemenea, a notat că instanța a informat reclamanta de sancțiunea susceptibilă a-i fi aplicată. Or, reclamanta, chiar asistată de un avocat, nu s-a conformat directivelor instanței și aceasta fără să își motiveze atitudinea.

Ținând seama de aceste elemente, Curtea a apreciat că anularea cererii reclamantei nu a constituit o ingerință disproporționată în dreptul său de acces la instanță.

În ce privește plângerea reclamantei întemeiată pe art. 13 din Convenție, Curtea a observat că, în temeiul art. 200 alin. (6) NCPC, reclamanta putea formula o cerere de reexaminare în urma soluției de anulare a cererii de chemare în judecată și că, pe același fundament, instanța putea reveni asupra hotărârii dacă aceasta din urmă ar fi fost pronunțată eronat sau dacă reclamanta regularizase cererea în termenul prevăzut de lege. Prin urmare, reclamanta a beneficiat la nivel intern de un recurs pentru a contesta soluția de anulare, pe care l-a utilizat. Mai mult, Curtea a considerat că respingerea acestei cereri, pe motiv că reclamanta nu s-a conformat solicitării de regularizare emisă de instanță, nu demonstrează, în speță, o competență limitată a instanței în materie.

Pentru aceste motive, Curtea a declarat cererea inadmisibilă.

Decizia Curții Constituționale nr. 33 din 21 ianuarie 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă¹

Pe rol se află soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă, excepție ridicată de Dănuț Gheorghe Radu în Dosarul nr. 41.665/301/2013 al Judecătoriei Sectorului 3 București - Secția civilă și care formează obiectul Dosarului Curții Constituționale nr. 728D/2013.

La apelul nominal se constată lipsa părților.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

Cauza fiind în stare de judecată, președintele acordă cuvântul reprezentantului Ministerului Public, care pune concluzii de respingere, ca inadmisibilă, a excepției de neconstituționalitate.

Curtea,

având în vedere actele și lucrările dosarului, reține următoarele:

Prin Încheierea din 4 octombrie 2013, pronunțată în Dosarul nr. 41.665/301/2013, Judecătoria Sectorului 3 București - Secția civilă a sesizat Curtea Constituțională cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă.

Excepția a fost invocată de Dănuț Gheorghe Radu într-un dosar având ca obiect soluționarea unei cereri de reexaminare împotriva unei încheieri prin care s-a anulat o cerere de chemare în judecată.

În motivarea excepției de neconstituționalitate autorul nu arată în ce constă neconcordanța dintre dispozițiile legale criticate și cele constituționale.

Judecătoria Sectorului 3 București - Secția civilă și-a exprimat opinia potrivit căreia excepția de neconstituționalitate este neîntemeiată. Instanța arată că scopul introducerii de către legiuitor a procedurii de verificare și regularizare a cererii de chemare în judecată, reglementată de art. 200 din Codul de procedură civilă, inclusiv posibilitatea instanței de judecată de a anula cererea de chemare în judecată, atunci când nu sunt îndeplinite cerințele prevăzute de art. 194-197 din Codul de procedură civilă, este ca instanța de judecată să fie investită cu o cerere de chemare în judecată completă, care să conțină toate elementele necesare pentru soluționarea ei, să fie depusă în suficiente exemplare și să fie însoțită de înscrisurile probatorii invocate de parte, în copii certificate pentru conformitate cu originalul.

Totodată, având o cerere de chemare în judecată completă, pârâtul, la rândul său, va fi în măsură să formuleze întâmpinarea în condițiile art. 205 din Codul de procedură civilă, astfel că durata procesului este semnificativ redusă. Instituirea unei asemenea proceduri nu este susceptibilă, prin sine, să paralizeze accesul la justiție ori să împiedice exercițiul dreptului la apărare, în condițiile în care partea este înștiințată, în prealabil, cu privire la

¹ Publicată în M. Of. nr. 218 din 27 martie 2014.

neregularitățile cererii sale, fiindu-i acordat un termen rezonabil pentru remedierea acestora. Totodată, în măsura în care intervine sancțiunea anulării cererii, partea are la dispoziție o cale efectivă de atac, pentru verificarea legalității aplicării acestei sancțiuni procedurale, și anume cererea de reexaminare, conform art. 200 alin. (4) din Codul de procedură civilă.

Potrivit prevederilor art. 30 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, încheierea de sesizare a fost comunicată președinților celor două Camere ale Parlamentului, Guvernului și Avocatului Poporului, pentru a-și exprima punctele de vedere asupra excepției de neconstituționalitate.

Avocatul Poporului apreciază că dispozițiile legale criticate sunt constituționale. Acesta arată că procedura verificării cererii și regularizarea acesteia nu privesc fondul cauzei deduse judecătii, ci numai aspecte referitoare la elementele și condițiile pe care trebuie să le cuprindă/îndeplinească cererea de chemare în judecată.

În cazul în care se ajunge la anularea cererii de chemare în judecată, persoana interesată are posibilitatea să formuleze o nouă cerere care să îndeplinească condițiile prevăzute de lege, fără să i se opună puterea de lucru judecat. Acest lucru este posibil având în vedere că instanța de judecată nu s-a pronunțat asupra fondului cauzei, ci doar asupra unor aspecte care țineau de buna administrare a justiției.

Președinții celor două Camere ale Parlamentului și Guvernul nu au comunicat punctele lor de vedere asupra excepției de neconstituționalitate.

Curtea,

examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Avocatului Poporului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, concluziile procurorului, dispozițiile de lege criticate raportate la prevederile Constituției, precum și Legea nr. 47/1992, reține următoarele:

Curtea Constituțională a fost legal sesizată și este competentă, potrivit dispozițiilor art. 146 lit. d) din Constituție, ale art. 1 alin. (2), ale art. 2, 3, 10 și 29 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, să soluționeze excepția de neconstituționalitate.

Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile art. 200 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă, dispoziții ce au următoarea redactare: „(2) Când cererea nu îndeplinește aceste cerințe, reclamantului i se vor comunica în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să facă completările sau modificările dispuse, sub sancțiunea anulării cererii. Se exceptează de la această sancțiune obligația de a se desemna un reprezentant comun, caz în care sunt aplicabile dispozițiile art. 202 alin. (3).

(3) Dacă obligațiile privind completarea sau modificarea cererii nu sunt îndeplinite în termenul prevăzut la alin. (2), prin încheiere, dată în camera de consiliu, se dispune anularea cererii”.

În opinia autorului excepției de neconstituționalitate, prevederile legale criticate contravin dispozițiilor constituționale cuprinse în art. 1 alin. (5) privind respectarea Constituției, a supremației sale, precum și a legilor, art. 11 privind dreptul internațional și dreptul intern, art. 20 referitor la tratatele internaționale privind drepturile omului, art. 21 privind accesul liber la justiție și art. 24 privind dreptul la apărare.

Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea constată că autorul acesteia nu arată în ce fel dispozițiile legale criticate contravin dispozițiilor constituționale invocate, iar simpla enumerare în susținerea excepției de neconstituționalitate a unor prevederi constituționale pretins a fi încălcate nu este de natură să satisfacă exigentele art. 10 alin. (2) din Legea nr. 47/1992. Având în vedere acest aspect, Curtea urmează să respingă ca inadmisibilă excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor legale criticate, întrucât, potrivit art. 10 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, „Sesizările trebuie făcute în formă scrisă și motivate”.

Pentru motivele expuse mai sus, în temeiul art. 146 lit. d) și al art. 147 alin. (4) din Constituție, precum și al art. 1-3, al art. 11 alin. (1) lit. a-d) și al art. 29 din Legea nr. 47/1992,

Curtea Constituțională

În numele legii

DECIDE

Respinge, ca inadmisibilă, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 200 alin. (2) și (3) din Codul de procedură civilă, excepție ridicată de Dănuț Gheorghe Radu în Dosarul nr. 41.665/301/2013 al Judecătoriei Sectorului 3 București.

Definitivă și general obligatorie.

Decizia se comunică Judecătoriei Sectorului 3 București - Secția civilă și se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Pronunțată în ședința din data de 21 ianuarie 2014.

Practică judiciară în materia răspunderii membrilor organelor de conducere conform art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței

Avocat Lucian Bernd Săuleanu
Baroul Dolj

Nepredarea actelor contabile – motiv pentru atragerea răspunderii?

Apreciem că acesta nu este un temei pentru admiterea cererii de antrenare odată ce nu se regăsește în enumerarea de la art. 138 din Legea nr. 5/2006.

Pe de altă parte, nepredarea actelor contabile nu atrage aplicarea art. 138, ci a art. 147 din Legea nr. 85/2006 care reglementează exact această ipoteză.

În acest sens, Curtea de Apel București decizia 379 din 3 martie 2011¹ a reținut că:

“Lipsa documentelor contabile este tot o prezumție, de vreme ce lichidatorul nu a intrat în posesia actelor debitorului.

Faptul că debitorul notificat la sediul social expirat (potrivit certificatului eliberat de O.R.C.) și nu la adresa de primire a corespondenței indicată de D.I.T.L. S. 3 și pârâta (pentru care notificarea s-a restituit cu mențiunea “destinatar lipsă domiciliu”) nu au depus actele prevăzute de art. 28 din lege, nu este de natură a permite prezumția că lipsesc documentele contabile, ca administratorul statutar nu a urmărit ținerea contabilității, că s-a ascuns modul în care au fost folosite bunurile societății, că nu s-au respectat dispozițiile legale privind organizarea contabilității, și intenția de fraudă la lege în scopul de a se sustrage controlului autorităților, toate acestea având drept efect ajungerea societății în stare de încetare de plăți.

Refuzul de a pune la dispoziția jucătorului sindic sau lichidatorului a documentelor și informațiilor prevăzute de art. 28 din Legea nr. 85/2006, se sancționează potrivit art. 147 din lege și nu potrivit art. 138 lit. a) sau lit. d)“.

De asemenea, trebuie avut în vedere că în multe situații predarea actelor are loc, însă cu întârziere, context în care cu atât mai mult atragerea răspunderii pe acest motiv nu are fundament

Sub acest aspect, Curtea de Apel Iași prin decizia nr. 21 din 19 ianuarie 2011² a reținut că *„nepredarea documentelor contabile prevăzute la art. 28 din Legea nr. 85/2006 nu atrage existența unei prezumții de culpă, întrucât trebuie dovedită săvârșirea cu intenție a acestor fapte“.*

Faptul predării chiar cu întârziere înlătura prezumția reținută de instanță, conform căreia nepredarea actelor implică inexistența acestora. Nu se poate aprecia că predarea cu întârziere, adică peste termenul fixat naște prezumția neținerii contabilității, întrucât așa cum rezultă și din decizia mai jos citată nețineria contabilității este o faptă negativă care

¹ http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=26241&idInstitutie=2.

² http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=27237&idInstitutie=45.

poate fi răsturnată prin faptul pozitiv contrar, adică predarea contabilității; așadar, predând contabilitatea în mod evident că aceasta există și eventual se pot discuta aspectele legate de ținerea acesteia în conformitate cu legea.

Curtea de Apel București, decizia nr. 379 din 3 martie 2011³:

“Împrejurarea că nu au fost depuse la dosar actele prevăzute de art. 28 din Legea nr. 85/2006 în termenul prevăzut de art. 35 din lege, ori că nu s-au depus toate raportările contabile la organele fiscale ori la ORC, nu poate fi asimilată cu neîndeplinirea obligației de a ține contabilitatea în conformitate cu legea, în lipsa unor probe certe”.

Neținerea evidenței contabile cu respectarea legii - prezumție în sensul provocării stării de insolvență?

În analiza acestui al doilea aspect al prezentului examen de jurisprudență înțelegem să analizăm condițiile stabilite de art. 138 alin. (1) lit. d) pornind de la jurisprudența Curții de Apel Craiova.

Jurisprudența Curții de Apel Craiova nu este favorabilă așa cum rezultă din una dintre deciziile mai jos citate, respectiv **decizia nr. 156/2009**⁴:

“Neținerea contabilității este o faptă negativă constând în neîndeplinirea unei obligații legale și evident are caracter ilicit, fiind sancționată atât de Legea nr. 31/1990, cât și de legea contabilității. Ea poate fi probată doar prin faptul pozitiv contrar. În condițiile în care administratorul social nu a predat documentele în termenul fixat se naște prezumția simplă că nu s-a ținut contabilitatea ori, această prezumție putea fi răsturnată de administrator prin predarea documentelor către lichidator.

Prejudiciul creditorilor reprezintă partea din masa pasivă, ce rezultă din tabelul definitiv al creanțelor, care nu poate fi acoperită din averea debitoarei.

Legătura de cauzalitate între neținerea contabilității conform legii și prejudiciul creditorilor există.

Este evident că lipsa evidențelor societății a cauzat starea de insolvență, deoarece este logic că atâta timp cât administratorul nu cunoaște care este activul, nu poate cunoaște care este gradul de îndatorare pe care societatea îl poate suporta. Numai ținerea unei evidențe corecte poate asigura funcționarea normală a unei afaceri.

Vinovăția administratorului există deoarece lui îi incubă obligația legală a ținerii contabilității, și este răspunzător față de societate pentru existența registrelor cerute de lege și corecta lor ținere, potrivit art. 73 din Legea nr. 31/1990, iar neținerea contabilității îi este imputabil”.

