

(...)

(...)

*Secția penală și pentru
cauze cu minori*

Dosar nr. (...)

Nr. operator de date cu caracter personal: (...)

ÎNCHEIERE

Ședința publică din data de 20 aprilie 2021

Complet constituit din:

Președinte: (...)

Judecător: (...)

Grefier: (...)

Ministerul Public - Parchetul de pe lângă Curtea de Apel (...) este reprezentat de procuror (...).

Desfășurarea ședinței de judecată s-a înregistrat cu mijloace tehnice audio, conform prevederilor art. 369 alin. 1 Cod procedură penală.

S-a luat în examinare apelul penal declarat de Parchetul de pe lângă Judecătoria (...), împotriva Sentinței penale nr. (...) din 19 iunie 2020 pronunțată de Judecătoria (...), inculpații (...) și (...) fiind trimiși în judecată pentru săvârșirea infracțiunii de incest, faptă prevăzută și pedepsită de art.377 Cod penal.

La apelul nominal făcut în ședința publică se prezintă apărător din oficiu, avocat (...), din Baroul (...), în baza delegației pentru asistență judiciară obligatorie nr. (...) din (...) depusă la dosar, pentru inculpatul intimat (...), lipsă, și apărător ales, avocat (...), din Baroul (...), în baza împuternicirii avocațiale din (...) depuse la dosar, pentru inculpata intimată (...), de asemenea lipsă.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei în sensul celor de mai sus, după care:

La interpelarea instanței, **reprezentantul Ministerului Public, apărătorul din oficiu al inculpatului intimat (...) și apărătorul ales al inculpatei intimată (...),** arată că nu au chestiuni prealabile sau cereri de formulat.

Instanța, față de împrejurarea că apărătorii prezenți, precum și reprezentantul Ministerului Public au învederat că nu au chestiuni prealabile sau cereri de formulat, aduce la cunoștința acestora că prezenta cauză a fost repusă pe rol pentru a se pune în discuție sesizarea, în temeiul art. 475 Cod procedură penală, a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, respectiv faptul .. **Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal, prin raportare la art. 440 cod civil, art.52 cod procedură penală și art. 177 alin. 2 Cod penal, stabilirea calității de rude în linie directă mai poate avea loc în condițiile în care unul dintre subiecți a fost adoptat și art.470 cod civil prevede că raporturile de rudenie încetează între adoptat și părinții firești ?**

Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal se impune stabilirea în prealabil a calității de rude în linie directă sau frați și surori potrivit art.409 cod civil raportat la 416 cod civil sau art.424 cod civil, după caz, ori acest aspect poate fi stabilit în absența actelor de stare civilă și a unei acțiuni civile cu acest obiect, ulterior în cadrul procesului penal pendinte potrivit mijloacelor de probă prevăzute de art.97 cod procedură penală prin raportare la art.52 cod procedură penală?

Dacă efectele legăturii de rudenie biologică stabilite într-un proces civil sau chiar în procesul penal pendinte ulterior comiterii faptei de incest retroactivează până la momentul nașterii copilului sau se aplică doar pentru viitor în procesul penal respectiv?"

Reprezentantul Ministerului Public apreciază că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept precizate mai sus de către instanța de control judiciar, având în vedere că de această chestiune depinde soluționarea cauzei. Pe fond, consideră că se impune ca Înalta Curte de Casație și Justiție să lămurească această chestiune, în sensul să se dea răspuns acestei întrebări, de care depinde soluția în prezenta cauză.

Apărătorul din oficiu al inculpatului intimat (...), arată că nu se opune. Pe fond, consideră că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în sensul că se impune lămurirea acestor chestiuni de drept de către instanța supremă.

Apărătorul ales al inculpatei intimată (...) apreciază, de asemenea, utilă și admisibilă sesizarea, apreciind-o întemeiată, pe fondul sesizării.

Apreciază că, în prealabil, trebuie să existe acea legătură de rudenie, prealabil stabilită din actele de stare civilă. Arată că, tocmai acesta a fost și argumentul instanței de fond, pentru care s-a dispus achitarea, argumente pe care arată că le-a susținut personal și în fața instanței de control judiciar, apreciind că acestea subzistă și în acest cadru procesual. Apreciază că acea legătură de rudenie trebuie în prealabil stabilită, tocmai raportat la calitatea de autor calificat a acestei infracțiuni, care presupune o relație de rudenie legal stabilită și nu o legătură biologică.

Reprezentantul Ministerului Public consideră că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, având în vedere că aveam această chestiune de drept care trebuie lămurită, respectiv dacă într-adevăr e nevoie să existe o legătură de filiație stabilită în mod legal, anterior stabilirii existenței unei infracțiuni de incest. Însă, raportat la această cauză, deși, în opinia sa, stabilirea acestei filiații se poate face cu orice mijloc de probă, consideră că răspunsul la această întrebare se impune a fi dat de Înalta Curte de Casație și Justiție, printr-o hotărâre prealabilă.

CURTEA DE APEL

Deliberând asupra cauzei penale de față, pe baza actelor și lucrărilor dosarului, constată următoarele:

Prin sentința penală nr. (...) din 19 iunie 2020 pronunțată de Judecătoria (...), în temeiul art. 396 alin. (5) Cod procedură penală raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I Cod procedură penală, a fost achitat inculpatul (...), fiul lui (...) și (...), născut la data de (...), în mun. (...), jud. (...), cu domiciliul în loc. (...), nr. (...), jud. (...), posesor al CI seria (...) nr. (...), CNP (...), cetățean (...), starea civilă: (...), studii: (...), stagiul militar: (...), (...), (...), de sub acuzația săvârșirii infracțiunii de incest, faptă prevăzută și pedepsită de art.377 Cod penal.

În baza art. 404 alin. (4) din Codul de procedură penală s-a constatat că în cauză nu au fost luate măsuri preventive, de siguranță sau asigurătorii față de inculpat.

În temeiul art. 396 alin. (5) Cod procedură penală raportat la art. 16 alin. (1) lit. b) teza I Cod procedură penală, a fost achitată inculpata (...), fiica lui (...)și (...), născută la data de (...), în loc. (...), jud. (...), domiciliată în loc. (...), (...), (...), jud. (...), posesoare CI seria (...) nr. (...), CNP (...), cetățean (...), starea civilă: (...), studii: (...), (...), (...), fără antecedente penale, de sub acuzația săvârșirii infracțiunii de incest, faptă prevăzută și pedepsită de art.377 Cod penal.

În baza art. 404 alin. (4) din Codul de procedură penală s-a constatat că în cauză nu au fost luate măsuri preventive, de siguranță sau asigurătorii față de inculpată.

În baza art. 275 alin. (3) Cod de procedură penală și art. 272 alin. (1) Cod de procedură penală, cheltuielile judiciare au rămas în sarcina statului.

În baza art. 272 alin. (1) și art. 275 alin. (6) Cod de procedură penală, s-a dispus ca onorariul avocatului din oficiu desemnat pentru inculpatul (...) în faza de judecată, în cuantum de 868 lei, conform delegației pentru asistență judiciară obligatorie nr. (...), să fie avansat din fondurile Ministerului Justiției, în contul Baroului (...), pe seama d-nei, avocat (...).

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut următoarele:

Prin rechizitoriul nr. (...) emis la data de 23.07.2019 de Parchetul de pe lângă Judecătoria (...), înregistrat la data de 01.08.2019 sub dosar nr. (...) al Judecătoriei (...), au fost trimiși în judecată inculpații: (...) și (...) pentru săvârșirea infracțiunii de incest, faptă prevăzută și pedepsită de art.377 Cod penal.

În actul de sesizare s-au reținut următoarele:

Conform procesului-verbal de constatare a infracțiunii din data de 04.02.2018, în aceeași dată, în jurul orei 19:35, organele de poliție au fost sesizate de către inculpata (...), prin apelul unic de urgență 112, despre faptul că, anterior, între tatăl său, inculpatul (...), și mai mulți vecini, a avut loc un conflict spontan.

După aplanarea stării conflictuale, cei doi inculpați de mai sus au fost conduși la sediul organelor de poliție unde aceștia au relatat faptul că, în perioada 26.01.2018 – 04.02.2018, deși cunoșteau faptul că între ei există un raport de rudenie, fiind tată, respectiv fiică, au întreținut relații sexuale consimțite.

Prin Încheierea penală nr. (...) a Judecătoriei (...), definitivă prin neexercitarea dreptului la contestație, judecătorul de cameră preliminară a constatat legalitatea sesizării instanței, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală și a dispus începerea judecății.

În cursul cercetării judecătorești, la termenul de judecată din 19.06.2020, înainte de începerea cercetării judecătorești, inculpații au solicitat, iar după ascultarea lor conform art. 375 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța a admis cererea inculpaților privind soluționarea cauzei potrivit procedurii recunoașterii învinuirii – art. 375 Cod de procedură penală.

Analizând probele administrate în faza de urmărire penală în raport de dispozițiile art. 375 Cod de procedură penală, instanța de fond a reținut aceeași situație de fapt ca în actul de sesizare, respectiv, în data de 26.01.2018 și ulterior, la date neindividualizate, inculpații au întreținut raporturi sexuale consimțite, deși cunoșteau că între ei există o legătură de rudenie în linie directă descendentă ascendentă.

Instanța de fond a reținut că, potrivit dispozițiilor art. 377 Cod penal, infracțiunea de incest constă în raportul sexual consimțit, săvârșit între rude în linie directă sau între frați și surori.