Așadar, instanța reține că:

- prezumția de neținerea contabilității poate fi răsturnată prin proba contrară, adică predarea actelor;

- prejudiciul reprezintă partea din masa pasivă;

- existența legăturii de cauzalitate între neținerea contabilității conform legii și prejudiciu există, deoarece necunoscându-se activul, nu poate cunoaște gradul de îndatorare;

- vinovăția există odată ce administratorul are obligația ținerii registrelor conform art. 73 din Legea nr. 31/1990.

Așadar, față de aceste considerente, dar și având în vedere condițiile speciale, apreciem criticabilă soluția instanței pentru următoarele argumente.

³ http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=26241&idInstitutie=2.

⁴ http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=10092&idInstitutie=54.

□ Vinovăția

Fără doar și poate că orice răspundere implică o vină, iar aceasta trebuie analizată prin raportare la condițiile generale ale vinovăției din dreptul civil.

Primul aspect ce trebuie analizat temeiul de drept; instanța a motivat răspunderea pe art. 73 din Legea nr. 31/1990, Legea contabilității nr. 82/1991. Considerăm că ne aflăm în prezența unei greșite aplicări a legii, întrucât textele indicate constituie temei pentru o răspundere specială, diferită de cea atrasă de art. 138 din Legea nr. 85/2006.

Legea nr. 31/1990 stabilește o răspundere a administratorului față de societate, astfel că art. 73 este temeiul unei eventuale răspunderi promovate în acest context. În același sens și Legea contabilității nr. 82/1991 care în art. 41 și următoarele conține sancțiunile pentru nerespectarea dispozițiilor acesteia.

Așadar, apreciem că instanțele trebuie să se rezume doar la temeiul de drept al acestei acțiuni în răspundere întemeiată pe art. 138 din Legea nr. 85/2006 și la condițiile specific ce rezultă din acesta, cu atât mai mult cu cât se apreciază că este o răspundere specială.

Pe de altă parte, prevederile art. 138 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 nu instituie o prezumție de vinovăție, aceasta trebuind să fie dovedită.

Curtea de Apel Iași decizia nr. 222 din 28 martie 2011⁵:

„Interpretarea și aplicarea articolului 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței.

În cazul încălcării obligației de a ține contabilitatea în conformitate cu legea nu se poate susține că există o prezumție de culpă, din formularea art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006 rezultând cu evidență că aceste fapte nu pot fi săvârșite decât cu intenție, care trebuie dovedită cu probe convingătoare, în persoana fiecăruia dintre cei considerați răspunzători, aspect care nu a fost probat în cauză”.

Sarcina probei revine titularului cererii de atragere a răspunderii și poate fi dovedită prin orice mijloc de probă. Dovada vinovăției membrilor organelor de supraveghere/conducere sau a oricărei alte persoane care a cauzat starea de insolvență a debitorului persoană juridică⁶.

Numai starea de insolvență nu justifică obligarea membrilor organelor de conducere și de supraveghere ale societății comerciale aflate în insolvență la plata unei părți din pasivul societății, câtă vreme acesta nu este consecința uneia dintre faptele culpabile enumerate limitativ de legiuitor⁷.

Din motivarea oferită de instanță se observă că aceasta s-a bazat pe prezumții în a reține vinovăția, deși alte instanțe apreciază constant că nu suntem în prezența unei prezumții:

Curtea de Apel București, decizia nr. 379 din 3 martie 2011⁸:

⁵ http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=27245&idInstitutie=45.

⁶ În practica judiciară, în mod judicios s-a statuat că pentru a fi angajată răspunderea membrilor organelor de conducere este necesar a fi îndeplinite în mod cumulativ condițiile generale care reies din dispozițiile art. 998-999 C. civ., astfel că invocarea privitoare la răspundere nu atrage automat răspunderea administratorilor, deoarece legiuitorul nu a înțeles să instituie o prezumție legală de vinovăție și de răspundere în sarcina acestora, ci a prevăzut posibilitatea atragerii acestei răspunderi, dar numai după administrarea unor dovezi pertinente, concludente și utile în acest sens (C. Ap. București, S. a VI-a corn., dec. nr. 339/R/2005, în 1.1. Dolache, C. H. Mihăianu, *op. cit.*, p. 296).

⁷ I. Turcu, *Legea procedurii...*, *op. cit.*, p. 694.

⁸ http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=26241&idInstitutie=2.

“Prin reglementările din art. 138 din Legea nr. 85/2006 legiuitorul nu a înțeles să instituie o prezumție legală de vinovăție și de răspundere, ci a prevăzut doar posibilitatea atragerii acestei răspunderi, dar după administrarea de dovezi care să conducă la concluzia că, prin faptele enumerate de lege, s-a contribuit la ajungerea societății în stare de insolvență. Ca atare, în lipsa unor dovezi concrete din care să rezulte în concret ce bunuri au fost folosite de administratorul statutar în interes propriu sau în cel al unei alte persoane, modalitatea în care s-a realizat această faptă, perioada de timp, și nu în ultimul rând faptul că această faptă ar fi produs starea de insolvență, nu poate fi reținută ca fiind dovedită făpta ilicită”.

Totodată, pentru a putea fi antrenată, răspunderea civilă delictuală specială reglementată de prevederile art. 138 din Lege este necesar să se facă și dovada vinovăției membrilor organelor de supraveghere/conducere sau a oricărei alte persoane care a cauzat starea de insolvență a debitorului persoană juridică⁹.

Vinovăția este un element necesar al răspunderii¹⁰, exprimând latura subiectivă a acesteia și reprezintă atitudinea psihică a celui care a săvârșit fapta ilicită, existentă la acel moment, față de aceasta și urmările ei¹¹.

Precizăm că această condiție a vinovăției nu este prevăzută expres în cuprinsul Legii nr. 85/2006, însă dispozițiile art. 138 alin. (3) fac referire explicită la persoanele culpabile de starea de insolvență.

Sub aspectul stabilirii vinovăției foarte important este efectul acesteia. În acest caz legiuitorul circumstanțiază efectele faptei ilicite la cauzarea stării de insolvență. Era și firesc să facă această limitare odată ce cadrul procesual este cel al insolvenței. În speță, instanța *nici nu a verificat aceste efecte*, ci doar a analizat legătura de cauzalitate dintre prejudiciu (creanțele) și faptă.

Cu alte cuvinte, legiuitorul condiționează celelalte condiții special de atragere a răspunderii de această condiție suplimentară: fapta de la lit. d) să fie cauza insolvenței. Avem de fapt două legături de cauzalitate: faptă ilicită-prejudiciu și faptă ilicită-insolvență, lipsa uneia dintre ele conducând evident la imposibilitatea reținerii răspunderii.