S-a arătat că, elementul material al infracțiunii constă în întreținerea unui raport sexual liber consimțit între rude în linie dreaptă ori între frați și surori, urmarea imediată constând în starea de pericol creată pentru relațiile sociale referitoare la normalitatea și moralitatea vieții sociale. Legătura de cauzalitate, fiind o infracțiune de pericol abstract, rezultă din materialitatea faptei. În ceea ce privește latura subiectivă, s-a arătat că, infracțiunea de incest se comite cu intenție directă sau indirectă.

Fiind o infracțiune bilaterală în care participanții au calitate de autori calificați, s-a precizat că incestul se comite numai între rude în linie directă sau între frați și surori. Astfel, s-a subliniat că, calitatea de autor a infracțiunii de incest presupune existența între participanți a unor legături de rudenie legal stabilite.

În ceea ce privește acest aspect, instanța de fond a reținut că în prezenta cauză nu a fost stabilită relația de rudenie în linie dreaptă între cei doi inculpați. Astfel, s-a reținut că deși amândoi inculpații au declarat că știau că între ei există raporturi de rudenie de linie dreaptă,

filiația inculpatei (...) față de tată nu a fost stabilită în mod legal, prin recunoaștere (prin declarație la serviciul public comunitar local de evidență a persoanelor, prin înscris autentic sau prin testament) sau printr-o hotărâre judecătorească, după caz, astfel cum prevăd dispozițiile art. 408 alin. (3) Cod civil.

Astfel, s-a arătat că, din actul de naștere al inculpatei nu rezultă filiația acesteia față de tată, rezultând doar filiația prin adopție față de mama sa adoptivă, (...), iar din probele administrate în cauză, respectiv declarația inculpatei (...), rezultă că filiația acesteia față de tată nu a fost stabilită nici prin actul din care a aflat despre identitatea mamei sale biologice.

Instanța de fond a reținut că, stabilirea în mod legal a filiației dintre inculpata (...) și (...) reprezintă o chestiune prealabilă extrapenală, de a cărei soluționare depinde rezolvarea fondului prezentei cauze penale, însă care prin natura ei este de competență exclusivă a instanțelor judecătorești civile, în sensul dispozițiilor art. 440 Cod civil, neputând fi analizată în cadrul prezentului proces penal.

În ceea ce privește posibilitatea stabilirii pe calea unei acțiuni civile a filiației inculpatei (...) față de tată, s-a apreciat că trebuie reținută pe de o parte situația juridică a acesteia, respectiv împrejurarea că prin adopție cu efecte depline, conform art. 470 alin. (2) Cod civil, raporturile de rudenie dintre aceasta și părinții firești, au încetat la data rămânerii definitive a Sentinței civile nr. (...)/23.04.2001 a Tribunalului Satu Mare, iar pe de altă parte, faptul că demararea unei acțiuni civile în stabilirea paternității este guvernată de dreptul de dispoziție a părților, iar calitatea procesuală activă în cadrul unei asemenea acțiuni civile ar aparține exclusiv copilului, potrivit art. 425 alin. (1) Cod civil, respectiv inculpatei majore (...).

S-a apreciat că, împrejurarea că inculpații au recunoscut întreținerea de raporturi sexuale normale deși cunoșteau că se află în relație de rudenie în linie directă, respectiv că sunt tată și fiică, nu dovedește raporturile de filiație de a căror existență depinde tipicitatea infracțiunii, în condițiile în care filiația între ei nu a fost legal stabilită.

Totodată, instanța de fond a reținut că la dosarul cauzei nu există dovada nici a paternității biologice a inculpatului (...) față de inculpata (...), legătura de rudenie dintre cei doi nefiind stabilită prin efectuarea unei expertize medico-legale de stabilire a filiației, respectiv test ADN.

Astfel, având în vedere situația de față, respectiv lipsa dovedirii relației biologice de rudenie directă și lipsa stabilirii legale a raporturilor de filiație dintre cei doi inculpați, instanța de fond a reținut că, deși fapta în materialitatea ei există și constă în raporturile sexuale întreținute între inculpatul (...) și inculpata (...), lipsește tipicitatea obiectivă a infracțiunii de incest, respectiv trăsătura esențială care face ca fapta să fie prevăzută de legea penală: legătura de rudenie în linie directă dintre inculpați.

Împotriva acestei sentințe penale, în termen legal, a declarat apel Parchetul de pe lângă Judecătoria (...), criticând-o pentru motive de nelegalitate și netemeinicie.

Parchetul de pe lângă Judecătoria (...) a solicitat prin motivele de apel formulate în scris, admiterea apelului, desființarea sentinței penale atacate și pronunțarea unei noi hotărâri legale și temeinice prin care să se dispună condamnarea inculpatului (...) la pedeapsa închisorii, cu executarea efectivă, iar în privința inculpatei (...) să se dispună o soluție de amânare a aplicării pedepsei.

În motivare, s-a arătat că Judecătoria (...), prin Sentința penală nr. (...)/19.06.2020, a dispus, achitarea inculpaților sub aspectul săvârșirii infracțiunii de incest pentru care au fost trimiși în judecată, reținându-se că „fapta nu este prevăzută de legea penală”, nefiind tipică din punct de vedere obiectiv.

S-a arătat că, în susținerea și motivarea acestei soluții, instanța de fond a reținut că, din punctul de vedere al laturii obiective, „în prezenta cauză nu a fost stabilită relația de rudenie în linie dreaptă între inculpați, deși amândoi au declarat că știau că între ei există raporturi de rudenie de linie dreaptă”, argumente care, în final, au dus la concluzia, cu care parchetul este în

dezacord, că, în cauză, chestiunea la care se referă, fiind una de natură „prealabilă, extrapenală, de a cărei soluționare depinde rezolvarea fondului prezentei cauze penale”, este de competența exclusivă a instanțelor judecătorești civile, neputând fi analizată în cadrul procesului penal.

În condițiile spetei, însă, parchetul a arătat că nu poate achiesa unui astfel de raționament logico-juridic. Cu atât mai mult cu cât chiar instanța, mai departe, a conchis că „deși fapta, în materialitatea ei, există” (constând în raporturile sexuale consimțite între cei doi inculpați), „lipsește tipicitatea obiectivă a infracțiunii, respectiv trăsătura esențială care face ca fapta să fie prevăzută de legea penală: legătura de rudenie în linie directă dintre inculpați”.

Referitor la inexistența unei expertize medico-legale de stabilire a filiației, s-a subliniat, *ab initio*, că nicio normă juridică din legislația penală sau procesual penală în vigoare nu condiționează tipicitatea obiectivă a infracțiunii de incest de existența exclusivă a acesteia (recunoașterea filiației copilului de către tată poate fi făcută și prin declarație ori testament, etc.). Pe cale de consecință, s-a arătat că, la momentul dispunerii, prin rechizitoriu, a trimiterii în judecată, materialul probator administrat fundamenta pe deplin o astfel de soluție (împrejurare susținută ulterior și de către inculpați, nemijlocit în fața instanței, care au recunoscut atât legătura de rudenie fiica - tată, cât și raporturile sexuale consimțite).

S-a precizat că, deși intenția organelor de urmărire penală a fost, pe parcursul cercetărilor efectuate, aceea de identificare și expertizare a inculpaților din punctul de vedere al filiației legale existente, cei doi nu au dat curs citațiilor procedurale invitațiilor de a se prezenta în acest sens, existând indicii că se sustrag cercetărilor. Îndrumările verbale ale procurorului de caz au fost constante în această privință, pe tot parcursul urmăririi penale.

Mai mult, s-a arătat că, recunoașterea copilului de către tată se poate face, conform dispozițiilor legislației civile, în fața instanței judecătorești. Astfel, s-a apreciat că nimic nu împiedică raționamentul ca instanța, luând act de recunoașterea nemijlocită realizată de către inculpați, să asimileze această poziție unei recunoașteri oficiale, încheierea de ședință reprezentând actul autentic în accepțiunea dispozițiilor civile în materie.

S-a apreciat că, în atare condiții, instanța, pe veridic temei, constatând că „împedimentul” reprezintă, într-adevăr, o chestiune prealabilă extrapenală în accepțiunea dispozițiilor art. 52 Cod de procedură penală, (în acord cu care „instanța penală este competentă să judece orice chestiune prealabilă soluționării cauzei, chiar dacă, prin natura ei, acea chestiune este de competența altei instanțe”, cu excepția situației în care competența nu ar aparține deloc organelor judiciare), trebuia să dea curs acestor din urmă dispoziții, textul de lege învederând în continuare că instanța penală judecă respectiva chestiune prealabilă „potrivit regulilor și mijloacelor de probă privitoare la materia căreia îi aparține acea chestiune”.

Astfel stând argumentele, parchetul a arătat că nu poate fi de acord cu afirmația instanței de fond reținută prin sentința penală în discuție, și anume că o astfel de chestiune prealabilă (stabilirea științifică a legăturii de filiație de care depinde tipicitatea obiectivă a infracțiunii de incest) nu poate fi „analizată” în cadrul procesului penal. S-a subliniat că niciun text de lege nu reprezenta un impediment pentru ca instanța, de la sine putere, să dispună efectuarea unei expertize de specialitate, (deși, cu atât mai mult, tot aceasta apreciază, conform sentinței, că de soluționarea chestiunii depinde însăși rezolvarea fondului cauzei, afirmație din al cărei conținut se poate desprinde concluzia că, în lipsa rezolvării chestiunii prealabile, fondul cauzei nu-și poate găsi o legală și temeinică soluție).