Iată sub acest aspect o motivare amplă a Curții de Apel Iași, decizia nr. 256 din 31 mai 2010¹²:

⁹ În practica judiciară, în mod judicios s-a statuat că pentru a fi angajată răspunderea membrilor organelor de conducere este necesar a fi îndeplinite în mod cumulativ condițiile generale care reies din dispozițiile art. 998-999 C. civ., astfel că invocarea prevederilor art. 137 din Legea nr. 64/1995 nu atrage automat răspunderea administratorilor, deoarece legiuitorul nu a înțeles să instituie o prezumție legală de vinovăție și de răspundere în sarcina acestora, ci a prevăzut posibilitatea atragerii acestei răspunderi, dar numai după administrarea unor dovezi pertinente, concludente și utile în acest sens (C. Ap. București, S. a VI-a corn., dec. nr. 339/R/2005, în 1.1. Dolache, C. H. Mihăianu, *op. cit.*, p. 296).

¹⁰ Pentru a nu da naștere la nicio confuzie, facem precizarea că în dreptul civil latura subiectivă a faptei prejudiciabile este exprimată, în marea majoritate a cazurilor, prin termenul de culpă și în unele cazuri prin acela de greșeală; de altfel, dispozițiile art. 998-999 C. civ. prevăd că persoana a cărei „greșeală”, „neglijență” sau „imprudentă” a ocazionat producerea prejudiciului, este cea chemată să-l repare; dacă în dreptul penal noțiunea de culpă desemnează formele neintenționate ale vinovăției, în dreptul civil ea exprimă toate formele de vinovăție, inclusiv caracterul intențional al faptei; pornind de la prevederile Codului civil, coroborate cu cele ale art. 19 C. pen., doctrina apreciază ca forme ale culpei civilele dolul direct sau indirect, corespunzătoare intenției din legea penală, și imprudenta sau neglijența, similare culpei din dreptul penal;

¹¹ A. Avram, *Procedura insolvenței. Răspunderea membrilor organelor de conducere*, Ed. Hamangiu, București, 2007, p. 62 și urm.

¹² http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=21422&idInstitutie=45.

“Nici fapta prevăzută de art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006 nu poate fi reținută în sarcina pârâților CA și CMR. Curtea a arătat că această răspundere, special reglementată în Legea nr. 85/2006, nu prezumă legătura cauzală între neținerea contabilității de către administratori și provocarea stării de insolvență, iar aducerea societății în insolvență și faliment nu este neapărat consecința imediată a acestui fapt, așa cum consideră recurenta în detalierea motivelor recursului. Totodată, curtea a reținut că justificarea folosită de recurentă, aceea dată de articolul 28 din Legea nr. 85/2006, nu poate fi apreciată dincolo de funcția sa circumstanțială. Împrejurarea că la dispoziția administratorului judiciar și, ulterior, a lichidatorului nu au fost puse documentele contabile nu valorează proba neținerii contabilității, a sustragerii sau distrugerii acestor documente, ci, cel mult, o poate prezuma, prezumție insuficientă însă, câtă vreme nu este realizată proba concretă a autoratului/coautoratului și legăturii cauzale dintre fapte și prejudiciu: instalarea stării de insolvență, ca efect al neținerii contabilității ori al distrugerii ei.

Astfel, dispoziția legală arată că răspunderea patrimonială a persoanelor enumerate se antrenează dacă acestea, prin faptele descrise de lege, au contribuit la producerea prejudiciului (provocarea stării de insolvență) reiterând principul de bază potrivit căruia nicio răspundere nu poate fi angajată în lipsa identificării tuturor elementelor răspunderii civile în mod cumulativ, natura juridică a răspunderii administratorului fiind aceea a unei răspunderi speciale, care împrumută caracteristicile răspunderii delictuale. În cazul încălcării obligației de a ține contabilitatea în conformitate cu legea nu se poate susține că există o prezumție de culpă, din formularea art. 138 lit. d) din Legea nr. 85/2006 rezultând cu evidență că aceste fapte nu pot fi săvârșite decât cu intenție, care trebuie dovedită cu probe convingătoare, în persoana fiecăruia dintre cei considerați răspunzători, aspect care nu a fost probat în cauză”.

Este important de reținut că toate faptele prevăzute de art. 138 alin. (1) lit. d) din Lege se caracterizează prin săvârșirea lor **cu intenție** care va trebui dovedită în persoana fiecăruia dintre cei considerați răspunzători. Ca atare, nu se poate susține că în cazul încălcării obligației de a ține contabilitatea în conformitate cu legea există o prezumție de culpă, întrucât, deși la răspunderea delictuală, autorul prejudiciului răspunde pentru culpa cea mai ușoară (*culpa levissima*) totuși, în privința acestui aspect, legea derogă, din formularea art. 138 lit. d) - „au ținut o contabilitate fictivă, au făcut să dispară unele documente contabile sau nu au ținut contabilitatea în conformitate cu legea”, rezultând, cu evidență, că aceste fapte nu pot fi săvârșite decât cu intenție.

În legătură cu această faptă ilicită în practica judiciară¹³ s-a statuat, pe bună dreptate, că neregulile care au provocat recalcularea impozitului nu pot fi considerate ca fapte care atrag răspunderea prevăzută de art. 138 alin. (1) lit. d), dacă nu s-a făcut proba că aceste nereguli au fost provocate, deci au fost săvârșite cu intenția de a eluda obligațiile fiscale prin înscrieri necorespunzătoare în registrele de evidență contabilă¹⁴. În multe cauze deduce judecății neținerea contabilității nu este a fost făcută cu intenția de a eluda creditorii sau a cauza insolvența, ci este o stare de fapt urmare a nedesfășurării activității.

¹³ Decizia comercială nr. 1159/R/2009 a Curții de Apel Timișoara.

¹⁴ În practica judiciară în mod judicios s-a statuat că dispozițiile art. 137 din Legea nr. 64/1995 (art. 138 din Legea nr. 85/2006) se analizează, în concret, în raport cu persoana care deține în fapt funcția avută în vedere și faptele reținute. Astfel, s-a reținut că în situația în care recurentul a cesionat părțile sociale prin contract autentificat, de la această dată obligația ținerii contabilității în conformitate cu legea nu îi mai revine cedentului, faptele pentru care a fost antrenată răspunderea administratorului fiind săvârșite după

Astfel, într-o speță¹⁵, s-a apreciat că se impune admiterea cererii de atragere a răspunderii a celor doi administratori ai societății debitoare pentru săvârșirea faptei prevăzute de art. 138 alin. (1) lit. d) din lege, pentru următoarele considerente:

Judecătorul fondului a apreciat că răspunderea instituită de art. 138 din Legea nr. 85/2006 este una civilă delictuală, în cadrul căreia operează două reguli, una fiind faptul că intervine și pentru cea mai ușoară culpă, iar cealaltă că obligația de reparare a prejudiciului cauzat este integrală, indiferent de gravitatea vinovăției, deci cuantumul despăgubirii depinde de întinderea prejudiciului, nu de gradul de vinovăție.