S-a subliniat, suplimentar, faptul că, instanța avea la îndemână posibilitatea invocării din oficiu a necesității administrării probei suplimentare în virtutea principului aflării adevărului, reglementat de dispozițiile art. 5 Cod de procedură penală.

Mai mult, s-a arătat că potrivit dispozițiilor art. 349 C.p.p. „instanța de judecată soluționează cauza dedusă judecătii (...), cu asigurarea administrării probelor pentru lămurirea completă a împrejurărilor cauzei, în scopul aflării adevărului, cu respectarea deplină a legii”.

S-a precizat că, situațiile în care se lasă la aprecierea instanței judecarea și soluționarea cauzei numai pe baza probelor administrate în cursul urmăririi penale sunt expres strict prevăzute în alin. 2 al aceluiași articol de mai sus, respectiv când inculpatul solicită în mod expres aceasta și instanța „apreciază că probele sunt suficiente pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei” (subl. n). *Per a contrario*, s-a apreciat că instanța de judecată are la dispoziție posibilitatea completării probatoriului administrat „pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei”, sens în care poate, cel puțin, pune în discuția contradictorie a părților și a procurorului, din oficiu, necesitatea administrării probei cu expertiza ADN de cercetare a filiației, art. 374 alin. 10 statuând în același sens („instanța poate dispune, din oficiu, administrarea de probe necesare pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei”).

În probațiune, parchetul a solicitat dispunerea unei expertize medico-legale de cercetare a filiației inculpaților.

În ședința publică din data de 20 aprilie 2021, instanța, din oficiu, a pus în discuția părților sesizarea, în temeiul art. 475 Cod procedură penală, a Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, respectiv faptul „**Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal, prin raportare la art. 440 cod civil, art.52 cod procedură penală și art. 177 alin. 2 Cod penal, stabilirea calității de rude în linie directă mai poate avea loc în condițiile în care unul dintre subiecți a fost adoptat și art.470 cod civil prevede că raporturile de rudenie încetează între adoptat și părinții firești ?**

Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal se impune stabilirea în prealabil a calității de rude în linie directă sau frați și surori potrivit art.409 cod civil raportat la 416 cod civil sau art.424 cod civil, după caz, ori acest aspect poate fi stabilit în absența actelor de stare civilă și a unei acțiuni civile cu acest obiect, ulterior în cadrul procesului penal pendinte potrivit mijloacelor de probă prevăzute de art.97 cod procedură penală prin raportare la art.52 cod procedură penală?

Dacă efectele legăturii de rudenie biologică stabilite într-un proces civil sau chiar în procesul penal pendinte ulterior comiterii faptei de incest retroactivează până la momentul nașterii copilului sau se aplică doar pentru viitor în procesul penal respectiv?”.

Reprezentantul Ministerului Public a apreciat că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept precizate mai sus de către instanța de control judiciar, având în vedere că de această chestiune depinde soluționarea cauzei. Pe fond, a considerat că se impune ca Înalta Curte de Casație și Justiție să lămurească această chestiune, în sensul să se dea răspuns acestei întrebări, de care depinde soluția în prezenta cauză.

Consideră că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție, având în vedere că aveam această chestiune de drept care trebuie lămurită, respectiv dacă într-adevăr e nevoie să existe o legătură de filiație stabilită în mod legal, anterior stabilirii existenței unei infracțiuni de incest. Raportat la această cauză, deși, în opinia sa, stabilirea acestei filiații se poate face cu orice mijloc de probă, consideră că răspunsul la această întrebare se impune a fi dat de Înalta Curte de Casație și Justiție, printr-o hotărâre prealabilă.

Apărătorul din oficiu al inculpatului intimat (...), a arătat că nu se opune sesizării. Pe fond, a considerat că se impune sesizarea Înaltei Curți de Casație și Justiție în sensul că se impune lămurirea acestor chestiuni de drept de către instanța supremă.

Apărătorul ales al inculpatei intimată (...) a arătat că apreciază, de asemenea, utilă și admisibilă sesizarea, apreciind-o întemeiată, pe fondul sesizării.

Aceasta a apreciat că, în prealabil, trebuie să existe acea legătură de rudenie, prealabil stabilită din actele de stare civilă. A arătat că, tocmai acesta a fost și argumentul instanței de fond, pentru care s-a dispus achitarea, argumente pe care arată că le-a susținut personal și în fața instanței de control judiciar, apreciind că acestea subzistă și în acest cadru procesual. A

arătat că, în opinia sa, acea legătură de rudenie trebuie în prealabil stabilită, tocmai raportat la calitatea de autor calificat a acestei infracțiuni, care presupune o relație de rudenie legal stabilită și nu o legătură biologică.

Constatările instanței de apel.