În cauză, judecătorul sindic a reținut că pârâții și-au încălcat obligația legală de a întocmi evidența contabilă a societății comerciale, cu consecința imposibilității urmăririi activității acesteia, iar prin imposibilitatea supravegherii contabile a relațiilor comerciale, a datoriilor către bugetul statului, s-a ajuns la debitele din litigiu și la starea de insolvență a societății și că în lipsa evidenței contabile nu se poate constata modul în care s-a desfășurat activitatea comerciantului - persoană juridică, dacă acesta a obținut profit sau nu, dacă a utilizat acest profit corespunzător sau el a fost însușit de asociații societății.

Cu toate acestea, nu s-a stabilit care este cauza care, în mod determinant, a adus societatea pârâtă în încetare de plăți, dacă fapta culpabilă a pârâților – neținerea contabilității este elementul care a acuzat exclusiv sau nu prejudiciul creditorilor și în ce măsură fiecare dintre cei doi administratori sunt răspunzători.

Simpla motivare a primei instanțe privitor la angajarea răspunderii pentru cea mai mică greșeală și obligarea acestora la repararea prejudiciului social, sunt subsumate, în cadrul atragerii răspunderii administratorilor societari, de îndeplinirea celorlalte condiții expuse.

Considerăm că răspunderea reglementată de art. 138 din Legea nr. 85/2006 nu este o extindere a procedurii falimentului asupra administratorului debitoare falite. Această răspundere este o răspundere personală, care intervine numai când prin săvârșirea faptelor enumerate s-a ajuns la starea de încetare a plăților de către societate.

Natura juridică a răspunderii administratorului este aceea a unei răspunderi speciale care împrumută cele mai multe dintre caracteristicile răspunderii delictuale.

Fiind vorba de o răspundere delictuală înseamnă că, pentru a fi angajată, trebuie îndeplinite condițiile generale ale răspunderii civile delictuale (fapta ilicită, prejudiciul, legătura de cauzalitate, culpa), condiții care capătă, în această situație, unele conotații speciale.

Faptele enumerate în dispozițiile art. 138 din Legea nr. 85/2006 respectiv greșeala de gestiune (în sens larg), trebuie să fi contribuit la insuficiența activului. Prin urmare, trebuie să se probeze că administratorii, prin fapta lor culpabilă, au contribuit la aducerea societății în stare de insolvență.

Răspunderea pentru insuficiența activului trebuie angajată doar dacă prejudiciul a rezultat direct din fapta culpabilă (greșeală de gestiune) a administratorului.

Este evident că legiuitorul a intenționat să dea un înțeles complex acestei situații, fiind necesare îndeplinirea mai multor condiții pentru a se dispune atragerea răspunderii personale patrimoniale. De exemplu, fapta respectivă să fi condus la ajungerea societății în stare de

încetarea funcțiilor deținute de către cedent (C. Ap. București, S. a VI-a com., dec. nr. 2614/R/2005, în 1.1. Dolache, C. H. Mihăianu, *op. cit.*, p. 291).

¹⁵ Sentința comercială nr. 1336/19.06.2008, pronunțată în dosarul nr. 7421/30/2007 al Tribunalului Timiș.

încetare de plăți; prin fapta respectivă să se fi produs un anumit prejudiciu creditorilor, respectiv neînregistrarea unei creanțe în contabilitate, iar între faptă și prejudiciu să existe o legătură de cauzalitate, ceea ce în cauză nu s-a dovedit.

Nu se poate reține că lipsa actelor contabile echivalează cu o prezumție de ducere a societății în stare de insolvență câtă vreme nu s-a dovedit că o astfel de faptă a dus la starea de insolvență, respectiv de insuficiență a activului, deoarece legea nu operează în acest domeniu cu prezumții legale.

În practică, invocarea de către reclamânți a săvârșirii faptei prevăzute de art. 138 lit. d) de către organele de conducere ale debitoarei reprezintă obiectul celor mai multor cereri de antrenare a răspunderii.

În același timp, cea mai mare parte a acestor cereri sunt respinse de către judecătorii sindici, cu motivarea că în cuprinsul cererii, la invocarea faptei prevăzute de art. 138 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2006, se face confuzie între neținerea contabilității și nedeplinirea actelor contabile sau faptul că nu a fost găsit administratorul social al debitoarei, ceea ce nu constituie o faptă prevăzută de acest articol.

❑ Prejudiciul

Și sub acest aspect unele instanțe se mărginesc să facă o suprapunere între creanțele înscrise și prejudiciu.

Curtea de Apel București, decizia nr. 379 din 3 martie 2011¹⁶

“Oricum, în ceea ce privește obligația de a ține registrele cerute de lege, condiția impusă de legiuitor este ca neîndeplinirea acesteia, adică neținerea unei contabilități în conformitate cu legea, să fi contribuit la ajungerea societății în stare de insolvență. Așadar, simplul fapt că nu s-ar fi ținut contabilitatea potrivit legii române nu este de natură să ducă la angajarea răspunderii în lipsa dovedirii raportului de cauzalitate între această faptă și ajungerea societății în stare de insolvență. Or, în speță, nu s-a făcut dovada acestui raport de cauzalitate”.

❑ Legătura de cauzalitate

Din art. 138 nu rezultă existența unei legături de cauzalitate între neținerea contabilității în conformitate cu legea și prejudiciu. Faptul că la un moment dat s-au înregistrat în mod corect în contabilitate anumite sume, nu înseamnă că acest fapt este un prejudiciu. Cu nimic nu se dovedește situația contrară, anume că dacă se continua activitatea societății și se întocmeau acte implicite nu se ajungea la insolvență sau creanța nu rămânea neachitată.

Curtea de Apel București, Secția a V-a civilă, decizia nr. 1687 din 10 octombrie 2012:

“Art. 138 alin. (1) nu instituie o prezumție a vinovăției și a legăturii de cauzalitate dintre fapta ilicită și insolvență, întrucât aceasta ar însemna o îndepărtare nejustificată de litera și spiritul Codului civil, care instituie sarcina probei asupra celui care invocă o anume stare de fapt”.

¹⁶ http://portal.just.ro/JurisprudentaVizualizare.aspx?id_speta=26241&idInstitutie=2.

LEGISLAȚIA LA ZI



Regulamentul Parlamentului European cu privire la finanțarea partidelor politice europene și a fundațiilor acestora

Drd. Silvia Elena GĂLOI

Regulamentul cu privire la finanțarea partidelor politice europene și a fundațiilor acestora a fost adoptat pe data de 16 aprilie 2014 și va intra în vigoare pe data 17 ianuarie 2017 constituie o clarificare a aspectelor privind finanțarea partidelor politice europene, cât și a fundațiilor afiliate acestora. Conform regulamentului „pentru a evita posibilele abuzuri privind normele de finanțare, un membru al Parlamentului European ar trebui, exclusiv în scopul finanțării, să fie considerat drept membru al unui singur partid politic european, care ar trebui, atunci când este relevant, să fie cel la care este afiliat partidul său politic național sau regional la data finală de depunere a cererilor”.

În ceea ce privește donațiile regulamentul oferă și o definiție a donației și anume „donație înseamnă plăți sau prestații în natură (bunuri sau servicii) care constituie un avantaj economic sau financiar pentru partidul politic european sau pentru fundația politică europeană în cauză, cu excepția contribuțiilor în vederea organizării unor evenimente comune”.

Astfel că pragul acestora a fost ridicat la 18.000 euro oferți de un donator pe an. În ceea ce privește donațiile mai mari de 3.000 de euro atât numele donatorului, cât și suma vor fi făcute publice, iar donațiile între 1.500 și 3.000 euro este necesar consimțământul donatorului pentru a-i divulga identitatea.

Un alt element important constă în faptul că se propune o verificare mai drastică prin care Parlamentul European verifică anual condițiile și criteriile de înregistrare a partidelor și fundațiilor politice europene sau ori de câte ori i se solicită acest lucru de către un sfert dintre membri, reprezentând cel puțin trei grupuri politice din Parlamentul European, de către Comisie sau de către Consiliu. Astfel că Parlamentul European hotărăște dacă un partid politic european sau o fundație politică europeană respectă în continuare valorile pe care se întemeiază Uniunea Europeană, menționate la articolul 2 din Tratatul privind Uniunea Europeană.

În același timp „partidele politice europene nu ar trebui să finanțeze, în mod direct sau indirect, alte partide politice și, în special, partide naționale sau candidați naționali. Fundațiile politice europene nu trebuie să finanțeze, în mod direct sau indirect, partide politice

europene sau naționale, și nici candidați europeni sau naționali. În plus, partidele politice europene și fundațiile politice europene afiliate acestora nu ar trebui să finanțeze campanii naționale, regionale sau locale desfășurate în contextul unor referendumuri care nu privesc chestiuni legate de Uniunea Europeană”.

Astfel că se are în vedere sporirea vizibilității, recunoașterii, transparenței și responsabilității partidelor politice europene și a fundațiilor afiliate acestora.

VARIA

Simpozionul Anual al Femeilor Avocat din Baroul Dolj

Avocat Narcisa CIOBANU
Baroul Dolj

Cu soare și cu vreme bună, într-o zi de 12 aprilie, am întâmpinat și Simpozionul Anual al Femeilor Avocat din Baroul Dolj, eveniment deja devenit de tradiție, întrucât se află la a treia ediție și perspectiva este să devină unul cu deschidere la nivel național.

Plouase cu vânt și cu stropi reci în zilele anterioare, însă pentru întâlnirea noastră se gândise să iasă și soarele, în acord cu ochii roșii și curioși ai florilor care stăteau așezate pe mese și aminteau de sărbătoarea Floriilor ce urma să fie prăznuită a doua zi.

Mi-am pregătit temeinic discursul cu o zi înainte, lăsând pe ultima sută de metri vorbele pe care le voi lega pentru ceilalți, pentru ca apoi să îl schimb complet și să îmi amintesc că sunt avocat și că pot vorbi spontan, cu inima largă și cu mintea deschisă.

Sala unde avea loc evenimentul era colorată discret și purta din parfumul colegelor avocat care împânzesc sălile de judecată în fiecare zi, cu genți mari în care îndeasă hârtii ori ca să fiu în ton, înscrisuri, fără a uita să fie mame, soții, bunice ori camarade de toată isprava.

Nu eram nici la început, într-o experiență absolut nouă, deoarece mai fusesem speaker la o ediție anterioară, dar nici cu siguranța vreuneia dintre colegele mele, deoarece la 3 ani și 3 luni de profesie încă ești novice și încă îți mai faci curaj ca să nu îți tremure vocea când vorbești ori când pledezi.

Am luat experiența ca atare și am vorbit, bucurându-mă de zâmbetele celor prezenți, conectată la o realitate pe care nu toți o cunosc: viața femeii avocat, deloc simplă de altfel, care face dintr-o pasiune onorabilă o profesie și, implicit, un business. Uneori îți iei colegii, în situația de față colegele, la grămadă în sala pașilor pierduți, fără să știi că nu doar au făcut din avocatură o profesie, dar și-au păstrat și alte pasiuni vii: ori pentru muzică ori pentru artă ori pentru cuvinte potrivite.

Le-am privit pe toate, așa demne și distinse și dacă gândul îmi dădea să zboare la vreo situație care nu îmi era prietenoasă la acel moment, eșarfa în culori îndrăznețe a vreuneia mă aducea acasă, printre ale mele, adică printre colegele de breaslă.

O să spunei că acasă ești acolo unde te așteaptă ai tăi, tu rupt din ei ori ei ruți din tine ori din carnea ta, dar văzându-le și știind ce profesiază, am înțeles că acasă este acolo

unde îți este inima ori, în aceste condiții, inima îți este acolo unde profesezi, unde profesezi onorabil și unde îți petreci cea mai mare parte din timp.

Le-am ascultat pe toate și de la fiecare în parte am avut ce învăța, raportându-mă la experiențele mele de tânără avocat care pleacă dimineața, nu în căutarea unui adevăr absolut, ci în căutarea adevărului clienților săi.

Poate că eram străine una de viața celeilalte, dar toate aveam în comun pasiunea pentru o profesie care nu și-a pierdut noblețea, în această societate de consum unde totul se bazează pe cerere și ofertă; de altfel un capitalism unde oamenii vor să fie transformați în mașinării, iar mașinăriile să înlocuiască complet oamenii.

Promisiunile celor două organizatoare, repute practiciene ale dreptului, care de altfel au și moderat evenimentul, mi-au dat speranța că și în anul care o să vină ne vom întâlni, din nou, ca să serbăm femeia din avocatura doljeană.

Am plecat acasă cărând în brațe flori pentru ca, în zilele următoare, să pregătesc recenzia simpozionului. Scriind, am retrăit momentele și am revăzut auditoriul: femei frumoase și independente care s-au deprins să lupte pentru alții, căci și asta înseamnă avocatura: să ai curajul să lupti pentru drepturile și libertățile celorlalți.

A fost și Simpozionul Femeilor Avocat din Baroul Dolj. Și va mai fi și la anul. Și în toți anii în care femeile avocat vor continua să creadă în noblețea acestei profesii ca și până acum.

Fără sincope. Fără false impresii.

Proiectul „Seara tânărului avocat”



Articolul 10 alineatul (4) din Statutul Asociației Tinerilor Avocați din Baroul Dolj, prevede că Asociația trebuie să se ocupe și de organizarea „(...) de cluburi cu specific divers pentru membrii asociației și pentru ceilalți avocați din Baroul Dolj;”.