Se constată admisibilitatea sesizării Înaltei Curți de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept potrivit dispozițiilor art. 475 c.pr.penală, având în vedere că instanța supremă nu a statuat printr-o hotărâre prealabilă sau printr-un recurs în interesul legii asupra acesteia. Curtea de Apel Oradea fiind investită cu soluționarea cauzei în ultimă instanță, iar lămurirea chestiunii de drept supusă dezbaterii este hotărâtoare asupra soluției pe fond a cauzei.

În esență se reține că, la data de 04.02.2018, în jurul orei 19:35, organele de poliție au fost sesizate de către inculpata (...), prin apelul unic de urgență 112, despre faptul că, anterior, între inculpatul (...) și mai mulți vecini, ar fi avut loc un conflict spontan ca urmare a faptului că cei doi care se aflau în raporturi de rudenie tată-fică ar fi avut raporturi sexuale.

După aplanarea stării conflictuale, cei doi inculpați au fost conduși la sediul organelor de poliție unde aceștia au relatat faptul că, în perioada 26.01.2018 – 04.02.2018, deși cunoșteau faptul că între ei există un raport de rudenie, fiind tată, respectiv fiică, au întreținut relații sexuale consimțite.

Potrivit sentinței civile nr. (...) din 23.04.2001 a Tribunalului Satu-Mare rămasă definitivă prin nerecurare, dosar nr. (...), inculpata (...), care s-a născut la data de (...) în (...) județul (...) sub numele de (...), avea ca mamă pe (...) și tată necunoscut, a fost adoptată cu efecte depline de către numita (...) născută la (...) cu dom. în (...), (...), (...) jud. (...), dispunându-se Primăriei (...) efectuarea cuvenitelor mențiuni în registrul stării civile la poziția nr. (...) din 01.07.1999 și Primăriei (...) să elibereze un nou certificat copilului, conform celor dispuse prin hotărâre.

Potrivit extrasului din registrul de nașteri nr. (...), întocmit în baza sentinței de încuviințare a adopției cu efecte depline nr. (...) din 23.04.2001 a Tribunalului (...), inculpata (...) s-a născut la data de (...) în (...) județul (...) având ca mamă pe (...) și tată necunoscut.

În cursul apelului s-a administrat proba cu expertiza medico-legală-examen ADN care a concluzionat că, probabilitatea ca inculpatul (...) să fie tatăl biologic al numitei (...) este de 99,999%.

Se reține că, problema de drept supusă dezbaterii a fundamentat soluția primei instanțe privind achitarea inculpaților și în prezent formează, adiacent, obiectul căii de atac exercitate de către Ministerul Public.

Totodată, chestiunea de drept invocată privește o problemă care, potrivit jurisprudenței cristalizate sub imperiul vechii legislații în materie civilă și penală, stabilea că odată ce în procesul penal s-a concluzionat prin expertiza medico-legală, existența legăturii biologice între părți, soluția instanțelor de judecată era în sensul că, suntem în prezența subiecților infracțiunii de incest.

În ceea ce privește dispozițiile legale incidente în cauză enumerăm următoarele:

Art. 409 cod civil alin.1 din codul civil prevede că filiația se dovedește prin actul de naștere întocmit în registrul de stare civilă, precum și cu certificatul de naștere eliberat pe baza acestuia și art.408 alin.3 prevede că, filiația față de tatăl din afara căsătoriei se stabilește prin recunoaștere sau prin hotărâre judecătorească, după caz.

Art. 424 cod civil prevede că, dacă tatăl din afara căsătoriei nu îl recunoaște pe copil, paternitatea acestuia se poate stabili prin hotărâre judecătorească și că acțiunea în stabilirea paternității din afara căsătoriei aparține copilului și se poartă în numele lui de către mamă, chiar dacă este minoră, sau de către reprezentantul lui legal- art. 425 cod civil.

Art. 92 alin.1 cod procedură civilă prevede că, procurorul poate porni orice acțiune civilă, ori de câte ori este necesar pentru apărarea drepturilor și intereselor legitime ale

minorilor, ale persoanelor puse sub interdicție și ale dispăruților, precum și în alte cazuri expres prevăzute de lege.

Art. 451 cod civil prevede că, adopția este operațiunea juridică prin care se creează legătura de filiație între adoptator și adoptat, precum și legături de rudenie între adoptat și rudele adoptatorului și art. 469 prevede că, aceasta produce efecte de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care a fost încuviințată.

Art. 470 cod civil prevede că, prin adopție se stabilesc filiația dintre adoptat și cel care adoptă, precum și legături de rudenie între adoptat și rudele adoptatorului și că raporturile de rudenie încetează între adoptat și descendenții săi, pe de o parte, și părinții firești și rudele acestora, pe de altă parte.

Art. 471 cod civil prevede că, adoptatorul are față de copilul adoptat drepturile și îndatoririle părintelui față de copilul său firesc și adoptatul are față de adoptator drepturile și îndatoririle pe care le are orice persoană față de părinții săi firești.