Deși a fost înființată în anul 2006, Asociația, confruntându-se probabil cu problemele pe care le întâmpină orice organizație aflată la început de drum, nu a avut timpul necesar pentru a da curs acestui articol. Mai mult decât atât, prevederile art. 10 din Statutul A.T.A. sunt mai degrabă niște prevederi directoare, niște deziderate le-aș numi eu, și în niciun caz nu au statut imperativ. Nici nu ar avea cum să fie astfel, din moment ce articolul respectiv face parte din capitolul 2 al statutului Asociației care se referă la „Scopul și obiectivele A.T.A.”.

Acest lucru îl consider mai mult o motivație juridică a nevoii de a înființa „Seara tânărului avocat „căci motivația faptică este mult mai complexă și atinge câteva domenii mai mult sau mai puțin juridice”.

Personal, consider că Asociația Tinerilor Avocați s-a format din dorința tinerilor din acest domeniu juridic de a socializa. Este de notorietate faptul că Baroul Dolj organizează anual două baluri, Balul de Crăciun al Baroului și Balul Mărțișorului – ambele cu specificul necesar acestor sărbători -, iar pe lângă acestea mai sunt organizate două sau trei reuniuni, cum ar fi Conferința Femeilor Avocat sau Ziua avocatului român.

Cu toate că sunt reuniuni unde participă peste 150 dintre colegii noștri, acestea nu au un specific clar – pentru tineri –, ci participa colegi de toate vârstele. Tocmai de aceea am decis organizarea acestei „serii”, deoarece am simțit dorința colegilor noștri mai tineri, de a se întâlni mai des și într-un mediu mai relaxant, înțelegând prin asta, un mediu care să disperseze formalismul exagerat din fața instanțelor de judecată, sau cel general, atunci când ne aflăm între noi avocații dezbătând probleme juridice. Am considerat că probleme juridice se pot discuta și dincolo de formalismul colegial, verbal sau de vestimentație, lăsând la o parte faptul că există și alte subiecte de discuție, altele decât cele juridice, pe care colegii noștri și-ar dori foarte mult să le abordeze.

Un alt motiv a fost și dorința de a ne cunoaște mai bine, nu atât în plan profesional, cât în viața normală cea de zi cu zi, căci numai în urma unor astfel de discuții am putut afla pasiunile colegilor noștri și tot în urma discuțiilor purtate în cadrul Serii tânărului avocat, s-au născut idei noi care au generat multe proiecte, din care unele au început să fie implementate, iar altele au fost finalizate cu succes. Proiectul „Engleza Juridică”, propus și realizat de colega noastră Narcisa Ciobanu, care este și secretar general al A.T.A. fiind grăitor în acest sens.

Au urmat astfel și alte proiecte, foarte multe dintre ele în lumea sportului. Am aflat astfel cât de pasionați, dar și practicant fervenți ai diverselor sporturi, sunt colegii noștri avocați.

Avem chiar și un cor al Baroului Dolj, iar discuțiile din cadrul Serii tânărului avocat, au fost de bun augur pentru aducerea cât mai multor colegi în cadrul corului, pentru stabilirea unui program de melodii, sau găsirea partiturilor ori *mid*-urilor specifice acestei activități culturale.

Totul a început în luna octombrie a anului trecut, într-o locație cu specific de pub, unde pe lângă muzica, dansul și discuțiile aprinse pe diversele spețe juridice, ne-am delectat și cu un concurs de cultură generală.

Au urmat lunile noiembrie, ianuarie, februarie, aprilie, mai și iunie, fiecare în altă locație, din dorința de a satisface cât mai mult exigențele tinerilor noștri colegi.

Media colegilor care vin la aceste întruniri organizate de conducerea Asociației Tinerilor Avocați se situează undeva între 25-30 de participanți. Cei mai mulți invitați i-am avut atunci când Seara tânărului avocat s-a ținut la Clubul 300, o locație cu specific de restaurant. Au fost acolo peste 60 de avocați, iar printre ei s-au aflat și câțiva membri ai Consiliului Baroului Dolj. La acea întâlnire, am mai avut o surpriză inedită, când alături de colegii doljeni s-au alăturat și membrii Baroului Teleorman.

Ceea ce am urmărit în cadrul acestui proiect al Asociației și sper să reușim de fiecare dată, este ca fiecare întâlnire să aibă atât un specific sau o temă, cât și un fapt inedit. Așa cum am amintit, la una dintre întâlniri am luat parte cu toții la un joc de cultură generală, altădată colegii și colegele noastre au avut microfonul în mână, dar nu pentru a pune concluzii pe fond, ci pentru a-și testa abilitățile artistice în cadrul unui program de karaoke.

Mentținând tradiția (referitor la ineditul, dar și la surprizele cu care ne întâmpinăm colegii), la ultima Seara a tânărului avocat, unul dintre sponsorii noștri, atât ai Asociației, cât și ai Baroului Dolj, făcând parte din firmele partenere din cadrul Ghidului de beneficii al avocaților, a organizat o tombolă cu premii ce au constat în produse cosmetice și de vestimentație.

Am reușit astfel să implementăm printre colegii noștri ideea că seara tânărului avocat este ceva absolut normal și de la sine înțeles, motiv pentru care, pe viitor, îmi doresc să realizez ceea ce am urmărit de la momentul când am gândit și implementat acest proiect și anume, nu doar o seară a tânărului avocat o dată pe lună, ci organizarea unui *Club al avocaților doljeni* în cadrul căruia să se organizeze *Seara tânărului avocat*.

Ca și cuvânt de încheiere, dar și ca apel către toți colegii noștri tineri avocați și nu numai, îi rog pe aceștia să vină la fiecare Seară a tânărului avocat, pentru că ideile și noile proiecte se nasc cu aceste ocazii.

Proiectul Engleza juridică pentru avocați, la final

Avocat Narcisa CIOBANU
Inițiator și coordonator proiect

Avocat Mihaela BLEJDEA
Formator curs

În perioada 10 februarie-10 mai 2014 s-a desfășurat Proiectul „Engleza juridică” pentru avocați, demarat de Asociația Tinerilor Avocați din Baroul Dolj (ATA Dolj) în parteneriat cu Baroul Dolj și adresat colegilor avocați din Baroul Dolj.

Gândit ca o necesitate, raportat la contextual globalizării actuale unde activitatea juridică traversează la rândul ei o expansiune fără precedent, proiectul s-a bucurat de succes în rândul avocaților, fiind manifestat interes chiar și de un coleg avocat din Baroul Mehedintși care a ales să se înscrie la aceste cursuri.

Proiectul a fost gândit pentru a veni în sprijinul dezvoltării aptitudinilor native de a învăța și de a vorbi o limbă străină, mai ales pentru cei care îmbrățișează profesia de avocat, unde engleza este cea mai uzitată limbă când se pune în discuție rezolvarea unei afaceri judiciare.