Conform art. 47 din Legea nr. 71/2011, stabilirea filiației, tăgăduirea paternității sau orice altă acțiune privitoare la filiație produce efectele prevăzute de noul Cod civil numai în cazul copiilor născuți după data de 1 octombrie 2011.

Art. 6 alin.6 cod civil prevede că dispozițiile legii noi sunt de asemenea aplicabile și efectelor viitoare ale situațiilor juridice născute anterior intrării în vigoare a acesteia, derivate din starea și capacitatea persoanelor, din căsătorie, filiație, adopție și obligația legală de întreținere, din raporturile de proprietate, inclusiv regimul general al bunurilor, și din raporturile de vecinătate, dacă aceste situații juridice subzistă după intrarea în vigoare a legii noi.

Decretul nr. 31 din 30 ianuarie 1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice prevedea la art. 22 că, starea civilă se dovedește cu actele întocmite sau cu cele înscrise, potrivit legii, în registrele de stare civilă și art. 23 stabilea că, numai instanța judecătorească poate hotărî, în cazurile prevăzute de lege, rectificarea actelor de stare civilă, întocmite în registrele de stare civilă.

Art. 1 cod civil din 1864 prevedea că, legea dispune numai pentru viitor; ea n-are putere retroactivă, iar art.56 din legea nr. 4 din 1953 privind codul familiei prevedea că, filiația față de tată se stabilește, în afară de cazurile prevăzute în art. 53, prin recunoaștere sau hotărâre judecătorească.

Art.1 alin.4 din Ordonanță de Urgență nr. 25 din 9 iunie 1997 cu privire la adopție prevede că, în momentul stabilirii filiației prin adopție, filiația dintre copil și părinții săi naturali încetează.

Art. 177 din codul penal prevede că, dispozițiile din legea penală privitoare la membru de familie, în limitele prevăzute în alin. (1) lit. a), se aplică, în caz de adopție, și persoanei adoptate ori descendenților acesteia *în raport cu rudele firești*.

Dispozițiile art. 440 cod civil prevăd că, în cazul infracțiunilor a căror calificare presupune existența unui raport de filiație care nu este legal stabilit, *hotărârea penală nu poate fi pronunțată înainte de rămânerea definitivă a hotărârii civile privitoare la raportul de filiație*.

În fine, art.52 alin.1 și 2 cod procedură penală prevede că, instanța penală este competentă să judece orice chestiune prealabilă soluționării cauzei, chiar dacă prin natura ei aceea chestiune este de competența altei instanțe, cu excepția situațiilor în care competența de soluționare nu aparține organelor judiciare și chestiunea prealabilă se judecă de către instanța penală, potrivit regulilor și mijloacelor de probă privitoare la materia căreia îi aparține aceea chestiune.

Revenind la cauză, se reține că adopția, producând efectele prevăzute de art. 470 cod civil în sensul că prin aceasta se stabilește filiația dintre adoptat și cel care adoptă și că raporturile de rudenie încetează între adoptat și părinții firești, se pune problema în mod real

dacă filiația față de tatăl biologic mai poate fi stabilit în condițiile în care adopția este în ființă și produce efectele de mai sus.

Altfel zis, odată ce actele de stare civilă ale copilului au fost întocmite potrivit hotărârii judecătorești de adopție și acestea produc efectele legale de încetare a raporturilor dintre adoptat și părinții firești, pretinsul tată biologic nu ar mai avea calitate și interes ca să modifice registrele de stare civilă atât timp cât adopția nu a fost desființată.

În cazul în care răspunsul este afirmativ, o altă problemă ar fi persoanele care pot cere stabilirea filiației în condițiile în care pretinsul tată refuză să facă recunoașterea la serviciul de stare civilă și titularii acțiunii civile fiind copilul, mama și pretinsul tată, nu au sesizat până în prezent instanța civilă, iar procurorul poate sesiza instanța civilă doar dacă este în interesul copilului-art.92 cod pr.civilă, ceea ce în speța de față nu e cazul.

În literatura de specialitate s-a ridicat problema dacă *rudenie nedovedită* produce efecte juridice, răspunsul fiind acela că până la proba rudeniei, legătura de sânge între două persoane nu este un impediment la căsătorie din punct de vedere legal, iar o eventuală presupunere în acest sens, neconfirmată, ar putea constitui doar un impediment de ordin moral.

Întrucât dovedirea calității de rudă produce efecte retroactive de la nașterea persoanei, în exemplul dat, căsătoria unor rude în grad prohibit de lege, ar fi lovit de nulitate absolută.

În speța de față, producerea efectelor civile retroactive în urma dovedirii calității de rudă biologică, ar avea implicații penale asupra subiecților de drept care știau despre această filiație, însă la momentul comiterii presupusei fapte de incest aceștia nu se aflau într-un raport juridic de filiație care să presupună comiterea infracțiunii de incest.