Principalul obiectiv al cursului a fost acela de a prezenta, explica și dezvolta vocabularul juridic în limba engleză pentru participanții care activează în domeniul juridic. Parcurgerea diferitelor teme de interes pentru participanți precum domeniul contractelor, dreptul proprietății intelectuale, dreptul societăților, dreptul penal cu aplicare asupra limbajului folosit în aceste domenii de drept, a avut ca scop dezvoltarea vocabularului și folosirea corectă a diferitelor expresii în situații juridice specifice.

Desfășurat pe parcursul a trei luni de zile, proiectul a fost fragmentat în cursuri ținute săptămânal, a câte un atelier de lucru de 1,30 h cuprinzând și chestiunile gramaticale speciale folosite în textul juridic (timpuri verbale, adjective, adverbe, substantive, construcții gramaticale).

Proiectul nu s-ar fi putut desfășura fără implicarea conducerii și personalului Baroului Dolj care ne-a oferit suportul logistic pentru acest proiect și s-a preocupat pentru buna sa desfășurare.

La finalul proiectului, în cadru festiv, pe data de 23 mai 2014, toți cei 78 de cursanți au primit diplome de participare, atestând astfel parcurgerea cursului, iar festivitatea a avut parte și de un moment inedit pe care am reușit să îl organizăm prin oferirea unei rochii de cocktail creată de reputatul designer vestimentar Agnes Toma, a cărei fericită câștigătoare am desemnat-o din rândul doamnelor și domnișoarelor avocat care s-au înscris în proiect și care aveau cel puțin o prezență la atelierile de engleză juridică. În urma tombolei pe care am organizat-o în aceeași zi, a fost desemnată câștigătoare a creației marca Agnes Toma domnișoara avocat Adela Marcu, care a promis că va purta rochia la următoarele

evenimente organizate de Asociația Tinerilor Avocați din Baroul Dolj în același binecunoscut parteneriat cu Baroul Dolj.

Evenimentul, precum și proiectul în sine s-a bucurat și de atenția presei, orientându-se către noi cu articole scrise ori cu intervenții pe sticlă jurnaliștii de la Cuvântul libertății, Ora de Dolj ori TVR, prin studioul regional de la Craiova.

Despărțirea de cursanți a fost una alimentată de angajamente pentru activități viitoare similare: continuarea proiectului, dar și parcurgerea unui astfel de proiect, însă în limba franceză.

EVENIMENT EDITORIAL



Un jurist român de prestigiu european

Prof. Nicolae MARINESCU

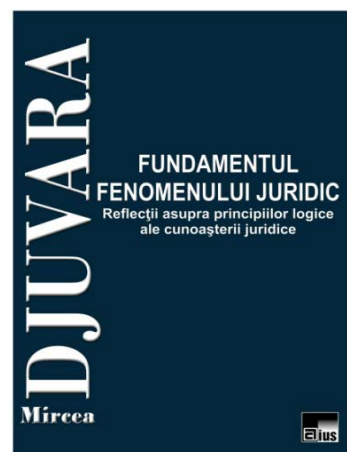
Mircea Djuvara, *Fundamentul fenomenului juridic. Reflecții asupra principiilor logice ale cunoașterii juridice* (ediție critică, cuvânt înainte și studiu introductiv Dan Sfîrnă, traducere de Roxana Albăstroi, Editura Aius, Craiova, 2014, 196 p.)

Apariția pentru prima dată în limba română, a tezei de doctorat susținută de Mircea Djuvara la Sorbona și publicată în 1913, la Librairie de la Société du Recueil Sirey, sub titlul *Le fondement du phénomène juridique. Quelques réflexions sur les principes logiques de la connaissance juridique*, reprezintă un eveniment editorial cu semnificații profunde, atât pentru evoluția disciplinelor juridice și a dreptului românesc, cât și în planul mai general al culturii naționale și al societății noastre, în ansamblul său.

Tânărul jurist și doctorand în drept Dan Sfîrnă își motivează, cu claritate și concizie, inițiativa editorială chiar în *Cuvântul-înainte* ce deschide volumul, precizând că reprezintă: „o acțiune de recuperare a uneia dintre cele mai importante cărți de filosofie a dreptului din cultura română”, traducerea și editarea ei în limba română fiind „o necesitate și o datorie mai veche a culturii noastre”.

Este simptomatic, pentru schimbările de profunzime din societatea noastră, interesul tinerei generații de intelectuali români pentru recuperarea valorilor naționale ce și-au dovedit competitivitatea în plan European și mondial, reconfigurarea panteonului de modele profesionale și umane, prin redescoperirea și personalităților ilustre care au afirmat România modernă, și pentru reînnoirea firului unei evoluții normale, în condiții de competiție liberă, democratică.

Cu o carieră universitară strălucită, atât ca student eminent al facultăților de Drept și Litere din București, a căror licență a obținut-o „cu bile albe”, ultima și cu mențiunea „*magna cum laude*”, ca doctorand la Paris și apoi ca profesor universitar, calitate în care s-a impus



prin prelegerile sale de specialitate și la Haga, Roma, Paris, Berlin sau Marburg, ca și prin lucrări fundamentale de *Filosofia dreptului* sau *Teoria generală a dreptului*, om politic pătruns de valorile naționale, militant al Partidului Național Liberal și ministru al Justiției, Mircea Djuvara se impune ca profil de intelectual angajat în slujba destinului național.

Interesul științific și profesional al operei este cu atât mai mare cu cât societatea românească se confruntă azi cu necesitatea înnoirii legislației în concordanță cu schimbările dramatice produse de modificarea paradigmei sociale din țară, dar și cu transformările rapide impuse de contextual globalizării. De aceea, readucerea în actualitatea conștiinței publice a personalității lui Mircea Djuvara, care afirma: „...nu e legislator și nu e om politic care să nu facă filosofia dreptului”, este un alt merit al editorului Dan Sfirnă.

Cuvintele rostite ca necrolog de Dimitrie Gusti, în calitate de președinte al Academiei Române, la stingerea din viață a lui Mircea Djuvara (7 noiembrie 1944), sunt emblematice: „Mircea Djuvara a fost nu numai un filosof și un scriitor, ci un apostol al ideii naționale, făcând să scoboare problema filosofică din cer pe pământ, pentru a o închide în sufletul său și a o interioriza.” Iar faptul că renumitul filosof italian Giorgio del Vecchio îl considera pe Mircea Djuvara „mai presus de toți ... care prin vastitatea și profunzimea încercărilor sale trebuie recunoscut nu numai ca cel mai mare dintre români, dar și ca unul dintre cei mai mari gânditori contemporani în domeniul filosofiei dreptului”, ne dă îndreptățirea aprecierii acestei apariții editoriale ca veritabil eveniment științific și cultural.