În ceea ce privește efectele pe care le produce filiația stabilită ulterior față de părțile din cauză și raporturile de natură penală consumate anterior, considerăm că se poate interpreta că principiul activității legii penale în timp, ar presupune retroactivitatea în această materie sau dimpotrivă aplicarea legii penale în forma prevăzută de art.377 cod penală, tuturor raporturilor juridice născute după stabilirea filiației.

În orice caz, deși art. 440 cod civil interzice implicit ca raportul de filiație să fie stabilit în cadrul procesului penal, totuși dispozițiile art.52 alin.1 și 2 cod procedură penală privind chestiunile prealabile permit instanței penale să judece orice chestiune prealabilă soluționării cauzei chiar dacă prin natura ei aceea chestiune este de competența altei instanțe.

Întrucât suntem în prezența unui conflict aparent între normele civile și penale cu același rang constituțional (legi organice), considerăm că doar instanța supremă poate să dea o interpretare unitară în această materie.

Concluzionăm că în speța de față filiația între părți pare să fie stabilită în fapt, însă există un impediment de drept, respectiv de natură legală, astfel că se pune întrebarea dacă între starea de fapt și starea de drept trebuie să existe o corelație pentru a fi în prezența infracțiunii de incest, ori este suficient ca unul dintre cele două elemente să fie prezent în cauză, sau, dimpotrivă, trebuie să fie prezente ambele elemente, pentru a exista răspundere penală.

Deoarece chestiunea de drept supusă analizei privește chiar obiectul apelului formulat în cauză și pentru a evita o eventuală incompatibilitate în cauză prin exprimarea unui punct de vedere mai detaliat, membrii completului de apel se limitează la cele arătate mai sus.

Având în vedere că problema de drept supusă dezbaterii privește fondul cauzei și pentru respectarea principiilor legalității și a echității care cărmuiesc procesele penale, instanța apreciază că se impune suspendarea prezentei cauzei până la darea unei soluții ori dezlegări în acest sens.

Pentru aceste considerente, Curtea, apreciind că sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 475 Cod procedură penală, va admite sesizarea din oficiu și va sesiza Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în sensul .. **Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal, prin raportare la art. 440 cod civil, art.52 cod procedură**

penală și art. 177 alin. 2 Cod penal, stabilirea calității de rude în linie directă mai poate avea loc în condițiile în care unul dintre subiecți a fost adoptat și art.470 cod civil prevede că raporturile de rudenie încetează între adoptat și părinții firești ?

Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal se impune stabilirea în prealabil a calității de rude în linie directă sau frați și surori potrivit art.409 cod civil raportat la 416 cod civil sau art.424 cod civil, după caz, ori acest aspect poate fi stabilit în absența actelor de stare civilă și a unei acțiuni civile cu acest obiect, ulterior în cadrul procesului penal pendinte potrivit mijloacelor de probă prevăzute de art.97 cod procedură penală prin raportare la art.52 cod procedură penală?

Dacă efectele legăturii de rudenie biologică stabilite într-un proces civil sau chiar în procesul penal pendinte ulterior comiterii faptei de incest retroactivează până la momentul nașterii copilului sau se aplică doar pentru viitor în procesul penal respectiv?"

În baza art. 476 alin. 2 Cod procedură penală, va suspenda judecarea cauzei până la pronunțarea hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept pusă în discuție.

DISPUNE

Admite sesizarea din oficiu.

Sesizează Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea pronunțării unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, în sensul „**Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal, prin raportare la art. 440 cod civil, art.52 cod procedură penală și art. 177 alin. 2 Cod penal, stabilirea calității de rude în linie directă mai poate avea loc în condițiile în care unul dintre subiecți a fost adoptat și art.470 cod civil prevede că raporturile de rudenie încetează între adoptat și părinții firești ?**

Dacă pentru determinarea subiecților infracțiunii de incest prev. de art.377 cod penal se impune stabilirea în prealabil a calității de rude în linie directă sau frați și surori potrivit art.409 cod civil raportat la 416 cod civil sau art.424 cod civil, după caz, ori acest aspect poate fi stabilit în absența actelor de stare civilă și a unei acțiuni civile cu acest obiect, ulterior în cadrul procesului penal pendinte potrivit mijloacelor de probă prevăzute de art.97 cod procedură penală prin raportare la art.52 cod procedură penală?

Dacă efectele legăturii de rudenie biologică stabilite într-un proces civil sau chiar în procesul penal pendinte ulterior comiterii faptei de incest retroactivează până la momentul nașterii copilului sau se aplică doar pentru viitor în procesul penal respectiv?"

În baza art. 476 alin. 2 Cod procedură penală, suspendă judecarea cauzei până la pronunțarea hotărârii prealabile pentru dezlegarea chestiunii de drept pusă în discuție.

Fără cale de atac.

Pronunțată în ședința publică, astăzi 20 aprilie 2021.

Președinte,

(...)

Grefier,

(...)